

GERTRUD LENNANDER

# Misstagsbetalning och kvittning i konkurs\*

## 1. INLEDNING

Vi begår alla våra misstag. Ibland leder misstaget till en tvist inför domstol. Ett sådant misstag förelåg till bedömning i *NJA* 1988 s. 94.<sup>1</sup> I det fallet hade ett bolag en skuld till en person som försattes i konkurs. Bolaget hade också en kvittningsskuld motfordran. Av misstag betalade bolaget emellertid skulden genom att sätta in pengar på ett konkursboets tillhörigt konto, i stället för att yrka kvittning i konkursen vilket skulle ha varit mycket förmånligare. Motsvarande problem aktualiserades i det danska rättsfallet *UFR* 2007 s. 3052 H. Den fråga som förelåg till bedömning i rättsfallen var om misstagsbetalningen skulle kunna gå tillbaka, så att borgenären därefter skulle kunna framställa ett kvittningsyrkande och därmed få den betalning i konkursen som en sådan kvittning ledde till.

De båda målen fick olika utgång, med tillämpning av olika regler. Rättsfallen ger upphov till vissa funderingar rörande frågan hur det uppkomna problemet skall lösas och hur samspelet mellan olika tillämpliga regler egentligen fungerar. Detta är temat för den följande framställningen.

Omständigheterna i *NJA* 1988 s. 94 var närmare bestämt följande. Björn G utförde transporter åt Bilspedition och bolaget hade också sålt en släpvagn till honom på avbetalning (utan återtagandeförbehåll). Björn G försattes i konkurs den 25 mars 1986. Vid konkursbeslutet hade Björn G en fordran på bolaget om 36 215 kr för transporter som han utfört före konkursen. Bilspedition hade vid samma tidpunkt en fordran på Björn G avseende släpvagnen, där 19 548 kr återstod att betala. Bilspedition upplyste förvaltaren om sin fordran

\* Denna artikel är tidigare publicerad i *Festskrift till Torgny Håstad, Iustus*, 2010 s. 427-446.

<sup>1</sup> Torgny Håstad har berört fallet bl.a. i *Sakrätt avseende lös egendom*, 6 uppl. 1996 s. 390.

och denne antecknade i konkursbouppteckningen (daterad den 15 april) att släpvagnen enligt uppgift var belastad med den angivna skulden till Bilspedition. I slutet av april satte Bilspedition in 36 215 kr på ett konto tillhörigt konkursboet. Något förbehåll gjordes inte. En månad senare, den 22 maj, begärde Bilspedition återbetalning av det belopp som motsvarade restskulden på släpvagnen. I målet yrkade Bilspedition att bolaget skulle berättigas till utdelning i konkursen med detta belopp.

Tingsrätten och hovrätten fann att bolaget genom att betala hela skulden hade försuttit sin rätt till kvittning i konkursen. Bilspedition förlorade även i HD.

HD:s domskäl inleds med en beskrivning av rättsläget. Av allmänna civilrättsliga principer följer att rätten till kvittning går förlorad om skulden betalas och att betalningen i regel inte kan återkallas med verkan att kvittningsrätt kan utnyttjas. Det kan emellertid föreligga särskilda omständigheter som medför att betalningen inte skall anses bindande. HD hänvisar här till de grundsatser som i allmänhet gäller om rättshandlingars ogiltighet, och nämner särskilt att betalningen kan återgå för det fallet att den skett till följd av ett sådant misstag att den inte kan anses ha varit åsyftad och mottagaren insett eller bort inse detta samt vissa fall då den är att tillskriva oriktiga förutsättningar. Det sagda måste, framhåller HD därefter, i princip gälla även vid tillämpning av bestämmelserna om kvittning i konkurs, men med tanke på de speciella förhållanden som gäller vid konkurs kan det inte uteslutas att vissa ytterligare situationer av näralligande karaktär kan uppkomma, då omständigheterna är så speciella att kvittningsrätten skall anses bevarad trots att betalning skett.

Beträffande det aktuella målet gör HD följande kortfattade bedömning. Bilspedition har gjort gällande att bolaget inte har avstått från sin kvittningsrätt genom betalningen. Därvid har bolaget åberopat endast att betalningen skett av misstag och att bolaget tidigare för konkursförvaltaren hade angett sin fordran. Vad bolaget åberopat leder emellertid inte till någon annan bedömning än att betalningen blivit bindande för bolaget.

I det danska rättsfallet *UfR 2007 s. 3052 H* förelåg följande situation. ICEA Denmark A/S lämnade den 28 februari 2003 in sin konkursansökan. Den 4 mars avgav bolaget en momsdeklaration avseende exportmoms, som utvisade att bolaget hade en fordran på återbetalning av moms om drygt 1,3 miljoner danska kr. Bolaget försattes i konkurs den 7 mars. Några dagar därefter, innan konkursbeslutet kungjorts, utbetalades momsen. En vecka senare, den 18 mars, meddelades konkursförvaltaren av tull- och skatteförvaltningen att momsutbetalningen skett av misstag, eftersom man felaktigt inte kvittat med en motfordran om drygt 1,2 miljoner danska kr avseende skatter och avgifter som bolaget var skyldigt. Tull- och skatteförvaltningen hade inte känt till att bolaget försatts i konkurs. Beloppet krävdes därför tillbaka. Konkursförvaltaren avslag kravet. Skatteministeriet yrkade i målet att fordran om drygt 1,2 miljoner kr skulle behandlas som massafordran.

Argumenteringen i detta mål var fylligare än i det svenska. Skatteministeriet framhöll bl.a. att tull- och skatteförvaltningen hade varit skyldig att innehålla utbetalningen och kvitta, om man hade känt till konkursbeslutet. Det hade alltså begåtts ett uppenbart fel. Detta hade boet full kunskap om. Konkursboet hade inte heller kunnat inrätta sig efter betalningen, eftersom felet snabbt upptäcktes och meddelades boet. Konkursboet å sin sida invände bl.a. att boet varit i god tro och att betalningen inte hade skett med orätt, eftersom fordringen ju fanns. Vidare hävdades att kvittningsrätten försuttits eftersom huvudfordringen hade upphört genom betalningen och att myndigheterna själva får bära risken för det inträffade felet.

Skatteministeriet förlorade i underinstanserna. Skifteretten uttalade bl.a. att någon kvittning inte hade skett i rätt tid, att reglerna om *condictio indebiti* förutsätter att den fordran som betalats inte existerade och att reglerna därför inte var tillämpliga eftersom det här fanns en fordran. Vestre Landsret underströk att fordringen hade upphört genom betalningen och att kvittning därefter inte kunde ske.

I Højesteret blev utgången den motsatta, med följande motivering. Det måste ha stått klart för konkursförvaltaren att tull- och skatteförvaltningen inte skulle ha betalat om man känt till konkursen, eftersom det inte fanns någon grund för att anta, att myndigheten hade för avsikt att ge avkall på sin rätt att kvitta i konkursen. Betydelsen av att tull- och skatteförvaltningen saknade kännedom om konkursen och således befann sig i villfarelse, måste värderas efter principer motsvarande dem som gäller för krav om återbetalning av belopp, som har betalats i oriktig förmodan om skuld (*condictio indebiti*). Dessa principer leder till att betalningen under de nämnda omständigheterna inte kan anses bindande. Detta gäller även om tull- och skatteförvaltningen vid en mer omfattande kontroll kunde ha konstaterat att bolaget var i dröjsmål med moms- och skattebetalningar. Slutsatsen blev att tull- och skatteförvaltningen därför skulle behandlas som om kvittning hade skett. Dess fordran, till ett belopp om drygt 1,2 miljoner kr, ansågs som massafordran.

I de båda rättsfallen aktualiseras alltså olika rättsregler och bedömningarna leder till olika resultat. Innan detta närmare utvecklas måste emellertid en praktisk synpunkt framhållas.

Här möter ett genomgående problem för domaren, ett problem som inte på samma sätt behöver bekymra rättsvetenskapsmannen (utom vid tolkning av rättsfall naturligtvis), nämligen den betydelse parternas argumentering har. Rättsvetenskapsmannen kan diskutera olika frågor efter sitt eget huvud, medan domaren noggrant måste hålla reda på vad parterna valt att säga i olika avseenden.

I och för sig gäller som bekant principen *jura novit curia*, vilken innebär att domstolen har att tillämpa den adekvata rättsregeln på de omständigheter som part åberopat som grund för talan, även om parten inte har hänfört sig till rättsregeln i fråga (se t.ex. *NJA* 1989 s. 614 och 1993 s. 13). Här gäller endast den förhållningsregeln att domstolen inte bör tillämpa en rättsregel som inte varit aktuell för parterna utan att bereda dem tillfälle att yttra sig i frågan. I *NJA* 1999 s. 629 framhålls sålunda att det, när en domstol överväger att tillämpa en rättsregel som inte varit på tal under rättegången, ofta

är lämpligt att domstolen fäster parternas uppmärksamhet på rättsregeln. Denna handlingsnorm omnämns emellertid inte i lagen och skulle den åsidosättas utgör det inte utan vidare ett rättegångsfel.

Vad som däremot är nödvändigt är att part till grund för sin talan har åberopat de erforderliga faktiska omständigheter som måste föreligga för att den tänkta regeln skall kunna tillämpas. Skadestånd kan ju inte utdömas om det inte finns ett påstående om att skada har uppstått etc.

Uppenbart är att förutsättningarna är större för att ett rättsfall skall bli ett bra prejudikat, om parternas argumentering är bra, och detta förhållande kan också vara något som beaktas vid bedömningen av frågan om prövningstillstånd skall meddelas.

Den följande diskussionen avser alltså inte att ifrågasätta bedömning och utgång i något av de konkreta fallen; hur förhållandena låg till i processen får accepteras. Däremot kan det vara av intresse att, oberoende av parternas argumentering, undersöka de olika vägar som erbjuder sig för att lösa det skisserade problemet.

Dessa vägar synes vara tre. Den första är den konkursrättsliga, den andra den avtalsrättsliga (avtalslagens ogiltighetsregler samt förutsättningsläran) och den tredje den obligationsrättsliga (*condictio indebiti*). Hur förhåller sig dessa vägar till varandra? I vilken ordning bör prövningen ske? Hur skiljer sig förutsättningar och resultat (rekvisit och rättsföljd)?

Den naturliga ordningsföljden för frågornas behandling synes vara att börja med den specialreglering som kan finnas, dvs. i det här fallet den konkursrättsliga (nedan under 2). Därefter erbjuder avtalslagen en relativt handfast prövningsväg; härtill kommer förutsättningsläran (nedan under 3). *Condictio indebiti* kan på sitt sätt ses som en kompletterande specialregel. Rättsfiguren *condictio indebiti* kan emellertid behöva skärskådas närmare (nedan under 4).

## 2. EN KONKURSRÄTTSLIG LÖSNING

Såsom framhålls i NJA 1988 s. 94 är inställningen beträffande kvittning i allmänhet att rätten till kvittning går förlorad, om ena

parten betalar sin skuld i stället för att påkalla kvittning, och att betalningen som regel inte heller kan återkallas.<sup>2</sup>

Frågan är emellertid om denna princip bör gälla utan vidare också då kvittning skett i konkurs. Ett viktigt skäl till att man skulle kunna överväga ett undantag vid konkurs är att följderna av att kvittningsrätten försvinner blir så mycket allvarligare om medkontrahenten är försatt i konkurs än annars. För Bilspedition innebar det inträffade således att bolaget inte fick någon betalning alls för sin fordran, medan en genomförd kvittning skulle ha inneburit att full betalning erhållits. Det är därför långt ifrån givet att betalaren verkligen avsett att avstå från sin möjlighet att kvitta i konkursen. HD håller också möjligheten öppen att göra vissa undantag i konkurs.<sup>3</sup>

Man skulle alltså kunna tänka sig en särskild konkursrättslig lösning i detta fall, på samma sätt som man kan tänka sig en särskild återkravs rätt t.ex. när konkursförvaltaren betalat ut för stor utdelning.

I *NJA 1974 s. 161* hade en borgenär, som bevakat en lönefordran, vid underhandsutdelning (förskottsutdelning) fått vad som senare visade sig vara ett för stort belopp. Han bestred återbäringsskyldighet under påstående att han mottagit beloppet i god tro och förbrukat det. HD:s majoritet uttalade att en mottagare av dylikt förskott i konkurs i princip är skyldig att återbetala vad han erhållit, om det skulle visa sig att han uppburit för mycket. Detta framgick av lagens bestämmelser angående borgen då förskott erhålles och ränta där återbetalning sker.<sup>4</sup> Huruvida borgenären kände till återbetalningsskyldigheten saknade betydelse. Borgenären borde också, såsom borgenär i konkursen, ha känt till eller gjort sig underrättad om att beloppet utgjorde endast förskott. Återbetalningsskyldigheten grundades således på den konkursrättsliga regleringen (se vidare

<sup>2</sup> Se också Lindskog, Stefan, Kvittning. Om avräkning av privaträttsliga fordringar, 2 uppl. 1993 s. 579 f. med hänv. Lindskog menar att betalaren inte är särskilt skyddsvärd, eftersom han genom att betala har visat att han inte haft någon kvittningsförväntning.

<sup>3</sup> De principer som framgår av 3 kap. 2 § konkurslagen (1987:672), jfr den danska konkursloven § 30, saknar betydelse i sammanhanget, eftersom betalningen av skulden ju gottskrevs Bilspedition.

<sup>4</sup> Se numera 11 kap. 14–16 §§ konkurslagen.

om fallet nedan i avsnitt 4.5). En liknande situation förelåg också i *NJA 1916 s. 242*.

Som stöd för en särskild konkursrättslig princip om rätt för en borgenär, som under konkursen betalat en skuld som han haft till gäldenären, att få ändra sig och i stället kvitta, skulle två starka argument kunna åberopas.<sup>5</sup> Det första avser konkursförvaltarens skyldighet att objektivt tillvarata borgenärernas gemensamma rätt och bästa. Förlust av en kvittningsmöjlighet kan drabba den berörde borgenären hårt, medan en ångermöjlighet strängt taget inte träder övriga borgenärs rätt förnär, eftersom kvittningsrätt fanns vid konkursbeslutet. Att "kvittningsborgenären" sedan erlagt betalning får ur övriga borgenärs synvinkel ses som en ren bonus. I förvaltarens skyldigheter skulle därför kunna ligga en plikt att vara kvittningsborgenären behjälplig i detta fall. Det andra argumentet hänför sig till den s.k. frysningsprincipen, som innebär att vad som inträffar efter den kritiska tidpunkten (här konkursbeslutet) inte skall inverka på borgenärernas inbördes förhållanden, även om den principen i och för sig närmast har ett annat syfte.<sup>6</sup> Ett sådant synsätt som nu beskrivits kan dock inte sägas ha kommit till uttryck i 1988 års fall.

Någon allmän konkursrättslig lösning på problemet synes alltså inte finnas.

Det finns dock en särskild situation där kvittningsborgenären skulle kunna vara framgångsrik. Den illustreras i det danska rättsfallet *UfR 1972 s. 283*.<sup>7</sup> Där hade en bank på uppmaning av skifteretten betalat in ett belopp som stått på gäldenärens bankkonto. Om betalningen inte skett skulle banken ha kunnat använda beloppet till kvittning. Søg Handelsretten framhöll att banken hade följt skifterettens uppmaning "rent expeditionsmässig" och att banken med fog kunde förvänta att den inte skulle drabbas av någon rättsförlust till följd av detta. Betalningen ansågs därför inte innebära att banken gjort avkall på sin kvittningsrätt. Om något sådant fall var det dock inte fråga i *NJA 1988 s. 94*.

<sup>5</sup> Jfr Linskog, Kvittning, 2 uppl. s. 580 not 73 och 1 uppl. 1984 s. 547 f.

<sup>6</sup> Se om frysningsprincipen t.ex. Håstad, a.a. s. 338 ff. och 369 samt *NJA 1973 s. 635* och 1982 s. 900, men jfr *NJA 1995 s. 157* och 1998 s. 379.

<sup>7</sup> Jfr även *UfR 1984 s. 725 H* (check).

### 3. AVTALSLAGENS OGILTIGHETSREGLER M.M.

De bestämmelser som närmast är av intresse i förevarande fall är regeln om förklaringsmisstag i 32 § avtalslagen, tillsammans med re integra-regeln i 39 § avtalslagen, 33 § avtalslagen och förutsättningsläran (jfr även 36 § avtalslagen som dock inte berörs närmare här).

En förutsättning för att ogiltighetsreglerna skall kunna användas är att betalningen kan karakteriseras som en rättshandling (viljeförklaring). Denna fråga skall inte utvecklas närmare, eftersom det synes klart att reglerna kan användas åtminstone analogt.<sup>8</sup>

Enligt 32 § avtalslagen är en viljeförklaring, som till följd av felskrivning eller annat misstag fått annat innehåll än åsyftat, inte bindande för den som avgivit den om den till vilken förklaringen är riktad insåg eller bort inse misstaget. Som huvudregel beaktas misstaget alltså inte, om mottagaren är i god tro. Till följd av bestämmelsens omvända formulering kan dock i undantagsfall hänsyn tas till ett misstag som mottagaren varken ägt eller bort äga kännedom om.<sup>9</sup> Bestämmelsen kompletteras av (den sällan använda) bestämmelsen i 39 § enligt vilken det, även om godtrosbedömningen normalt skall hänföra sig till den tidpunkt ”då rättshandlingen blev honom kunnig”, i vissa fall, om särskilda omständigheter föranleder det, kan tas hänsyn även till den insikt han vunnit eller bort vinna efter nämnda tidpunkt men ”innan rättshandlingen inverkat bestämmande på hans handlingssätt”.<sup>10</sup>

<sup>8</sup> I NJA 1988 s. 94 talar HD om ”grundsatserna” rörande rättshandlingars ogiltighet. Se t.ex. Arnholm, Carl Jacob, *Streiftog i obligationsrätten*, Oslo 1939 s. 127 och 167 f., Caspersen, Allan, *Modregning i konkurs og conductio indebiti* – en kommentar till U 2007.3052 H, UfR 2009 B s. 51 ff. på s. 53 ff. med hänv.

<sup>9</sup> Förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, 1914 s. 140. Se angående förklaringsmisstag t.ex. Almén, Tore, och Eklund, Rudolf, *Lagen om avtal*, 9 uppl., faksimil 1997 s. 120 ff., Grönfors, Kurt, och Dotevall, Rolf, *Avtalslagen*, 3 uppl. 1995 s. 195 ff., Adlercreutz, Axel, *Avtalsrätt I*, 11 uppl. 2000 s. 257 ff., Ramberg, Jan, och Ramberg, Christina, *Allmän avtalsrätt*, 8 uppl. 2010 s. 118 ff., Lehrberg, Bert, *Förutsättningsläran*, 1989 s. 108 ff. och 555 samt Vahlén, Lennart, *Avtal och tolkning*, 1960 s. 20 ff., Ussing, Henry, *Aftaler paa formuerettens omraade*, 3 udg., Khvn 1950 s. 151 ff., af Hällström, Erik, *Om villfarelse såsom divergens mellan vilja och förklaring vid rättshandlingar på förmögenhetsrättens område*, Hfors 1931.

<sup>10</sup> Se Per Jonas Nordell, *Den s.k. re integra-bestämmelsen och dess tillämpning i svensk rätt i Essays on tort, insurance, law and society in honour of Bill W. Dufwa*, vol. II, 2006, s. 873 ff.



*Förklaringsmisstag* föreligger alltså när viljeförklaringens innehåll inte överensstämmer med vad den som avgivit förklaringen avsåg. För att avgöra om ett förklaringsmisstag föreligger skall man därför pröva om parten i förklaringsögonblicket avsåg att ge uttryck för det som hans förklaring, objektivt tolkad, uttryckte. Misstaget kan uppstå på olika sätt. Det kan röra sig om en ren felskrivning eller om ett liknande fel av mer teknisk karaktär.

Avgivaren kan också ha missuppfattad innehållet i förklaringen, t.ex. såvitt avser en använd term (exempelvis torrmjolk). Hit kan även hänföras fall där parten inte förstått konsekvenserna av t.ex. en angiven beräkningsgrund. Det bör framhållas att 32 § avtalslagen anses kunna tillämpas analogt på närliggande situationer.

Vid *motivvillfarelse* (felaktiga förutsättningar) har den som avgivit förklaringen "givit ett riktigt uttryck åt sin vilja, men varit fången i en villfarelse, som inverkat bestämmande å viljan".<sup>11</sup> Han har alltså gjort ett misstag i fråga om de omständigheter som utgjort motivet för hans rättshandling. Vissa fall av motivvillfarelse (oriktiga förutsättningar) kan avgöras med tillämpning av 33 § avtalslagen, enligt vilken en rättshandling inte får göras gällande, där omständigheterna vid dess tillkomst var sådana att det skulle strida mot tro och heder att med vetskap om dem åberopa rättshandlingen, och den gent emot vilken rättshandlingen företogs måste antagas ha ägt sådan vetskap. Andra fall (både oriktiga och bristande förutsättningar) behandlas enligt förutsättningsläran. För att en förutsättning skall beaktas krävs då att den varit väsentlig, synbar (dvs. att motparten var i ond tro) och relevant (vilket avgörs efter en riskavvägning). Även 36 § avtalslagen kan naturligtvis bli aktuell.

Gränsen mellan förklaringsmisstag och motivvillfarelse är inte alldeles skarp. I anledning av ett exempel angående s.k. error in persona (A möter B på gatan och överlämnar en summa pengar till honom som gåva, i tron att B är C, som räddat livet på A:s son) framhåller Lassen, att det kan det stridas i det oändliga när det

<sup>11</sup> Almén och Eklund, a.a. s. 123 och 130 ff., Grönfors och Dotevall, a.a. s. 209 f., Adlercreutz, a.a. s. 257 och s. 270 ff., Ussing, a.a. s. 457 ff. Se vidare angående felaktiga förutsättningar särskilt framställningen i Lehrberg, a.a.

gäller bedömningen av det fallet.<sup>12</sup> I det följande skall bara nämnas ett annat exempel, angående felräkning.

I *NJA 1939 s. 384* hade flygförvaltningen infordrat anbud på utförande av visst byggnadsarbete på entreprenad. Byggmästaren N befanns vid anbudstidens utgång ha avgivit det lägsta (344 000 kr), varför hans anbud antogs. I samtliga anbud utgjorde beloppen efter vanligheten ospecificerade klumpsummor. N anhöll emellertid om att bli befriad från skyldigheten att fullgöra anbudet, då detta var för lågt beräknat. När anbudet skrevs ut på hans kontor, så hade nämligen en post på 85 600 kr blivit bortglömd vid sammandraget av kostnadsberäkningen.

I samtliga instanser tillämpades 32 § avtalslagen. Häradsrätten fann i sin av HovR och HD fastställda dom, att det väl fick antagas att N "till följd av misstag kommit att avge ett anbud, som blivit lägre än han avsett". Flygförvaltningen ansågs emellertid ha varit i god tro. N var därför bunden av sitt anbud.

Domstolarnas bedömning att N gjort sig skyldig till ett förklaringsmisstag skulle kunna motiveras på följande sätt. N:s förklaring har, objektivt sett, fått innehållet  $x$ , dvs. 344 000 (vilket =  $a+b+c+d$ , dvs. de summerade kostnadsposterna). N:s föreställning om sin viljeförklaring är, att den innefattar  $a+b+c+d+e$ , dvs. de kostnadsposter som borde ha varit med (vilket =  $y$ ). Det har därför uppstått en diskrepans mellan hans vilja och förklaring.

I doktrinen har emellertid hävdats att det här i själva verket rört sig om en motivvillfarelse.<sup>13</sup> N uttryckte vad han ville uttrycka, felet skedde inte i själva anbudet utan tidigare och misstaget hänförde sig alltså till hans bevekelsegrunder för att avge ett anbud med detta innehåll. Den oriktiga förutsättningen skulle med detta synsätt vara att anbudssumman var rätt uträknad. Ett sådan inställning synes kunna leda till att tillämpningsområdet för reglerna om motivvillfarelse blir mycket vidsträckt.

<sup>12</sup> Lassen, Jul., Haandbog i obligationsretten. Almindelig del, 3 udg., Khvn 1917–20 s. 116.

<sup>13</sup> Se t.ex. Karlgren, Hjalmar, Avtalsrättsliga spörsmål, 2 uppl. 1954 s. 145 och Lehrberg, a.a. s. 112 f.

Det misstag Bilspedition begått i NJA 1988 s. 94 låter sig inte omedelbart klassificeras som vare sig förklaringsmisstag eller motivvillfarelse. I och för sig närmast ligger det kanske att se det inträffade som ett hypotetiskt förklaringsmisstag. Om bolaget hade uppmärksamats på problemet skulle det naturligtvis inte ha erlagt någon betalning. Huruvida sådana misstag skall behandlas som förklaringsmisstag eller motivvillfarelse har varit föremål för delade meningar.<sup>14</sup>

## 4. CONDUCTIO INDEBITI

### 4.1 Allmänt

Condictio indebiti aktualiseras när någon av misstag har betalat ett belopp, som han inte var skyldig att erlägga och som han därför kräver tillbaka. Som antyds av benämningen härstammar reglerna härom från romersk rätt, varifrån de – med olika nyansskillnader – upptagits i den europeiska rätten. Den felaktiga utbetalningen benämndes i romersk rätt *solutio indebiti*, medan *condictio indebiti* var den talan varigenom beloppet krävdes tillbaka. Termen *condictio indebiti* syftar alltså på rätten att kräva tillbaka misstagsbeloppet.

Någon allmän lagbestämmelse om *condictio indebiti* finns inte i svensk rätt.<sup>15</sup> De tillämpliga reglerna har växt fram i rättspraxis, genom ett stort antal rättsfall, i Sverige liksom i de andra nordiska länderna. Institutet *condictio indebiti* har också fått ganska stor uppmärksamhet i doktrinen.<sup>16</sup> Vissa nyansskillnader finns inom

<sup>14</sup> Se å ena sidan Vahlén, a.a. s. 58 f. (försättningsläran) och å andra sidan Karlgren, Hjalmar, SvJT 1961 s. 220 (förklaringsmisstag), jfr också NJA 1962 s. 641.

<sup>15</sup> Annorlunda i t.ex. fransk och tysk rätt, se Code civil art. 1235 och 1376 ff. samt BGB §§ 812 ff. I promulgationsförordningen till 1877 års Utsökningslag, 10 § 5 p., stadgades ”Missräkning är ingen betalning. Evar den finnes, bör den först rättas, och betalning sedan därefter ske”. Innebörden av stadgandet var emellertid omstridd, se t.ex. Hult, Phillips, *Condictio indebiti* i *Festskrift tillägnad Vilhelm Lundstedt*, 1947 s. 230 ff. på s. 236 f.

<sup>16</sup> Se t.ex. Hult, a.a. s. 230 ff., Karlgren, Hjalmar, Kvittning och *condictio indebiti*, SvJT 1940 s. 331 ff., Hellner, Jan, Om felaktiga utbetalningar och liknande misstag vid försäkring i *Rättsvetenskapliga studier ägnade minnet av Phillips Hult* s. 176 ff., dens., *Betalning av misstag*, JT 1999–2000 s. 409 ff., Gorton, Lars, *Condictio indebiti* i nyare svensk rättspraxis, FJFT 2005 s. 452 ff., Mellqvist, Mikael och Persson, Ingemar, *Fordran & skuld*, 8 uppl. 2007 s. 37 ff., Schultz, Märten, *Nya argumentationslinjer i förmögenhetsrätten*, SvJT 2009 s. 946 ff. på s. 950 ff., Ussing, Henry, *Enkelte kontrakter*, 2 udg. Khvn 1946, s. 428 ff., dens., *Condictio indebiti*, FJFT 1943 s. 1 ff., Arnholm, a.a. s. 125 ff. och Hagström, Viggo, *Obligationsrett*, Oslo 2003 s. 678 ff.

den nordiska rätten.<sup>17</sup> I det följande beaktas särskilt utvecklingen i svensk rättspraxis.

Den faktiska typsituation som föreligger, när reglerna om *condictio indebiti* blir aktuella, är att någon har betalat en skuld som inte fanns, eller har betalat ett för stort belopp, allt i den felaktiga tron att han var skyldig att betala det erlagda beloppet. Betalningen skall alltså ha skett utan rättsgrund, betalaren skall ha handlat under villfarelse och återkravet skall grundas på detta misstag.

I *NJA 2005 s. 142* (se också *NJA 2001 s. 353* och *1999 s. 575*) uttrycktes de principer som gäller beträffande *condictio indebiti* på följande sätt. Huvudregeln har sedan gammalt ansetts vara att den betalande har rätt att kräva tillbaka det för mycket erlagda, men avvägningen av de motstående intressen som gör sig gällande har lett till åtskilliga modifikationer, särskilt för fall då den som tagit emot betalningen har varit i god tro och förbrukat det uppburna beloppet eller annars inrättat sig efter betalningen. Även betalarens passivitet har betydelse. Ju längre tid betalaren dröjer med återkrav, desto större skäl har mottagaren att tro att betalningen är definitiv. Vilket av de motstående intressena som förtjänar företräde beror på många faktorer som kan skifta från fall till fall. Till sådana faktorer brukar räknas vilken av parterna som hade den största möjligheten att bedöma de förhållanden som inverkat på betalningen samt om någon av parterna förfarit oaktsamt i samband med betalningen.

## 4.2 Betydelsen av god tro hos mottagaren

Som nyss antydde brukar huvudregeln vid *condictio indebiti* sägas vara att återbetalning skall ske, även om mottagaren av beloppet varit i god tro; från denna huvudregel görs sedan vidsträckta undantag. En så formulerad princip innebär att misstaget vid en misstagsbetalning som utgångspunkt jämföras med en s.k. stark ogiltighetsgrund, där rättshandlingen återgår oberoende av god tro, även om det sedan görs undantag från huvudregeln. Den fråga man kan ställa sig är emellertid hur denna huvudregel tillämpas i praktiken. Hur

<sup>17</sup> Detta utvecklas av Gorton, a.a. s. 456 ff.

vanligt är det egentligen att en godtroende mottagare blir tvungen att återlämna det erhållna beloppet?

Först bör dock några klarlägganden göras angående dels innebörden av godtroskravet, dels den tidpunkt när den goda tron skall föreligga.<sup>18</sup>

Med ”god tro” avses god tro i vanlig mening, dvs. att mottagaren inte insett och inte heller bort inse betalarens misstag. En formulering som förekommer i flera rättsfall är att mottagaren har uppburit och förbrukat de utbetalda medlen i övertygelse om att de rätteligen tillkom honom. Till detta har sedan lagts ett uttalande som utvisar att mottagaren haft fog för sin uppfattning, dvs. inte heller bort inse att det förekommit ett misstag. Här kan hänvisas till *NJA 1933 s. 25* (flaggskeppet bland rättsfallen, med JustR Alexanderssons PM, avseende dubbelbetalning av försäkringsersättning), *1955 s. 310* och *1958 s. 475* (de båda sistnämnda avseende löneutbetalning). Jfr även *NJA 1930 s. 355* (lösen för byggnad vid tillträde av arrendator).

Den goda tron skall föreligga både när beloppet mottas och när det förbrukas eller mottagaren eljest inrättar sig efter betalningen.<sup>19</sup>

Rättsfallet *NJA 1970 s. 539* illustrerar det sagda. Målet gällde återkrav av skördeskadeersättning från ett antal jordbrukare. På grund av ett fel vid beräkningen av ersättningen hade för stora belopp utbetalats. En vecka efter utbetalningen tillkännagavs i massmedia att det skett ett misstag och att felaktigt utbetalade belopp skulle återkrävas. Efter ytterligare en vecka fick de berörda jordbrukarna skriftliga krav på återbetalning. HD framhöll att jordbrukarna, även om de inte från början skulle ha haft skäl att misstänka att beloppen erlagts av misstag, ”i vart fall inom mycket kort tid efter betalningen fått veta eller haft skälig anledning antaga att betalningen var felaktig. I fall av detta slag får det antagas i allmänhet förhålla sig så, att betalningsmottagaren icke under den tid han varit i god tro hunnit

<sup>18</sup> I vissa rättssystem har den goda tron betydelse, inte för återkravsrätten i stort, utan för omfånget av den. Så var det också i romersk rätt. Om mottagaren var i god tro begränsades återkravsrätten till att omfatta obehörig vinst.

<sup>19</sup> Ang. inrättandet se från senare tid Danielsson, Christer, *Condictio indebiti*: Vad krävs för att en misstagsbetalning skall bli bestående?, *JT 2008-09 s. 434 ff.* och Persson, Ingemar, *NJA 2005 s. 142* – några randanmärkingar i *Festskrift till Johan Hirschfeldt, 2008 s. 355 ff.* på s. 370 not 26. Jfr angående *NJA 1994 s. 177* och *1999 s. 575* nedan avsnitt 4.3.

förbruka det värdetillskott betalningen utgjorde eller eljest på sådant sätt inrätta sin ekonomi med hänsyn till betalningen, att han genom återbetalningsskyldighet skulle bli påtagligt sämre ställd än om den felaktiga betalningen aldrig skett. Mot bakgrund härav måste i hithörande situationer som huvudregel gälla att betalningsmottagaren är pliktig att återgälda det belopp han felaktigt uppburit.” Jfr också de ovan nämnda fallen *NJA 1933 s. 25*, *1955 s. 310* och *1958 s. 475*, liksom från senare tid *NJA 2001 s. 353*, där ett försäkringsbolag vid slutreglering av ett företags skuld avseende pensionsförsäkringar för företagets anställda av misstag betalat ut ett visst belopp till företaget som dock undgick återbetalningsskyldighet därför att det i god tro hade inrättat sig efter betalningen.

För att mottagaren av en misstagsbetalning skall kunna hävda en rätt gentemot den som erlagt betalningen utan att ha någon skyldighet att göra det, framstår det som befogat att kräva något mer i vågskålen än att mottagaren var i god tro när han fick pengarna. Kravet på att mottagaren också skall ha i god tro inrättat sig efter betalningen har alltså goda skäl för sig. Jämför här också re integra-regeln i 39 § avtalslagen!

En genomgång av rättsfallen i *NJA* där frågan om misstagsbetalning aktualiserats under de senaste hundra åren visar, något oförmodat, att de fall där mottagaren med stöd av principen om *condictio indebiti* ålagts återbetalningsskyldighet, trots sin goda tro vid de berörda tidpunkterna, är ytterst få och beträffande andra än offentlighetsrättsliga subjekt knappast något överhuvudtaget.

Först har felkällorna bortsorterats. Hit hör till att börja med de fall där återbetalningsskyldigheten grundats på andra regler än *condictio indebiti*, t.ex. de konkursrättsliga fallen *NJA 1916 s. 242* och *1974 s. 161*, växelfallet *NJA 1916 s. 245* och va-avgiftsfallen *NJA 1988 s. 457* och *1994 s. 10*.

Härefter finns en grupp fall, som avser för mycket uppuren lön, *NJA 1908 s. 297* (officer), *1919 s. 17* (präst) och *1942 s. 101* (kommandörkapten, författningsenligt bestämd lön) där återbetalning fått ske utan hänsyn till mottagarens goda tro. Denna praxis är emellertid

överspelad. Se de ovan berörda fallen *NJA 1955 s. 310* (kanslibiträde) och *1958 s. 475* (stationskarlsaspirant) där lönen mottagits och förbrukats i god tro och återbetalningsskyldighet inte ålades. I *AD 1988 nr 177* hänvisar Arbetsdomstolen till den i rättspraxis utbildade regeln beträffande s.k. *condictio indebiti* avseende lön, dvs. återkrav av felaktigt utbetald lön. Enligt denna regel, framhåller domstolen, förlorar en arbetsgivare sin återkravs rätt, om arbetstagaren i god tro har mottagit och förbrukat det felaktigt utbetalda beloppet. Jfr även *AD 2005 nr 85*.

Däremot finns det ett par fall, där mottagaren varit ett offentligrättsligt subjekt, som avviker från bilden i övrigt. I *NJA 1944 s. 653* hade stad tagit ut avgifter för busstrafik på ett sätt som inte var tillåtet. En liknande situation förelåg i *NJA 1939 s. 209*. I båda fallen dömdes staden att återbetala de erlagda avgifterna. Det är i och för sig något svårt att tänka sig att staden skulle kunna anses ha i god tro mottagit och inrättat sig efter betalningarna, men frågan berördes överhuvudtaget inte. Redan den omständigheten att ett offentligrättsligt subjekt, på sätt skett i målen, hade tagit ut felaktiga avgifter ansågs uppenbarligen vara tillräcklig för en återbetalningsskyldighet. Det är inte heller orimligt att bedömningen blir annorlunda när mottagaren är stat eller kommun.<sup>20</sup>

Ett speciellt fall är vidare *NJA 1951 s. 187*, där reglerna om *condictio indebiti* tillämpades analogt i viss utsträckning (se nedan avsnitt 4.3). En producentförening hade, när den utbetalat likvid till fiskare för levererad strömmingsfångst, dragit av en avgift för tillhandahållna fiskelådor. I realiteten innebar detta alltså att fiskarna betalade denna avgift. Att ta ut en så hög avgift av icke-medlemmar som föreningen gjort var inte tillåtet, och dessa krävde att erhålla de belopp som felaktigt dragits av. HD uttalade att föreningen, när den tillgodoförde sig lådavgifterna, var övertygad om att den hade

<sup>20</sup> Jfr Hult, a.a. s. 252 och 261. – Omvänt skulle man kunna ställa frågan, om det förekommit att en ondtröende mottagare fått behålla beloppet. Så har skett i ett fall, som även det avser offentligrättsliga subjekt. I *NJA 1935 s. 507* hade Stockholms stad debiterat kronan tilläggsavgifter på fel grund. Kronan hade emellertid lämnat debiteringen utan anmärkning. Både staden och kronan synes ha ansetts culpösa. Resultatet blev att staden skäligen inte kunde förpliktas till återbetalning.

rätt till det och att den också hade visst stöd för sin övertygelse. Men detta kunde inte föranleda att följderna av föreningens oriktiga uppfattning borde bäras av de berörda fiskarna. – Det sistnämnda argumentet för snarare tankarna till förutsättningslärares relevansbedömning än till *condictio indebiti*.

De fall där återbetalningsskyldighet ansetts föreligga trots att betalningsmottagaren varit i god tro är alltså ytterst begränsade. Eftersom principen i grunden är skönsmässig och en helhetsbedömning skall ske, finns naturligtvis alltid en möjlighet att återbetalning åläggs en godtroende mottagare. Men i praktiken förefaller godtroskyddet vara lika starkt som det är vid de s.k. svaga ogiltighetsgrunderna. Den princip som i praktiken gäller är således att en misstagsbetalning skall återgå, om inte mottagaren i god tro uppburit och förbrukat eller annars inrättat sig efter betalningen.

### 4.3 Analog tillämpning

Av betydelse för tillämpningen av reglerna om *condictio indebiti* är att dessa också kan användas *analogt*. Att så är fallet har klart utsagts i rättspraxis.

Som bakgrund kan nämnas att en rad rättsfall, där reglerna om *condictio indebiti* varit aktuella, har avsett betalning av belopp som mottagaren utan rätt avkrävt betalaren. Den krävde har således betalat utan att vara skyldig att göra det och misstaget har framkallats av mottagaren. Här kan nämnas *NJA 2005 s. 142* (för höga leasingavgifter), *NJA 1989 s. 224* (kompensation för indexhöjning), *NJA 1944 s. 653* och *NJA 1939 s. 209* (avgifter som stad inte ägt ta upp), *NJA 1935 s. 507* (felaktig beräkningsgrund vid debitering av tilläggsavgifter), *NJA 1930 s. 355* (för högt belopp som lösen för byggnad vid tillträde av arrendator) och *NJA 1918 s. 405* (orättmätigt uppbyren provision).

I *NJA 1951 s. 187* gjordes uttryckligen en analog tillämpning av reglerna i ett liknande fall. Som nämndes i föregående avsnitt hade en producentförening, när den utbetalat likvid till fiskare för levererad strömmingsfångst, dragit av en (för hög) avgift för tillhandahållna fiskelådor, vilket alltså innebar att fiskarna betalade denna avgift.



De sålunda för mycket erlagda beloppen krävdes därför tillbaka. Föreningen motsatte sig återbetalningen och återopade reglerna om *conductio indebiti*. HD uttalade: ”Gentemot denna invändning kommer emellertid – även bortsett från att, då det här gäller av en betalningsskyldig innehållna belopp, fråga kan vara allenast om *viss motsvarande tillämpning* av sagda regler – följande i betraktande.” (Kurs. här.) I den omvända situationen, när mottagaren har krävt för *lite* betalt – och det alltså är mottagaren och inte betalaren som drabbats av ett begånget misstag – har också grundsatserna bakom *conductio indebiti* använts ”på motsvarande sätt”.

I *NJA 1991 s. 3 (I och II)* hade en leverantör av elström, som under flera år debiterat avgifter för väsentligt mindre kvantiteter ström än dem som i verkligheten förbrukats, krävt brukarna på tilläggsbetalning. HD refererade i sina domskäl till den närbesläktade frågan om rätten till återbetalning av belopp som erlagts av misstag (*conductio indebiti*) och gjorde därefter överväganden av samma slag som förekommer i sådana fall. – Något motsvarande kan sägas om *NJA 1973 s. 315*. I teleräkningar för elva kvartal i följd hade för låg summa debiterats ett bolag; antalet samtalsmarkeringar hade angetts, men inget belopp. Televerket fordrade betalning för oguldna samtalsavgifter. HD:s motivering för att ålägga bolaget betalningsskyldighet innehåller argument som känns igen från *conductio indebiti* (även om det begångna felet i och för sig snarare var ett förklaringsmisstag). ”Vid granskning inom bolaget av räkningarna skulle, om normal uppmärksamhet iakttagits, de förelupna felen lätt ha upptäckts. Under dessa förhållanden kan – även om de felaktiga debiteringarna pågått under avsevärd tid och bolaget kommit att inrätta sin ekonomi efter de telefonkostnader som räkningarna upptagit – bolaget inte undgå skyldighet att betala vad televerket krävt.”

Även i *NJA 1999 s. 575*, där en bank utfört en betalning för ett företags räkning under det felaktiga antagandet att det på företagets konto i banken fanns medel som täckte betalningen, synes en analog tillämpning av reglerna om *conductio indebiti* ha skett. HD framhåller här att det avgörande för om betalningsmottagaren skall anses

vara skyldig att återbetala det uppburna beloppet i en situation av detta slag bör vara om omständigheterna är sådana att skäl *av samma art* som de som ligger till grund för återkravs rätt vid traditionella *condictio indebiti*-situationer är för handen. (Kurs. här.)

Däremot antyder domskälen i *NJA 1994 s. 177*, som alltså ligger i tiden före 1999 års fall (s. 575), att majoriteten – i motsats till minoriteten – inte ansett reglerna om *condictio indebiti* ens analogt tillämpliga, när en bank av misstag gjort en utbetalning, inte som gälldenär utan som betalningsförmedlare. Den princip som tillämpades vid bedömningen av återbetalningskravet var i stället att den som, i ett fall som det aktuella, av oaktsamhet orsakat en felaktig betalning till en godtroende betalningsmottagare också får ta konsekvenserna av sin försumlighet. Inte heller ansågs principerna om *condictio indebiti* ha någon tillämpning i *NJA 1999 s. 793*, där en bank överfört ett belopp från ett företags konto till ett annat företags konto och täckning saknats för beloppet.

#### 4.4 Ordningsföljd vid prövningen m.m.

Utgångspunkten, när ett återkrav enligt reglerna om *condictio indebiti* aktualiseras, är att mottagaren inte hade rätt till beloppet. Betalningen har skett utan rättsgrund. Skälen till mottagarens bristande rätt kan vara många. Det kan t.ex. förhålla sig så, att mottagaren har erhållit ett större bidrag eller högre lön än han hade rätt till, att försäkringsersättning utbetalats trots att försäkringen upphört, att betalningen är ogiltig på grund av exempelvis svek eller förklaringsmisstag, att betalaren inte hade behövt betala därför att han hade kunnat göra en invändning mot kravet eller att det skett ett misstag av något annat slag. Frågan vilken rätt mottagaren hade till betalningen måste alltså prövas först.

Om det vid en sådan prövning kan konstateras att mottagaren inte hade någon rätt till beloppet blir nästa fråga, om det finns några särskilda regler angående återbetalning i den föreliggande situationen. Regler som uttryckligen ger rätt till återkrav finns på olika håll i lagstiftningen, t.ex. i socialrätten. Som ett exempel bland flera kan nämnas rätten att återkräva för mycket utbetald arbetslöshetsersätt-

ning, 68 § lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring. Denna, liksom även andra liknande regler, innehåller också en jämningsmöjlighet. Återkravs rätt kan vidare föreskrivas i kollektivavtal.<sup>21</sup> Särskilda regler om återgång av en felaktig betalning kan finnas även på andra områden och de bör naturligen tillämpas i första hand.<sup>22</sup>

Om det visar sig att en betalning är ogiltig enligt någon av avtalslagens ogiltighetsregler skall den gå tillbaka. Att ett avtal är ogiltigt innebär att det inte kan göras gällande enligt sitt innehåll och det leder – enligt oskrivna regler – bl.a. till att avtalsparterna, om prestation helt eller delvis redan fullgjorts, måste återbära det som uppburits.

Att en person som erlagt en betalning gjort ett misstag genom att betala något som han inte var skyldig att göra, kan ses som en särskild ogiltighetsgrund och principen härom som en särskild ogiltighetsregel.<sup>23</sup>

Institutet *condictio indebiti* är alltså inte avsett att, till förmån för mottagaren, reglera inskränkningar i rätten till återkrav när en betalning generellt skall återgå på grund av ogiltighet etc. De regler till skydd för mottagaren som där uppställs gäller endast när just denna ogiltighetsgrund tillämpas. 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.

De olika ogiltighetsreglerna är i och för sig sidoordnade. Idén bakom *condictio indebiti* kan emellertid sägas vara att reglerna skall vara tillämpliga för fall där någon annan ogiltighetsgrund inte kan föra ända fram.<sup>24</sup> Logiskt och systematiskt kunde därför hävdas att avtalslagens ogiltighetsgrunder bör prövas först. Å andra sidan skulle *condictio indebiti* kunna ses som en specialregel vilken i den

<sup>21</sup> Se AD 1991 nr 78.

<sup>22</sup> En annan sak är att, såsom HD uttalar obiter i NJA 1984 s. 648, att domstolen, när den aktuella återbetalningsregeln inte är ovillkorlig utan medger en individuell bedömning, inom ramen för denna bedömning kan få tillfälle att beakta sådana faktorer som till skydd för en betalningsmottagare tillmäts relevans inom läran om *condictio indebiti*. Jfr Lavin, Rune, Återbetalning av social ersättning, 1986 s. 40 f.

<sup>23</sup> Jfr NJA 2009 s. 182 och Arnholm, a.a. s. 234.

<sup>24</sup> Jfr t.ex. Arnholm, a.a. s. 126 ff.

egenskapen bör ha företräde. Hur det blir i praktiken är emellertid en annan sak. Detta beror på hur parterna lägger upp sin talan.

Förhållandet mellan reglerna kan dock behöva utvecklas något närmare.

#### 4.5 Förhållandet mellan ogiltighetsreglerna

Slående är hur ofta en misstagsbetalning kan bedömas ur olika synvinklar och med tillämpning av olika regler. Några rättsfall får ge prov på detta. (Se även *NJA* 1973 s. 315 och 1991 s. 3 som berördes ovan i avsnitt 4.3.)

Först kan nämnas *NJA* 1918 s. 413. En regementsintendent betalade en räkning avseende levererad halm. Räkningen innehöll emellertid en post som leverantören inte hade rätt att få betalt för, vilket intendenten enligt egen uppgift förbisåg. Posten upptog ersättning för ”kostnader, uppkomna genom att – – – rekvirerad halm blivit använd för annat behov”. Intendenten blev själv betalningsskyldig gentemot regementet för denna post. Han yrkade därför att återfå beloppet av leverantören.

I HD förekom fyra olika meningar i denna fråga. Majoriteten (tre JustR) fann att intendenten inte visat att leverantören var oberättigad att erhålla beloppet. Den grundläggande förutsättningen att betalning skett av ett belopp som mottagaren inte hade rätt till brast alltså och talan ogillades.

En ledamot tillämpade reglerna om förklaringsmisstag och ville bifalla talan med motiveringen, att det måste antagas att intendenten förbisett att den aktuella posten varit upptagen i räkningen, och han alltså fick anses inte ha avsett att betala jämväl denna post, samt att leverantören bort inse att det förekommit ett misstag. – En annan ledamot tillämpade reglerna om *condictio indebiti* och ville bifalla talan med motiveringen, att fordran saknade grund och betalats av misstag. – En tredje ledamot ville slutligen ogilla talan, eftersom betalningen inte kunde anses ha berott på sådant misstag som berättigade intendenten att återfå beloppet.

I *NJA* 1989 s. 224 hade ett kommunalt bostadsföretag i samband med försäljning av ett nybyggt småhus tagit ut ersättning för in-

dexhöjning, utan att vara berättigad till detta. Husköparen krävde återbetalning av det belopp hon erlagt. HD fann att hennes talan närmast skulle prövas enligt de rättsgrundsatser som kan anses gälla för återkrav av betalning som erlagts av misstag (*condictio indebiti*). – Hennes misstag skulle i och för sig också (i viss del) ha kunnat bedömas som ett förklaringsmisstag: När hon undertecknade olika lånehandlingar uppmärksammade hon inte att i handlingarna förekommande uppgifter om bl.a. köpeskillingen avvek från dem som fanns intagna i köpekontraktet och köpebrevet. Först senare blev hon klar över att hon till följd av undertecknandet hade kommit att erlægga (en betydande del av) det belopp hon krävde återbetalning av i målet. Hon hade alltså undertecknat en handling som hade ett annat innehåll än hon utgått från. Men eftersom ersättningen överhuvudtaget inte fick tas ut, och betalningen således var utan rättsgrund, och eftersom köparen inte heller kunde anses ha godkänt kravet genom betalningen, var det naturligtvis också möjligt att pröva återbetalningsskyldigheten enligt principerna om *condictio indebiti*.

Här kan också nämnas *NJA 1974 s. 161* där en borgenär, som bevakat en lönefordran i en konkurs, vid underhandsutdelning erhållit vad som senare visade sig vara för ett stort belopp. Borgenären bestred återbetalningsskyldighet under påstående att han mottagit beloppet i god tro och därefter förbrukat pengarna (genom att inköpa en färg-TV). HD:s majoritet (tre JustR) tillämpade, som nämndes ovan i avsnitt 2, konkursrättsliga regler, medan minoriteten (två JustR) framhöll att översändandet av det omtvistade beloppet berott på misstag av konkursförvaltaren och att det beträffande en sådan betalning syntes rimligt att följa regler, som kan vara tillämpliga i fråga om återkrav av felaktig betalning överhuvudtaget (*condictio indebiti*), vilket i detta fall ledde till att återkravet borde ogillas.

Relationen mellan förutsättningsläran och *condictio indebiti* är inte alldeles genomskinlig i det här avseendet, eftersom det misstag som aktualiserar reglerna om *condictio indebiti* principiellt är en mo-

tivvillfarelse (oriktiga förutsättningar), dvs. en slags vederlagsförutsättning.<sup>25</sup> Här kan dock *condictio indebiti* ses som en specialregel, vilken har företräde framför den allmännare förutsättningsläran.<sup>26</sup>

Om man ser på rekvisiten för ogiltighet i de aktuella reglerna, dvs. närmast förklaringsmisstag, förutsättningsläran och *condictio indebiti*; från 33 § avtalslagen bortses här, finns givetvis skillnader. I praktiken är skillnaden emellertid inte så stor, eftersom det vid den praktiska tillämpningen i samtliga fall i princip är mottagarens goda tro som faller utslaget. Så är det naturligtvis vid förklaringsmisstag. Som ovan framgått synes det också, när det kommer till kritan, förhålla sig på detta sätt vid *condictio indebiti*. Vid tillämpning av förutsättningsläran i hithörande fall är rekvisiten avseende väsentlighet och relevans i regel uppfyllda; avgörande blir därför även här den goda tron (synbarhetsrekvisitet).

Inte heller rättsföljden skiljer sig åt i de tre fallen, bl.a. därför att svensk rätt i motsats till vissa andra länders rätt inte tillämpar någon ”berikelseprincip” där återkravet beräknas med hänsyn till den obehöriga vinst mottagaren gjort. Rättsföljden blir därför i alla tre fallen att misstagsbeloppet skall återbetalas, och något skadestånd utgår inte.

#### 4.6 NJA 1988 s. 94 och *condictio indebiti*

I det danska rättsfallet *UfR 2007 s. 3052 H*, som refererades inledningsvis i avsnitt 1 ovan, tillämpades reglerna om *condictio indebiti* analogt. Skulle reglerna ha kunnat tillämpas även i *NJA 1988 s. 94*, om detta – i motsats till vad som nu blev fallet – hade varit på tal i målet?

Först kan konstateras att det endast skulle kunna vara fråga om en analog tillämpning, eftersom den fordran som av misstag blev betald var en existerande fordran. Betalningen hade alltså inte skett helt utan rättsgrund. Den invändning mot skyldigheten att betala som

<sup>25</sup> T.ex. Karlgren, SvJT 1940 s. 338.

<sup>26</sup> Gomard, Bernhard, Godsk Pedersen, Hans Viggo och Ørgaard, Anders, Almindelig kontraktret, 3 udg. Khvn 2009, s. 229 ff. Jfr NJA 1996 s. 410. Jfr å andra sidan Hagstrøm, a.a. s. 680 f. och Conradis yttrande i hovrätten i NJA 1948 s. 244.

Bilspedition hade kunnat göra har inte hänfört sig till fordringens existens, utan har avsett sättet för betalningen.

I det danska fallet låg en faktisk villfarelse i botten, eftersom tull- och skatteförvaltningen inte kände till det konkursbeslut beträffande gäldenären som hade fattats men inte kungjorts. Misstaget i det svenska fallet får nog, som parten själv gjorde, karakteriseras som ett rent förbiseende. Något hinder mot att använda reglerna om *condictio indebiti* på ett sådant misstag finns naturligtvis inte.

Nästa fråga blir då om konkursförvaltaren var i ond tro vid den tidpunkt då han mottog betalningen. Att konkursförvaltaren borde ha förstått att betalningen berodde på ett misstag, skulle i och för sig kunna tänkas i båda fallen. Bedömningen är dock något mindre komplicerad när det gäller det danska fallet, eftersom betalningen där skedde före det att konkursen kungjorts, något som innebär att förvaltaren måste ha utgått från att konkursbeslutet inte var känt för tull- och skatteförvaltningen vid betalningstillfället. Det fanns inte heller några skäl för förvaltaren att tro att myndigheten frivilligt avstod från sin kvittningsrätt. När det gäller det svenska fallet är det klart att förvaltaren kände till Bilspeditionens motfordran; han hade själv fört in den i konkursbouppteckningen. Huruvida detta också medför att han borde ha förstått att betalningen var ett misstag, beror av en normativ bedömning. Vad kan man begära av förvaltaren i detta avseende? Förvaltarens skyldighet att tillvarata borgenärernas rätt och bästa kan här få viss betydelse.

För att mottagaren skall kunna undgå återbetalningsskyldighet enligt reglerna om *condictio indebiti* krävs emellertid också, som framgått, att han i god tro inrättat sig efter betalningen. Misstaget meddelades snabbare i det danska fallet, efter en vecka, medan det tog en månad i det svenska. Inget av konkursboen synes dock ha hunnit uppfylla detta krav. Frågan om inrättande kan vara problematisk när det gäller juridiska personer (men jfr t.ex. NJA 2001 s. 353). I en konkurs skulle man kunna tänka sig att ett inrättande sker genom att de inbetalade medlen används, t.ex. vid betalning av massaskulder eller vid förskotts betalning av utdelning. Huruvida

detta var fallet i den svenska konkursen utreddes av naturliga skäl inte i målet.

Om frågan i sin helhet hade kommit under bedömning i domstol skulle vi antagligen ha fått ett intressant rättsfall om *condictio indebiti*. Och Bilspedition hade nog fått sin utdelning (eller snarare sin massafordran).

Ett misstag kommer sällan ensamt.