

Om återvinning i konkurs, värdetidpunkt och om saken

Frölunda Café

När saker över tid varierar i värde kan valet av värdetidpunkt få betydande konsekvenser. I denna rättsfallsanalys konstateras att utgången i Frölunda Café NJA 2024 s. 150 var väntad. För värdeersättning vid återvinning gäller enligt Högsta domstolen som huvudregel att dagen för återvinningsdomen utgör den relevanta värdetidpunkten. Detta gäller även i de fall då återvinning sker enligt en objektiv återvinningsbestämmelse. Högsta domstolen uttalar uttryckligen att valet av värdetidpunkt beror på kopplingen till den egendom som skulle ha lämnats tillbaka. Återbäringstidpunkten ska också utgöra värdetidpunkten. I analysen diskuteras även vissa andra frågor med anknytning till målet såsom vilken återvinningsdom som avses och rättshandlingsbegreppet i insolvensrätten samt tillämpningsområdet för domen.

1. Bakgrund

Den 8 mars 2024 meddelade Högsta domstolen dom i det mål som döpts till *Frölunda Café* NJA 2024 s. 150.¹ Bakgrunden till tvisten var den caféverksamhet som Frölunda Café hade bedrivit i lokaler hyrda i andra hand av Le Croissant. I hyresförhållandet hade en hyresskuld uppstått för Frölunda Café, som också var franchisetagare till Le Croissant. Hyresskulden var tvistig och frågan avgjordes därför av domstol. I domen fann man Frölunda Café vara skyldig Le Croissant den yrkade hyran. Domen överklagades av Frölunda Café men mycket kort tid därefter ingick parterna ett förlikningsavtal rörande såväl hyresskulderna som verksamheten som bedrevs i lokalen.

Förlikningsavtalet mellan parterna omfattade all Frölunda Cafés verksamhet i lokalen, dvs. såväl inventarier som avtalen med Le Croissant. Genom förlikningsavtalet kvittades hyresskulder, vilka då uppgick till närmare 1,2 miljoner kronor, mot vissa motfordringar som Frölunda Café hade på Le Croissant. Genom förlikningsavtalet förklarades även parternas samtliga mellanhavanden avslutade.

¹ Här bör för transparensens skull noteras att författaren varit inblandad i inriktningen av ansökan om prövningstillstånd, dock inte i några andra delar av målet (vare sig före eller efter ansökan om prövningstillstånd).

Knappt tre månader senare försattes Frölunda Café i konkurs.² Konkursboet väckte talan om återvinning enligt 4 kap. 10 § konkurslagen (1987:672; KL) mot Le Croissant. Enligt konkursboet utgjorde förlikningsavtalet en betalning av skuld och Le Croissant hade därmed att ”utge värdet av det som hade övertagits genom avtalet.”³

Konkursboets talan vann framgång i såväl tingsrätt som hovrätt. Förlikningsavtalet skulle alltså enligt domstolarna återvinnas och värdeersättningen skulle enligt domstolarna bestämmas till dagen för förlikningsavtalet. Högsta domstolen meddelade prövningstillstånd ”[...] med utgångspunkt i hovrättens bedömning att förlikningsavtalet innefattar en betalning som ska återgå enligt 4 kap. 10 § konkurslagen och att Le Croissant är skyldigt att ersätta värdet av den egendom som Frölunda Café har utgett.”⁴ Det är i sig lite intressant att Högsta domstolen godtog förlikningsavtalet som en betalning, men vi återkommer till det längre fram.

Högsta domstolen formulerar frågan i målet enligt följande ”[...] om ersättningen för egendomens värde ska bestämmas utifrån dess värde när förlikningsavtalet ingicks eller värdet vid återvinningsdomen.”⁵

Högsta domstolen inleder genom att utreda om det är ersättning eller egendom som ska utges, jfr 4 kap. 14 § KL. Helt i linje med såväl lagtexten som utgången i NJA 2010 s. 709 kommer Högsta domstolen fram till att utgångspunkten vid återvinning är att det är *egendom* som ska utges. Försämringar av återbäringsegendomen som kommer av normalt slitage behöver man inte bry sig om, däremot bör andra typer av försämringar ersättas.⁶ Detta följer, i stort sett, av 4 kap. 14 § och 4 kap. 15 § KL.⁷ Den slutsats som Högsta domstolen landar i är alltså att värdeersättningen ska bestämmas till dagen för återvinningsdomen. Det var även vad Högsta domstolen redan i NJA 2010 s. 709 menade utgjorde huvudregeln för värdeersättning.

Även NJA 2010 s. 709 gällde återvinning enligt 4 kap. KL. Skillnaden mellan 2024 års fall och 2010 års fall är att återvinningen i NJA 2024 s. 150 grundade sig på en objektiv återvinningsbestämmelse medan återvinningen i NJA 2010 s. 709 skedde enligt 4 kap. 5 § KL och alltså även innehöll subjektiva rekvisit.

Genom NJA 2024 s. 150 har därmed Högsta domstolen klargjort att dagen för dom är den värdetidpunkt som ska användas såväl vid tillämpning av 4 kap. 5 §

² Även Le Croissant har under den tid som rätttegången pågått försatts i konkurs.

³ NJA 2024 s. 150, p. 4.

⁴ NJA 2024 s. 150, p. 7.

⁵ NJA 2024 s. 150, p. 9.

⁶ Jag har tidigare kallat detta för ”substansförändringar”, se t.ex. Oulis, M., Värdeersättning vid återgång, Uppsala 2021, s. 517.

⁷ Se även Oulis, M., Värdeersättning vid återgång, Uppsala 2021, avsnitt 4.2, 7.4 för en längre analys av hur dessa delar kan betraktas.

KL, som innehåller subjektiva rekvisit, som vid 4 kap. 10 § KL, som endast innehåller objektiva rekvisit.

I NJA 2024 s. 150 var parterna överens om att värdet på egendomen vid tiden för återvinningsdomen var noll. Le Croissant kom därmed i slutänden inte att behöva utge någon ersättning. Det kan även noteras att värdet på egendomen vid förlikningsavtalet (dvs. den ”betalning” som återvanns) inte var särskilt mycket högre (om ens något). I kronor och ören hade det alltså, i detta specifika fall, inte blivit någon större skillnad om dagen för avtalsslutet hade lagts till grund för värdeersättningen.

Högsta domstolens dom innebär dock att det in dubio *inte* är värdet vid avtalets ingående (möjligen rätteligen ”rättshandlingen”⁸) som ska användas för att bestämma värdeersättningen. Detta värde användes i exempelvis NJA 2003 s. 37. I det fallet var emellertid frågan om värdetidpunkt, av NJA-referatet att döma, inte föremål för tvist. Det måste sammantaget numera sägas stå klart att värdet på återvunnen egendom (som alltså inte kan återbäras) ska bestämmas till dagen för återvinningsdomen.⁹

2. Relationen mellan NJA 2024 s. 150 och NJA 2010 s. 709

Frågan som var uppe till prövning i NJA 2024 s. 150 var alltså vilken värdetidpunkt som skulle tillämpas. De tidpunkter som var aktuella i målet var värdet dagen för förlikningsavtalet (dvs. dagen då egendomen fränhändes bolaget) eller värdet vid återvinningsdomen.

Högsta domstolen inleder med att ta fasta på *syftet* med återvinning i konkurs. Enligt Högsta domstolen är återvinningens syfte att vrida tiden åter, så att förmögenhetsförhållandena ska se ut på samma sätt som innan den återvinningsbara ”rättshandlingen.”¹⁰ Detta återställande ska enligt Högsta domstolen ske i konkursborgenärernas *gemensamma* intresse.

⁸ Jfr p. 10 i domskälen.

⁹ I avsaknad av praxis får det antas att slutsatsen gäller också för egendom som visserligen kan återbäras men där det enligt tredje stycket i 4 kap. 14 § KL är förenat med särskild olägenhet för den förpliktade att återbära egendomen. Enligt lagtexten får i dessa fall värdeersättning i stället för egendomen utges. Egendomen finns ju då i behåll, vilket innebär att värderingsfrågan kommer i något annan dager men att det skulle finnas någon särskild anledning till att använda en annan värdetidpunkt i dessa fall jämfört med de fall då egendomen inte finns i behåll är svår att se.

¹⁰ Min uppfattning, så som den också kommit till uttryck i min avhandling Värdeersättning vid återgång, är att det inte går att återställa läget. Tiden har gått och därför är det en omöjlighet att ”återställa” läget. Detta, menar jag, gäller alla fall av återgång och har accepterats inom ramen för skadeståndsrätten. Ett skadeståndsrättsligt synsätt innebär att värdera inte endast egendomen utan också dess funktion, se vidare Oulis, Värdeersättning vid återgång, s. 380 ff., 399 ff., Andersson, H., Ersättningsproblem i skadeståndsrätten, Skadeståndsrättsliga utvecklingslinjer,

Utöver att rekvisiten i lagrummet ska vara uppfyllda för att återvinning ska ske måste ”rättshandlingen” (eller möjligen mer korrekt: det agerande som angrips) ha varit till nackdel för borgenärerna. Det räcker att förfarandet är till nackdel för en enda borgenär.¹¹ Vid tillämpning av de objektiva återvinningsreglerna görs det typiskt sett gällande att nackdelen ska ha inträffat omedelbart, dvs. vid ”rättshandlingen”.¹²

I NJA 2010 s. 709 uttalade Högsta domstolen att värdet av egendomen *i regel* skulle bestämmas till dagen för dom. Rättsfallet gällde återvinning av aktier enligt 4 kap. 5 § KL. Det följer av lagtexten att det för tillämplighet av 4 kap. 5 § KL krävs att ”gäldenären var eller genom förfarandet, ensamt eller i förening med annan omständighet, blev insolvent samt den andre kände till eller borde ha känt till gäldenärens insolvens [...]”. I NJA 2010 s. 709 var det alltså fråga om att den återvinningsbara transaktionen varit otillbörlig och att den återbäringsskyldiga varit i ond tro om otillbörligheten av transaktionen (i det fallet aktieförsäljningar).

För återvinning enligt 4 kap. 10 § KL krävs endast att en betalning av en skuld har skett inom tre månader från konkursbeslutet och att denna betalning ”[...] har gjorts med annat än sedvanliga betalningsmedel, i förtid eller med belopp som avsevärt har försämrat gäldenärens ekonomiska ställning [...]”. Det krävs vidare att betalningen *inte* varit ordinär. En återvinning enligt 4 kap. 10 § KL kräver alltså inte att betalningen är otillbörlig eller att den återbäringsskyldiga varit i ond tro om någon omständighet. Det är däremot ett rekvisit att det rör sig om en *betalning*.

I NJA 2024 s. 150 bekräftar Högsta domstolen alltså uttalandena i NJA 2010 s. 709. Egendomens värde ska bestämmas till dagen för återvinningsdomen, även då återgång ska ske till följd av återvinning enligt en av de objektiva återvinningsbestämmelserna. Härigenom indikerar Högsta domstolen att den avgörande faktorn för den i NJA 2010 s. 709 beskrivna huvudregeln *inte* utgörs av den onda tro som är ett av rekvisiten i 4 kap. 5 § KL.¹³ Det avgörande verkar

Bok III, Uppsala 2017, s. 76 ff. och NJA 2004 s. 566. Inom ramen för insolvensförfaranden och i sakrättsliga tvister (vindikationstalan/bättre rättstalan) saknas detta synsätt. I stället är återgången hårt kopplad till egendomen – som om den hade varit densamma hade kunnat återlämnas. Min tolkning av detta har varit att egendomen i sakrättsliga tvister representerar en äganderätt som man blir ”snuvad” på. Det skulle gå att betrakta ersättningen som ett ”äganderättspremium”. Om man nu skulle vara lagd åt det hållet att man ville tala om äganderätter. Nåväl. Om detta har jag sannolikt sagt mer än någon orkar bry sig om redan. Något som däremot inte har diskuterats särskilt mycket är det, enligt min mening något udda (eller möjligen gammalmodiga?), rättshandlingsbegrepp som insolvensrätten använder sig av, se nedan.

¹¹ Håstad, T., Sakrätt avseende lös egendom, Stockholm 2000, s. 122. Lennander, G., Återvinning i konkurs, Stockholm 2013, s. 101 ff.

¹² Se t.ex. Lennander, G., Återvinning i konkurs, Stockholm 2013, s. 101 ff. Annorlunda möjligen vid återvinning enligt 4 kap. 5 § KL, se vidare not 15 nedan.

¹³ Något definitivt besked att Högsta domstolen faktiskt tänker sig ett separat ”ondtrossystem” vid sidan av de rekvisit som finns i 4 kap. 5 § KL framkommer således inte i NJA 2024 s. 150.

i stället vara tanken att konkursboet ska få tillbaka sin sak. På detta vis tänker man sig att konkursboet, dvs. den återbäringsberättigade, ska belastas med såväl fördel som nackdel av en värdeförändring i egendomen. Hanteringen indikerar en strävan efter ”egendomslikhet”. Värdeersättningen utges i stället för egendomen, och värdeersättningen ska således behandlas *som om* den vore egendomen. Därmed blir det logiskt att värdeersättningen (i värdehänseende) har förändrats på samma sätt som egendomen skulle ha förändrats. Nyckeln till resonemanget blir, paradoxalt nog, inte direkt vad egendomen är värd utan snarare vem som har bättre rätt till själva egendomen.¹⁴

Högsta domstolen konstaterar att om man hade bestämt värdetidpunkten till tidpunkten för ”rättshandlingen”, i detta fall förlikningsavtalet, så skulle värdeförändringar mellan den återvunna ”rättshandlingen” och domen inte komma att ersättas. Eftersom Högsta domstolens synsätt fokuserar på tinget/saken i sig kan denna effekt inte tålas. Därmed är det enda rätta att bestämma värdetidpunkten till dagen för återvinningsdomen, dvs. den dag då tinget/saken skulle ha återlämnats, om den alltså funnits i behåll.¹⁵

Det kan även noteras att när ”dagen för dom” tillämpades som värdetidpunkt så resulterade det i att värdet uppgick till noll kronor.¹⁶

En viss öppning finns dock i p. 16 i domskälen där Högsta domstolen med hänvisning till NJA 2010 s. 709 skriver att ”[d]et finns ett utrymme för att i vissa situationer tillämpa en annan värdetidpunkt.” Det skulle kunna tolkas som en indikation att en annan värdetidpunkt kan tillämpas då ond tro föreligger, oaktat att en objektiv återvinningsbestämmelse ligger till grund för återvinningen. Se diskussionen i Oulis, M., Värdeersättning vid återgång, Uppsala 2021, s. 518 ff., särskilt s. 521.

¹⁴ Här kan man tänka sig att det hela rör sig om en surrogationstanke. En sådan tanke finns uttryckligen i NJA 2010 s. 709. Problemet som då kan uppstå är att det ofta (men inte alltid) finns ett surrogat redan – betalningen. Frågan är vad som då utgör ”surrogatet” – den abstrakta värdeersättningen som kan erhållas i framtiden eller det faktiska surrogatet? Den ursprungliga frågan om bestämmandet av värdeersättningen har då på sätt och vis endast förflyttats ett steg så att samma fråga ska besvaras men nu inom ramen för ”vilket surrogat”. Det kan också ifrågasättas på vilket sätt den här riskfördelningstanken som Högsta domstolen ger uttryck för i såväl NJA 2010 s. 709 som NJA 2024 s. 150 besvaras av att ersättningen för det faktiska surrogatet erhålls. För undantagssituationer se NJA 2010 s. 709. Jag har diskuterat detta en del i Oulis, M., Värdeersättning vid återgång, Uppsala 2021, s. 303 ff., s. 337 ff., s. 518 ff.

¹⁵ Och skulle ha återburits. Det finns en möjlighet att lämna värdeersättning i stället för att återbära egendomen för det fall det skulle leda till ”särskild olägenhet” att återbära egendomen i sig, se 4 kap. 14 § tredje stycket, andra meningen KL. Se för näraliggande frågeställningar även det nyligen avgjorda målet *Hökerums lånefordran*, T 5438–23.

¹⁶ Frågan om nackdel var inte uppe till prövning i Högsta domstolen i detta fall. Dagen för nackdelsbedömningen ska vid tillämpning av de objektiva återvinningsreglerna sättas till dagen för rättshandlingen, vilket innebär att det kan ha uppstått en för återvinningsbestämmelsen relevant nackdel samtidigt som värdet av egendomen vid dagen för dom uppgår till noll kronor. Bedömningen av nackdelsrekvisitet skiljer sig, åtminstone i teorin, åt mellan återvinning enligt en av de objektiva återvinningsbestämmelserna och 4 kap. 5 § KL. Se t.ex. Håstad, T., Sakrätt avseende lös egendom, Stockholm 2000, s. 122 f. Lennander, G., Återvinning i konkurs, Stockholm 2013, s. 102 ff., 137.

3. Vilken dom?

I domskälen till NJA 2024 s. 150 svarar Högsta domstolen möjligen även på en annan fråga, som dock inte var uppe till prövning i detta mål. I NJA 2024 s. 150 överklagades inte själva återvinningsdomen, det vill säga den dom som fastställde att det i princip förelåg ett anspråk på återgång. Det som överklagades, och prövades av Högsta domstolen, var tidpunkten för bestämmande av värdet på den egendom som skulle återbäras. Högsta domstolen konstaterar alltså att värdeersättningen i regel ska bestämmas till dagen för återvinningsdomen. Givet instansordningen kan man dock fråga sig – vilken dom?

Att värdet ska bestämmas till dagen för återvinningsdomen är enligt Högsta domstolen helt enkelt ”följdriktigt”.¹⁷ Följdriktigheten kommer sig av den ovan nämnda kopplingen till egendomen. För det fall inget av de undantag som Högsta domstolen beskriver är för handen ska man alltså tänka sig att man hela tiden hade kvar saken. Eftersom saken inte slutgiltigt behöver lämnas till motparten förrän vid en lagakraftvunnen dom, så kan inte heller värdeersättningen utges förrän vid en lagakraftvunnen dom. Det är inte bara det att värdeersättningen *inte behöver* utges i förtid, den *kan inte* utges för den kan helt enkelt inte beräknas. Dagen för återlämnande av saken, dvs. dagen för dom, har nämligen inte inträffat ännu. Det innebär att det är omöjligt att slutligt bestämma värdet av egendomen.

Här kan man invända att en svarande visst skulle kunna lämna tillbaka egendomen i förtid, eller avsätta pengar eller liknande för att undgå ränta. Det kan även invändas att det är svårförenligt med bevisföringsreglerna i domstol att bestämma värdet av den omtvistade egendomen dagen för dom, eftersom det skulle innebära att värdet av egendomen måste bevisas i varje instans. Mot bakgrund av de långa ledtider som krävs för att få ett mål från tingsrätten till Högsta domstolen (om nu målet kommer så långt) skulle det vara särskilt besvärligt.¹⁸ Det är klart att om egendomen är av sådan art att den inte varierar särskilt mycket i värde så kommer värdet vid återvinningsdomen i första instans att i stort sett överensstämma med värdet av egendomen i sista instans. Antagligen kommer värdet av egendomen vid dom i dessa fall också att överensstämma med värdet vid ”rättshandlingen”. I alla andra fall, det vill säga de allra flesta fallen, då värdet av egendomen varierar lite över tid, skulle dock parterna ställas inför utmaningen att föra bevisning om värdet av egendomen vid tiden för den dom som kommer att vinna laga kraft.

¹⁷ NJA 2024 s. 150, p. 15, se även p. 19. Motiveringen finns i p. 17. Endast motiveringen i p. 19 ligger under rubriken ”Bedömningen i detta fall”.

¹⁸ I NJA 2024 s. 150 tog det ett drygt år från det att prövningstillstånd meddelades i Högsta domstolen till dess frågan faktiskt prövades av Högsta domstolen. Ansökan om prövningstillstånd lämnades in ca 1 år och 9 månader innan domen. Det är endast förhållandena i Högsta domstolen.

Det skulle också kunna invändas att det, om det nu är rättshandlingen som ska återbäras vilket är fallet enligt 4 kap. 5 § KL, vore mer följdriktigt att utgå från värdet vid rättshandlingstillfället. Högsta domstolen lämnar också dörren på glänt för användning av andra värdetidpunkter, när substansförändringar av egendomen skett (jfr NJA 2010 s. 709) eller då egendomen ”gått förlorad”. Vad avser s.k. ”förlorad” egendom hänvisar Högsta domstolen till förarbetena till konkurslagen.¹⁹ Av förarbetena till konkurslagen följer att den följdriktiga tidpunkten för värdeersättning borde vara återvinningsdomen. Detsamma kan dock inte gälla om egendomen gått förlorad. Enligt propositionen ska då i stället värdet *vid förlusten* användas.²⁰ Det ligger i linje med att man i propositionen anser att följden av återvinning var tvungen att förtydligas när regelverket för återvinning gick från att förutsätta ond tro till att återvinningsreglerna i huvudsak blev objektiva. Så länge reglerna om återvinning krävde ond tro kan man tänka sig att synsättet var mer skadeståndsrättsligt präglat. När den rättsliga ramen, teoretiskt sett, alltså utgörs av att boet skadats ligger det nära till hands att betrakta återbäringen som ersättning för skada. Skadan kan då sägas ha inträffat när egendomen avhändes boet.²¹

Såväl enligt förarbetena till förändringarna av återvinningsbestämmelserna, som enligt NJA 2010 s. 709 och NJA 2024 s. 150 ska alltså huvudregeln vara att värdet bestäms till dagen då egendomen ska återbäras, dagen för dom. För att hantera det förhållandet att värdet på egendomen kan komma att variera mellan ”domen” i olika instanser får man helt enkelt gräva i sin processrättsliga verktygslåda. Det är tveksamt hur mycket sak- eller insolvensrätten har att bidra med i det avseendet.

4. Återvinning av betalning – eller kvittning – och osedvanliga betalningsmedel

Högsta domstolen inleder resonemanget i domen, som nämnts ovan, med att ta fasta på syftet med återvinning i konkurs. Högsta domstolen hänvisar här till NJA 2001 s. 805 (Högsta domstolen kallar rättsfallet för *Franslast*).²² *Franslast* – detta synnerligen röriga och komplicerade rättsfall – anfördes även av

¹⁹ NJA 2024 s. 150, p. 16, samt prop. 1975:6, s. 240.

²⁰ Prop. 1975:6, s. 240.

²¹ Prop. 1975:6, s. 237 ff. Jfr även NJA 1931 s. 663, som gällde ersättning vid en vindikationstalan och där ersättningen bestämdes till tidpunkten då panthavaren tog egendomen i besittning, dvs. då panthavaren fick sakrättsligt skydd till egendomen och ”skadan” på sätt och vis var fullbordad.

²² Se NJA 2024 s. 150 p. 10 i Högsta domstolens domskäl. Högsta domstolen gör likadant i *Hökerums lånefordran*, T 5438–23, se p. 16. Se även Lennander, G., Återvinning i konkurs, Stockholm 2013, s. 338 f.

underrätterna som stöd för konkursens syfte. Det är intressant eftersom Högsta domstolen i NJA 2001 s. 805 ändå måste sägas knåda kvittningsrekvisiten mycket noga innan domstolen kommer till sin slutsats, något som alltså inte skedde i NJA 2024 s. 150. I NJA 2024 s. 150 är underrätterna dock helt överens om att ”detta” inte rör sig om en kvittning utan om en betalning. Frågan prövas inte av Högsta domstolen. Riktigt så självklart att ”rättshandlingen” utgjorde en betalning och inte något annat, exempelvis en kvittning, kan det ändå inte sägas ha varit i NJA 2024 s. 150. Om man (Högsta domstolen) nu ändå hänvisar till ett kvittningsfall, kunde man (Högsta domstolen) då inte också ha uppmärksammat kvittningsfrågan lite grann? Om så bara för att skriva bort den? För att använda en anglicism så förefaller det vara lite ”over-kill” att hänvisa till ett långt kvittningsfall bara för att visa att Högsta domstolen en gång uttalat sig om konkursens syfte. Det kan invändas att kvittning är ett sätt att göra sig betald, och därmed skulle frågan vara överflödig eftersom det rörde sig om återvinning av betalning.²³ Det är dock inte min invändning, invändningen är att Högsta domstolen i sådana fall förefaller hoppat över led.

Rättsfallet NJA 2001 s. 805 handlar om frågan huruvida man kan *kvitta* ett krav på återbetalning av en återvinningsbar betalning mot fordran på utdelning. I fallet hade även den utdelningsberättigade återbäringskyldiga (återvinningssvaranden) gått i konkurs. Omständigheterna var i korthet följande.

Bolaget ”Franslast” hade ett par dagar innan bolaget försattes i konkurs betalat delar av de hyror som varit förfallna till sin hyresvärd, ”Bålsön”. Vid tiden för konkursen utgjorde hyra en förmånsberättigad post (så är inte längre fallet).²⁴ Mellanskillnaden mellan det förmånsberättigade beloppet och det strax före konkursutbrottet utbetalade beloppet upptogs i utdelningsförslaget som en förmånsberättigad utdelning. Två veckor *efter* att Franslast försattes i konkurs, försattes även hyresvärden Bålsön i konkurs. Franslast hyresbetalningar till Bålsön återvanns i Franslasts konkurs (dvs. den första konkursen). Detta innebar att Franslast hade ett krav på återbetalning av hyrorna mot Bålsön. Frågan i målet var bl.a. om kvittning av *återbäringsbeloppet* kunde ske mot alla hyresfordringar, såväl förmånsberättigade som inte förmånsberättigade, eller endast mot utdelningsbeloppet.

Här blir det komplicerat. Kontentan av Högsta domstolens domskäl förefaller vara att konkursboets krav på återbärning från Bålsön inte existerade vid tiden för Franslasts konkurs. Det rör sig således inte om motstående fordringar på det sätt som krävs enligt 5 kap. 15 § KL. Av 5 kap. 15 § KL följer att ”[e]n fordran hos gäldenären som får göras gällande i konkursen kan av borgenären användas till kvittning mot en fordran som gäldenären hade mot honom när konkursbeslutet meddelades.” Det Högsta domstolen alltså konstaterar är att endast Bålsöns (borgenären) konkursfordran på betalning hade uppstått vid Franslasts (gäldenären) konkurs. Däremot hade inte kravet på återbärning uppstått ”när konkursbeslutet meddelades”; det uppstod först därefter när konkursförvaltaren krävde betalningen åter. Kvittning i Franslasts konkurs av hela hyresskulden mot återbäringen var därmed, enligt Högsta domstolen, utesluten.²⁵

²³ Jfr exempelvis hänvisningen i 5 kap. 16 § KL till 4 kap. 10 § KL, även om förhållandena i NJA 2024 s. 150 inte rörde frågan om att sätta sig i skuld.

²⁴ Se prop. 2002/03:49, s. 102 ff. för en diskussion av lagändringen.

²⁵ Däremot skulle Bålsön kunna kvitta kravet på utdelning eftersom det kravet inte riktar sig mot gäldenären Franslast utan mot Franslasts konkursbo, se NJA 2001 s. 805 på s. 812.

Nu råkade det dock vara så att också Bålsön hade försatts i konkurs. Vid tiden för Bålsöns konkursutbrott så förelåg såväl Bålsöns krav på hyra (i sin helhet) som Franslasts konkursbos återbäringskrav (i sin helhet). Detta berodde på att Franslast gick i konkurs före det att Bålsön gick i konkurs. I Bålsöns konkurs var Franslast borgenär. Kvittning mot hela hyresskulden kunde därmed ske i Bålsöns konkurs även om det inte var möjligt i Franslasts konkurs.

Vad var det då som skulle återvinnas i NJA 2024 s. 150? Som nämndes inledningsvis hade Frölunda Café varit franchisetagare och hyresgäst till Le Croissant. I ett tidigare mål hade tingsrätten funnit att Frölunda Café var betalningskyldigt för hyror. För att komma till rätta med parternas mellanhavanden ingick parterna ett förlikningsavtal genom vilket Le Croissants fordringar på hyra kvittades mot vissa fordringar som Frölunda Café hade på Le Croissant. Dessutom tog Le Croissant över verksamhet och inventarier och därefter var parternas samtliga mellanhavanden avklarade. Själva förlikningsavtalet innefattade därmed ett slags kvittning. En kvittning handlar om att göra sig betald.²⁶ Detta indikeras även av kopplingen mellan 4 kap. 10 § KL och 5 kap. 15 § och 16 § KL. Av 4 kap. 10 § KL framgår att reglerna om återvinning av betalning ska tillämpas även vid kvittning "[...] om borgenären enligt 5 kap. 15 eller 16 § inte hade varit berättigad att kvitta i konkursen." Det hade alltså inte varit helt orimligt att undersöka möjligheten till kvittning eftersom det var vad som hade avtalats i förlikningsavtalet. Möjligen var alltså inte frågan om kvittning helt överflödig. Möjligen var inte heller hänvisningen till NJA 2001 s. 805 vald helt på måfå. Vad syftet närmare bestämt var framgår dock inte av NJA 2024 s. 150, annat än – möjligen – indirekt och underförstått, varvid väl dock kan tänkas finnas andra tolkningsmöjligheter än de jag här lyft fram.

5. Rättshandlingar och rättshandlande...

En hel del skulle kunna sägas om insolvensrättens rättshandlingsbegrepp.²⁷ Långt borta är rättshandlingskriterierna i avtalsrätten.²⁸ Hovrätten skriver så här

²⁶ ...eller att säkra sitt krav. Hur man ska se på kvittning i konkurs kan diskuteras (men inte här), jfr NJA 1996 s. 368, NJA 2009 s. 291, Schytzer, J., Fordrans uppkomst, Uppsala 2020, passim, om de här nämnda rättsfallen, se s. 187 ff., Lindskog, S., Kvittning, 4 uppl., Stockholm 2024, passim och Betalning, 3 uppl., Stockholm 2022, passim.

²⁷ Se t.ex. Keller, M., Konkurs och process, Uppsala 2020, s. 456 ff. Söderlund, J., Konkursrätten, Uppsala 2009, s. 77 f., 88 f., 445 ff. Lennander, G., Återvinning i konkurs, Stockholm 2013, s. 147 ff.

²⁸ Vilket på sätt och vis är helt rimligt eftersom rättshandlingskriterierna i avtalsrätten fyller en annan funktion än vad rättshandlingsbegreppet gör i insolvensrätten. I avtalsrätten är rättshandlingskriterierna tänkta att svara på frågan om part ska vara bunden. I insolvensrätten är begreppsbildningen mer tänkt att svara på frågan om "vad" som ska återgå. Problemet är emellertid att detta "vad" inte alltid utgör ett fysiskt objekt varför rättshandlingsvokabulären, åtminstone till synes, ligger närmare till hands. Mer om detta nedan.

i sin dom ”[e]nligt hovrättens mening står det emellertid klart att det genom den rättshandling som förlikningsavtalet innebär inte kan ha uppstått någon fordran på Frölunda Café avseende köpelikviden för verksamheten.”²⁹ I slutänden var det som återvanns ”rättshandlingen”, trots att målet gällde återvinning enligt 4 kap. 10 § KL.³⁰

I Högsta domstolens dom anges att 4 kap. 5–13 §§ KL avser återgång av *rättshandlingar*.³¹ Vid en närmare granskning av innehållet i dessa paragrafer kan man se att de tar sikte på följande ”*rättshandlingar*”: gåva, bodelning, betalning av lön/pension, överföring av medel till pensionsstiftelse, betalning av skuld, betalning för växel eller check, säkerhet som lämnats, förmånsrätt som vunnits genom utmätning. Man kan med Keller fråga sig om rättshandlingsbegreppet vid återvinning är vidare, eller kanske till och med ett annat än vad som kan sägas omfattas av en mer ”klassisk” uppfattning om rättshandlingsbegreppet.³²

Rättshandlingsbegreppet inom insolvensrätten förefaller alltså vara ett, åtminstone delvis, annat (än vad kan man fråga sig – bara annat än det ”gamla vanliga” avtalsrättsliga som vi möjligen är vana vid). Det skulle gå att diskutera, med en mer ”avtalsrättslig syn” på rättshandlingsbegreppet, om det inte är så att endast en del av ”betalningen” går åter, eftersom det går att diskutera hur många (”avtalsrättsliga”) rättshandlingar en betalning består av. Det kan då tänkas att man i insolvensrätten använder en form av ”förkortning” för att peka ut vad det är som ska återgå, exempelvis ”rättshandlingen betalning” går åter. I förevarande fall, NJA 2024 s. 150, skulle ”förkortningen” vara ”rättshandlingen förlikningsavtal”. Rättshandlingsbegreppet i insolvensrätten skulle därmed kunna ses som en form av ”snabbspråk” eller ”kortkommando”. Ett sammandrag helt enkelt. Ett sådant synsätt är emellertid inte möjligt att anlägga när det gäller exempelvis återvinning enligt 4 kap. 7 § eller 4 kap. 13 § KL vilka gäller återvinning av bodelning och återvinning av förmånsrätt som vunnits vid utmätning. Det är också dessa två återvinningsbestämmelser som diskuterats mest i relation till rättshandlingsbegreppet i 4 kap. KL, dvs. om det är rimligt att anta att förmånsrätt som vunnits genom utmätning också kan återvinnas med stöd av 4 kap. 5 § KL. Föremålet för återvinning enligt 4 kap. 5 § KL är enligt lagtexten rättshandlingen. Det är emellertid oklart vad som kan anses, ens med mycket

²⁹ T894–21 HovR för Övre Norrland, s. 5. Det citerade avsnittet finns inte med i NJA-referatet utan har komprimerats till följande ”[p]å anförda skäl fann hovrätten att förlikningsavtalet inte kunde anses utgöra en sådan kvittning som avses enligt 5 kap. 15 § konkurslagen och som undantas från återvinning.” Se NJA 2024 s. 150, andra stycket på s. 158.

³⁰ Här bör möjligen uppmärksammas direktivförslaget 2022/0408 (COD) om viss harmonisering av EU:s insolvensreglering. Enligt detta direktivförslag, som alltså ännu inte är gällande, har det engelska uttrycket ”transaction” översatts med just ”rättshandling” i den svenska språkversionen.

³¹ NJA 2024 s. 150, p. 10.

³² Keller, M., Konkurs och Process, Uppsala 2020, s. 458 f. samt Mossberg, O., Rättshandlingsbegreppet: kriterierna, JT 2023–24 s. 72–118 med vidare hänvisningar. Se även exempelvis Förslag om avtal, 1914, s. 116 f.

god vilja, utgöra ”rättshandlingen” i 4 kap. 13 § KL. Det kan därtill ifrågasättas om det verkligen är *rättshandlingen* som återvinns.³³

Det är inte bara ”rättshandlingen” som är något problematisk i 4 kap. 13 § KL. Rättshandlingsbegreppet bygger på att det är ett rättssubjekt som rättshandlar.³⁴ Stat, kommun och även myndigheter kan mycket väl vara part i avtal och då rättshandla. Med avseende på återvinning enligt 4 kap. 13 § KL är dock det som ska återvinnas den *förmånsrätt* som följer med ett *beslut* om utmätning. Ska man alltså tänka sig att myndigheten ”rättshandlar” fram beslut, så att alltså det beslut som fattas av myndigheten (eller enskilda handläggare?) utgör rättshandlingen. Mossberg skriver: ”[en] rättshandling ska vara en förklaring av en vilja [...], i form av en avsikt att åstadkomma rättsverkningar [...]”³⁵ detta innefattar alltså en ”vilja att binda sig rättsligt”.³⁶ Redan här är det väldigt tveksamt om det är vad svenska myndigheter ägnar sig åt – inte är det väl så att Kronofogden uttrycker en vilja att binda sig rättsligt? Ur ett historiskt perspektiv är den ovan gjorda beskrivningen av myndigheternas rättshandlande inte lika iögonenfallande. Det är dock inte så begreppet typiskt sett används idag.

Mossberg menar vidare att rättshandlingsbegreppet är ett *samlingsbegrepp*.³⁷ På så sätt fyller insolvensrättens rättshandlingsbegrepp väl sin roll, men endast om det nu alltså finns någon som rättshandlar.³⁸

Det skulle i och för sig gå att teoretisera detta (föga verklighetsförankrat får man anta) på så vis att tjänstemännens myndighetsutövning utgör rättshandlandet. Personligen tänker jag mig att majoriteten anställda på myndigheter i allmänhet och Kronofogden i synnerhet (eftersom man kan anta att detta främst kommer att träffa Kronofogdens anställda) kan ha vissa invändningar mot detta synsätt. Det föranleder därtill många fler och komplexa frågor som inte ska undersökas i detta sammanhang. Här kanske det bara är läge konstatera att insol-

³³ Keller, M., Konkurs och process, Uppsala 2020, s. 456 ff. Häge, U., Om återvinning av egendom som ökat i marknadsvärde, SvJT 2009 s. 644–653, på s. 645 f. om återvinning enligt 4 kap. 7 § och 4 kap. 9 § KL. Se även diskussionen hos Söderlund, J., Konkursrätten, Uppsala 2009, s. 445 ff., samt Lennander, G., Återvinning i konkurs, Stockholm, 2013, s. 335 ff.

³⁴ Se Mossberg, O., Rättshandlingsbegreppet: kriterierna, JT 2023–24 s. 88 f. och 113 not 57, 59 och 175.

³⁵ Mossberg, O., Rättshandlingsbegreppet: kriterierna, JT 2023–24 s. 77.

³⁶ Mossberg, O., Rättshandlingsbegreppet: kriterierna, JT 2023–24 s. 78. Det bör möjligen noteras att även om Mossberg slår fast att rättshandlingskriterierna är en ”civilrättslig grundbult” så är det genomgående temat för artikeln ”begreppens roll i och för rättslig argumentation”, båda citaten i noten s. 72.

³⁷ Mossberg, O., Rättshandlingsbegreppet: kriterierna, JT 2023–24, s. 75 f.

³⁸ För det fall man följer Mossbergs uppställning så kommer rättssubjektiviteten som sista kriterium, se Mossberg, O., Rättshandlingsbegreppet: kriterierna, JT 2023–24, s. 88 f. (Mossberg problematiserar den ordning i vilken han tar upp rättshandlingskriterierna, men likväl kommer rättshandlingsförmågan sist). Se däremot Adlercreutz, A., Avtalsrätt I, 12 uppl., Lund 2002, som upptar rättshandlingsförmåga och rättssubjektivitet först av rättshandlingskriterierna, s. 119 f., även i Adlercreutz, A., Gorton, L., Lindell-Frantz, E., Avtalsrätt I, 14 uppl., Lund 2016, s. 57 f.

vensrättens rättshandlingsbegrepp inte i alla delar är identiskt med den allmänna avtalsrättens motsvarighet och låta udda vara jämt.

I stället för att det är rättshandlingen som återvinns, när det som i NJA 2024 s. 150 rörde sig om återvinning enligt 4 kap. 10 § KL, hade föremålet för återvinningen hade kunnat vara ”betalningen” (vilket ju också är rekvisitet i 4 kap. 10 § KL). För ett par år sedan kom ett direktivförslag från EU om viss harmonisering av EU:s insolvensreglering.³⁹ Uttryckssättet hos domstolarna (se särskilt hovrätten) ligger i linje med översättningen av direktivförslaget från engelska till svenska. Den engelska direktivtexten använder ordet ”transaction” om det som ska återvinnas, medan den svenska översättningen använder ordet ”rättshandling”. Att en viss rättslig disciplin använder ett visst ord eller begrepp på ett annat sätt än en annan rättslig disciplin är möjligen i sig föga anmärkningsvärt. Ord kan betyda olika saker i olika sammanhang. Det kan dock finnas anledning att fundera över dessa frågor innan eventuell implementering av det harmoniserande direktivet vad avser återvinning. Det förefaller nämligen som att, oavsett vad nu en ”transaktion” kan tänkas omfatta, ordet ”rättshandling” åtminstone kan diskuteras och möjligen är det läge för en förändring av vokabulären här.⁴⁰

6. Avslutande kommentarer

I NJA 2024 s. 150 bekräftar Högsta domstolen sitt uttalande i NJA 2010 s. 709 om att värdetidpunkten för värdeersättning enligt 4 kap. 14 § KL ska sättas till dagen för dom i de fall då egendomen inte kan återbäras. I NJA 2010 s. 709 var det i slutänden inte denna värdetidpunkt som tillämpades, medan värdetidpunkten ”dagen för dom” faktiskt tillämpas i NJA 2024 s. 150 trots att värdet då sätts till noll. Enligt Högsta domstolen gäller alltså, som enkel huvudregel, att dagen för dom i återvinningsmålet utgör den relevanta tidpunkten för värdering av återgångsobjektet, när det rör sig om återvinning enligt de objektiva återvinningsreglerna. Och att detta, får man anta, gäller även vid återvinning enligt 4 kap. 5 § KL. Av fallen, lästa i ljuset av rättskälleläget i övrigt, synes följa att denna huvudregel ska gälla så länge ingen har agerat i ond tro, egendomen har förkommit, eller en annan värdetidpunkt i enlighet med förarbetena till 4 kap.

³⁹ Direktivförslag 2022/0408 (COD) om viss harmonisering av EU:s insolvensreglering.

⁴⁰ Här skulle man även återigen kunna lyfta frågan vad det egentligen är som återvinns, dvs. själva objektet. Förändringar här skulle visserligen i sin förlängning kunna komma att påverka frågan om värdeersättning... Jfr diskussionen i anslutning till aktiebolagslagens (2005:551) 17 kap. om återgång av värdeöverföring, se t.ex. Andersson, J., Kapitalskyddet, Stockholm 2020, s. 276 ff. med hänvisningar, se även Mossberg, O., Rättshandlingsbegreppet: kriterierna, JT 2023–24, s. 73, not 3 för hänvisningar. Jfr Söderlund, J., Konkursrätten, Uppsala 2009, s. 445 ff.

KL är mer lämplig. En tydlig huvudregel helt enkelt. Exakt vilka undantagen är, eller kan vara, och hur de ska avgränsas, finns ännu inget alldeles säkert svar på. Rättslivet går dock vidare, och den som lever får se.

Marigó Oulis