

Condictio indebiti – från skyddsregel för betalaren till skyddsregel för mottagaren på tre decennier*

ALEXANDER UNNERSJÖ**

Artikeln handlar om huruvida den svenska condictio indebiti-läran har omvandlats från en hanteringsordning för betalningar som skett av misstag till en hanteringsordning för överföringar utan rättsgrund. Den handlar om vad det i så fall betyder; om lärans förhållande till det avtalsrättsliga regelverket, principer om laga fång och två olika tillitsgrundsatser. Den handlar om huruvida läran om condictio indebiti är ett skydd för betalaren eller mottagaren. Framför allt handlar den om utvecklingen i praxis under de senaste 30 åren, och om betydelser och funktioner av ord.

1. Inledning

Beskrivningar av läran om condictio indebiti som förekommer i svensk doktrin går oftast ut på att lärans tillämpningsområde avser betalningar som skett av *misstag*, framför allt – men inte nödvändigtvis uteslutande – i form av betalarens *villfarelse* om en skulds existens eller storlek.¹ Vidare brukar anges att åter-

* Tidigare publicerad i JT net 2024–25 s. [1]. Denna text har genomgått vetenskaplig expertgranskning (peer review).

** Universitetslektor i civilrätt vid Uppsala universitet. När artikeln skrevs och publicerades i JT-net: tf. universitetslektor i civilrätt vid Stockholms universitet, verksam vid Stockholm Centre for Commercial Law.

¹ Se bland annat Aagaard, M. M. Rødvei, Obehörig användning av e-legitimation och läran om misstagsbetalning, JT 2021–22 s. 868 f., Andersson, J., Mindre reklamationsplikt – mer ”allmän passivitetsverkan”?, SvJT 2022 s. 396 not 32, Danielsson, C., Condictio indebiti: Vad krävs för att en misstagsbetalning skall bli bestående?, JT 2008–09 s. 432, densamme, Condictio indebiti igen, JT 2011–12 s. 878, Gorton, L., Condictio indebiti i nyare svensk rättspraxis, JFT 2005 s. 452 ff., Hellner, J., Betalning av misstag, JT 1999–2000 s. 413 f., densamme, Om felaktiga utbetalningar och liknande misstag vid försäkring, Rättsvetenskapliga studier ägnade minnet av Phillips Hult, Uppsala 1960, s. 176 f., Herre, J., & Johansson, S. O., Svensk rättspraxis: Avtals- och obligationsrätt 2005–2019. Om förmögenhetsrättsliga förpliktelser uppkomst, innehåll och avveckling, SvJT 2020 s. 841, Hult, P., Condictio indebiti, Juridisk debatt, Upp-

betalningsskyldighet är huvudregeln, men att undantag kan föreligga om mottagaren i befogad god tro har tagit emot och inrättat sig efter betalningen eller om betalningen varit en disposition. Den etablerade beskrivningen ger intrycket att en villfarelse eller något annat relevant misstag hos betalaren utgör ett rekvisit som måste vara uppfyllt för att huvudregeln om återkravs rätt ska aktualiseras.² Annars får mottagaren behålla pengarna. Mistaget kan i så fall ses som en särskild ogiltighetsgrund och *condictio indebiti* som en särskild regel för ogiltigförklarande av en annars bindande rättshandling.³ Med denna uppfattning är det rimligt att beskriva det som att *condictio indebiti* framför allt tillhandahåller ett skydd för betalaren och inte i första hand betalningsmottagaren.⁴ Synsättet kan sägas vara förenligt med lärans romerskrättsliga bakgrund.⁵ En felaktig utbetalning benämndes i romersk rätt *olutio indebiti*, medan *condictio indebiti* var den talan genom vilken beloppet krävdes tillbaka. En förutsättning för återkravs rätt var att betalningen skett till följd av en ursäktlig villfarelse hos betalaren.⁶

Läran om *condictio indebiti* har utvecklats i praxis, låt vara med beaktande av rättspolitiska argument med mera som har förts fram i litteraturen.⁷ Det innebär att en rättvisande beskrivning av läran av nödvändighet måste bygga på en studie av praxis. Även om den ovan återgivna etablerade *condictio indebiti*-

salas 1952, s. 48, Ingvarsson, T., *Condictio indebiti*. Fordringsrättsliga studier 01, Uppsala 2016, s. 21, densamme, *Fordringsrätt*. En lärobok, 2 uppl., Stockholm 2021, s. 133 ff., Lennander, G., *Misstagsbetalning och kvittning i konkurs*, Festskrift till Torgny Håstad, Uppsala 2010, s. 435 f., Mellqvist, M. & Persson, I., *Fordran & skuld*, 12 uppl., Uppsala 2022, s. 36 f., Oulis, M., *Värdeersättning vid återgång*, Uppsala 2021, s. 139, Schultz, M., *Condictio indebiti* och obehörig vinst vid felaktiga antaganden om momssatser, SvSkT 2016 s. 578 f., Schöldström, P., *Condictio indebiti* – ett tankeexperiment, Festskrift till Jan Kleinman, Stockholm 2021, s. 761 ff. och Åkerman, R., *Hur dum får man vara? – något om rättsordningens syn på misstag*, SvJT 2022 s. 13 f.

² Se till exempel Ingvarsson, *Fordringsrätt*, 2021, s. 135, Lennander, Festskrift Håstad, s. 436, Schultz, SvSkT 2016 s. 577 ff. och Åkerman, SvJT 2022 s. 13. Jämför även Hellners uttalande i JT 1999–2000 s. 413, om att den svenska regeln om *condictio indebiti* är ”konstruerad som en misstagsregel”.

³ Jämför Danielsson, JT 2011–12 s. 885 ff. och Lennander, Festskrift Håstad, s. 442. Jämför även HD:s uttalande i *Royal* NJA 2008 s. 392 (s. 401) om att ”godtrosskyddet i andra avseenden inte är mer långtgående vid mottagande av betalning som gjorts av misstag än vid *andra s.k. svaga ogiltighetsgrunder*” (min kursivering).

⁴ Lennander, Festskrift Håstad, s. 442, anför sålunda: ”Utgångspunkten i läran om *condictio indebiti* är att en betalning som erlagts av misstag får krävas tillbaka och sett ur denna synvinkel är det alltså i grunden fråga om en reglering till förmån för betalaren.

⁵ För en ingående diskussion om lärans romerskrättsliga ”rottrådar”, se Ingvarsson, *Condictio indebiti*, 2016, s. 10 ff.

⁶ Zimmermann, R., *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford 1996, s. 849 ff.

⁷ Som ett särskilt inflytelserikt verk brukar lyftas fram Hults bidrag *Condictio indebiti*, ursprungligen publicerat i Festskrift till Vilhelm Lundstedt, Uppsala universitets årsskrift, Uppsala 1947, s. 240 ff., och sedan återutgivet i en något utökad version i samlingsvolymen *Juridisk debatt*, Uppsala 1952, s. 42 ff.

beskrivningen förekommer i flera HD-avgöranden, har HD också i fall med anknytning till *condictio indebiti* under de senaste 30 åren närmast regelmässigt betonat att lärans tillämplighet bygger på att det ska ha skett en betalning eller förmögenhetsförskjutning *utan rättsgrund*.⁸ Det har ifrågasatts om inte dessa uttalanden endast utgör ett slags boilerplate-formuleringar utan bakomliggande intentionsdjup,⁹ de har sagts ge uttryck för icke nödvändiga överbyggnader till ett rättsinstitut som står på egna ben,¹⁰ och har dessutom betraktats som begreppsjuridiska resonemang som inte låter sig förenas med sunt förnuft.¹¹ Men på andra sidan har andra lyft fram att uttalandena innehåller nycklar som kan användas för att avgöra gränsdragningsfrågor,¹² och det har till och med argumenterats för att det inte är misstag utan avsaknaden av rättsgrund som grundar betalarens återkravs rätt, och att *condictio indebiti*-läran sedan kan användas till

⁸ I början rörde det sig om mera försiktiga uttalanden, som kopplade till motivet bakom *condictio indebiti*-läran, medan avsaknad av rättsgrund (eller kanske mera riktigt, betalarens bibehållna rättsgrund) under senare år snarare pekats ut som återkravs rättens själva grund. NJA 1994 s. 177: "I de angivna *condictio indebiti*-situationerna har det skett *en icke avsedd förmögenhetsförskjutning som saknar rättslig grund*." NJA 1999 s. 575: "Ett av de huvudargument som har brukat åberopas för den principiella återkravs rätten vid traditionella *condictio indebiti*-situationer är att det, om betalningsmottagaren får behålla vad han har uppburit, uppkommer *en förmögenhetsförskjutning till hans förmån utan rättsgrund*: han gör en obehörig vinst." Skattekontot I NJA 2011 s. 749: "Huruvida en felaktig betalning har skett på grund av villfarelse eller ren felskrivning eller om en felaktig betalning har gjorts i samband med betalningsuppdrag eller betalningsförmedling är av underordnad betydelse. Avgörande är i stället om *betalning har skett utan rättsgrund* och att betalningen inte utgör en disposition, dvs. en betalning där den betalande frivilligt väljer att betala oavsett om betalningsskyldighet faktiskt föreligger." Tryckerimomsen I NJA 2015 s. 1072: "Huvudregeln vid *betalning utan rättsgrund* är att återbetalning ska ske." Skattekontot II NJA 2016 s. 1074: "Läran om *condictio indebiti* tar sikte på *betalning utan rättsgrund*. Utgångspunkten är att en sådan betalning föranleder en återbetalningsskyldighet för betalningsmottagaren, en skyldighet som mottagaren under vissa förutsättningar kan undgå". Tandvårdsstödet NJA 2020 s. 334: "Om en gäldenär betalar med befriande verkan till tredje man enligt borgenärens instruktion, sker *en förmögenhetsöverföring* från borgenären till tredje man. När borgenärens instruktion inte åsyftat en sådan överföring och tredje man tog emot betalningen i ond tro [...] ska *förmögenheten återföras*. I andra fall beror borgenärens rätt av vad som framstår som rimligt vid en avvägning mellan borgenärens och tredje mans motstående intressen. Avvägningen görs enligt de kriterier som har utvecklats inom ramen för reglerna om *condictio indebiti* [...]" Independent Finans NJA 2016 s. 933: "Huvudregeln i svensk rätt är att *en betalning som har mottagits utan rättsgrund ska återbäras*." Fastighetsmäklarens klientmedelskonto NJA 2023 s. 339: "Principerna om *condictio indebiti* tar sikte på *betalning utan rättsgrund*. Utgångspunkten är att en sådan betalning föranleder en återbetalningsskyldighet för betalningsmottagaren, en skyldighet som mottagaren under vissa förutsättningar kan undgå." (Samtliga kursiveringar är mina.)

⁹ Agaard, JT 2021–22 s. 873.

¹⁰ Danielsson, JT 2011–12 s. 886, Ingvarsson, *Condictio indebiti*, 2016, s. 26 ff. och Hellner, JT 1999–2000 s. 413.

¹¹ Hellner, JT 1999–2000 s. 15.

¹² Schultz, M., Obehörig vinst-motiveringar, SvJT 2012 s. 380.

att ge mottagaren rätt att behålla medlen.¹³ Mottagarens avsaknad av rättsgrund – eller med andra ord betalarens bibehålla rättsgrund – utgör då själva rekvisitet för återkravsrätten medan ett betalningsmisstag endast är en faktiskt omständighet som skulle kunna subsumeras under detta rekvisit. Det förekommer alltså två diametralt olika uppfattningar som skiljer sig åt inte bara när det gäller själva regelinnehållet, utan också beträffande vad läran om *conductio indebiti* närmare bestämt reglerar. Det ena synsättet utgår från att läran positivt reglerar betalarens återkravs rätt och det andra från att den rätten följer av andra regler men negativt kan elimineras efter vad som följer av läran.

Syftet med artikeln är att, genom en närstudie av *conductio indebiti*-anknuten HD-praxis från de senaste decennierna, ge en rättvisande beskrivning av läran som den ser ut i modern svensk rätt. Fokus i studien ligger till stor del på HD:s ordval och vilka betydelser och funktioner dessa ord getts genom domstolens användning av dem i sin tillämpning. Studien aktualiserar frågor om *conductio indebiti*-lärans förhållande till det avtalsrättsliga regelverket, om rättshandlingar av olika slag och om två olika tillitsgrundsatser. Även förhållandet till principer om laga fång diskuteras. Bland andra följande slutsatser dras. *Condictio indebiti* bör inte beskrivas som en ogiltighetsregel. Läran, som den har utvecklats på senare tid, är en skyddsregel till förmån för betalningsmottagaren. Den kopplar till tankar om laga fång, att det krävs en rättslig grund för äganderättsförvärv och utgångspunkten att besittning av egendom inte konstituerar en sådan grund. Den kopplar till en avtalsrättslig distinktion mellan rättshandlingar som grundar förpliktelser och fullgörelserättshandlingar, och till ett slags avtalsrättslig logik som bygger på att en fullgörelserättshandling i princip inte kan existera utan en förpliktelse.

2. Ogiltighetsperspektivet och dess implikationer

Studien tar avstamp i *conductio indebiti*-relaterad HD-praxis från 80-, 90 och 00-talen. I denna praxis brukade läran om *conductio indebiti* beskrivas som ”principerna för återkrav av betalningar som skett av misstag”.¹⁴ Dessa prin-

¹³ Lindskog, S., *Betalning. Om kongruent infriande av penningförpliktelser och andra betalningsrättsliga frågor*, 3 uppl., Stockholm 2022, s. 886 ff. och 942 ff. och densamme, *Felaktig betalningsanvisning – några funderingar efter ”Tandvårdsstödet”*, SvJT 2021 s. 661 f. not 21. I Almkvist, G., *Förmögenhetsbrott och förmögenhetsrätt. Om straffansvaret i 8 och 10 kap. brottsbalken och dess förhållande till civilrätten*, s. 311 vid och med not 1008, framförs en liknande beskrivning.

¹⁴ NJA 1999 s. 575 på s. 585, NJA 2001 s. 353 på s. 361 och *Ränteskruven* NJA 2005 s. 142 på s. 166. I 80-talsfallet *Stångåstaden* NJA 1989 s. 224 användes visserligen inte ordagrant den ovan återgivna beskrivningen, men nästan. Där, på s. 235, beskrevs *conductio indebiti* som ”de rättsgrundsatser som kan anses gälla för återkrav av betalning som erlagts av misstag”.

ciper angavs "[ta] sikte på fall när någon erlägger betalning till annan under det felaktiga antagandet att han är skyldig denne beloppet eller när en gäldenär erlägger ett större belopp än den verkliga skulden".¹⁵ När domstolen i *Royal NJA* 2008 s. 392 uttalade sig om *condictio indebiti* betraktades "mottagande av betalning som gjorts av misstag" som en ogiltighetsgrund, vilken jämfördes med "andra s.k. svaga ogiltighetsgrunder" i 29–34 §§ avtalslagen.¹⁶ På samma spår angavs i *NJA* 2009 s. 182 en misstagsbetalning som mottagits i ond tro om misstaget vara "ogiltig" i förhållande till mottagaren "enligt reglerna om *condictio indebiti*".¹⁷ I flera av fallen uttalas att huvudregeln vid *condictio indebiti* är att betalaren har återkravs rätt, men att undantag kan föreligga, särskilt om mottagaren har tagit emot och inrättat sig efter betalningen i god tro.¹⁸

Ordvalen i dessa beskrivningar leder tankarna i viss riktning i fråga om hur man ska förstå *condictio indebiti*-lärans grundläggande struktur och placering i systemet. Synsättet, som kan betecknas *ogiltighetsperspektivet*,¹⁹ skulle kunna beskrivas på följande sätt.

Talet om ogiltighet och sammankopplingen med reglerna i 3 kap. avtalslagen, vars rubrik är "Om ogiltighet av rättshandlingar", ger intrycket att en betalning ska ses som en *rättshandling*, oavsett om den har skett utan att det funnits en skuld att betala. En rättshandling är per definition bindande.²⁰ Det betyder att den i princip inte kan krävas tillbaka, i vart fall inte sedan det blivit för sent att göra en återkallelse.²¹ I linje med detta har HD i *NJA* 1994 s. 177 med anknyt-

¹⁵ *NJA* 1999 s. 575 på s. 585. Jämför *NJA* 1994 s. 177 på s. 183, där tillämpningssituationen preciseras ytterligare på så sätt att *condictio indebiti* anges ta sikte på fall när någon "erlägger betalning till en annan i tro att han är skyldig denne beloppet och betalningsmottagaren uppbär beloppet i samma övertygelse. Efter någon tid visar det sig att någon skuld inte förelåg eller att skuldens belopp var lägre än det som betalats." Samma beskrivning förekommer ordagrant i justitierådet Linds tillägg för egen del i *Stångåstaden NJA* 1989 s. 224, på s. 239.

¹⁶ *Royal NJA* 2008 s. 392 på s. 401.

¹⁷ *NJA* 2009 s. 182 på s. 187.

¹⁸ *NJA* 1999 s. 575 på s. 585, *NJA* 2001 s. 353 på s. 361, *Ränteskruven NJA* 2005 s. 142 på s. 166. Jämför även *Royal NJA* 2008 s. 392 på s. 401.

¹⁹ I en färsk norsk avhandling, Rønning, T., *Condictio indebiti. Et bidrag till norsk retts ulovfestede prinsipper for oppgjørskorreksjon*, Oslo 2024, s. 93 ff., identifieras tre centrala förklaringsmodeller för läran om *condictio indebiti* som har använts i rättstillämpningen eller blivit förespråkade i litteraturen. Rønning kallar modellerna "avtalemodellen", "berikelsemodellen" och "vindikasjonsmodellen". Det ogiltighetsperspektiv som beskrivs i detta avsnitt kan ses som ett slags underkategori till Rønnings avtalsmodell och det äganderättsperspektiv som diskuteras nedan motsvarar i princip hans vindikationsmodell (jag anser dock att termen äganderättsperspektiv eller äganderättsmodell är bättre eftersom äganderättsetiketten kan sättas på både betalarens återkravs rätt och mottagarens behållanderätt medan vindikationsetiketten endast passar den förra).

²⁰ Mossberg, O., *Rättshandlingsbegreppet: kriterierna*, JT 2023–24 s. 75 not 11.

²¹ I *Stenseles återkallade betalningsuppdrag NJA* 1995 s. 25 tycks HD ha ansett att en betalning inte kan återkallas sedan betalaren förlorat rådighet över beloppet, eller i vart fall sedan betalningen kommit mottagaren tillhanda. Det talar i så fall för att återkallelse inte kan ske ända fram till dess att mottagaren fått kunskap om betalningen, vilket hade varit i linje med 7 § avtals-

ning till *conductio indebiti* uttalat att ”det [ligger] i betalningens rättsliga funktion att utgöra en *slutlig avveckling* av ett mellanhavande”.²²

En rättshandling kan emellertid vara just ogiltig, om rekvisiten i en ogiltighetsregel är uppfyllda. Då ska prestationen som huvudregel återgå.²³ Eftersom huvudregeln vid *conductio indebiti* är just återgång blir det också naturligt att betrakta läran som en *ogiltighetsregel*. Beskrivningen att läran tar sikte på fall av betalning som erläggs under det felaktiga antagandet att en skuld existerar eller att en existerande skuld är större än den i själva verket är, talar då för att det centrala rekvisitet för ogiltighetsrättsföljden är *villfarelse om skuld*.

Olika perspektiv på eller sätt att förklara en rättsfigur kan föra med sig olika implikationer kring sådant som var gränserna går för rättsfigurens tillämpningsområde, dess skyddsändamål och följdverkningar.²⁴ Här ska beskrivas vissa implikationer avseende *conductio indebiti* som följer med ogiltighetsperspektivet.

En första sådan implikation handlar om vem som är lärans *skyddssubjekt*. Om en betalning är en bindande rättshandling trots att den inte föregåtts av en förpliktelse att betala, men betalningen kan återkrävas genom *conductio indebiti*, så innebär det att läran utgör en *skyddsregel till förmån för betalaren*.²⁵ Att undantag från huvudregeln om återgång kan leda till att mottagaren får behålla pengarna förtar inte detta, eftersom betalaren oavsett har getts en tentativ möjlighet att återkräva något som annars inte ens tentativt hade varit möjligt att återkräva. Det förhållandet att lärans återgångsverkan innebär ett avsteg till betalarens fördel från vad som annars gäller, talar i förlängningen för att viss försiktighet är påkallad vid tillämpningen. Med andra ord påbjuder ogiltighetsperspektivet ett iakttagande av viss generositet gentemot mottagaren när det kommer till att bedöma om det i ett visst fall ska göras undantag från lärans huvudregel om återgång. Detta kan kanske delvis förklara varför svenska domstolar – som Gorton beskrev det i mitten av 00-talet – ”varit tämligen njugga med att i den hithörande typen av tvister tillerkänna den som felaktigt betalat rätt till återbetalning”.²⁶

Med ett rekvisit som går ut på att betalaren är i villfarelse om existensen av en skuld följer vidare implikationer om *gränsdragningar för lärans tillämpningsområde*. Ett sådant *skuldvillfarelse-rekvisit* leder till att återkravs rätt inte

lagen. Se även NJA 1999 s. 575, där HD tycks ha utgått från att mottagaren av en kontobetalning ska anses ha fått kunskap om densamma enligt 39 § avtalslagen redan genom mottagandet. Det kan tala för att grunderna för 7 § avtalslagen i och för sig är tillämpliga på kontobetalningar men att mottagaren därvid ska fingeras få kunskap om eller ta del av betalningen redan genom att betalningen kommer mottagaren tillhanda. Även då blir alltså regeln i praktiken att en återkallelse inte är möjlig efter mottagandet. Hur betalningsmottagarens betalningssystem fungerar bör emellertid kunna få betydelse, jämför *Skattekontot II* NJA 2016 s. 1074 p. 15–18.

²² NJA 1994 s. 177 på s. 183. Min kursivering.

²³ Se till exempel Ingvarsson, T., *Ogiltighet och rättsföljd*, Stockholm 2012, s. 87.

²⁴ Jämför Unnersjö, A., *Regress. Begreppet regressrätt och solidarregress*, Stockholm 2021, s. 271 ff.

²⁵ Jämför Lennander, *Festskrift Håstad*, s. 442.

²⁶ Gorton, JFT 2005 s. 469.

föreligger om betalaren betalar i *vetskap* om att någon skuld inte existerar eller om betalaren är *likgiltig* i frågan. Här sker således en gränsdragning, genom vilken dessa slags betalningar blir bestående.²⁷ Även en avsiktlig betalning av en skuld som uppstått genom ett så kallat osedligt avtal (*pactum turpe*) avgränsas. En annan gränsdragning sker mot fall där en skuld verkligen existerar eller svarar mot det betalade beloppet, men där betalaren gjort ett misstag i något annat avseende, till exempel när en betalningsförmedlare felaktigt trott att uppdragsgivaren haft betalningsförmåga att ersätta ett utlägg.

Ytterligare en implikation av ogiltighetsperspektivet är att *condictio indebiti* och de *avtalsrättsliga ogiltighetsreglerna*, såsom förklaringsmisstagsbestämmelsen 32 § första stycket avtalslagen och förutsättningsläran, är i princip sidoordnade.²⁸ Med ogiltighetsperspektivet följer alltså inte någon given logisk ordning i vilken dessa ska tillämpas, annat än att man kan se det som att det av hanteringsregeln *lex specialis* skulle kunna följa att *condictio indebiti* ska tillämpas i första hand, såsom ett slags betalningsrättslig specialregel.²⁹

3. Lärans metamorfos över rättsgrundsterminologins utvecklingsfaser

3.1 Tre utvecklingsfaser

I *condictio indebiti*-anknuten praxis från de senaste decennierna har HD som sagt återkommande uttalat att läran tar sikte på betalning som skett *utan rättsgrund*.³⁰ Den funktion och betydelse som domstolen har lagt i dessa uttalanden tycks emellertid inte vara densamma i alla fall. Grovt uppställt går det att skilja mellan tre olika kategorier som utbildats över tid, ungefär som om de vore olika utvecklingsfaser. I den första av de tre kategorierna tar rättsgrundsavsaknaden sikte på ett ändamålsliknande argument. I både den andra och den tredje kategorin fungerar rättsgrundsavsaknaden snarare som ett centralt rekvisit, men rättsföljden av att rekvisitet är uppfyllt skiljer sig åt mellan de båda kategorierna. I den andra kategorin fungerar rättsgrundsavsaknaden som ett rekvisit

²⁷ Att inte bara vetskapssituationen utan också likgiltighetssituationen utesluts skulle kunna anses bekräftat av att HD i 90-talsfallen NJA 1994 s. 177 och NJA 1999 s. 575 ansåg att *condictio indebiti* inte (eller åtminstone ”inte utan vidare”) kunde tillämpas vid ett betalningsombuds betalning för annans räkning när betalningsombudet felaktigt trott att det förelåg ett betalningsuppdrag respektive att uppdragsgivaren hade täckning för betalningen. För ett betalningsombud är det i och för sig likgiltigt om betalningsmottagaren har en fordran på uppdragsgivaren.

²⁸ Jämför Lennander, Festskrift Håstad, 442. Se även Ingvarsson, *Condictio indebiti*, 2016, s. 25 f.

²⁹ Jämför *Skattekontot* I NJA 2011 s. 739 p. 5 och 10, Danielsson, JT 2011–12 s. 885 ff. och Lennander, Festskrift Håstad, s. 442.

³⁰ Se hänvisningar, och återgivna citat, ovan i not 8 under 1.

som utlöser huvudregeln om betalarens återkravs rätt, medan den i den tredje kategorin fungerar som en tillämpningsföresättning för de regler som kan ge mottagaren behållanderätt. Dessutom ges rättsgrundsavsaknaden något olika begrepps innehåll; i den andra kategorin likställs rättsgrundsavsaknad med miss tag medan uttrycket i den tredje kategorin närmast avser avsaknad av fordran. När den aktuella praxisen diskuteras nedan disponeras diskussionen utifrån denna kategoriindelning. Diskussionen avser att belysa att det genom de utvecklingsfaser som kategorierna kan sägas innebära har skett ett slags metamorfos av *conductio indebiti*-läran, där implikationerna hos lärans ”nya” skepnad skiljer sig från dem hos ogiltighetsperspektivet. Det hela synes ha möjliggjorts genom rättsgrundsavsaknadsterminologins entré och dess töjbarhet i fråga om betydelse och funktion.³¹

3.2 Fas ett: Rättsgrundsavsaknad som ändamålsargument; 90-talsfallen

Redan i 90-talsfallen NJA 1994 s. 177 och NJA 1999 s. 575 återfinns uttalanden om avsaknad av rättsgrund.³² I 1994 års fall hade en bank krediterat en bankkunds konto, till följd av att banken felaktigt trodde sig ha fått ett betalningsuppdrag från en bankkunds gäldenär. I 1999 års fall hade en bank förmedlat en betalning för en kunds räkning, i villfarelse om att det fanns täckning för betalningen på kundens konto. HD ansåg att det inte i något av fallen förelåg en ”traditionell” *conductio indebiti*-situation, eftersom – som det i valt fall uttrycktes i 1994 års fall – ”betalningen inte erlagts av någon som trott sig vara gäldenär”.³³ I syfte att pröva om ”den principiella återkravs rätten” ändå borde föreligga hänförde sig HD i båda fallen till de skäl som skulle anses ligga till grund för den traditionella situationens återkravs rätt. I 1994 års fall angavs dessa skäl vara att det har skett ”en *icke avsedd förmögenhetsförskjutning som saknar rättslig grund*”.³⁴ På samma spår uttalade HD i 1999 års fall att ”[e]tt av de huvudargument som har åberopats för den principiella återkravs rätten vid traditionella *conductio indebiti*-situationer är att det, om betalningsmottagaren får behålla vad han har uppburit, uppkommer *en förmögenhetsförskjutning* till

³¹ Med detta menas inte att terminologin skulle ha varit det bakomliggande skälet till omsvängningen, utan att den har varit ett medel för att möjliggöra en omsvängning. För ett par spekulationer kring möjliga bakomliggande motiv, se nedan under 5 vid och med not 126.

³² Det var här rättsgrundsavsaknaden gjorde bred entré i svensk *conductio indebiti*-praxis, även om den må ha förekommit enstaka gånger tidigare. Uttrycket ”utan rättsgrund” begagnades redan av justitierådet Sjögren i hans tillägg i *conductio indebiti*-fallet NJA 1912 s. 562. Se även uttalandena angående tysk rätt i den av justitierådet Alexandersson författade promemoria som finns intagen i NJA 1933 s. 25.

³³ NJA 1994 s. 177 på s. 184.

³⁴ NJA 1994 s. 177 på s. 183. Min kursivering.

hans förmån *utan rättsgrund*: han gör en obehörig vinst”.³⁵ I 1994 års fall konstaterades att det i målet inte uppkom någon förmögenhetsförskjutning utan rättsgrund av att betalningsmottagaren fick behålla medlen, eftersom beloppet hade avräknats mot förfallna fordringar som betalningsmottagaren haft mot den som banken trott sig handla på uppdrag av. Återkravs rätt nekades. I 1999 års fall uttalade HD att *condictio indebiti*-läran kan tillämpas också i ett fall av tredjemansbetalning, så länge omständigheterna i det enskilda fallet är sådana att de skäl som motiverar återkravs rätt i den traditionella situationen är för handen. Trots att betalningsmottagaren förutsätts ha fått betalt för en giltig fordran, angavs situationen kunna vara närliggande det traditionella fallet om gäldenären saknat betalningsförmåga och betalningsmottagaren därför betraktat fordringen som värdelös. Eftersom det inte fanns någon utredning i målet om betalningsmottagarens gäldenärs betalningsförmåga saknades emellertid skäl att på sådan grund tillämpa principen om återkravs rätt. Efter att även ha diskuterat ett annat skäl till att göra en utvidgad eller analogisk tillämpning av läran om *condictio indebiti* – återbetalningsskyldighet ansågs kunna föreligga om betalningsmottagaren varit vårdslösare än betalaren – stannade HD för att läran inte skulle tillämpas i målet.³⁶

I båda dessa fall avsåg alltså talet om förmögenhetsförskjutning utan rättsgrund en beskrivning av *condictio indebiti*-lärans *ändamål* eller *funktion*. Detta ändamål eller denna funktion användes som ett stöd vid bedömningen av om *condictio indebiti* skulle ges verkan utanför lärans direkta tillämpningsområde. Eftersom det ansågs inte uppkomma någon förmögenhetsförskjutning av att betalningsmottagaren fick behålla medlen saknades det enligt HD i 1994 års fall skäl att utvidga tillämpningsområdet för *condictio indebiti*. I 1999 års fall kopplades avsaknaden av rättsgrund till metanormen obehörig vinst,³⁷ och den ansågs motivera eller förklara den principiella återkravs rätten i de traditionella fallen. Om det gick att konstruera en obehörig vinst också utanför de traditionella fallen kunde det tala för ett utvidgat tillämpningsområde. Inte i något av avgörandena synes HD ha avsett att med avsaknad av rättsgrund beteckna ett rekvisit för återgångsföljden vid *condictio indebiti*, utan domstolens grundapproach till läran synes ha varit ogiltighetsperspektivet.³⁸

³⁵ NJA 1999 s. 575 på s. 585.

³⁶ Så tolkar i varje fall jag det. Men HD:s formuleringar är i de aktuella delarna av domskälen sällsynt vaga. Det går också att se det som att HD ansåg sig tillämpa ett slags utvidgad variant av läran om *condictio indebiti*, och att det var inom ramen för den tillämpningen som HD nådde slutsatsen att återkravs rätt inte förelåg, jämför Danielsson, JT 2011–12 s. 887 not 28.

³⁷ Ordvalet ”metanorm” är lånat från *Den betalande sambon* NJA 2019 s. 23 p. 20, där HD anger att obehörig vinst kan användas i olika betydelser, antingen som en självständig rättsregel eller som en metanorm som ligger bakom och kan förklara olika regler i rättssystemet och som kan påverka rättstillämpningen på olika sätt.

³⁸ Fast möjligen ska man förstå det som att HD i NJA 1994 s. 177 utgick från ett annat, öppnare perspektiv. I det fallet angav HD inte att det finns någon särskild huvudregel vid misstagsbetal-

3.3 Fas två: Rättsgrundsavsaknad som misstag och rekvisit; Skattekontot I och Tryckerimomsen I

3.3.1 *Läran överordnas avtalsrätten*

Nästa gång HD kopplade ihop *condictio indebiti* med avsaknad av rättsgrund var i *Skattekontot I* NJA 2011 s. 739. I fallet hade en redovisningsbyrå, som skulle betala in skatt till Skatteverket för två uppdragsgivande bolags räkning, till följd av felskrivning gjort båda betalningarna till det ena bolagets skattekonto. Det uppstod ett överskott på det bolagets skattekonto, vilket Skatteverket avräknade mot en äldre restförd skatteskuld som bolaget hade. När misstaget uppdagades krävde det andra bolaget att den feldestinerade betalningen skulle omföras till rätt skattekonto, men Skatteverket motsatte sig det. Redovisningsbyrån täckte underskottet på det sistnämnda bolagets skattekonto, förvärvade bolagets rätt mot Skatteverket och krävde att Skatteverket skulle återbetala beloppet. Som rättslig grund åberopades i första hand *condictio indebiti* och i andra hand att redovisningsbyrån hade gjort ett förklaringsmisstag enligt 32 § avtalslagen som Skatteverket var i ond tro om. Skatteverket menade att läran om *condictio indebiti* inte var tillämplig och att feldestineringen var ett förklaringsmisstag som verket var i god tro om, varför återbetalningsskyldighet inte skulle föreligga, 32 § avtalslagen *e contrario*.

I p. 6 beskrev HD läran om *condictio indebiti* på följande sätt.

Reglerna om *condictio indebiti* tar sikte på fall där någon har betalat en skuld som inte fanns eller har betalat ett för stort belopp, allt i den felaktiga tron att det fanns en betalningsskyldighet. Betalningen har i dessa fall skett av misstag, dvs. utan rättslig grund.

Denna beskrivning tycks ligga helt i linje med ogiltighetsperspektivet, även om uttrycket ”utan rättslig grund” sköts in som en synonym till ”av misstag”. Men i p. 8 gav HD även följande tilläggsinformation till beskrivningen.

Huruvida en felaktig betalning har skett på grund av villfarelse eller ren felskrivning eller om en felaktig betalning har gjorts i samband med betalningsuppdrag eller betalningsförmedling är av underordnad betydelse. *Avgörande är i stället om betalningen har skett utan rättsgrund* och att

ningar. Domstolen förklarade endast att det vid de traditionella *condictio indebiti*-situationerna uppkommer en fråga om betalaren har rätt att återfå misstagsbetalningen eller om betalningsmottagaren har rätt att behålla den. Därvid sades det bero på många olika faktorer, som kan skifta från fall till fall, vilket av de motstående intressena som förtjänar företräde. Man kan få intrycket att HD ansåg det vara en helt öppen fråga om en misstagsbetalning ska återgå eller stå kvar och att frågan får avgöras genom en skönsmässig bedömning. Referent i målet var justitierådet Lind, som tidigare hade förespråkat just ett sådant öppet förhållningssätt till *condictio indebiti*-läran i sitt tillägg till sin skiljaktiga mening i *Stångåstaden* NJA 1989 s. 224. En öppen helhetsvärdering av detta slag förefaller vara gällande rätt i Norge, se Rønning, *Condictio indebiti*, 2024, s. 14 ff. (Rønning själv, s. 147, förespråkar emellertid en något mera sluten systematik, med återgång som huvudregel och behållanderätt som undantagsregel.)

betalningen inte utgör en disposition, dvs. en betalning där den betalande frivilligt väljer att betala oavsett om betalningsskyldighet faktiskt föreligger.³⁹

När de två citerade punkterna läses tillsammans inser man att HD, genom att skjuta in talet om avsaknad av rättslig grund, lyckades förmedla att en tillämpning av *condictio indebiti* både *kräver* att det har skett en betalning som utförts till följd av skuldvillfarelse (p. 6: ”allt i den felaktiga tron att det fanns en betalningsskyldighet”) och att skuldvillfarelse *inte* krävs (p. 8: ”villfarelse [...] är av underordnad betydelse”). HD tonade alltså ner kravet på att betalningen ska ha skett i villfarelse om existensen av en skuld eller en existerande skulds storlek. Betalning, får vi veta, ska ha skett utan rättsgrund – vilket HD tycks ha likställt med ”av misstag” – och det spelar egentligen ingen roll vad som varit orsaken till denna rättsgrundsbrist eller, med andra ord, vad misstaget bestått i.

Härefter angav domstolen, med en jämförande hänvisning till bland annat NJA 1999 s. 575, att frågan om Skatteverkets återbetalningsskyldighet i första hand skulle prövas enligt läran om *condictio indebiti*, det vill säga framför en avtalsrättslig tillitsbedömning enligt 32 § avtalslagen. Därvid konstaterades att det saknades rättsgrund för den betalning som redovisningsbyrån hade gjort till fel skattekonto, varför *condictio indebiti*-läran var tillämplig på betalningen. Eftersom HD ansåg att Skatteverket inte kunde anses ha i god tro inrättat sig efter betalningen, skulle betalningen återgå.

Precis som i 90-talsfallen handlade *Skattekontot I* om en tredjemansbetalning, låt vara att tredje man inte var en bank utan en redovisningsbyrå och att återkravet inte grundades på ett eget utan ett från den uppdragsgivande gäldenären förvärvat anspråk. Och i vissa avseenden tycks avgörandet hänga ihop med de två äldre. Terminologiskt hakar HD:s bruk av uttrycket betalning utan rättsgrund in i 90-talsfallens uttryck förmögenhetsförskjutning utan rättsgrund. Och i såväl *Skattekontot I* som 90-talsfallen ges rättsgrundsavsaknaden avgörande betydelse, om än på olika sätt.

Men det finns också betydande skillnader. I 90-talsfallen handlade rättsgrundsavsaknaden som sagt om *condictio indebiti*-lärans funktion, och denna tillmättes betydelse för frågan om läran skulle tillämpas utanför det direkta tillämpningsområdet (när detta är bestämt utifrån ogiltighetsperspektivet). NJA 1994 s. 177 förmedlar att fall där betalaren inte trott sig vara gäldenär, alltså vid tredjemansbetalning, faller utanför tillämpningsområdet och NJA 1999 s. 575 förmedlar att läran *undantagsvis* kan tillämpas i fall av tredjemansbetalning om betalningsmottagaren på grund av gäldenärens bristande betalningsförmåga betraktat fordringen som värdelös eller betalningsmottagaren varit vårdslösare än betalaren. *Skattekontot I* förmedlar att det i princip inte finns någon spärrensall för lärans tillämplighet av att det är en i och för sig existerande skuld som

³⁹ Min kursivering.

har misstagsbetalats av en tredje man.⁴⁰ Förklaringen tycks vara att rättsgrundsavsaknaden genom avgörandet omvandlades från ett ändamål eller en funktion bakom ett skuldvillfarelse-rekvisit till att i sig bilda *det avgörande rekvisitet* för återgångsföljden.

Rättsgrundsavsaknaden har dessutom getts ett annat begreppsligt innehåll i avgörandet. I 90-talsfallen syftade förmögenhetsförskjutning utan rättsgrund på betalning som till följd av skuldvillfarelse så att säga destinerats till en icke existerande fordran, alternativt en tredje mans betalning av en existerande fordran som borgenären på grund av gäldenärens bristande betalningsförmåga värderat till noll. I *Skattekontot I* användes som sagt rättsgrundsavsaknaden i stället som en synonym till misstag. Det rör sig om ett vidsträckt misstagsbegrepp. Begreppet, får vi veta, innefattar ”villfarelse”, ”ren felskrivning” eller en på något sätt ”felaktig betalning” i samband med betalningsuppdrag och betalningsförmedling.⁴¹ I princip tycks gränsen endast gå mot vad man skulle kunna kalla ”frivilliga fel”, om man ser till hur HD definierade begreppet disposition: ”en betalning där den betalande frivilligt väljer att betala oavsett om betalningsskyldighet faktiskt föreligger”.⁴²

Med ett sådant rättsgrundsavsaknads-begrepp som fungerar som det centrala rekvisitet för återbetalningsskyldigheten, framstår det inte längre som möjligt att betrakta läran om *conductio indebiti* som sidoordnad de avtalsrättsliga ogiltighetsreglerna, som ogiltighetsperspektivet implicerar. Det tycks ju här röra sig om ett strikt subjektivt misstagsbegrepp som utgår från betalarens perspektiv, utan beaktande av hur mottagaren kan ha uppfattat det. En annan sak är att det inom ramen för tillämningen av läran sedan ska, vid prövningen av om undantag ska ske från den principiella återkravsrätten, göras en objektiv bedömning av betalningsmottagarens eventuella tillit till och inrättande efter betalningens riktighet. Att fallet placerar *conductio indebiti* i en hierarkisk ordning före de

⁴⁰ Visserligen fanns det sakliga skillnader mellan 90-talsfallen och *Skattekontot I* beträffande omständigheterna kring betalningen. I *Skattekontot I* hade betalningen utförts av en revisionsbyrå och inte en bank, den hade inte föranletts av en motivvillfarelse utan det var fråga om en betalning som förenats med en felaktig betalningsdestinering och redovisningsbyrån grundade heller inte sin talan på ett eget anspråk utan på ett från gäldenären övertaget anspråk. Detta skulle kunna förklara varför utgången i målet blev annorlunda utan att man behöver uppfatta att avgörandet innefattar ett avståndstagande från de ställningstaganden som kommer till uttryck i 90-talsfallen. Samtidigt förefaller det inte som att HD ville göra någon poäng av dessa skillnader. Tvärtom. Intrycket är att domstolen ville distansera sig från den grundsyn angående tredjemansbetalningar som kommer till uttryck i 90-talsfallen. Här för talar det reservationslösa uttalandet om att det är av underordnad betydelse om en felaktig betalning skett till följd av villfarelse, ren felskrivning eller fel i samband med betalningsuppdrag eller betalningsförmedling samt att det till och med i referatrubriken lyftes upp att fallet rörde en tredjemansbetalning, trots att HD egentligen inte hade behövt nämna denna omständighet alls eftersom tredje man inte grundade talan på ett eget anspråk.

⁴¹ P. 8 HD:s domskäl.

⁴² P. 8 HD:s domskäl.

avtalsrättsliga reglerna förstärks vidare av att HD ansåg att talan i målet i första hand skulle bedömas enligt läran, framför den avtalsrättsliga tillitsgrundsatsen.⁴³

3.3.2 Början på en vändning

Det är inte helt självklart var i den här valda kategori- eller utvecklingsfasindelningen som rättsfallet *Tryckerimomsen* INJA 2015 s. 1072 egentligen ska placeras. Avgörandet har betraktats som något av en anomali inom svensk *condictio indebiti*-praxis, baserat bland annat på en uppfattning att det i fallet inte förelåg något egentligt betalningsmisstag vid betalningstillfället.⁴⁴ En sådan uppfattning är emellertid beroende av vilket misstagsbegrepp man utgår från, och ser man till den vida innebörd av misstag/rättsgrundsavsaknad som HD lanserade i *Skattekontot I* råder ingen tvekan om att det förelåg ett betalningsmisstag också i *Tryckerimomsen I*. Anledningen till att avgörandet är svårplacerat i taxonomin är i stället att HD i sina beskrivningar av *condictio indebiti* och dess komponenter påbörjar ett slags glidning ur fas två, in i fas tre. Trots det har jag alltså stannat för att sortera in fallet under fas två. Det beror på att avgörandet läst för sig inte innebär någon egentlig avvikelse från *Skattekontot I*. Glidningen framträder först när det studeras i backspeglarna, i ljuset av efterkommande avgöranden.

Bakgrunden i fallet var följande. Två bokförlag hade under 2005–2007 låtit trycka böcker hos ett tryckeri. Förlagen betalade fakturerat pris och moms. Tryckeriet redovisade momsen till Skatteverket. Den fakturerade momsen motsvarade 25 procent av priset, vilket överensstämde med den uppfattning som allmänt rådde vid tidpunkten beträffande vilken momssats som gällde för tryckeritjänster. Till följd av ett avgörande från EU-domstolen som meddelades 2010 kom emellertid Skatteverket senare att ändra uppfattning,⁴⁵ så att tryckeritjänster skulle momsbeskattas med en skattesats om endast sex procent. Skatteverket återbetalade till tryckeriet så mycket av den redovisade momsen som motsvarade mellanskillnaden mellan de båda skattesatserna, och i stället efterbeskattades förlagen med beloppet. Förlagen krävde återbetalning av samma belopp från tryckeriet. De anförde att återbetalningsskyldighet följde av antingen en avtalad rätt, *condictio indebiti*, läran om obehörig vinst, 36 § avtalslagen eller förutsättningsläran.

HD valde att i första hand pröva huruvida återbetalningsskyldighet förelåg enligt läran om *condictio indebiti*. Domstolen upprepade den allmänna beskrivning av läran som gavs i *Skattekontot I*. Läran angavs således avse återkrav när någon betalat i villfarelse om existensen eller storleken av en skuld, samtidigt som det förklarades vara av underordnad betydelse om den felaktiga betalningen

⁴³ Jämför Danielsson, JT 2011–12 s. 885 ff.

⁴⁴ Ingvarsson, *Condictio indebiti*, 2016, s. 61 ff.

⁴⁵ *Graphic Procédé*, C-88/09, EU:C:2010:76.

har gjorts till följd av bland annat just villfarelse. Det avgörande sades återigen vara ”om betalningen skett utan rättsgrund och inte utgör en disposition på så sätt att betalaren frivilligt har valt att betala oavsett om betalningsskyldighet faktiskt föreligger eller inte”.⁴⁶ HD angav att ”[h]uvudregeln vid betalning utan rättsgrund är att återbetalning ska ske”.⁴⁷ Därefter förklarades att betalningsmottagaren dock kan få behålla medlen under vissa förutsättningar. Kriterierna för denna behållanderätt beskrevs på ett lite mer formaliserat sätt än vad som varit fallet i tidigare avgöranden: Behållanderätt föreligger om betalningsmottagaren har haft befogad anledning att tro att hen haft rätt till medlen och i fortsatt befogad god tro har inrättat sig efter detta samt det efter en övergripande intresseavvägning framstår som motiverat att betalaren förlorar sin återkravs rätt. Betalningsmottagaren har bevisbördan för att omständigheterna är sådana att betalarens återkravs rätt ska falla.

Vid bedömningen i det konkreta målet uttalade HD att förlagen hade betalat mervärdesskatt efter en för högt fakturerad skattesats, och att betalningen hade skett utan rättsgrund. Den skulle därför gå åter, om inte läran om *condictio indebiti* föranledde annat. Eftersom den tillämpade momssatsen var allmänt godtagen vid tidpunkten och det enligt HD inte vara fråga om en sådan rättsvillfarelse som tryckeriet självt skulle bära risken för, ansågs det för *condictio indebiti* gällande godtroskravet uppfyllt. Det för *condictio indebiti* gällande inrättandekravet ansågs emellertid inte vara uppfyllt, varför slutsatsen blev att tryckeriet skulle återbetala den för högt fakturerade moms.

HD:s beskrivningar av *condictio indebiti* i *Tryckerimomsen I* ligger i linje med dem som gavs i *Skattekontot I*. Kravet på skuldvillfarelse sköts återigen i bakgrunden och avsaknad av rättsgrund lades fram som det centrala rekviritet för lärans tillämplighet. Att HD utan någon som helst problematisering fann att betalningen i det konkreta målet hade skett utan rättsgrund och att den därför som utgångspunkt skulle gå åter antyder också att det, precis som i *Skattekontot I*, rörde sig om ett ganska vidsträckt rättsgrundsavsaknads- eller misstagsbegrepp. Att tryckeriet hade fakturerat och förlagen betalat för mycket moms berodde på en vid tidpunkten allmänt rådande uppfattning; ett slags rättsvillfarelse på samhällsnivå. Tidigare synes den etablerade uppfattningen ha varit att restriktivitet var påbjuden när det kom till att medge återkravs rätt avseende betalningar som

⁴⁶ *Tryckerimomsen I* NJA 2015 s. 1072 p. 10.

⁴⁷ P. 11 HD:s domskäl. Uttalandet belades med en ”jfr t.ex.”-hänvisning till NJA 1933 s. 25, NJA 1944 s. 653, NJA 1951 s. 187, NJA 1961 s. 18, NJA 1970 s. 539, *Stångåstaden* NJA 1989 s. 224, NJA 2001 s. 353, *Ränteskruven* NJA 2005 s. 142 och *Skattekontot I* NJA 2011 s. 739, och en ”jfr här till bl.a.”-hänvisning till Hult, Juridisk debatt, 1952, s. 42–89, Danielsson, JT 2008–09 s. 434–439, Lennander, Festskrift Håstad, s. 427–446, Adlercreutz, A. & Gorton, L., *Avtalsrätt I*, 13 uppl., Lund 2011, s. 295–297, Danielsson, JT 2011–12 s. 878–891, Lindskog, *Betalning*, 1 uppl., Stockholm 2014, avsnitt 16 samt Mellqvist & Persson, *Fordran & skuld*, 10 uppl., Uppsala 2015, s. 37–41.

skett på grund av rättsvillfarelse hos betalaren, om inte en återkravs rätt skulle vara helt utesluten.⁴⁸ Inställningen hängde förmodligen samman med en uppfattning om att *condictio indebiti*-läran endast var tillämplig på betalningar som föranletts av att betalaren begått ett misstag som var ursäktligt, och att en rättsvillfarelse således skulle anses i princip ursäktlig.⁴⁹ Men HD gav inte uttryck för någon synpunkt av detta slag, utan det framstår som om det var närmast en självklarhet att situationen skulle falla in under rättsgrundsavsaknadsbegreppet.⁵⁰ Det förhållandet att HD valde att i första hand pröva återkravstalan enligt läran om *condictio indebiti* framför de andra rättsliga argument som förlagen hade framfört, bland annat 36 § avtalslagen och förutsättningsläran, kan vidare uppfattas ligga i linje med domstolens val i *Skattekontot I* att tillämpa läran framför den avtalsrättsliga tillitsgrundsatsen.

Men som nämndes ovan innehåller domskälen några punkter som man, åtminstone i efterhand, kan förstå som ett slags segue in i fas tre. Till skillnad från i tidigare fall, innefattat *Skattekontot I*, sades inte återkravs rätt vara huvudregeln vid *condictio indebiti* utan vid betalning utan rättsgrund. Och vid prövningen av det konkreta målet uttalade domstolen att betalningen hade skett utan rättsgrund och därför skulle gå åter, såvida inte läran om *condictio indebiti* föranledde annat. Vidare stramade HD som sagt upp förutsättningarna för att återkravs rätten ska falla, och klargjorde att det är mottagaren som har bevisbördan för att omständigheterna är sådana att förutsättningarna för behållanderätt är uppfyllda. Här anas början på en vändning, genom vilken *condictio indebiti* ska komma att upphöra att vara en grund för återkrav avseende betalning som skett av misstag och i stället vara en grund för rätt att behålla medel som mottagits utan rättsgrund.

3.4 Fas tre: Rättsgrundsavsaknad som rekvisit och motsatsbegrepp till fordran; 2016–

3.4.1 Analys av fyra avgöranden

I endast ett avgörande efter *Tryckerimomsen I* har HD i domskälen betecknat återbetalningsskyldigheten vid betalning utan rättsgrund som ”huvudregeln om *condictio indebiti*”: NJA 2016 s. 799.⁵¹ I det avgörandet, som meddelades i köl-

⁴⁸ Se till exempel justitierådet Alexanderssons tillägg i NJA 1933 s. 25, justitierådet Linds tillägg i *Stångåstaden* NJA 1989 s. 224 och Hult, Juridisk debatt, 1952, s. 86 ff.

⁴⁹ Hult, Juridisk debatt, 1952, s. 86.

⁵⁰ HD markerade visserligen att en rättsvillfarelse kan vara något som en part själv ska bära risken för, men domstolen synes aldrig ha övervägt att lägga denna risk på förlagen utan frågan kom endast upp vid bedömningen av om tryckeriet skulle anses ha tagit emot betalningen i befogad god tro.

⁵¹ Se NJA 2016 s. 799 p. 7.

vattnet av *Tryckerimomsen I*,⁵² var det inte återkravsrätten som sådan som var den primära frågan för HD:s prövning. Prejudikatfrågan var om ett tryckeris skyldighet att återbetala för högt fakturerad tryckerimoms skulle vara förenad med en skyldighet att utge legal avkastningsränta, och i så fall från vilken tidpunkt ränta skulle löpa. Vid sidan om detta fall har HD behandlat *conductio indebiti*-relaterade frågor i ytterligare fem refererade avgöranden under den aktuella tidsperioden: *Independent Finans* NJA 2016 s. 933, *Skattekontot II* NJA 2016 s. 1074, *Tandvårdsstödet* NJA 2020 s. 334, *Svartöns pris* NJA 2022 s. 3 och *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* NJA 2023 s. 339.⁵³ Avgörandet i *Svartöns pris* tillför inte så mycket underlag till denna undersökning och lämnas därför åt sidan i avsnittet,⁵⁴ medan övriga fyra avgöranden analyseras.

3.4.2 Återkrav och behållanderätt separeras

Bakgrunden i det första fallet, *Independent Finans* NJA 2016 s. 933, var att ett konkursbo, genom överföring till Kronofogdemyndigheten och avräkning vid

⁵² Anledningen till att HD döpte NJA 2015 s. 1072 till just *Tryckerimomsen I* var förmodligen att man tänkte sig att NJA 2016 s. 799 skulle döpas till *Tryckerimomsen II*. 2016 års avgörande har emellertid ännu inte dykt upp i HD:s officiella lista över döpta rättsfall, <https://www.domstol.se/globalassets/filer/domstol/hogstodomstolen/dopta-rattsfall/officiell-lista-over-dopta-rattsfall.pdf> (hämtad 2024-08-23). Det kan förväntas ske först om och när HD i framtiden får anledning att referera till fallet i ett nytt avgörande.

⁵³ Detta avser fall där HD uttryckligen har behandlat *conductio indebiti*. Jämför därutöver *Den ej återuppväckta fordran* NJA 2018 s. 805, som materiellt sett berör rättsgrundsfrågan och frågan om återkravs rätt. Fallet beaktas på fotnotsnivå men diskuteras inte särskilt i ett eget avsnitt. Jämför också justitierådet Mattssons tillägg i *Skatt och legat* NJA 2021 s. 1073, där han i anknytning till frågor om återbäring av pengar som till följd av avtal med ett dödsbo utbetalats till en legatarie i stället för legatet, talar om ”generella restitutionsrättsliga principer”, enligt vilka god eller ond tro hos mottagaren anges kunna få betydelse för återbäringsskyldigheten, ”liksom sådan passivitet och de mera allmänna rimlighethänsyn som behöver beaktas i det enskilda fallet, t.ex. när det gäller godtagbarheten av en ogrundad förmögenhetsöverföring”. Är det månne betalning utan rättsgrund som Mattsson haft i åtanke här?

⁵⁴ Resonemangsbanan i avgörandet ligger i linje med den bild som de övriga målar upp: I p. 28–32 diskuterar HD betydelsen av att en konsument som betalat ett för högt pris har dröjt med att framställa återkrav. Domstolen anger att ”en betalningsmottagare anses ha rätt att *behålla* en betalning som skett utan rättsgrund” om förutsättningarna enligt *conductio indebiti* är uppfyllda. (Min kursivering.) Mot bakgrund av tidigare avgöranden uttalar domstolen att ”det kan finnas en skyldighet att framställa återkrav inom viss tid för att den rätten ska vara bibehållen” och att den tiden kan ”utsträckas till avsevärt längre tider än vad som i regel är fallet vid en reklamationskyldighet på grund av avtalsbrott”. HD landar i att ”[e]n utgångspunkt bör vara att en konsument i denna situation ska ges rimlig tid att överväga sin situation; samtidigt gäller att ju längre tid betalaren dröjer med återkrav, desto större skäl har mottagaren att tro att betalningen är definitiv”. Här ska endast fogas den kommentaren att det inte är självklart att man ska förstå det sistnämnda uttalandet, om mottagarens skäl att tro att betalningen är definitiv, som ett uttalande avseende *conductio indebiti*; det kan uppfattas handla om passiviteten som en del i en rättshandling vilken behållanderätten grundas på. Se mer härom under 5 nedan.

återbetalning av skatter och avgifter, betalat delar av en momsskuld som boet ådragit sig. Boet begärde återbetalning hos Skatteverket och gjorde gällande att momsfordringen var preskriberad när Skatteverket mottog betalningarna. Begäran avslogs av Skatteverket såväl som av förvaltningsrätten och kammarrätten vartill boet hade överklagat. Boet väckte talan i allmän domstol, vilken talan med olika motiveringar avvisades av både tingsrätt och hovrätt. Målet i HD handlade om huruvida förvaltningsdomstol skulle anses ha exklusiv behörighet att pröva frågor om preskription av skattefordringar, och om så inte skulle vara fallet, ifall allmän domstol ändå skulle vara förhindrad att pröva målet till följd av att saken blivit rättskraftigt avgjort genom kammarrättens dom. HD besvarade båda frågorna nekande, men vi ska inte fördjupa oss närmare i dessa bedömningar här. Av intresse i detta sammanhang är i stället hur HD lade upp bollen för sin prövning genom att beskriva boets talan i allmän domstol och de frågor som målet angick:

Den talan som domstolarna har avvisat avser frågan om vissa till Skatteverket överförda belopp ska gå åter därför att staten *inte hade någon fordran* på konkursboet. Målet angår således inte återbetalning av skatt utan ett krav grundat på allmänna civilrättsliga principer. [...] Huvudregeln i svensk rätt är att en *betalning som har mottagits utan rättsgrund ska återbäras*. Men ett påstående om att en betalning saknade rättsgrund kan av betalningsmottagaren mötas såväl med att *mottagaren hävdar motsatsen* som med en invändning om att *betalningen på grund av allmänna principer om conductio indebiti får behållas*. [...] När som här en svarande betalningsmottagare gör gällande att en rättsgrund i form av en *fordran hos betalaren* förelåg vid betalningstillfället, så ska som utgångspunkt den invändningen prövas på samma sätt som om betalningsmottagaren hade väckt talan om betalning för den uppgivna fordringen. I detta fall rör meningsskiljaktigheterna emellertid inte boets skatteskuld som sådan utan huruvida den skulden har preskriberats. Det väcker frågan ifall förvaltningsdomstol har exklusiv behörighet att pröva om preskription enligt lagen om preskription av skattefordringar m.m. inte har skett. [...] Om förvaltningsdomstol inte har exklusiv behörighet [blir frågan] om det [genom kammarrättens dom] ska anses vara rättskraftigt avgjort att preskription inte har inträtt.⁵⁵

HD såg sig alltså föranledd att uttala sig om betalning utan rättsgrund och *conductio indebiti*. Intrycket är att domstolen härvid tog spjårn mot de formuleringar som användes i *Tryckerimomsen I*. Den annars sedvanliga skrivningen om att ”*conductio indebiti avser återkrav när någon har betalat en skuld som inte fanns eller har betalat ett för stort belopp i den felaktig tron att det fanns en betalningsskyldighet*”, som också förekom i *Tryckerimomsen I*, har emellertid utelämnats. Kvar står att betalning som mottagits utan rättsgrund som huvudregel ska återbetalas, men att en tillämpning av läran om *conductio indebiti* kan föranleda ett undantag. Budskapet är med andra ord att *återkravet grundas på mottagarens avsaknad av rättsgrund och inte på läran om conductio indebiti, vilken tvärtom kan ligga till grund för behållanderätt*. Liksom i både *Skattekontot I* och *Tryckerimomsen I* framstår rättsgrundsavsaknaden som den avgörande

⁵⁵ P. 17–20 HD:s skäl. Min kursivering.

faktorn. Men en skillnad är alltså att återkravsrätten och *conductio indebiti* här har separerats från varandra.

Ytterligare en skillnad synes ligga i den begreppsliga innebörden av rättsgrundsavsaknaden. Boets påstående om att staten inte hade någon fordran på konkursboet betraktades av HD vara detsamma som ett påstående om att betalningen saknade rättsgrund. Om uttrycket ”utan rättsgrund” användes som en synonym till misstag i vid bemärkelse i de två tidigare avgörandena, användes det således här till att beteckna det förhållandet att mottagaren *saknat en verksam fordran* som överföringen kunnat vara avsedd att infria. Avsaknad av en fordran är något annat än ett misstag. Fordringar uppkommer exempelvis genom avtal, delikt och offentlighetsrättsliga regler. Ett misstag kan till och med vara en omständighet i det händelseförlopp som ligger till grund för en fordran. Att en skadeståndsfordran kan vara orsakad av att gäldenären begått ett misstag behöver väl knappast sägas, men även en avtalad eller ensidigt utfäst fordran kan vara misstagsgrundad. Det har att göra med den avtalsrättsliga tillitgrundssatsen, som framgår bland annat genom en motsatsläsning av 32 § första stycket avtalslagen.⁵⁶

Huruvida betalningen skett av misstag tycks HD över huvud taget inte ha betraktat som en principiell faktor för återkravsfrågan. Ett påstående om att mottagaren saknade en verksam fordran angavs kunna mötas av ett påstående om motsatsen, vilket påstående i så fall får förmodas stjälpas återkravsrätten om det skulle antas som faktum.⁵⁷ I förlängningen betyder det att den principiella återkravsrätten inte föreligger för en överföring som visserligen skett av misstag, så länge det ändå funnits en verksam fordran som överföringen med fog kunnat uppfattas vara avsedd att infria.⁵⁸ Den praktiska skillnaden är visserligen ganska liten om det är fråga om en gäldenärs misstagsbetalning av sig egen skuld, eftersom mottagaren då hade kunnat möta ett återkrav med en kvittningsinvändning.⁵⁹ Men om det är en tredje man som har misstagsbetalat en annans skuld är den praktiska betydelsen större, eftersom mottagaren då inte har någon motfordran mot betalaren.⁶⁰

⁵⁶ Att bestämmelsen är avsedd att läsas motsatsvis framgår av förarbetena, se Förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, lag om avbetalningsköp m.m. avgivna den 31 jan. 1914 av därtill utsedda kommitterade, Stockholm 1914 (Förslag 1914), s. 16 ff.

⁵⁷ Det vill säga genom att påståendet bevisas eller presumeras vara riktigt.

⁵⁸ Att så är fallet har senare bekräftats genom avgörandet *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* NJA 2023 s. 339, varom närmare nedan.

⁵⁹ Se not 121 samt vid och med not 122 nedan under 4.

⁶⁰ Jämför de situationer som förelåg i NJA 1994 s. 177 och NJA 1999 s. 575.

3.4.3 Pragmatiskt avståndstagande från Skattekontot I

Redan en dryg månad efter avgörandet i *Independent Finans* fick HD anledning att återkomma till frågor om betalning utan rättsgrund och *condictio indebiti* i *Skattekontot II* NJA 2016 s. 1074. Som namnet antyder påminner omständigheterna i fallet om dem som förelåg i *Skattekontot I*. En privatperson hade av misstag förväxlat två siffror i sitt personnummer vid betalning av skatt till sitt skattekonto. Beloppet krediterades en annan privatpersons skattekonto, vars personnummer överensstämde med det nummer som betalaren av misstag hade matat in. Det kontot kom att visa överskott. Kontohavaren hade skulder till enskilda borgenärer hos Kronofogdemyndigheten och överskottet utmättes. Betalaren krävde att Skatteverket skulle återbetala beloppet. Talan bifölls av tingsrätten, men hovrätten bedömde att det inte var Skatteverket utan kontohavaren som varit mottagare av betalningen och ogillade därför talan.

HD angav att ett skattekonto är en post i Skatteverkets bokföring och att en penningöverföring till verket för skattebetalning innebär att betalaren får en fordran på verket, vilken består så länge ingen avräkning har skett. Detta angavs gälla även om överföringen på grund av felaktig uppgift från betalaren krediteras någon annans skattekonto. Krediteringen innebar enligt HD inte annat än att felaktiga uppgifter visas på såväl betalarens konto som det andra kontot. I målet innebar detta att det var Skatteverket som var mottagare av betalningen och att en återkravs rätt i princip tillkom betalaren. Frågan var enligt domstolen om *återkravs rätten hade fallit* med hänsyn till den efterkommande utmätningen och övriga omständigheter i målet.

HD upprepade att "[l]äran om *condictio indebiti* tar sikte på betalning utan rättsgrund", och att "[u]tgångspunkten är att en sådan betalning föranleder en återbetalningsskyldighet för betalningsmottagaren".⁶¹ Under rubriken "Den närmare innebörden av *condictio indebiti*" angavs, med hänvisning till *Tryckerimomsen I*, de förutsättningar som enligt läran om *condictio indebiti* gäller för att återbetalningsrätten ska falla: att mottagaren har tagit emot och inrättat sig efter betalningen i befogad god tro samt att det efter en övergripande intresseavvägning är motiverat att betalaren förlorar sin återkravs rätt.⁶²

Domstolen konstaterade att en skillnad mellan omständigheterna i målet och *Skattekontot I* – där betalaren ju tillerkändes återkravs rätt med en motivering hänförlig till *condictio indebiti* – var att Skatteverket hade betalat ut det bokförda överskottet med anledning av en utmätning och inte avräknat det mot en äldre skatteskuld. Beträffande betalningen som sådan angavs dock förhållandena vara likartade. Men tvärtemot bedömningen i *Skattekontot I* ansåg HD att det *inte* rörde sig om en betalning utan rättsgrund "utan om en åsyftad betalning som av misstag har förenats med fel information och därför krediterats fel

⁶¹ P. 8 HD:s domskäl.

⁶² P. 13 HD:s domskäl.

skattekonto”. Det lät sig ”i och för sig diskuteras om läran om conductio indebiti är tillämplig på en sådan betalning”.⁶³ Men trots att det inte rörde sig om ett ”renodlat fall av betalning utan rättsgrund” saknades det enligt HD anledning att nu se annorlunda på frågan om tillämpliga rättsregler vid insättning på fel skattekonto. Som motivering anfördes att skattekontosystemet är speciellt och att en insättning på fel konto ”regelmässigt” uppfattas som ”felaktig på det sätt som utgör utgångspunkten för conductio indebiti”, trots att insättningen inte ska betraktas som en betalning till kontohavaren. Det sades också ha ”sin betydelse” att det är staten som är betalningsmottagare. Läran om conductio indebiti förklarades nämligen ge ”utrymme för sådana särskilda hänsynstaganden som kan föranledas av att det allmännas intresse står mot den enskildes”.⁶⁴

Härefter prövade HD om förutsättningarna enligt conductio indebiti var uppfyllda för att betalarens återkravs rätt skulle falla. Genom att betalaren hade angett ett felaktigt personnummer hade Skatteverket bibringats uppfattningen att betalningen skulle gottgöras den person vars skattekonto krediterades. Eftersom betalaren genom felaktig information hade ingett Skatteverket en felaktig uppfattning skulle inte verket bära bevisbördan för att borde-insikt om informationens felaktighet saknades. Den utgångspunkt om bevisbördans placering som knäslattes i *Tryckerimomsen I* frångicks alltså i detta hänseende. Utredningen i målet gav inte stöd för att verket haft anledning att misstänka att uppgiften var oriktig. Kravet på mottagande i befogad god tro var således uppfyllt. Genom att Skatteverket hade utbetalat beloppet till Kronofogdemyndigheten till följd av en utmätning ansågs vidare inrättandekravet vara uppfyllt. Vid den slutliga övergripande intresseavvägningen uttalade HD att det rent allmänt har betydelse att betalaren är enskild medan staten är betalningsmottagare. Avgörande i fallet skulle emellertid vara att den som gör en inbetalning lätt kan kontrollera att skattekontot har krediterats medan Skatteverket svårigen kan säkerställa att varje betalning till ett skattekonto svarar mot betalarens avsikt. Intresseavvägningen föll ut till Skatteverkets fördel, och slutsatsen var att Skatteverket enligt läran om conductio indebiti inte var återbetalningsskyldigt.

Som nog har framgått är avgörandets förhållningssätt till *Skattekontot I* lite invecklat. På ena sidan tog HD avstånd från bedömningen att en misstagsinsättning på fel skattekonto är en betalning utan rättsgrund och uttalade kategoriskt att det är en betalning *med* rättsgrund. Samtidigt valde domstolen att inte frångå ställningstagandet om att läran om conductio indebiti är tillämplig vid misstagsskattebetalning, med motiveringen att skattekontosystemet är speciellt. Man kan – såsom två justitieråd som inte själva deltog i sitsen har uttryckt det om fallet – ”förmoda att 2011 års fall här satte gränser för resonemanget i 2016

⁶³ P. 9 HD:s domskäl.

⁶⁴ P. 11 HD:s domskäl.

års fall”.⁶⁵ Signalen är likväl tydlig: Avgörandet ska inte läggas till grund för en slutsats att läran om *condictio indebiti* är tillämplig på andra fall av betalning med rättsgrund; fallet är just speciellt.⁶⁶ Det hela kan förmodligen förstås som ett slags pragmatiskt avståndstagande från *Skattekontot I*, paketerat i erforderligt sken av medhåll.

Med reservation för eventuella processrättsliga hinder i målet,⁶⁷ hade HD hade också kunnat nå exakt samma slutsats genom att ompaketera sina bedömningar i det konkreta fallet och i stället för att använda sig av *condictio indebiti*-begreppsapparaten beskriva det hela som en analogisk tillämpning av den tillitsprincip som kommer till uttryck genom 32 § första stycket avtalslagen *e contrario*, kanske i kombination med en analogisk tillämpning av den så kallade *re integra*-regeln, 39 § andra meningen samma lag. Eftersom dessa bestämmelser är tillämpliga på rättshandlingar hade det varit mer förenligt med HD:s ställningstagande om att det rörde sig om en avsiktlig betalning med rättsgrund. Det felinmatade personnumret avsåg en betalningsdestinering. En betalningsdestinering är enligt praxis en viljeförklaring som ska bedömas efter allmänna avtalsrättsliga principer.⁶⁸ Men eftersom det var fråga om betalning av en offentligrättslig skuld, med tillhörande destinering, skulle det inte röra sig om en direkt utan just en analogisk tillämpning av de förmögenhetsrättsliga reglerna i avtalslagen. Det hade öppnat upp för ett bejakande av de särskilda hänsyn som enligt HD gjorde sig gällande av att ett enskilt intresse stod mot ett allmänt.

Denna alternativa paketering av bedömningen i fallet hade passat bättre ihop med den generella systembild i fråga om läran om *condictio indebiti* som domstolen trots allt målade upp, genom påbyggnad på den i *Independent Finans* och delvis även i *Tryckerimomsen I* påbörjade strukturen: Mottagarens avsaknad av (och betalarens bibehållna) rättsgrund grundar återkravs rätt, läran om *condictio indebiti* behållanderätt (de två frågorna separerades till och med under olika rubriker) och rättsgrundsavsaknad är inte detsamma som att det har begåtts ett misstag i vid bemärkelse i samband med en penningöverföring.

3.4.4 Ett slags äganderättsfråga

Tandvårdsstödet NJA 2020 s. 334 avsåg en trepartsrelation, där betalaren inte hade gjort något misstag och heller inte gjorde gällande ett återkrav. Det fanns

⁶⁵ Herre & Johansson, SvJT 2020 s. 843.

⁶⁶ Eller mera preciserat: avgörandet ska inte läggas till grund för slutsatsen att läran om *condictio indebiti* kan tillämpas på andra fall av betalning förenad med *felaktig betalningsdestinering*.

⁶⁷ Till exempel pleniregeln 3 kap. 6 § rättegångsbalken. Jämför det ovan återgivna citatet av Herre & Johansson, som implicerar att det kan ha behövts ett pleniavgörande för att frångå ställningstagandet i *Skattekontot I* om att läran om *condictio indebiti* ska tillämpas på feldestinerade skattebetalningar.

⁶⁸ NJA 2013 s. 1190 p. 7.

dessutom grund för betalaren att utföra betalningen på det sätt som hade skett. Men betalningen hade likväl kommit till fel mottagare. Närmare bestämt var omständigheterna att ett tandvårdsföretag hos Försäkringskassan hade ansökt om och beviljats tandvårdsstöd. Men eftersom tandvårdsföretaget av misstag hade angett sitt plusgironummer i fältet som var avsett för bankgironummer kom stödet att utbetalas till ett annat företag, vars bankgironummer hade samma siffror som tandvårdsföretagets plusgironummer. Tandvårdsföretaget krävde att det mottagande företaget skulle utge beloppet. Mottagaren bestred under anförande av att en betalning till tandvårdsföretaget inte skulle vara befriande för mottagaren vid händelse av ett återkrav från Försäkringskassan.

Med stöd av en jämförande hänvisning till 32 § avtalslagen fann HD att tandvårdsföretaget gentemot Försäkringskassan var bundet av sin felaktiga betalningsinstruktion. Det framgick nämligen inte att kassan hade eller borde ha förstått att instruktionen var felaktig.⁶⁹ Kassan hade därför befriat sig från sin skuld till tandvårdsföretaget genom betalningen, och det fanns inget lagstöd för myndigheten att återkräva betalningen från det mottagande företaget. HD gav följande principuttalanden.

Om gäldenären betalar med befriande verkan till tredje man enligt borgenärens instruktion, sker en förmögenhetsförskjutning från borgenären till tredje man. När borgenärens instruktion inte åsyftat en sådan överföring och tredje man tog emot överföringen i ond tro (dvs. utan att ha fog för att tro att betalningen tillkom honom) ska förmögenheten återföras. I andra fall beror borgenärens rätt av vad som framstår som rimligt vid en avvägning mellan borgenärens och tredje mans motstående intressen. Avvägningen görs enligt de kriterier som har utvecklats inom ramen för reglerna om *conductio indebiti* [...].⁷⁰

HD:s slutsats var att eftersom en ”tillgång” hos tandvårdsföretaget hade överförts till mottagaren genom Försäkringskassans betalning, så hade tandvårdsföretaget rätt att rikta krav mot mottagaren.⁷¹

I jämförelse med övriga här behandlade avgöranden är *Tandvårdsstödet* speciellt, dels för att det inte handlade om ett återkrav från en betalare mot en mottagare, dels för att betalningen sett från betalarens perspektiv hade en rättsgrund. Försäkringskassan hade en tandvårdsstödsskuld till tandvårdsföretaget och vid betalningen inrättade sig kassan efter det objektiva förklaringsinnehållet i tandvårdsföretagets betalningsinstruktion, eftersom det saknades befogad anledning att inte göra det. Därigenom blev skulden infriad. Härmed uppstod – som HD uttryckte det på ett ställe i domskälen – en *förmögenhetsöverföring* eller – på ett annat ställe – en *överföring av en tillgång*, från tandvårdsföretaget till mot-

⁶⁹ Jämför detta resonemang med mitt förslag ovan under 3.4.3 om alternativ paketering av bedömningen i *Skattekontot I*.

⁷⁰ P. 7 HD:s skäl.

⁷¹ P. 10 HD:s skäl.

tagaren.⁷² HD förklarade att när överföringen på detta sätt inte varit åsyftad och mottagaren heller inte har haft fog för att tro att den tillkom vederbörande så ska förmögenheten/tillgången återföras.

HD:s terminologival implicerar att vi har att göra med ett slags *ägaranderättsfråga*.⁷³ Särskilt iögonfallande är talet om överföring av tillgång och om återförande. Intrycket är att det vi får ta del av är en beskrivning av dels förutsättningarna för förvärvande av äganderätt genom ett *derivativt fång* av överlåtelsekaraktär, dels en ägares *vindikationsrätt*.⁷⁴ Utvecklat kan resonemanget beskrivas så här: Den som mottar en tillgång kan förvärva äganderätt till den genom en överlåtelse från ägaren. En överlåtelse sker genom avtal. Bestämmande för om ett överlåtelseavtal är för handen är i princip om ägaren avsett att överföra äganderätten till mottagaren eller gett mottagaren befogad anledning att fästa tillit till att sådan avsikt funnits. Har ägaren ”inte åsyftat en sådan överföring” och mottagaren av tillgången saknade ”fog för att tro att [den] tillkom honom” ska tillgången ”återföras” till ägaren.⁷⁵ En besittningsövergång i sig grundar inte någon äganderättsövergång. Men vindikationsprincipen faller om det finns förutsättning för ett *extinktivt fång*. Och det är här HD tycks sortera in läran om *condictio indebiti*: Borgenärens vindikationsrätt kan falla genom en bedömning enligt de kriterier som har utvecklats inom ramen för läran. Härvid hänvisade HD till bland annat de punkter i *Tryckerimomsen I*, där domstolen på ett strukturerat sätt beskrev förutsättningarna för behållanderätt enligt *condictio*

⁷² P. 7 respektive p. 10 HD:s skäl.

⁷³ Jämför perspektivet hos Almqvist, *Förmögenhetsbrott och förmögenhetsrätt*, 2020, s. 311 f. not 1108 och Lindskog, *Betalning*, 2022, s. 886 ff. och 942 ff.

⁷⁴ Se till exempel Håstad, T., *Sakrätt avseende lös egendom*, 6 uppl., Stockholm 1996, s. 48 och s. 62 ff.

⁷⁵ Det är inte helt självklart att HD med skrivningen om ”fog att tro att betalningen tillkom honom” avsåg en bedömning enligt den avtalsrättsliga tillitsprincipen och inte den godtrosbedömning som ska göras inom ramen för *condictio indebiti*. Lindskog, SvJT 2021 s. 661 med not 20, tolkar det som att det handlar om *condictio indebiti*, samtidigt som han gör en poäng av att HD missade att nämna lärans inrättandekrav. Förmodligen bygger hans tolkning på att han uppfattar att HD:s uttalande om att det i andra fall ska göras en avvägning enligt de kriterier som har utvecklats inom ramen för *condictio indebiti*-läran endast avser den slutliga övergripande intresseavvägningen. Där tänker jag annorlunda, och uppfattar att uttalandet avser samtliga behållanderättsförutsättningar enligt läran, det vill säga såväl den övergripande intresseavvägningen som godtros- och inrättandekraven. Lindskogs tolkning stöds av HD:s skrivning om att avvägningen ska göras ”[i] andra fall” och att HD i samband med avvägnings-uttalandet bland annat hänvisade till ett avsnitt i förra upplagan av Lindskog, *Betalning*, där just den övergripande intresseavvägningen diskuteras. Men ser man till de rättsfallshänvisningar som HD också gjorde framstår det som att uttalandet var avsett att ta sikte på samtliga förutsättningar för behållanderätt (HD hänvisar till *Skattekontot I* NJA 2011 s. 739 p. 7 och *Tryckerimomsen I* NJA 2015 s. 1072 p. 12–13). Tolkningen att uttalandet om befogad god tro avser den avtalsrättsliga tillitsprincipen grundar jag på att det framstår som den mest logiska läsningen sett ur systematisk synpunkt samt att det ligger i linje med HD:s ställningstaganden i det efterföljande avgörandet *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* NJA 2023 s. 339, som behandlas närmare nedan.

indebiti. Det betyder att mottagaren gör ett extinktivt fång – utan lösenplikt – om hen har tagit emot och inrättat sig efter betalningen i befogad god tro, och dessutom en övergripande intresseavvägning faller ut till mottagarens fördel.

Måhända föranleddes HD:s terminologival och beskrivning av att domstolen behövde så att säga trimma begreppsapparaten för att kunna föra in resonemangen under en *conductio indebiti*-hatt, när omständigheterna i fallet skiljde sig från den traditionella återkravssituationen. Inte desto mindre lägger fallet en viktig pusselbit till en förklaringsmodell för, eller ett perspektiv på, läran om *conductio indebiti* som den har kommit att utvecklas över rättsgrundsterminologins olika faser. Om vi tog avstamp i ett ogiltighetsperspektiv på läran synes vi nu ha landat i ett *äganderättsperspektiv*.⁷⁶

Jag ska återkomma till äganderättsperspektivet och dess implikationer under 4, men först ska perspektivet fyllas på med ett sista avgörande.

3.4.5 Läran underordnas avtalsrätten

I det senaste *conductio indebiti*-relaterade HD-avgörandet, *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* NJA 2023 s. 339, rådde ingen tvekan om att den betalning som tvisten avsåg hade utförts av misstag. Men HD bedömde att betalningen hade en rättsgrund och återkravs rätt förelåg inte.

Bakgrunden var följande. Två bolag ingick avtal med varandra om att det ena skulle köpa två fastigheter av det andra. Enligt depositionsavtal mellan säljarbolaget, köparbolaget och den fastighetsmäklare som förmedlade köpen skulle respektive handpenning deponeras på mäklarens klientmedelskonto. Kontot tillhörde det fastighetsmäklarföretag vid vilket mäklaren var verksam. Handpenningarna betalades. Resterande del av köpeskillingarna skulle enligt köpeavtalen betalas kontant till säljarbolaget på tillträdesdagen. Inför tillträdesdagen blev köparbolaget kontaktat av administrativ personal, som hanterade tillträdesfrågor, vid mäklarföretaget. Köparbolaget meddelade då att det tre dagar före tillträdesdagen skulle betala slutlikviderna till samma konto som handpenningarna hade betalats till. Bolaget lämnade också ett betalningsuppdrag till sin bank om att överföring av beloppen skulle ske den aktuella dagen. En dryg vecka före tillträdesdagen skickade köparbolaget ett meddelande till säljarbolaget med en begäran om återgång av köpen med åberopande av en återgångsklausul i köpeavtalen. Mäklaren informerades härom. Till följd av att bolaget hade missat att annullera betalningsuppdraget hos banken kom pengarna ändå att överföras till klientmedelskontot tre dagar före den tilltänka tillträdesdagen. Genom ett e-postmeddelande samma dag till säljar- och köparbolaget, med mäklaren på kopia, bekräftade mäklarföretagets tillträdesadministration att slutlikvid mot-

⁷⁶ Jämför Almqvist, *Förmögenhetsbrott och förmögenhetsrätt*, 2020, s. 311 f. not 1108 och Lindskog, *Betalning*, 2022, s. 886 ff. och 942 ff.

tagits för respektive fastighet. I ett svar till alla, också samma dag, meddelade köparbolaget att betalning skett av misstag samt begärde omedelbar återbetalning. Sedan även säljarbolaget, som motsatte sig att köparbolaget hade rätt till återgång av köpen, gjort anspråk på medlen deponerade mäklaren pengarna hos länsstyrelsen, med lyftningsrätt för det av köpar- och säljarbolaget som efter slutligt avgörande skulle anses vara rätt borgenär. Köparbolaget väckte talan mot mäklarföretaget om återbetalning och anförde att betalning skett av misstag. Mäklarföretaget bestred och invände att betalning hade skett i enlighet med en av köparbolaget angiven instruktion till mäklaren på så sätt att medlen utgjorde klientmedel för vilka mäklaren hade redovisningsplikt. Även om mäklarföretaget rent faktiskt hade tillgång till klientmedelskontot som innehavare av det, var kontot mäklarens klientmedelskonto som mäklaren hade dispositionsrätt och ansvar över. Såväl tingsrätten som hovrätten biföll köparbolagets talan med motiveringar hänförliga till läran om *condictio indebiti*.

HD förklarade att målet gällde om betalning hade skett utan rättsgrund så att principerna om *condictio indebiti* kunde bli tillämpliga. Efter några allmänt hållna beskrivningar av fastighetsmäklaruppdraget – det konstaterades att en fastighetsmäklare är en fysisk person som personligen ansvarar för förmedlingsuppdraget, ska utföra uppdraget omsorgsfullt, iakttä god fastighetsmäklarsed och tillvarata både säljarens och köparens intresse – angav HD följande under rubriken ”Betalning utan rättsgrund”.

Principerna om *condictio indebiti* tar sikte på betalning utan rättsgrund. Utgångspunkten är att en sådan betalning föranleder en återbetalningsskyldighet för betalningsmottagaren, en skyldighet som mottagaren under vissa förutsättningar kan undgå (Se ”Skattekontot I” NJA 2011 s. 739 p. 6–8, ”Tryckerimomsen” NJA 2015 s. 1072 p. 10–13 och ”Skattekontot II” NJA 2016 s. 1074 p. 8 och 13). [...] En betalning kan ha en avtalsrättslig grund, såsom när en gäldenär betalar sin borgenär, eller utgöra en disposition genom vilken betalaren frivilligt gör en betalning till mottagaren. I båda fallen finns det då en rättsgrund för betalningen och läran om *condictio indebiti* blir inte tillämplig. Så kan vara fallet även om själva betalningen berodde på ett misstag från betalarens sida. En förutsättning är då att mottagaren med hänsyn till omständigheterna hade anledning att uppfatta betalningen som en betalning med rättsgrund. Att mottagaren kände till att betalaren ifrågasatte sin betalningsskyldighet utesluter inte att betalningen kan anses ha rättsgrund. Exempelvis kan mottagaren av en betalning under en pågående tvist ha anledning att uppfatta betalningen som en provisorisk betalning i avvaktan på att tvisten blir avgjord [...].

Härefter gick HD över till bedömningen i det konkreta fallet. Domstolen angav att det måste ha stått klart för köparen, när denna meddelade att slutlikviderna skulle betalas till samma konto som handpenningarna, att kontot var mäklarens klientmedelskonto. Meddelandet ansågs därmed innebära ett uppdrag till mäklaren att ta emot betalningarna och förmedla pengarna till säljaren. Det förhållandet att mäklarföretaget bistod mäklaren, bland annat genom att tillhandahålla kontot, angavs inte påverka denna bedömning. HD angav att det av det bekräftelsemeddelande som mäklaren, genom mäklarföretaget, skickade den dag betalning mottogs, framgick att betalningarna uppfattades som slutlikvider

som skulle redovisas till säljaren i enlighet med det av köparen lämnade uppdraget. Därigenom ansågs det framgå att mäklaren inte hade uppfattat att köparens begäran om återgång av köpen innefattade en återkallelse av uppdraget att ta emot slutlikviderna. HD uttalade att en köpare kan ha skäl att välja att betala en slutlikvid även om tvist föreligger i fråga om rätten till återgång eller hävning. Mot den bakgrunden kunde det inte anses att mäklaren borde ha uppfattat att det var fråga om en uppdragsåterkallelse. När betalning kom in på klientmedelskontot hade mäklaren därmed fog att tro att medlen togs emot med redovisningsskyldighet. Sammanfattningsvis konstaterade HD att det vid betalningstillfället fanns en rättsgrund för mäklaren att ta emot betalningar av slutlikviderna, och det saknade betydelse att betalningarna hade skett till följd av ett misstag. Mot bakgrund av det uppdrag som köparen gett mäklaren och den allmänna karaktären av ett fastighetsmäklaruppdrag saknade det vidare betydelse att köparen hade krävt återbetalning av slutlikviderna före tillträdesdagen. Slutsatsen var att mäklarföretaget inte var återbetalningsskyldigt mot köparen.

HD bedömde alltså att det fanns en rättsgrund för de betalningar som av misstag hade gått iväg till mäklarens klientmedelskonto, vilket uteslöt återkravs rätt och en tillämpning av läran om *conductio indebiti*. Rättsgrunden hade uppkommit genom köparens meddelande om att slutlikviderna skulle betalas till mäklarens klientmedelskonto, och den bedömdes bestå vid betalningstillfället trots att köparen hade begärt att köpen skulle återgå. Att betalning hade skett av misstag saknade betydelse.⁷⁷ Även om HD i ett sammanhang hänvisade till *Skattekontot I*, innebär denna användning av rättsgrundsterminologin ett tydligt avsteg från den betydelse som domstolen där lade i uttrycket betalning utan rättsgrund samt det budskap som där förmedlades beträffande den hierarkiska ordningen mellan avtalsrätt och läran om *conductio indebiti*.

I *Skattekontot I* användes som sagt rättsgrundsavsaknadsterminologin till att beteckna misstag i vid mening som begåtts i samband med betalning; ett subjektivt misstagsbegrepp som utgick från betalarens perspektiv. Och den misstagsdestinering till fel skattekonto som hade skett i fallet ansågs vara en betalning till det aktuella kontot, utförd utan rättsgrund. Läran om *conductio indebiti* var i och för sig tillämplig, men vid tillämpningen ansågs inte kravet på inrättande i befogad god tro ha uppfyllts genom att Skatteverket avräknade betalningen mot en existerande skattefordran på kontohavaren. Skatteverket var återbetalningsskyldigt. Omständigheterna i *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* kan beskrivas på liknande sätt: Köparen betalade oavsiktligt ett belopp, som till följd av köparens misstagsdestinering⁷⁸ avräknades mot en existerande fordran hos

⁷⁷ Jämför ovan under 3.4.2 vid och med not 58 ff.

⁷⁸ I det förhållandet att det betalade beloppet överensstämmer med beloppet hos en viss fordran som betalningsmottagaren har ligger i regel en betalningsdestinering, se till exempel Unnersjö, A., Borgenärens sekundära destinationsrätt – en regel inte utan undantag, JT 2014–15 s. 176 med hänvisningar.

mäklaren (en fordran på de pengar som mäklaren hade befogad anledning att tro sig ha i uppdrag att förmedla till säljaren för köparens räkning).⁷⁹ Utifrån det rättsgrundsavsaknadsbegrepp som användes i *Skattekontot I* skulle det alltså ha varit fråga om en betalning utan rättsgrund också i *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto*. Fastighetsmäklarföretaget kunde då ha undslupit att återbetala beloppen endast om förutsättningarna för behållanderätt enligt läran om *condictio indebiti* varit uppfyllda.

Men i *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* användes inte rättsgrundsavsaknaden i betydelsen misstag utan i betydelsen avsaknad av fordran (i linje med det synsätt som framkommer i *Independent finans*). Eftersom mäklaren hade fog att tro att det var en betalning av en fordran som faktiskt fanns (eftersom mäklaren hade fog att tro att det fanns en fordran) var det därför en betalning *med* rättsgrund. Återkravs rätt uteslöts härmed, även om det också var utslutet att bedöma om förutsättningarna var uppfyllda för behållanderätt enligt läran om *condictio indebiti*.

Detta innebär i förlängningen att vi genom avgörandet har fått ett belägg för att avtalsrätten och särskilt den avtalsrättsliga tillitsprincipen, åtminstone numera, är turordnad framför läran om *condictio indebiti*. I *Skattekontot I* och rättsgrundsterminologins fas två var som sagt budskapet det motsatta. *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto*, som bygger vidare på det synsätt som etablerades i *Independent Finans*, sätter upp tydliga barriärer mellan avtalsrätt och *condictio indebiti*, och förmedlar ett slags prövningsordning som ska tillämpas vid en återkravstalan.⁸⁰

Först måste avgöras om det finns en verksam fordran. Om en fordran inte existerat sedan tidigare får härvid prövas om en sådan kan ha uppkommit senast i samband med betalningen, vilket är fallet om detta varit betalarens avsikt eller om betalaren genom betalningen och omständigheterna i övrigt gett mottagaren anledning att fästa befogad tillit till att betalaren åtog sig betalningsskyldighet samtidigt som denna också infriades, 32 § första stycket avtalslagen.⁸¹ Sedan

⁷⁹ Jämför 9 § kommissionslagen.

⁸⁰ Prövningsordningen kommer i praktiken att styras av sådant som hur talan är upplagd och vilka invändningar som har rests mot den. Det är till exempel inte givet att talan kommer att väcka några avtalsrättsliga spörsmål, och även andra aspekter än avtalsrättsliga och *condictio indebiti*-orienterade kan så klart aktualiseras, exempelvis kvittningsrättsliga (jämför ovan under 3.4.2 vid och med not 58 ff. och nedan under 4 not 121 samt vid och med not 122). Den prövningsordning som beskrivs här är framför allt avsedd som en pedagogisk illustration av relationen mellan läran och avtalsrätt, när betalaren har rest ett återkrav grundat på att betalningen saknat rättsgrund och mottagaren har invänt både att en (avtalsrättslig) rättsgrund fanns och att behållanderätt föreligger enligt läran om *condictio indebiti*.

⁸¹ Tanken är inte ny, den är bland annat företrädd redan hos Hult, Juridisk debatt, s. 72 f. Jämför även *Den ej återuppväckta fordran* NJA 2018 s. 805, där HD gjorde frågan om återkravs rätt vid betalning av en preskriberad skuld beroende av om borgenären genom betalningen, efter allmänna principer för tolkning av rättshandlingar, fått befogad tillit till att gäldenären avsett erkänna skulden och en verksam fordran därigenom uppstått. Budskapet i avgörandet förefaller

får i och för sig avgöras om betalningen har destinerats till en verksam fordran, vilket också ska bedömas efter allmänna avtalsrättsliga principer.⁸² Först om dessa bedömningar leder till att betalningen saknade rättsgrund öppnas dörren till läran om *conductio indebiti*. Att avtalsrätten sedan återigen kan stänga denna dörr ska jag återkomma till under 5 nedan.

Domen i *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* är ny och väcker, förutom den breda frågan om förståelsen av *conductio indebiti*, ett par frågor av lite mer detaljorienterad karaktär, som förtjänar några finstiltat kommentarer även om de ligger vid sidan av artikelns huvudtema. För det första kan diskuteras hur rättsgrunden i fallet närmare ska klassificeras, och om det inte mot bakgrund av rättsgrundens karaktär finns skäl att ifrågasätta om den alltså var aktiv vid betalningstidpunkten. För det andra finns det anledning att säga några ord om hur HD:s rättsgrundsbedömning påverkade frågan om talan var väckt mot rätt part.

Rättsgrundens karaktär och fortlevnad. Vi kan börja med att titta på hur rättsgrunden i fallet *inte* låter sig klassificeras. Av *köpeavtalen* mellan köparen och säljaren framgick att köparen på tillträdesdagen skulle betala slutlikviderna till säljaren. Det fanns alltså inte någon grund i avtalen för köparen att betala till mäklaren. Säljaren skulle emellertid, med avsteg från villkoret, ha kunnat *anvisa* köparen att i stället betala slutlikviderna till mäklaren. Så länge det inte skulle innebära någon skada för köparen att följa anvisningen vore den bindande för köparen.⁸³ Men det var inte heller i någon sådan anvisning från säljaren som rättsgrunden låg för betalningarna i målet. Vidare framkommer inte att säljaren skulle ha gett mäklaren i *uppdrag* att uppbära slutlikviderna av köparen för säljarens räkning. Enligt etablerad uppfattning saknar dessutom fastighetsmäklare *ställningsfullmakt* att ta emot betalning för säljarens räkning.⁸⁴ Det gjordes heller inte någon bedömning om att säljaren skulle ha gett mäklaren behörighet i efterhand, genom en uttrycklig eller konkludent *ratihabition*. Genom att utesluta nu nämnda rättsgrunder kan vi konstatera att mäklaren inte kan ha haft någon passiv betalningslegitimation avseende slutlikviderna.⁸⁵ De betalningar som av misstag

vara att en ”rak” betalning ger borgenären befogad återuppväckande-tillit, varvid betalningen har skett med rättsgrund, medan det inte föreligger grund för befogad tillit vid betalning under protest eller villkor eller om betalningen har skett genom ett exekutivt förfarande. Vid konsumentkulder gäller emellertid att borgenären har att bevisa att gäldenären på ett otvetydigt sätt har åtagit sig att betala trots vetskap om att fordringen är preskriberad eller att det framgår att gäldenären, oavsett preskriptionsfrågan, varit villig att åta sig betalningsskyldighet, NJA 2002 s. 358 och NJA 2004 s. 499. Jämför också *AQ Enclosure Systems* NJA 2010 s. 448, där HD i p. 6 uttalade följande. ”En betalning som inte svarar mot en rättslig förpliktelse kan som utgångspunkt återkrävas. Det gäller även en betalning enligt en icke lagakraftvunnen dom (om betalningsskyldighet efter överklagande upphävs). Men en sådan betalning kan vara slutgiltig därför att så följer av lag [...]. Rätt till återkrav kan också saknas på avtalsrättslig grund. En betalning kan nämligen utgöra ett konkludent erkännande av betalningsskyldighet [...]. [...] Allmänna principer enligt institutet *conductio indebiti* kan också [...] medföra att rätten till återbetalning faller om betalningsmottagaren i god tro inrättat sig efter betalningen.”

⁸² Se NJA 2013 s. 1190 p. 7.

⁸³ Jämför 3 § andra stycket skuldebrevslagen.

⁸⁴ Se bland annat Dotevall, R., Om ond och god tro, Stockholm 2021, s. 113, Håstad, T., Deposition av handpenning hos fastighetsmäklare, SvJT 2007 s. 942 och Melin, M., Fastighetsmäklarlagen. En kommentar, 5A uppl., Stockholm 2023 (JUNO, 2023-02-10), 3 kap. 11 §.

⁸⁵ Jämför *Motocrossbanan* NJA 2007 s. 86. Grunderna för 29–30 §§ skuldebrevslagen skulle förmodligen inte heller ha grundat betalningslegitimation för mäklaren.

gick i väg till mäklarens klientmedelskonto kan alltså inte ha verkat befriande för köparen i förhållande till säljaren.⁸⁶

Rättsgrunden i fallet handlade i stället om att köparen ansågs ha gett mäklaren i uppdrag att ta emot betalning före tillträdesdagen för att senast på tillträdesdagen förmedla pengarna vidare till säljaren. Det betyder att det inte rörde sig om ett fränsteg från betalningsvillkoret i köpeavtalen. Något sådant hade heller inte kunnat ske genom en disposition mellan köparen och mäklaren som inte säljaren var med i, utan uppdraget får anses ha gått ut på att mäklaren skulle bistå köparen med att uppfylla villkoret. Genom köparens meddelande till mäklarfirmen om att slutlikviderna skulle betalas till mäklarens klientmedelskonto tre dagar före tillträdesdagen, gav köparen med andra ord mäklaren i uppdrag att agera som köparens *betalningsombud*.

Ett betalningsombudsuppdrag kan återkallas av uppdragsgivaren intill dess att uppdragstagaren har förmedlat pengarna till tredje man, i detta fall till säljaren. Men rättsgrunden, det vill säga betalningsombudsuppdraget, ansågs alltså alltjämt föreligga vid betalningstidpunkten, trots att köparen dessförinnan hade begärt att köpen skulle återgå och dessutom meddelat mäklaren därom. Säljaren hade ifrågasatt att köparen hade rätt till återgång av köpen. HD ansåg att mäklaren hade befogad anledning att inte uppfatta köparens återgångsmeddelande som en återkallelse av betalningsombudsuppdraget. Argumentet för detta var att en gäldenär, i väntan på ett rättsligt avgörande avseende en tvistig skuld, kan välja att göra en provisorisk betalning för att försäkra sig om att inte drabbas av dröjsmålspåföljder. Argument är i sig rimligt, och det har stöd i tidigare praxis.⁸⁷ Men sedan rättsgrunden har preciserats på det sätt som här har gjorts menar jag att det kan ifrågasättas om det ändå inte fanns befogad anledning för mäklaren att uppfatta att rättsgrunden hade återkallats. Särskilda hänsyn aktualiseras nämligen när det är fråga om ett uppdrag till en fastighetsmäklare att för köparen agera betalningsombud gentemot säljaren.

Fastighetsmäklare och fastighetsmäklarfirmor är enligt 3 kap. 11 § fastighetsmäklarlagen (2021:516) *förbjudna* att som ombud företräda säljare mot köpare eller köpare mot säljare. Ombudsförbudet är inte förenat med någon ogiltighetsverkan, men ett brott mot det är ett brott mot god fastighetsmäklarsed, vilket kan leda till skadeståndsskyldighet och provisionsnedsättning.⁸⁸ Förbudet är absolut för fastighetsmäklarfirmor, men för fastighetsmäklare gäller ett undantag för ”begränsade uppgifter”. Undantaget är tillämpligt när det inte råder någon intressekonflikt mellan köpare och säljare, såsom vid ett tillträde där alla villkor har framförhandlats och endast köpeskillingen ska betalas och kvitteras.⁸⁹ Då får mäklaren enligt undantaget för begränsade uppgifter agera betalningsombud för köparen. I förarbetena klargörs dock att undantaget inte är tillämpligt om den rättshandling som det är fråga om är tvistig mellan parterna.⁹⁰ Det betyder att om det inför tillträdet uppstår en konflikt mellan köpare och säljare, så måste mäklaren omedelbart avträda från betalningsombudsuppdraget.⁹¹

Innehållet i god fastighetsmäklarsed styr vad mäklaren har fog att göra och uppfatta. Fog-frågan är en normativ fråga,⁹² och även om ombudsförbudet saknar en ogiltighetssanktion kan det påverka

⁸⁶ Jämför *Motocrossbanan* NJA 2007 s. 86.

⁸⁷ Ett liknande resonemang förekommer i *AQ Enclosure Systems* NJA 2010 s. 448 p. 3. Jämför även *Den ej återuppväckta fordran* NJA 2018 s. 805 p. 13. I *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* gör HD en jämförande hänvisning till *Stångåstaden* NJA 1989 s. 224, där justitierådet Lind snuddar vid resonemanget i sitt tillägg.

⁸⁸ Melin, Fastighetsmäklarlagen (JUNO, 2023-02-10), 3 kap. 11 §.

⁸⁹ Melin, Fastighetsmäklarlagen (JUNO, 2023-02-10), 3 kap. 11 §.

⁹⁰ Se specialmotiveringen till ombudsförbudet i 1995 års fastighetsmäklarlag, prop. 1994/95:14 s. 80, vartill hänvisning görs både i specialmotiveringen till motsvarigheten i 2011 års fastighetsmäklarlag, prop. 2010/11:15 s. 55, och specialmotiveringen till det nuvarande förbudet i 3 kap. 11 §§ fastighetsmäklarlagen, prop. 2020/21:119 s. 122.

⁹¹ Melin, Fastighetsmäklarlagen (JUNO, 2023-02-10), 3 kap. 11 §.

⁹² Jämför Dotevall, Om ond och god tro, 2021, s. 13 ff.

hur civilrättsliga regler ska tolkas och tillämpas.⁹³ Mot denna bakgrund kan det argumenteras för att mäklaren hade befogad anledning att uppfatta att köparens meddelande om återgång innebar att betalningsombudsuppdraget upphörde, i vart fall sedan mäklaren fått vetskap om att säljaren ifrågasatte köparens rätt till återgång och det därmed förelåg en intressekonflikt mellan köparen och säljaren. Vid denna tidpunkt borde mäklaren åtminstone ha hajat till. Om inte uppdraget återkallades av köparen skulle ju mäklaren ha varit skyldig att frånträda det.

Så till frågan om *rättsgrundens betydelse för partsfrågan*. Köparens återkravstalan var inte riktad mot mäklaren utan mot mäklarföretaget. Eftersom det var mäklarföretaget som innehade det konto som betalningarna hade gått till, var det mäklarföretaget som faktiskt hade tagit emot betalningar av köparen, även om kontot användes av mäklaren som klientmedelskonto. Det fanns på så vis en logik i köparens val av motpart i tvisten. Och hade HD bedömt att betalningarna saknade rättsgrund skulle mäklarföretaget i och för sig ha kunnat förpliktas till återbetalning. En sådan köparens fordringsrätt mot mäklarföretaget skulle förmodligen inte ha upphört genom mäklarens deponering hos Länsstyrelsen av de inbetalda medlen, även om köparen i och för sig nog skulle kunnat ha en sakrätt i dessa medel.⁹⁴

Genom HD:s bedömning att det fanns en rättsgrund för betalningarna, i form av ett uppdrag från köparen till mäklaren att ta emot och förmedla pengarna till säljaren, stängdes emellertid köparens möjlighet att kräva återbetalning av mäklarföretaget, också på annan grund än att rättsgrund saknades vid betalningstillfället. Rättsgrundsbedömningen ledde så att säga retroaktivt till att talan i princip hade väckts mot fel part.

Att köparen saknade återkravsrätt i målet betyder inte att köparen skulle sakna rätt att få tillbaka pengarna på annan grund än avsaknad av rättsgrund. Mäklaren hade deponerat pengarna hos Länsstyrelsen, med lyftningsrätt för den av köparen och säljaren som efter avgörande eller överenskommelse dem emellan skulle anses som rätt borgenär.⁹⁵ Köparen skulle alltså även efter bedömningen att betalningarna hade rättsgrund kunna ges rätt att få tillbaka pengarna. Men som princip inte från mäklarföretaget.

Slutsatsen att köparens meddelande till *mäklarföretaget* innebar att köparen gav *mäklaren* ett betalningsombudsuppdrag får nog antas ha byggt dels på att mäklarföretaget ansågs behörigt att ta emot ett sådant uppdrag i mäklarens namn och för mäklarens räkning,⁹⁶ dels på att företaget betraktades som mäklarens *kontraktsmedhjälpare*. HD konstaterade att en fastighetsmäklare ansvarar personligen för sina åtaganden och att det även är utgångspunkten i lagstiftningen. Dessutom är ett fastighetsmäklar företag som sagt förbjudet enligt 3 kap. 11 § fastighetsmäklarlagen att ta på sig ett betalningsombudsuppdrag av aktuellt slag, medan det inte är förbjudet för en fastighetsmäklare att göra det så länge det inte råder någon intressekonflikt mellan köpare och säljare. Mäklaren var alltså, avseende fastighetsförmedlingen, säljarens uppdragstagare och, avseende betalningsförmedlingen, köparens uppdragstagare. Mäklarföretaget var i sin tur mäklarens kontraktsmedhjälpare som bistod mäklaren vid uppfyllandet av mäklarens uppdrag, bland annat genom att tillhandahålla det konto som mäklaren använde som klientmedelskonto.

Ett sådant betalningsombudsuppdrag som köparen hade gett mäklaren kan som sagt återkallas av uppdragsgivaren innan uppdragstagaren har förmedlat pengarna till tredje man. Och även om köparens begäran om återgång av köpen inte innebar en uppdragsåterkallelse, så måste en återkallelse ha skett genom det återkravsmeddelande som köparen lämnade senare på dagen efter det att betalningarna av misstag hade gått i väg. Vid en sådan återkallelse är uppdragstagaren gentemot uppdragsgivaren skyldig att betala tillbaka pengarna. Det förtas inte av att en mäklare genom sin

⁹³ Jämför Melin, Fastighetsmäklarlagen (JUNO, 2023-02-10), 3 kap. 11 §.

⁹⁴ Jämför NJA 2001 s. 292, särskilt justitierådet Håstads tillägg, och *Saras pengar* NJA 2009 s. 500.

⁹⁵ Se 1 § andra meningen och 6 § lagen (1927:56) om nedsättning av pengar hos myndighet.

⁹⁶ Sådan behörighet skulle exempelvis kunna följa av mäklarens uppdrag till mäklarföretaget, 18 § avtalslagen.

lojalitetsplikt mot säljaren riskerar att begå ett kontraktsbrott mot säljaren genom att återbetala. Här ligger en förklaring till ombudsförbudet i 3 kap. 11 § fastighetsmäklarlagen, nämligen i risken av att mäklaren genom ombudsrollen inte kan bibehålla sin ställning som en i princip opartisk mellanman.⁹⁷ Men även om uppdragsgivaren efter anvisning från uppdragstagaren, som i fallet, har betalat pengarna direkt till uppdragstagarens kontraktshjälp, så kan uppdragsgivaren som klar utgångspunkt inte rikta ett återkrav mot medhjälparen. Så länge man utgår från HD:s rättsgrundsbedömning innebär ett sådant krav ett direktkrav. Och direktkravsrätt föreligger i princip inte, såvida inte medhjälparen trätt in i uppdragsavtalet eller gjort ett självständigt betalningsåtagande mot uppdragsgivaren (antingen medhjälpare gjort det ensam eller i ett tredjemansavtal med uppdragstagaren) eller det finns (en exempelvis skadestånds- eller mellanmansrättslig) grund för ansvarsenombrott. Det har HD fastslagit i *Den kinesiska investeringen* NJA 2022 s. 311.

Detta skulle kunna vara en förklaring till det uttalande som HD gjorde avslutningsvis i domskälen, om att det i målet saknade betydelse att köparen före tillträdesdagen hade krävt att slutlikviderna skulle återbetalas. Som skäl angavs betalningsombudsuppdraget och ”den allmänna karaktären av ett fastighetsmäklaruppdrag”.⁹⁸ Det är inte helt lätt att förstå hur detta ska tolkas. Men alldeles oavsett kan man säga att det med HD:s bedömning i rättsgrundsfrågan följde att det för frågan om köparens återkravsrätt mot mäklarföretaget saknade betydelse att köparen återkallade betalningsombudsuppdraget efter betalningstidpunkten, även om detta medförde att köparen fick återkravsrätt mot mäklaren.⁹⁹ Med HD:s rättsgrundsbedömning blev detta nämligen en fråga om en sådan direktkravsrätt mot en uppdragstagares kontraktshjälp som svensk rätt som utgångspunkt inte erkänner.

4. Uppsamling: Äganderättsperspektivet och dess implikationer

Genom användningen av rättsgrundsterminologin och utvecklingen av denna under de senaste 30 åren har HD kommit att teckna en bild av läran om *condictio indebiti* som skiljer sig från den som huvudsakligen förmedlades i tidigare praxis. I och med att terminologin har varit konstant har denna förändring kunnat ske i princip utan att synas. Uttryck som förmögenhetsöverföring, förmögenhetsförskjutning och betalning utan rättsgrund förekommer i samtliga ovan diskuterade rättsfall, men genom HD:s sätt att använda dem i de olika fallen har deras begreppsliga innebörd och funktion som synes förändrats. Inledningsvis fungerade uttrycken som ett slags ändamålsargument bakom ett skuldvillfarelse-rekvisit, för att sedan i sig komma att fungera som det centrala rekvisitet och därigenom ersätta skuldvillfarelse-rekvisitet. Och till en början var den begreppsliga innebörden av betalning utan rättsgrund något i stil med betalning utan fordran eller betalning av en värdelös fordran. Sedan ändrades innebörden och i stället avsågs misstag i vid bemärkelse. Därefter bytte man fot igen och numera tycks HD med avsaknad av rättsgrund framför allt avse avsaknad av fordran. Denna begreppsinnebörd tycks alltså i och för sig ligga nära ”den

⁹⁷ Prop. 1994/95:14 s. 80.

⁹⁸ P. 24 HD:s domskäl.

⁹⁹ Sådan återkravsrätt mot mäklaren kan förmodas föreligga även om köparen gentemot säljaren skulle sakna rätt till återgång av köpen.

ursprungliga” innebörden i de två 90-talsfallen NJA 1994 s. 177 och NJA 1999 s. 575, även om den inte är identisk.

Med rättsgrundsterminologins töjbarhet som språngbräda har HD över tid – genom de olika utvecklingsfaserna – vidare kommit att frångå en beskrivning enligt vilken läran om *conductio indebiti* tar sikte på betalning som utförts under skuldvillfarelse och har återgång som huvudregel. Numera heter det att läran tar sikte på betalning utan rättsgrund och att en sådan betalning ska återgå, såvida inte läran om *conductio indebiti* föranleder annat. Återkravsrätten och läran har skiljts åt. Det framstår inte längre som gångbart att beskriva återkravsfrågan som en fråga om ogiltighet av en bindande rättshandling. Den teoretiska utgångspunkten får i stället anses vara att det handlar om ett krav på återfående av en tillgång som kommit i annans ”besittning”.¹⁰⁰ Återkravsrätten grundas på betalarens bibehållna rättsgrund. Vi måste som sagt ställa om från ett ogiltighetsperspektiv till ett äganderättsperspektiv.¹⁰¹

Synpunkten att frågor om betalning utan rättsgrund och *conductio indebiti* ska angripas ur ett äganderättsperspektiv av detta slag har förfäktats av Lindskog åtminstone sedan första upplagan av *Betalning*.¹⁰² När den upplagan kom ut fanns det dåligt stöd för modellen i praxis, men därefter har bilden alltså förändrats. Det är svårt att tänka sig ett annat perspektiv med vilken i varje fall sentida praxis skulle låta sig fångas med ett samlat grepp. Lindskog har säkerligen haft viss handgriplig påverkan på praxisutvecklingen. Som justitieråd deltog han i *Tryckerimomsen I*, *Independent Finans*, och *Skattekontot II*, och därmed i övergången från rättsgrundsterminologins andra fas in i dess tredje.

Ur äganderättsperspektivet handlar rättsgrundsfrågan i botten om huruvida mottagaren har gjort ett laga fång till medlen. Att någon mottar egendom genom överföring från ägaren (antingen det har skett oavsiktligt, avsiktligt men till följd av ett motivmisstag eller helt avsiktligt) är inte i sig tillräckligt för en äganderättsövergång. Mottagaren får inte tillgodogöra sig medlen som sina egna. Ägaren har vindikationsrätt. Mottagaren kan visserligen förvärva äganderätt till medlen genom en sammanblandning med egna medel,¹⁰³ men i så fall får mottagaren betala ersättning för den berövade vindikationsrätten. Om man vill skulle man kunna beteckna den ersättningsrätten som ett slags ersättning för obehörig vinst, vilket skulle knyta an till det kontinentaleuropeiska perspektivet liksom till den linje som HD var inne på i NJA 1999 s. 575. Men förmodligen

¹⁰⁰ Kontomedel anses inte i alla hänseenden vara besittningsbara, se NJA 1984 s. 656 och NJA 1998 s. 275 avseende besittningsbegreppet i 4 kap. 18 och 19 §§ utsökningsbalken. Besittningstermen är lurig och kan beteckna olika begrepp i olika regelkontexter, se Lindskogs tillägg i NJA 2011 s. 524 p. 32 med hänvisningar. Se även NJA 2009 s. 899, av vilket avgörande framgår att besittningstermen till och med kan beteckna två olika begrepp i en och samma bestämmelse.

¹⁰¹ Se ovan under 3.4.4.

¹⁰² Se Lindskog, *Betalning*, 2014, 15 och 16 §§. Synsättet är alltså detsamma i senaste upplagan, se Lindskog, *Betalning*, 2022, avsnitt 15 och 16.

¹⁰³ Jämför till exempel *Saras pengar* NJA 2009 s. 500 och *Independent II* NJA 2014 s. 935.

skulle en sådan etikettering varken dra ifrån eller tillföra något.¹⁰⁴ Varken vindiktationsrätt eller ersättningsrätt föreligger dock om mottagaren har gjort ett laga fång till medlen. När det talas om rättsgrund är det ur detta perspektiv en rättsgrund för äganderättsövergången som avses. Rättsgrund föreligger om överföringen avsåg infriandet av en mottagarens *fordran* eller om mottagaren utifrån överförarens agerande hade fog för att tro att detta var avsikten. Även om en sådan rättsgrund inte föreligger kan mottagaren göra ett exstinktivt fång, utan lösenrätt för överföraren, om pengarna togs emot i befogad god tro, mottagaren i befogad god tro har inrättat sig efter betalningen, samt det efter en övergripande intresseavvägning är motiverat att medlen får behållas utan lösenplikt: läran om *condictio indebiti*.

Liksom ogiltighetsperspektivet har äganderättsperspektivet vissa implikationer avseende frågor såsom tillämpningsområde, skyddsändamål och följdverkningar. Äganderättsperspektivets implikationer kan kontrasteras mot ogiltighetsperspektivets.

Om det med ogiltighetsperspektivet följde att *condictio indebiti* är en skyddsregel till förmån för betalaren så implicerar äganderättsperspektivet det motsatta. *Condictio indebiti* är med äganderättsperspektivet en *skyddsregel till förmån för mottagaren*. En penningöverföring i sig betraktas inte som en bindande rättshandling. Överföringen är så att säga rättsligt tom, och så länge det inte finns en rättsgrund i form av en mottagarens fordran är mottagaren återbetalningsskyldig. Läran om *condictio indebiti* stadgar ett *undantag* från återbetalningsskyldigheten. *Trots* att det inte har funnits någon rättsgrund får mottagaren behålla pengarna, under förutsättning att hen har tagit emot och inrättat sig efter dem i befogad god tro samt en övergripande intresseavvägning faller ut till mottagarens fördel. Och eftersom behållanderätten utifrån äganderättsperspektivet utgör ett undantag från ”normalordningen”, så kan man nog vänta sig viss restriktivitet från domstolarnas sida när det kommer till att medge behållanderätt.¹⁰⁵ Men på andra sidan kanske restriktiviteten kan komma att balanseras upp genom att kraven för att en rättsgrund ska anses ha förelegat inte ställs skyhöga.¹⁰⁶

Till skillnad från ogiltighetsperspektivet följer inte av äganderättsperspektivet att en överföring ska vara oåterkallelig bara för att betalaren har betalat i

¹⁰⁴ Jämför dock, åt ena hållet, Schultz, SvJT 2012 s. 377 ff., och, åt andra, Hellner, JT 1999–2000 s. 409 ff., Ingvarsson, *Condictio indebiti*, 2016, s. 27 ff., densamme, *Obehörig vinst. Fordringsrättsliga studier* 02, Uppsala 2024, s. 5 och 107 ff. samt Lindskog, *Betalning*, 2022, s. 943 not 3286 och s. 953 not 3312.

¹⁰⁵ Jämför att mottagaren enligt *Tryckerimomsen I* har bevisbördan för att förhållandena är sådana att återkravsrätten faller.

¹⁰⁶ Jämför att HD i *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* bedömde att mäklaren hade fog att tro att det fanns en rättsgrund. Som har argumenterats för ovan i det finstiltta under 3.4.5 kan mäklarrättsliga principer anses tala i riktning mot att det saknades fog för mäklaren att ha en sådan uppfattning.

vetskap om att hen inte haft en skuld till betalaren eller varit *likgiltig* i frågan. Det innefattar även betalningar till följd av osedliga avtal. Även om misstags-situationen alltjämt ohotat är det viktigaste typfallet, så är misstag varken en tillräcklig eller nödvändig betingelse för återkravsrätt. Så länge det inte finns någon rättsgrund för mottagaren att behålla pengarna spelar det i princip ingen roll att betalaren avsiktligt har fört över pengarna.¹⁰⁷ En *avsiktlig besittningsöverföring är inte detsamma som en gåva av det överförda*, och en principiell återkravsrätt föreligger, låt vara att utfallet i det konkreta fallet i praktiken ofta kommer att dikteras av hur bevisbördan är placerad.¹⁰⁸ Men visst kan det ifrågasättas om den som avsiktligen överför pengar till annan i vetskap om att det inte finns en betalningsförpliktelse bör kunna utnyttja mottagaren som ett slags depåkonto där betalaren har fri lyftningsrätt och eventuell rätt till legal avkastningsränta från betalningsdagen.¹⁰⁹ Vad ska det vara bra för? En lösning skulle kanske kunna vara att gåvoavsikt presumeras föreligga ifall mottagaren förmår bevisa att betalaren har gjort överföringen i vetskap om att betalningsskyldighet saknades.¹¹⁰ En annan lösning är att betalarens insikt beaktas till mottagarens fördel vid den godtrosbedömning som ska göras inom ramen för en prövning

¹⁰⁷ Märk att HD i *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* p. 19 uttalar att en betalning har en rättsgrund om den utgör ”en *disposition genom* vilken betalaren frivilligt gör en betalning till mottagaren” (min kursivering). Det räcker alltså inte med avsiktligt överförande för att det ska föreligga en rättsgrund, det måste röra sig om en disposition – en rättshandling – exempelvis i form av att betalningen tillsammans med omständigheterna i övrigt ger uttryck för en accept av ett anbud från mottagaren eller ett gåvolöfte. Frågan om en disposition föreligger är att bedöma efter avtalsrättsliga principer, jämför p. 19–24 samma fall. Samma läsning bör numera gälla för obiter dicta-uttalandena i *Skattekontot I* p. 8 och *Tryckerimomsen I* p. 10, om att undantag från den principiella återkravsrätten gäller för frivilliga betalningar som är dispositioner. Rättsfallet NJA 1918 s. 405 har uppfattats som ett stöd för att avsiktliga betalningar utan rättsgrund inte är återkrävbara, se Gentile, G., Återbetalning, erlagd av misstag, SvJT 1942 s. 713. Men de kasuistiskt utformade domskälen i detta äldre avgörande går att läsa på andra sätt, se not 110 nedan.

¹⁰⁸ Frågan om bevisbördans placering är svår. Se här till diskussionen kring rättsfallen *Tandläkarens olycka* NJA 2014 s. 364, *Terrys restaurang* NJA 2017 s. 1094 och *Den betalande sambon* NJA 2019 s. 23 i Hardenberger, A., Bevisbördans placering i fordringsmål – en rättsfallsstudie, SvJT 2018 s. 360 ff., densamme, Bevisbördans placering i fordringsmål II – särskilt om förhållandet mellan den civilrättsliga regeln och föremålet för bevisbördan, SvJT 2019 s. 705 ff. och Lindskog, S., Prövningsordningen vid återkrav av överlämnad egendom, SvJT 2020 s. 297 ff.

¹⁰⁹ Budskapet av *Royal* NJA 2008 s. 392 är att god eller ond tro inte är en faktor vid bedömningen av om rätt till avkastningsränta föreligger enligt 2 § andra stycket räntelagen. Men bestämmelsen är endast analogiskt tillämplig vid återbetalning till följd av rättsgrundsavsaknad, vilket öppnar upp för ett visst utrymme för andra bedömningar, vilket HD på ett försiktigt sätt har konstaterat i NJA 2016 s. 799 p. 15.

¹¹⁰ Jämför NJA 1918 s. 405. I målet ansågs en person som betalat i vetskap om att han inte var förpliktad därtill sakna återkravsrätt, sedan ”han inte visat annan omständighet, som kunnat berättiga honom att återbekomma samma belopp”, låt vara att även betalarens vetskap om skuldavsaknaden synes ha presumerats i målet (betalaren hade ”ej gjort sannolikt, att han vid betalningen av nämnda belopp svävat i villfarelse”).

enligt läran om *condictio indebiti*, alternativt – om godtrosbedömningen redan av andra skäl fallit ut till mottagarens fördel – vid den avslutande övergripande intresseavvägningen.¹¹¹ Ett ytterligare, men kanske något krystat, alternativ är att betalaren genom den avsiktliga överföringen betraktas ha övergett medlen och att mottagaren anses ha förvärvat äganderätt till denna res derelicta genom ockupation.

I likhet med ogiltighetsperspektivet, men till skillnad från vad som följde av rättgrundsterminologins begreppsliga innebörd under fas två och även delvis under fas ett, utesluts genom äganderättsperspektivet *tredjemansbetalningar av annans skuld*. Om exempelvis en betalningsförmedlare felaktigt tror sig ha fått ett betalningsuppdrag och betalar uppdragsgivarens skuld, så har betalningen en rättsgrund så länge det av allmänna avtalsrättsliga bedömningar framgår att betalningen har destinerats till en befintlig fordran och det inte finns skäl att på mottagaren övervältra risken för förmedlarens motivvillfarelse.¹¹² Här kan lösningen i stället vara att betalaren medges regressrätt.¹¹³

Med ogiltighetsperspektivet följde som sagt inte någon given prövningsordning mellan läran om *condictio indebiti* och de avtalsrättsliga ogiltighetsreglerna, utan de kunde förutsättas vara sidoordnade. Under rättgrundsterminologins andra fas, i *Skattekontot I*, förmedlades att läran var överordnad avtalsrätten. Men med *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* och rättgrundsterminologins tredje fas har nu det klara budskapet blivit att *avtalsrätten är turordnad framför läran*. Vid avgörande av om en penningöverföring haft en rättsgrund kommer typiskt sett avtalsrättsliga principer i spel.¹¹⁴ Först och främst ska det ha förelegat en verksam fordran. Här kan överföringen tillsammans med omständigheterna i övrigt innebära på samma gång en betalning som ett konkludent åtagande av den skuld som betalas. Detta är att bedöma efter avtalsrättsliga principer, och avgörande betydelse har betalarens avsikt, mottagarens befogade tillit,¹¹⁵ eller betalarens måste-insikt om mottagarens felaktiga uppfattning.¹¹⁶ En betalning är en rättshandling, en fullgörelserättshandling.¹¹⁷ För att en sådan ska vara för handen krävs en bindningsvilja som kommit till uttryck i en viljeförklaring med

¹¹¹ Jämför Rønning, *Condictio indebiti*, 2024, s. 190 f. och 221 ff., där det visserligen argumenteras för att en rättsgrund skapas om betalaren har minst måste-insikt om skuldavsaknaden och betalar utan förbehåll, men för att lägre oakttsamhetsgrader (borde-insikt) kan ”trekkes in som ett element i *oppgjørsummantaket*”. (Kursivering i original.)

¹¹² Jämför förutsättningsläran.

¹¹³ Jämför NJA 1999 s. 575 med hänvisning till NJA 1912 s. 562. Se, angående regress vid misstagsinterventionsbetalningar, Unnersjö, A., *Misstagsbetalning av annans skuld. Regress mellan försäkringsbolag i ljuset av en norsk dom*, SvJT 2018 s. 641 med hänvisningar.

¹¹⁴ Givetvis kan även andra regelverk än det avtalsrättsliga komma i spel eftersom förpliktelser kan grundas på annat än avtal.

¹¹⁵ Jämför 32 § första stycket avtalslagen.

¹¹⁶ Jämför 6 § andra stycket avtalslagen.

¹¹⁷ Detta är i varje fall utgångspunkten enligt avtalslagens förarbeten, se Förslag 1914, s. 111 f. och 117.

visst innehåll, som utgivits till och mottagits av mottagaren och därvid skapat ett befogat intryck hos vederbörande.¹¹⁸ Avtalsteoretiskt måste man nog se det som att en fullgörelserättshandling inte kan existera utan en förpliktelse.¹¹⁹ I praktiken kan visserligen förpliktelsen uppstå samtidigt som fullgörelsen företas,¹²⁰ men teoretiskt måste de skiljas åt. Det betyder att det inte går att ogiltigförklara en överföring om det inte funnits en skuld som överföringen kunnat vara en betalning av. Överföringen är över huvud taget inte en rättshandling utan endast en faktisk handling, och det saknas en rättsgrund. Om mottagaren emellertid har en fordran som överföringen kan anses vara destinerad till blir situationen en annan. Destineringsfrågan får som sagt avgöras efter avtalsrättsliga principer, varvid mottagarens befogade tillit återigen kan ha avgörande betydelse. Bedöms en överföring som har skett av misstag vara en betalning som har destinerats till en viss fordran, så saknar inte betalningen rättsgrund.¹²¹ I så fall får i stället prövas om misstaget kan utgöra en avtalsrättslig ogiltighetsgrund, exempelvis enligt 32 § första stycket avtalslagen eller förutsättningsläran, alternativt om jämkning kan ske enligt 36 § avtalslagen. Om det var betalarens egen skuld som betalades riskerar dock återgångsverkan av en ogiltighetstalan gå om intet genom att mottagaren kvittar återgångsskulden mot sin fordran på betalaren.¹²² Detsamma gäller för övrigt om betalningen inte kan anses destinerad alls, men betalaren har en skuld till mottagaren. Men rör det sig om en tredjemansbetalning av annans skuld finns ingen sådan kvittningsrätt eftersom mottagaren då saknar en motfordran mot betalaren.

Frivilliga penningöverföringar utförs förmodligen oftast i syfte att befria betalaren eller den för vars räkning betalning sker från en skuld till betalningsmottagaren. Mot den bakgrunden – att det i betalningen typiskt sett ligger en uppgörelse – skulle det kunna argumenteras för att betalningsakten, i ett fall när det inte förelåg en betalningsskyldighet, i sig ger mottagaren befogad anledning

¹¹⁸ Se Mossberg, JT 2023–24 s. 72 ff. för en djuplodande, teoretisk diskussion angående rättshandlingskriterierna.

¹¹⁹ Jämför Arnesdotter, Moderna betalningsmetoder, Stockholm 1996, s. 19 f., Ingvarsson, Fordringsrätt, 2021, s. 21, Lehrberg, B., Moderna betalningsformer, 3 uppl., Stockholm 2005, s. 15 ff. och Lindskog, Betalning, 2022, s. 145.

¹²⁰ Ett vardagligt exempel är en anmälan till ett evenemang som sker genom betalning av anmälningsavgiften.

¹²¹ Jämför *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto*. Om överföringen inte skulle klassificeras som en rättshandling, bör betalaren principiellt sett ha återkravs rätt även om mottagaren har en fordran som överföringen i och för sig hade kunnat vara en betalning av. Om det är överföraren själv som är mottagarens gäldenär har emellertid mottagaren möjlighet att neutralisera sitt återbetalningsansvar genom att framställa en kvittningsinvändning. I linje med det synsätt som kommer till uttryck i *Independent II* NJA 2014 s. 935 (jämför *Likvidators retentionsrätt* NJA 2019 s. 259) skulle visserligen äganderättsperspektivet kunna utesluta kvittningsrätt om de misstagsbetalade medlen aldrig har sammanblandats med mottagarens egna medel. Eftersom mottagaren har makt att sammanblanda medlen skulle på andra sidan ett sådant hinder lätt kunnat övervinnas.

¹²² Jämför Lindskog, Betalning, 2022, avsnitt 14.1.2.4.

att anta att betalaren avsett att utfästa en skuld till mottagaren svarande mot det betalade beloppet.¹²³ Men man kan lika gärna hävda att den som tar mot en betalning tvärtom har anledning att anta att betalaren endast betalat därför att hen trott sig vara skyldig att göra det. Om man återigen ska gissa sig till vad som är vanligast är det förmodligen långt mera vanligt att en betalning sker till infriande av en redan befintlig skuld än att den sker till infriande och samtidig utfästelse av en skuld som inte annars skulle ha existerat. En rimlig utgångspunkt förefaller vara att personer typiskt sett inte har något intresse av att opåkallat ta på sig en betalningsskyldighet, varför det kan finnas skäl att ställa tämligen höga krav på vad som ska anses skapa en befogad tillit av aktuellt slag.¹²⁴ Men samtidigt är det svårt att föra denna diskussion på ett abstrakt plan. Bedömningen kommer vara beroende av situationen och fog-frågan är en normativ fråga.

5. Svängdörrar mellan läran och avtalsrätten och de två tillitsgrundsatserna?

Avslutningsvis ska här göras några anmärkningar om ett par systematiska utmaningar med äganderättsperspektivet. Det gäller nämligen att hålla tungan rätt i mun för att kunna upprätthålla en tydlig distinktion mellan avtalsrätten och läran om *condictio indebiti* samtidigt som regelverken innehåller överlappande komponenter.

Med äganderättsperspektivet görs som sagt en skarp gränsdragning mellan läran och avtalsrätten, se särskilt *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto*. Typiskt sett måste man så att säga först ta sig igenom avtalsrätten för att få åtgång till lärans portar. I äldre praxis flöt områdena mer ihop.¹²⁵ Systematisk ordning är viktigt, och kanske är det bland annat systematiska överväganden som har varit motivet bakom HD:s övergång från ogiltighets- till äganderättsperspektivet,¹²⁶ men det betyder inte att det alltid är enkelt att veta var i systematiken man befinner sig.

¹²³ Detta är huvudtesen hos danske Ravnkilde, J., *Betalningskorrektioner*, Köpenhamn, 2001, s. 153 ff. Jämför även hos norske Arnholm, C. J., *Streiftog i obligasjonsretten*, Oslo 1939, s. 168 ff. och 196 ff.

¹²⁴ Jämför *Den ej återuppväckta fordran* NJA 2018 s. 805 p. 10.

¹²⁵ Se till exempel *Stångåstaden* NJA 1989 s. 224.

¹²⁶ Jämför Lindskog, *Betalning*, 2022, s. 952. För egen del undrar jag om inte de rättspolitiska motiven bakom omsvängningen är till stora delar av narratologisk art. Äganderättsperspektivet ger helt enkelt, som jag ser det, en mera helgjuten och övertygande *bakgrundsberättelse* än den som följer med ogiltighetsperspektivet. Jämför till exempel med det Andersson, H. skriver om arketypiska berättelser i Rättens narratologiska dimensioner – interaktion och konstruktion, Gräns, M. & Westerlund, S., (red.), *Interaktiv rättsvetenskap. En antologi*, Uppsala 2006, s. 22 ff.

Ett utsnitt från rättsfallet *Svartöns pris* NJA 2022 s. 3 kan vara belysande. En fråga i fallet var om en konsument som delvis gjort en betalning utan rättsgrund, genom att betala ett för högt belopp, har rätt att få tillbaka det överskjutande beloppet även om det har gått en längre tid mellan betalning och återkrav. Angående denna fråga uttalade HD att

det kan finnas en skyldighet att framställa krav inom viss tid för att [återkravsrätten] ska vara bibehållen. Inom vilken tid ett återkrav ska göras beror emellertid på omständigheterna i det enskilda fallet och kan, särskilt i konsumenttransaktioner, utsträckas till avsevärt längre tider än vad som i regel är fallet vid en reklamationsskyldighet på grund av avtalsbrott. En utgångspunkt bör vara att en konsument i denna situation ska ges rimlig tid att överväga sin situation; samtidigt gäller att *ju längre betalaren dröjer med sitt återkrav, desto större skäl har mottagaren att tro att betalningen är definitiv*.¹²⁷

Med den skarpa gränsdragningen mellan avtalsrätt och läran om *conductio indebiti* i minnet frågar man sig om de skäl som mottagaren över tid fått för att uppfatta betalningen som definitiv ska hanteras som en avtalsrättslig fråga eller en fråga inom ramen för *conductio indebiti*-läran. Med ett synsätt kan man uppfatta själva tidsgången som ett bevisfaktum som talar för att mottagaren med fog har inrättat sig efter betalningen.¹²⁸ Då handlar det alltså om en tillämpning av inrättandekravet enligt läran om *conductio indebiti*. Men de återgivna uttalandena i *Svartöns pris* gjordes fristående från kravet på att betalningen redan från början ska ha mottagits i befogad god tro, och inrättandekravet ska enligt läran inte prövas förrän godtroskravet har bockats av.¹²⁹ Det, tillsammans med att HD i fallet överlag utgick från ett allmänt passivitetsperspektiv, talar för att det rör sig om en avtalsrättslig bedömning om verkan av passivitet.¹³⁰ En parts passivitet kan få avtalsrättslig betydelse på olika sätt.¹³¹ Ett är att passiviteten tillsammans med omständigheterna i övrigt bildar en rättshandling genom vilken den passiva parten ger motparten det befogade intrycket att en rätt mot motparten efterges.¹³²

¹²⁷ P. 32 HD:s domskäl. Min kursivering.

¹²⁸ Jämför Lindskog, *Betalning*, 2022, s. 966 f. not 3360. Tiden i sig innebär inte ett inrättande, vilket Lindskog också påpekar.

¹²⁹ Jämför Andersson, SvJT 2022 s. 396 och Mellqvist, M., *Konkursprocess samt något om conductio indebiti*, JT 2021–22 s. 954 f.

¹³⁰ Jämför Andersson, SvJT 2022 s. 394 ff.

¹³¹ Se till exempel Arvidsson, N. & Gorton, L., *Passivitet inom avtalsrätten*, Festskrift till Göran Millqvist, Stockholm 2019, s. 97 ff.

¹³² Jämför passivetsavgörandena *Pantsättarens passivitet* NJA 1961 s. 26, *Bodelning efter 24 år* NJA 1993 s. 570, *Restaurang Pelé* NJA 2002 s. 630, *Kravmjölken* NJA 2017 s. 203 (p. 9), *Skogssällskapet* NJA 2017 s. 1195 (p. 14), *Leksaksaffären i Vimmerby* NJA 2018 s. 171 (p. 13) och *Svartöns pris* NJA 2022 s. 3 (p. 27), av vilka framgår att en rättighet kan gå förlorad bland annat om den berättigade parten genom passivitet har gett motparten (det befogade) intrycket att rätten har efterskänkts (eller om den berättigade parten genom passiviteten får anses ha nöjt sig). Man synes alltså i praxis inte ha tagit fasta på att en eftergift är ett slags gåva och att den avtalsrättsliga tillitsgrundsats som framgår motsatsvis av 32 § första stycket avtalslagen därför inte skulle vara tillämplig (jämför lagmotiven, Förslag 1914, s. 140). En annan sak är att bevis-

Här aktualiseras med andra ord återigen den avtalsrättsliga tillitsgrundsatsen. Det betyder att prövningen får gå fram och tillbaka mellan läran och avtalsrätten; det öppnas ett slags svängdörrar mellan regelverken. Turordningen kan lite tillspetsat beskrivas på följande vis. Sedan vi efter en prövning enligt den avtalsrättsliga tillitsgrundsatsen kunnat konstatera att en betalning inte varit en disposition, och därmed tagit oss in i läran om *condictio indebiti*, får vi kliva ur läran och tillbaka in i avtalsrätten för att bedöma om betalaren enligt den avtalsrättsliga tillitsgrundsatsen ändå gjort en disposition genom att dröja med att framställa sitt återkrav. Om så inte bedöms vara fallet får vi gå tillbaka till läran och pröva om dess förutsättningar för behållanderätt är uppfyllda. Eller mera konkret: Om betalningsmottagaren vid betalningstidpunkten har befogad anledning att tro att betalningen utgjorde en del i en rättshandling varigenom betalaren åtagit sig betalningsskyldighet eller reservationslöst accepterat ett bud från betalningsmottagaren är dörren stängd för *condictio indebiti*. Dörren öppnas om det saknas grund för befogad tillit av aktuellt slag. Ju längre betalaren dröjer med att framställa återkrav, desto mer fog har mottagaren att tro att betalningen varit definitiv. Passiviteten utgör således ett moment i en rättshandling genom vilken betalaren efterger sin återkravs rätt, vilket återigen stänger dörren för *condictio indebiti*. Men om passiviteten inte kan bedömas ligga till grund för en eftergift, så står *condictio*-dörren alltså öppna.

Exakt vilka rättsliga överväganden och turordningar som prövningsordningen måste innehålla respektive bestå av i det enskilda fallet, kommer så klart att styras av hur talan är upplagt och vilka invändningar som har rests. Och det bör framhållas att den beskrivna svängdörrseffekten inte är unik för en situation som rör återkrav av överförda pengar. Det hela kan sägas handla om det frågekomplex som brukar kallas rättslig flerspårighet eller alternativa anspråksvägar.¹³³ Läran om *condictio indebiti* står till helt enkelt buds som en av flera invändningsmöjligheter för mottagaren sedan hen väl har förlorat den första frågan om betalarens principiella återkravs rätt.¹³⁴ Men det gäller för domstolen att hitta rätt i snåren.

Det är inte bara avtalsrätten som har en tillitsgrundsats, även läran om *condictio indebiti* innehåller en sådan i det godtroskrav som är en förutsättning för

rättsliga regler kan göra det svårt för motparten att bevisa att den berättigade parten har gjort en eftergift. Av *De påtecknade reverserna* NJA 1987 s. 40 och *Mammas borgen* NJA 2012 s. 804 framgår att det är gäldenären som har bevisbördan för att en enkel fordran har efterskänkts, varvid det krävs att det står klart att rättshandlingen är ett uttryck för en verklig gävoavsikt och syftar till rättsverkan utan någon ytterligare åtgärd. Hur detta beviskrav kommer i spel när ”rättshandlingen” består i passivitet och hur beviskravet står sig mot de aktuella uttalandena i de ovan nämnda passivitetsavgörandena är inte självklart.

¹³³ Se härom bland annat Lindskog, S., Något om rättslig flerspårighet, Festskrift till Gertrud Lenander, Stockholm 2010, s. 191 ff. och Bratt, S., Alternativa anspråksvägar i skadeståndsrätten, Stockholm 2023.

¹³⁴ Utöver avtalsrättsliga invändningsmöjligheter kan exempelvis nämnas preskriptions- och kvittningsrättsliga.

att betalarens återkravs rätt ska kunna falla. De båda tillitsgrundsatserna uppvisar dessutom betydande likheter.¹³⁵ Liksom den avtalsrättsliga tillitsgrundsatsen går ut på att mottagaren ska ha *befogad tillit* ("insåg eller bort inse")¹³⁶ går godtroskravet enligt läran om *condictio indebiti* ut på att mottagaren ska ha *befogad tillit* ("befogad anledning att tro")¹³⁷. I en situation där någon överfört ett belopp utan att helt eller delvis ha varit skyldig därtill, måste emellertid föremålet för mottagarens befogade tillit vara olika beroende på vilken tillitsgrundsats som ska tillämpas. Innebörden av mottagarens befogade tillit kan inte vara samma inom som utanför läran. Annars skulle lärans tillitsgrundsats sällan kunna tillämpas, eftersom en typisk förutsättning för dess tillämpning är att den avtalsrättsliga bedömningen lett fram till att betalningen saknat rättsgrund, innefattat att mottagaren saknat befogad tillit. Skulle tillitstemat vara detsamma hos båda tillitsgrundsatserna skulle alltså *condictio indebiti*-lärans tillitsgrundsats vara ganska meningslös, vilket skulle göra den skarpa gränsdragningen mellan läran och avtalsrätten svår motiverad i detta hänseende.

Den avtalsrättsliga tillitsbedömningen tar i situationen sikte på två saker. För det första tar den sikte på om betalaren genom betalningen och övriga omständigheter gett mottagaren skäl att tro att betalaren vidtagit en ensidig disposition genom vilken betalaren åtagit sig betalningsskyldighet. Frågan är alltså – så länge betalaren aldrig avsåg att åta sig en annars inte existerande förpliktelse – om betalarens ageranden har bildat ett förklaringsmisstag och om mottagaren i så fall var i god tro om misstaget.¹³⁸ Ett etablerat sätt att beskriva detta på är att frågan är om betalningen innefattade en *uppgörelse*.¹³⁹ För det andra tar den avtalsrättsliga tillitsbedömningen, för det fall att mottagaren haft en fordran som överföringen i och för sig kunnat vara en betalning av, sikte på om betalaren gett mottagaren fog att tro att hen avsett att destinera betalningen till denna fordran. Det senare ledet blir framförallt utslagsgivande vid fall av tredjemansbetalning (se ovan under 4 angående mottagarens kvittningsmöjlighet när betalaren själv är mottagarens gäldenär).

Vad handlar då *condictio indebiti*-lärans tillitsgrundsats om, när tillits-temat inte kan vara huruvida betalningen innefattar en uppgörelse i den ovan angivna meningen?¹⁴⁰ Förmodligen måste man uppfatta lärans tillitskriterium som en

¹³⁵ Jämför bland andra Hellner, *Minnesskrift Hult*, s. 195 f.

¹³⁶ 32 § första stycket avtalslagen. Min kursivering.

¹³⁷ *Tryckerimomsen I* p. 12.

¹³⁸ Jämför 32 § första stycket avtalslagen e contrario.

¹³⁹ Se till exempel Hult, *Juridisk debatt*, s. 73.

¹⁴⁰ Enligt Lindskog, *Betalning*, 2022, s. 152, fordras såväl mottagarens befogade tillit som betalarens måste-insikt om denna för att en penningöverföring avtalsrättslig ska kunna klassificeras som en disposition. Han anser alltså att det inte är tillräckligt med mottagarens befogade tillit. Med en sådan uppfattning blir distinktionen enklare mellan den avtalsrättsliga tillitsgrundsatsen och den som gäller enligt läran om *condictio indebiti*, eftersom den senare inte innefattar ett krav på måste-insikt hos betalaren. Min uppfattning är emellertid att måste-insikt hos betalaren inte är en nödvändig betingelse för att det ska röra sig om en avtalsrättslig disposition. Detta

spegelbild av det centrala rekvisitet för återkravs rätt som gällde med ett ogiltighetsperspektiv på läran, det vill säga en spegelbild av skuld villfarelse-rekvisitet. Avgörande bör således vara om mottagaren har varit i befogad *villfarelse* om att hen hade en existerande fordran som till storleken motsvarade minst det betalade beloppet. Cirkeln sluts.

stöds av *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto*, där HD i p. 19 uttalade att en betalning kan ha en rättsgrund även om den berodde på ett misstag från betalarens sida, under förutsättning att mottagaren med hänsyn till omständigheterna hade anledning att uppfatta betalningen som en betalning med rättsgrund. Jämför även *Tandvårdsstödet* p. 7 och vad som sägs därom i not 75 ovan. Jämför dessutom HD:s uttalanden i *Den ej återuppväckta fordran* NJA 2018 s. 805 p. 7, om allmänna principer för tolkning av rättshandlingar och betydelsen av befogad tillit. I övrigt kan här hänvisas till den debatt som har följt efter HD:s praxis i *Reseföretagsrepresentanten* NJA 2013 s. 659, *Divisionschefen* NJA 2014 s. 684 och *Låneavtalet med Svea Ekonomi* NJA 2021 s. 1017 om så kallade tillitsfullmakter, se Unnersjö, A., Skadeståndströskeln och bundenhetströskeln vid orsakande av befogad fullmaktstillit, *Ny Juridik* 2:23 s. 17 ff. med hänvisningar i not 2, samt Lundberg, K., Ännu något mera om tillitsfullmakt, JT 2023–24 s. 227 och Svensson, O., Kollapsar skillnaden mellan fullmakt grundat på en viljeförklaring och fullmakt grundat på tillit?, *SvJT* 2023 s. 812 ff.