

HÖGSTA DOMSTOLENS BESLUT

Mål nr

meddelat i Stockholm den 17 december 2004

Ö 3190-02

KLAGANDE

DO-N

MOTPART

DO-Ns konkursbo

Ställföreträdare: advokaten EE, i egenskap av konkursförvaltare

SAKEN

Avvisande av talan

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Göta hovrätt, avd. 2, beslut den 22 augusti 2002 i mål ÖÄ 3638-02

HÖGSTA DOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta domstolen avslår överklagandet.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

DO-N har yrkat att Högsta domstolen skall undanröja hovrättens beslut och återförvisa målet till hovrätten.

Konkursboet har bestritt yrkandet.

SKÄL

Frågan i målet är i första hand, om DO-N är behörig att föra talan mot kronofogdemyndighetens beslut angående exekutiv försäljning av fastigheterna X 1:15 och 1:17. Av avgörande betydelse för den frågan är huruvida fastigheterna ingått i hans konkursbo (jfr rättsfallet NJA 1987 s. 13). DO-N har härvid åberopat att konkursförvaltaren har avstått – ”abandonerat” – dessa till förmån för honom, medan konkursförvaltaren har invänt att han har återkallat sitt beslut. Vad Högsta domstolen därför har att inledningsvis ta ställning till är dels om konkursförvaltaren överhuvudtaget haft rätt att som ett led i förvaltningen av boet abandonera fastigheterna till DO-N, dels huruvida konkursförvaltaren har kunnat återta beslutet. Med ”abandonering” avses här det förhållandet att en konkursförvaltare under pågående konkurs låter viss egendom utgå ur boet och i stället lämnar egendomen till gäldenären som därmed återfår rådigheten över denna.

Enligt 7 kap. 8 § konkurslagen åligger det förvaltaren att ta till vara borgenärernas gemensamma rätt och bästa samt vidta alla de åtgärder som främjar en förmånlig och snabb avveckling av boet. Konkursförvaltarens huvuduppgift är således att tillgodose borgenärernas intressen genom en rationell och lönsam konkursförvaltning. I viktigare frågor skall han höra tillsynsmyndigheten och särskilt berörda borgenärer och han handlar under skadeståndsansvar. Den nuvarande regleringen i konkurslagen kan inte innebära att konkursförvaltaren skulle vara förhindrad att i en viss situation abandonera egendom, om han bedömer att detta utgör en ändamålsenlig förvaltningsåtgärd. Under en konkurs råder emellertid

gäldenären inte över sin egendom, och konkursboet och konkursgäldenären kan redan av detta skäl inte betraktas som två skilda parter med möjlighet att utan lagstöd träffa bindande förmögenhetsrättsliga avtal sinsemellan. Utan sådant stöd kan därför en abandonering inte betraktas som en rättshandling som blir bindande för boet i förhållande till gäldenären medan konkursen fortfarande pågår.

Av det som nu anförts följer att konkursförvaltaren får anses ha haft rätt att återkalla sitt beslut att abandonera fastigheterna till DO-N. Konkursförvaltaren har därmed varit behörig att ansöka om exekutiv försäljning av fastigheterna, vilka vid tidpunkten för begäran måste anses alltjämt ha ingått i konkursboet. Som hovrätten funnit är DO-N därför inte behörig att föra talan mot kronofogdemyndighetens beslut. Hans överklagande skall alltså avslås.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Munck, Lennander (referent, tillägg),
Lundius, Nyström och Virdesten
Föredragande revisionssekreterare: Arvidsson

HÖGSTA DOMSTOLEN

Bilaga till

Mål nr

PROTOKOLL

Ö 3190-02

2004-11-24

Referenten, justitierådet Lennander tillägger:

”Som anförs i Högsta domstolens beslut avses här med ”abandonering” det förhållandet att en konkursförvaltare under pågående konkurs låter viss egendom utgå ur boet och i stället lämnar egendomen till gäldenären som därmed återfår rådigheten över denna. Med abandonering avses således inte det förhållandet att gäldenären efter konkursens slut får tillbaka överbliven egendom, se t.ex. 10 kap. 4 § konkurslagen (1987:672) och rättsfallet NJA 1946 s. 25. Inte heller avses det fallet att pantsatt egendom under konkursen överläts till en panthavare, eftersom ett sådant förfarande bör ses som en form av pantrealisation.

Abandonering finns inte som ett erkänt rättsinstitut i svensk rätt. Frågan om en generell rätt för konkursförvaltaren att abandonera egendom synes överhuvudtaget inte ha föresvävat lagstiftaren (vilket bl.a. kan utläsas indirekt av det sätt på vilket 3 kap. 9 § och 8 kap. 6 § konkurslagen utformats). Företeelsen har inte heller berörts i den konkursrättsliga litteraturen förrän under de allra senaste åren. (Se t.ex. Håstad, Sakrätt avseende lös egendom, 6 uppl. 1996, s. 427 f. och Insolvensrättsligt Forum 1997 s. 58 ff., där frågan diskuterades, samt Tuula, Rekonstruktion av företag inom insolvenslagstiftningens ramar, 2 uppl. 2001, s. 283 ff., 435 ff. och Berglund, JT 1997–98 s. 40 ff.) Däremot finns ett abandoneringsinstitut på sina håll utomlands. Av de nordiska länderna är det endast Norge som har en särskild lagregel i ämnet, § 117 b i 1984 års Lov om gjeldsforhandling og konkurs (konkursloven). Denna bestämmelse infördes genom Ot prp nr 26 (1998-99) och går ytterst tillbaka på en utredning från 1985. (Se NOU 1993:16 s. 67 ff. och 175 samt s. 186 ff., där Kjelstrups och Falkangers utredning återges. Se vidare nyssnämnda prop. s. 104 ff. och 236 f.) Det säger sig självt att det vid en dis-

kussion om abandonering är naturligt att knyta an till den norska regleringen och så har också skett i den svenska debatten.

Då det gäller hur frågan om abandonering skall bedömas på grundval av nu gällande svensk rätt finns det vissa regler i konkurslagen – utöver 7 kap. 8 § och de grundläggande bestämmelserna i 3 kap. 1 och 3 §§ – som är av särskilt intresse.

Till att börja med kan nämnas 3 kap. 9 § första stycket, som avser det fallet att det då konkursen inleds pågår en rättegång mellan gäldenären och någon annan om sådan egendom som hör till konkursboet. I bestämmelsen anges att boet då får överta gäldenärens talan och att, om så inte sker, egendomen skall anses inte tillhöra konkursboet. En fråga av väsentlig betydelse för denna reglering är ansvaret för rättegångskostnaderna. Om konkursgäldenären fortsätter att på egen bekostnad processa om det kanske mycket osäkra rättsanspråk som tvisten gäller, kan det synas ligga nära till hands att han också får tillgodogöra sig det han vinner. Om däremot boet övertar talan övertar det också ansvaret för rättegångskostnaderna, även för sådana som hänför sig till tiden före övertagandet (se närmare Walin m.fl., Konkurslagen s. 155). I rättsfallet NJA 1996 s. 46 ansågs att konkursboet, under den tid processen pågick i samma instans, kunde återta sin förklaring att boet inte avsåg att överta gäldenärens talan i rättegången.

Även beträffande en rättegång som inleds under konkursen gäller numera enligt rättspraxis att boet skall beredas tillfälle till övertagande (NJA 1978 s. 347 I och II). En förklaring att boet inte avser att utnyttja den möjligheten innebär emellertid inte utan vidare att boet också avstår från den berörda egendomen till förmån för gäldenären. Det avgörande är här vilken inställning boet haft till denna fråga i det enskilda fallet. (Se framför allt rättsfallet NJA 1999 s. 777 med hänvisningar.)

En annan bestämmelse av viss betydelse för den här aktuella frågan är 8 kap. 6 § konkurslagen. Enligt bestämmelsens andra stycke får konkursförvaltaren – i visst

fall efter samtycke av berörda borgenärer – lämna fast egendom, som är svår eller omöjlig att sälja, osåld i konkursen. Det anges inte att egendomen får överlämnas till gäldenären under pågående konkurs. Det framgår vidare av första stycket, att en förvaltare som under konkursen säljer egendom till konkursgäldenären eller någon denne närstående person måste iaktta särskilda försiktighetsåtgärder (se även 8 kap. 7 § första stycket angående lös egendom).

Reglerna om näringsförbud kan också behöva beaktas vid bedömningen av förvaltarens rätt att abandonera egendom till gäldenären. En gäldenär kan ha ålagts särskilt näringsförbud. Men därutöver gäller med vissa undantag ett generellt näringsförbud under konkursen för alla gäldenärer som är fysiska personer (se 6 kap. 1 § konkurslagen). Att en gäldenär som är juridisk person är förhindrad att driva någon som helst egen verksamhet under konkursen synes av lagstiftaren ha betraktats som en självklarhet (jfr prop. 1986/87:90 s. 239 f.). När frågan om abandonering diskuteras bör därför framhållas att meningen inte kan vara att ge gäldenären ett incitament att bryta mot näringsförbudet.

Vad beträffar abandonering av en pantsatt fastighet kan slutligen i detta sammanhang noteras att en panthavare, som kan styrka att egendomen inte räckt för att betala hela hans fordran, har rätt att få utdelning i konkursen för sin resterande, oprioriterade, fordran mot konkursgäldenären. Vad som händer med fastigheten efter abandoneringen kan därför ha betydelse även för konkursboet.

En reglering av ett abandoneringsinstitut i svensk rätt skulle aktualisera en rad olika frågor. I detta avseende kan följande anmärkningar göras.

Inledningsvis kan, bland annat med stöd av tankegångarna i norsk rätt, framhållas att syftet med ett abandoneringsinstitut helt och hållet torde vara att tillgodose konkursboets intressen (jfr t.ex. NOU 1993:16 s. 190 f.). Något hänsynstagande till gäldenärens behov eller önskemål är det inte fråga om. Tanken är således inte

att gäldenären skall återfå rådigheten över viss egendom för att han skall få hjälp att komma på fötter eller något liknande.

De skäl som anses kunna motivera abandoneringsinstitutet sammanhänger med att det finns viss egendom som är utan ekonomiskt intresse för boet, framför allt på det sättet att egendomen orsakar sådana kostnader eller är förknippade med sådana skyldigheter att den för konkursboets del får ett negativt värde; innehavet av tillgången leder till att den totala tillgångssidan i boet urholkas eller riskerar att urholkas, t.ex. om egendomen har en skadepotential för människor eller miljö som kan leda till framtida utgifter. Abandonering kan då vara ett sätt för konkursboet att gardera sig mot att de existerande tillgångarna blir reducerade.

Ett exempel på en situation där egendom kan orsaka svåröverkomliga kostnader för boet föreligger då konkursboet saknar medel att täcka eventuella försäljningskostnader för en fastighet, en situation som aktualiserats i nu förevarande fall. I rättsfallet NJA 1999 s. 358 fastslogs att en förvaltare som av egna medel betalat kostnaderna för försök att sälja fastigheter, som visade sig vara osäljbara, inte kunde få dem ersatta som konkurskostnad. För närvarande är emellertid en lagändring i 14 kap. 2 § konkurslagen nära förestående, som innebär att sådana kostnader i sista hand kommer att betalas av staten (prop. 2004/05:35).

Den centrala och mest problematiska frågan är emellertid i vad mån konkursboet kan frigöra sig från ett ansvar, särskilt för olika offentligrättsliga förpliktelser, genom att ta sin hand ifrån egendomen. I boet kan t.ex. ingå en fastighet på vilken det finns miljöfarligt avfall eller farliga kemikalier eller en byggplats med farliga anordningar där säkerhetsåtgärder måste vidtas, men det kan också vara fråga om att hanteringen av viss egendom leder till skattskyldighet för boet. Varje särskilt fall fordrar här en ingående analys av vilket ansvar som åvilar boet och om detta i så fall kan övervältras på någon annan. Varje fråga måste bedömas i sitt eget sammanhang. Generella uttalanden är svåra att göra innan en fullständig genomgång av de olika tänkbara situationerna företagits. – Det kan anmärkas att

den norske lagstiftaren valt att inte ta ställning till det nu angivna problemet, utan endast reglerat relationen mellan boet och konkursgäldenären.

Även då det gäller den inbördes relationen mellan konkursboet och konkursgäldenären ger ett abandoneringsinstitut upphov till ett antal frågor som bör regleras. Utgångspunkten är härvidlag att abandoneringen, som nämnts, sker i konkursboets intresse. Hänsyn bör också tas till den speciella relation som föreligger mellan gäldenären och hans konkursbo. Det är inte i vanlig mening fråga om två parter med motstridiga intressen. Konkursförvaltarens uppgift är att utreda och avveckla gäldenärens konkurs med så gott resultat som möjligt. Att borgenärerna får högsta möjliga utdelning måste emellertid också vara något som är önskvärt ur gäldenärens egen synvinkel.

Samma tankegångar ligger till grund för den norska bestämmelsen i § 117 b konkursloven, där vissa regler uppställs som skall tillgodose konkursboets intressen gentemot konkursgäldenären.

Till att börja med finns det naturligtvis en risk att boet vilseleds av gäldenären, t.ex. avseende egendomens värde eller underhållskostnader, därför att denne är angelägen om att för egen del få rådighet över egendomen, som han kanske har särskild kunskap om. Den situationen regleras i den norska bestämmelsen. I denna anges att konkursförvaltaren får ta tillbaka abandoneringsbeslutet, om gäldenären har lämnat oriktiga upplysningar eller undanhållit upplysningar av betydelse för beslutet. Detsamma gäller enligt förarbetena om rättshandlingen är ogiltig enligt allmänna avtalsrättsliga principer, t.ex. om det skulle strida mot tro och heder att åberopa beslutet. Om egendomen under tiden har förvärvats av tredje man kan beslutet dock inte rivas upp.

En annan risk som föreligger är att gäldenären säljer egendomen med vinst eller på annat sätt utnyttjar denna så att han gör en vinst. I och för sig skall abandonering inte ske av egendom som kan ge vinst. Men om så ändå skett är det, enligt

de norska förarbetena, rimligt att det är borgenärerna i konkursen som får glädje av överskottet. I § 117 b konkursloven finns därför en regel av innebörd att konkursförvaltaren kan kräva att det överskott (dvs. intäkter minus utgifter) som gäldenären erhållit genom att sälja eller hyra ut egendomen eller på något annat sätt, skall överlämnas till konkursboet. Det framhålls i förarbetena att gäldenären har all anledning att ta hand om egendomen på bästa sätt för att försöka att om möjligt reducera eller eliminera förlusten för de borgenärer som inte får full täckning i konkursen. (Se Ot prp nr 26, 1998-99, s. 237 och NOU 1993:16 s. 198.)

Det framgår av det anförda att även den inbördes relationen mellan boet och konkursgäldenären reser frågor som måste övervägas och regleras. Ytterligare frågor som bör besvaras rör bl.a. tillvägagångssättet vid abandoneringen, t.ex. avseende eventuella formkrav och möjligheten att uppställa eventuella föreskrifter, liksom vad som skall gälla beträffande en borgenärs rätt att utmäta abandonerad egendom.

Det som ovan redovisats innebär sammanfattningsvis följande. En reglering av ett abandoneringsinstitut i svensk rätt förutsätter ett ingående övervägande av ett flertal frågor av delvis svår beskaffenhet, framför allt då det gäller konkursboets möjlighet att frigöra sig från ansvar för den abandonerade egendomen, men även då det gäller den inbördes relationen mellan boet och konkursgäldenären. Reglerna måste också anpassas till vad som gäller beträffande t.ex. juridiska personers möjlighet att leva vidare efter en konkurs och till reglerna om näringsförbud för konkursgäldenär som är fysisk person. Härutöver måste ett antal frågor av mer detaljerad karaktär besvaras, såsom beträffande tillvägagångssättet vid abandoneringen. Det synes knappast ändamålsenligt att låta alla dessa frågor lösas var och en för sig i en rad successiva rättsprocesser. Det naturliga tillvägagångssättet måste vara att lagstiftaren tar ett samlat grepp om ämnet.”