

# HÖGSTA DOMSTOLENS BESLUT

meddelat i Stockholm den 28 mars 2012

Mål nr

Ö 3842-10

## **KLAGANDE**

TK

Ombud: Advokat PO och advokat EB

## **KONKURSGÄLDENÄR**

Allobi AB i konkurs, 556601-7397

Västervallsvägen 2

302 50 Halmstad

Konkursförvaltare: Advokat HG

## **ÖVRIGA BORGENÄRER**

1. Abbé Consult ApS

c/o Ret & Råd

Bernhard Bangs Allé 39

2000 Frederiksberg

Danmark

Dok.Id 65575

HÖGSTA DOMSTOLEN  
Riddarhustorget 8

Postadress  
Box 2066  
103 12 Stockholm

Telefon 08-561 666 00  
Telefax 08-561 666 86  
E-post:  
hogsta.domstolen@dom.se  
www.hogstadamstolen.se

Expeditionstid  
08:45-12:00  
13:15-15:00

2. AGA Gas AB

Box 845

201 80 Malmö

3. Almi Företagspartner Halland AB

Slottsmöllan

302 31 Halmstad

4. Captive Finance Sweden AB

Gumpekullavägen 8

581 15 Linköping

5. Deloitte AB

Södra Järnvägsgatan

352 34 Växjö

6. Duni AB

Box 237

201 22 Malmö

Ombud: Jur.kand. FD

7. E.o.n Elnät Sverige AB

Kundcenter Företag

205 09 Malmö

8. Fora AB

101 56 Stockholm

9. If Metall

Olof Palmes gata 11

105 52 Stockholm

10. J A Truck AB

Box 100

246 21 Löddeköpinge

11. Ljungby kommun

341 83 Ljungby

12. Schenker AB

Box 86

301 03 Halmstad

13. Sita Sverige AB

Hansatorpsvägen 10

341 32 Ljungby

14. Skandinaviska Enskilda Banken AB

Kreditstöd

205 20 Malmö

15. Skatteverket, Västra regionen

Skattekontor 2 Göteborg, Borgenårssektionerna

Box 2825

403 20 Göteborg

16. Swedbank Finans AB  
105 34 Stockholm

17. KENT Alfred Gunnar Trade  
Ranna Tee 4  
Ee-76901 Tabasalu  
Estland

18. Ackordscentralen  
Hjälmaregatan 3  
211 18 Malmö

### **SAKEN**

Avvisad efterbevakning i konkurs

### **ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Hovrätten för Västra Sveriges beslut den 13 juli 2010 i mål Ö 2144-10

---

### **HÖGSTA DOMSTOLENS AVGÖRANDE**

Med ändring av hovrättens beslut tillåter Högsta domstolen TKs efterbevakning av fordran i Allobi AB:s konkurs.

### **YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN**

TK har yrkat att Högsta domstolen ska tillåta hans efterbevakning av fordran.

Konkursförvaltaren har förklarat att han inte har någon erinran mot att efterbevakningen tillåts.

Borgenärerna har getts möjlighet att yttra sig. Duni AB, If Metall och Fora AB har förklarat att de inte har någon erinran mot att efterbevakningen tillåts. Skatteverket har motsatt sig att TKs yrkande bifalls.

## SKÄL

### *Bakgrund*

1. Allobi AB försattes i konkurs år 2006. Konkursförvaltaren beslutade samma år att TK skulle få förskottsbetalning för hela sin fordran om 1 200 000 kr. Tingsrätten fattade år 2008 beslut om att bevakningsförfarande skulle äga rum i konkursen. TK bevakade inte sin fordran. I det utdelningsförslag som konkursförvaltaren upprättade och gav in till rätten upptogs emellertid TKs fordran med ränta. I förslaget angavs att fordran hade förmånsrätt enligt 10 § första stycket 4 förmånsrättslagen (1970:979) och det anmärktes att förskottsbetalning hade skett för fordringen. Utdelningsförslaget innebar att TKs fordran fick full utdelning.
2. Tingsrätten fann att utdelningsförslaget innehöll felaktigheter genom att det upptog fordringar som inte hade bevakats i konkursen, däribland TKs fordran. Ärendet återförvisades därför till förvaltaren för upprättande av ett nytt utdelningsförslag. Därefter efterbevakade TK sin fordran. Tingsrätten, vars beslut fastställdes av hovrätten, fann vid sin bedömning att efterbevakningen hade framställts för sent och att den därför skulle avvisas.
3. Frågan är nu om TKs efterbevakning ska tillåtas.

*Den rättsliga regleringen*

4. När rätten efter framställning från konkursförvaltaren har beslutat om bevakningsförfarande ska en fordringsägare bevaka sin fordran genom att skriftligen hos rätten anmäla denna och ange den förmånsrätt som han vill göra gällande (9 kap. 4 § konkurslagen). Vid bevakningstidens utgång ska rätten överlämna exemplar av de inkomna bevakningarna till förvaltaren som i sin tur skyndsamt ska upprätta en förteckning över de fordringar som har bevakats (9 kap. 7 §). Förteckningen ska därefter hållas tillgänglig för granskning. Anmärkningar mot bevakningarna kan sedan framställas av förvaltaren, borgenär som har bevakat en fordran eller gäldenären.

5. Efterbevakning kan ske när som helst innan förvaltaren upprättar ett utdelningsförslag. En borgenär får alltså även efter bevakningstidens utgång anmäla en fordran eller yrka förmånsrätt (9 kap. 20 §). Har efterbevakning skett i tid ska den efterbevakade fordringen eller förmånsrätten behandlas som andra fordringar och förmånsrätter som har bevakats.

6. Förvaltaren har under hela förfarandet en möjlighet att betala ut medel i förskott. En förskottsbetalning är alltid att betrakta som preliminär. Betalningsmottagaren kan nämligen bli återbetalningsskyldig, om det visar sig att mottagaren saknar rätt att behålla vad som har betalats i förskott. Även om förvaltaren har betalat ut medel i förskott ska en sådan fordran tas upp i utdelningsförslaget (11 kap. 14 §).

7. När bevakningsskyldighet föreligger, förutsätter en förskottsbetalning att borgenären har bevakat sin fordran (11 kap. 15 § tredje stycket tredje meningen). Vad som ska anses gälla beträffande eventuell bevakningsskyldighet när förskottsbetalning har skett i tiden innan en bevakningsskyldighet uppkom framgår inte av reglerna i konkurslagen. En inte onaturlig ordning skulle för dessa fall vara att de fordringar för vilka förskottsbetalning

har skett betraktas som bevakade fordringar. Detta skulle förutsätta att förvaltaren i samband med beslutet om bevakningsförfarande informerade rätten om de fordringar avseende vilka förskottsbetalning skett eller i vart fall inkluderade fordringarna i förteckningen över de fordringar som har bevakats (se p. 4 ovan). I förarbetena till konkurslagen anges emellertid, utan en redovisning av skälen för denna ordning, att även om en borgenär har fått en förskottsbetalning måste han bevaka samma fordran om det senare under konkursen beslutas om bevakningsförfarande. Gör han inte det blir han enligt förarbetena återbetalningsskyldig. (Se prop. 1986/87:90 s. 342; jfr Eugène Palmér och Peter Savin, Konkurslagen. En kommentar, suppl. 17, oktober 2011, s. 11:31 f.) Dessa förarbetsuttalanden förefaller ha etablerat en fast praxis för hantering av förskottsbetalningar i konkurser med efterföljande bevakningsförfaranden.

8. I det utdelningsförslag som förvaltaren har att upprätta ska beaktas alla de fordringar och förmånsrätter som hittills har bevakats eller efterbevakats (11 kap. 4 §). När tiden för invändningar mot konkursförvaltarens utdelningsförslag har gått ut ska utdelningen i konkursen fastställas. Om medel blir tillgängliga för utdelning efter det att ett utdelningsförslag har upprättats, ska utdelning av medlen till borgenärerna ske genom efterutdelning (11 kap. 19 §). Om det är oklart hur medlen ska fördelas, ska ett förslag till efterutdelning upprättas. Om en fordran eller en förmånsrätt inte har bevakats eller efterbevakats senast då utdelningsförslaget upprättades, trots att bevakningsskyldighet har förelagat, är en invändning att en fordran eller en förmånsrätt borde ha tagits upp i utdelningsförslaget utan verkan (11 kap. 7 § andra stycket).

9. Det är rätten som ska fastställa utdelningen efter att rätten har fått konkursförvaltarens utdelningsförslag. Så ska ske i enlighet med förslaget om inte invändning föreligger eller det på annat sätt framgår att fel eller brist

föreligger som inverkar på någons rätt. Om rätten finner att utdelning inte bör fastställas ska rätten antingen göra behövliga ändringar eller återförvisa ärendet till förvaltaren. I sådana fall ska ett nytt utdelningsförslag upprättas (11 kap. 7 § första och tredje styckena).

10. När ett utdelningsförslag ska göras om, uppkommer frågan om och i vad mån förvaltaren ska beakta sådana omständigheter som har inträffat sedan det förra utdelningsförslaget upprättades och som påverkar det nya förslaget. Detta gäller exempelvis frågan om nytillkomna konkursfordringar får beaktas.

11. Huvudregeln är att förhållandena vid upprättandet av det ursprungliga utdelningsförslaget är avgörande. Regeln har emellertid betydelsefulla undantag. I en bevakningsfri konkurs bör också fordringar som har blivit kända för förvaltaren under mellantiden beaktas i det nya förslaget. I en konkurs där bevakningsförfarande har anordnats kan dock en fordran normalt inte beaktas i det nya förslaget om den inte var bevakad när det ursprungliga förslaget gjordes upp. Av lagförarbetena framgår emellertid att om medel från nytillkomna tillgångar ska delas ut i det reviderade förslaget så bör – med analogisk tillämpning av nyssnämnda regler om efterutdelning enligt 11 kap. 20 § andra och tredje styckena – förvaltaren vid revideringen av utdelningsförslaget ta hänsyn även till fordringar som inte förut har bevakats (se prop. 1986/87:90 s. 333; jfr Lars Welamson och Mikael Mellqvist, *Konkurs*, 10 uppl. 2003, s. 200). Detsamma bör gälla när förvaltaren har reserverat medel i ett utdelningsförslag för vissa fordringar om det inför upprättandet av det nya utdelningsförslaget visar sig att medlen inte behöver tas i anspråk och att de därför ska delas ut.

12. I rättsfallet NJA 2005 s. 71, där förvaltarens arvode sattes ned och ytterligare medel därför blev tillgängliga, uttalade sålunda Högsta domstolen att hänsyn ska tas till fordringar som inte förut har bevakats när ytterligare



medel har blivit tillgängliga för utdelning. Högsta domstolen fann därför att en fordringsägare som hade efterbevakat sin fordran, som var förenad med förmånsrätt enligt 10 § första stycket 2 förmånsrättslagen, borde ha tillerkänts utdelning före en borgenär som ursprungligen bevakat en fordran med förmånsrätt enligt 12 § (jfr NJA 1996 s. 129). Högsta domstolen uttalade vidare att när rätten ändrar ett utdelningsförslag på grund av att det finns nytillkomna tillgångar – och alltså inte återförvisar ärendet till förvaltaren – så bör på samma sätt hänsyn även kunna tas till fordringar som inte förut har bevakats.

### *Bedömning*

13. TK har med rekonstruktörens samtycke lånat ut 1 200 000 kr till Allobi AB under den företagskonstruktion som föregick konkursen. Han har därför förmånsrätt enligt 10 § första stycket 4 förmånsrättslagen. Sedan han fick förskottsbetalning med beloppet har han underlåtit att bevaka sin fordran i bevakningsförfarandet. Konkursförvaltarens ursprungliga utdelningsförslag upptog emellertid TKs fordran. Den omständigheten att utdelningsförslaget upptog fordringar som inte hade bevakats i konkursen, däribland TKs fordran, föranledde tingsrätten att återförvisa ärendet till konkursförvaltaren för upprättande av ett nytt utdelningsförslag.

14. Eftersom en förskottsbetalning inte är slutgiltig har TK i och med denna betalning haft en skuld till konkursboet. Hans underlåtenhet att bevaka sin fordran i konkursen innebär att fordringen inte skulle ha beaktats vid upprättandet av utdelningsförslaget. Medel skulle därför inte ha reserverats för TKs fordran. Efter bevakningstidens utgång borde därför förvaltaren ha krävt tillbaka förskottsbetalningen med hänvisning till att fordran inte hade bevakats. TK hade härigenom blivit varse att det krävdes bevakning och han hade då kunnat efterbevaka sin fordran.

15. En justering av det ursprungliga utdelningsförslaget skulle i den nu aktuella situationen innebära att TK faller bort som borgenär och att förvaltaren därför ska kräva tillbaka de förskottsbetalade medlen. Sedan dessa åtgärder genomförts skulle de medel som reserverats för TKs fordran ha blivit tillgängliga för utdelning till övriga borgenärskollektivet enligt förmånsrättsordningen. Vid en analog tillämpning av reglerna om efterutdelning skulle därför TKs efterbevakade fordran ha kunnat beaktas. I jämförelse med att tillåta en efterbevakning av TKs fordran innebär den nu redovisade ordningen en onödig omgång utan att den leder till något annat slutresultat. Det saknas därför skäl att inte tillåta efterbevakningen. TKs överklagande ska således bifallas.

---

---

---

---

I avgörandet har deltagit: justitieråden Ann-Christine Lindeblad, Gudmund Toijer, Johnny Herre (referent, särskilt tillägg), Ingemar Persson och Martin Borgeke  
Föredragande justitiesekreterare: Ylva Svensson



**BILAGA TILL  
PROTOKOLL**  
2012-02-22

Mål nr  
Ö 3842-10

Referenten, justitierådet Johnny Herre tillade, med instämmande av övriga ledamöter.

1. Huvudregeln vid konkurser där det har beslutats att bevakningsförfarande ska äga rum är att en borgenär inte är berättigad till utdelning för sådana belopp som inte har bevakats. Borgenären kan inte heller få förmånsrätt om han inte anmält den förmånsrätt han vill göra gällande. Det finns emellertid ett antal undantag från huvudregeln. En borgenär som har rätt att kvitta behöver inte bevaka sin fordran i den mån fordringen täcks av gäldenärens fordran (5 kap. 17 § konkurslagen). Om borgenären får en fordran med anledning av återvinning behöver han inte heller bevaka fordringen (4 kap. 21 §). Ett tredje exempel är att den borgenär som till säkerhet för sin fordran har panträtt i fast eller lös egendom inte behöver bevaka sin fordran. Regeln har motiverats med att det är av vikt för den allmänna krediten, att en borgenär med realsäkerhet inte betungas med onödiga former för bevarande av sin sakrätt (se Lars Welamson och Mikael Mellqvist, Konkurs, 10 uppl. 2003 s. 179 f.).

2. Ett ytterligare undantag gäller i vissa fall när borgenären har en fordran hos en bank, ett kreditmarknadsföretag eller företag som driver verksamhet enligt lagen (2004:299) om inlåningsverksamhet och institutet försatts i konkurs (9 kap. 5 § andra stycket). I dessa fall behöver borgenären inte bevaka sin fordran om uppgift om insättningsborgenärerna och deras fordringsbelopp lämnas till bl.a. rätten i samband med beslutet om bevakningsförfarande. Anser emellertid borgenären att förteckningen utvisar ett för lågt belopp, måste han bevaka sin

fordran för att betalning ska kunna ske för det fulla beloppet. I detta fall har alltså lagstiftaren funnit att det är tillräckligt att konkursförvaltaren har en förteckning över de aktuella borgenärerna och informerar rätten om vilka dessa är och deras fordringsbelopp.

3. Av bestämmelserna i 11 kap. 14–17 §§ konkurslagen följer att förvaltaren inför betalning måste utröna vilka fordringar som finns, om och i så fall vilken förmånsrätt som följer med vissa fordringar och om det kan antas att utdelning kommer att belöpa på den eller de fordringar för vilka förskottsbetalning ska ske. En förskottsbetalning förutsätter alltså att konkursförvaltaren har en klar bild dels av vilka borgenärer som finns och de förmånsrätter dessa anser sig ha, dels av tillgångssidan i konkursen. När förskottsbetalningar skett före ett beslut om bevakningsförfarande skulle det därför inte föreligga några egentliga problem för förvaltaren att upprätta en förteckning över de fordringar där förskottsbetalning skett och över de förmånsrätter som följer med fordringarna.

4. En ordning enligt vilken förvaltaren så snart som möjligt och senast en vecka från beslutet om bevakningsförfarande skickar en förteckning till rätten över de borgenärer som fått förskottsbetalning med uppgift om varje borgenärs postadress, deras fordringsbelopp och i förekommande fall den förmånsrätt som följer med respektive fordran (jfr 7 kap. 13 § sjätte stycket) skulle sålunda inte medföra några egentliga komplikationer eller merarbete för konkursförvaltaren. Genom förteckningen skulle rätten också få den information som rätten har befogad anledning att få för att kunna uppfylla sina åtaganden enligt 9 kap. konkurslagen.

5. Mot den i förarbetena angivna ordningen, där en borgenär som har fått en förskottsbetalning måste bevaka samma fordran om det senare under

konkursen beslutas om bevakningsförfarande, talar vidare följande. För en borgenär som till konkursförvaltaren har angivit sin fordran och på viss grund yrkat förmånsrätt och därefter fått förskottsbetalning måste det te sig onaturligt att fordringen och förmånsrätten också måste bevakas genom en särskild inlaga som så småningom hamnar hos samma konkursförvaltare som tidigare fått motsvarande information. Härtill kommer att det i nuläget för de allra flesta fall bara uppkommer en onödig kostnad för borgenären om fordringen inte har bevakats under bevakningstiden. En konkursförvaltare kan nämligen i normalfallet efter bevakningstidens utgång förväntas att vid återkrav av förskottsbetalning informera borgenärer om att efterbevakning kan ske av fordringen. För en borgenär som därför efterbevakar sin fordran uppkommer härigenom en närmast onödig kostnad om tre procent av prisbasbeloppet. I de fall där inga andra borgenärer finns eller önskar efterbevaka sina fordringar av andra skäl uppkommer genom en efterbevakning av nu diskuterat slag också en ytterligare tidsutdräkt för avslutning av konkursen (se 9 kap. 21 §).

6. Något bärande argument mot en ordning där förskottsbetalade fordringar betraktas som bevakade när bevakningsförfarande beslutas efter förskottsbetalningen synes inte finnas. Det nu diskuterade förarbetsuttalandet och den fasta praxis som utvecklats rörande hanteringen som en följd av detta medför att det är olämpligt att genom ett avgörande från Högsta domstolen föreskriva en ordning där förskottsbetalad fordran ska anses bevakad. Det finns däremot skäl att lagstiftningsvägen införa en sådan reglering. En lämplig ordning kan då vara ett förfarande av det slag som redan gäller enligt 7 kap. 13 § sjätte stycket konkurslagen för där reglerade fall.