

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 23 december 2013

Mål nr

T 5189-12

KLAGANDE

CB

Ombud och biträde enligt rättshjälpslagen: Jur.kand. CA

MOTPART

Bostadsrättsföreningen Fjällsidan, 769615-0072

ISS Facility Services AB

Box 307

751 05 Uppsala

Ombud: Advokat IAJ

SAKEN

Avhysning m.m.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Hovrätten för Västra Sveriges dom 2012-10-22 i mål T 2555-12

DOMSLUT

Med ändring av hovrättens dom i överklagad del av själva saken fastställer Högsta domstolen tingsrättens domslut i avhysningsfrågan (punkt 1).

Med ändring av hovrättens dom även beträffande rättegångskostnader befriar Högsta domstolen CB från skyldigheten att ersätta Bostadsrättsföreningen Fjällsidan för rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten.

Högsta domstolen förpliktar Bostadsrättsföreningen Fjällsidan att ersätta CB för rättegångskostnad här med 43 470 kr, avseende ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för Högsta domstolens dom.

YRKANDEN

CB har yrkat att Bostadsrättsföreningen Fjällsidans avhysningsyrkande ska ogillas och att han ska befrias från skyldigheten att ersätta föreningen för dess rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten.

Bostadsrättsföreningen Fjällsidan har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Högsta domstolen.

SKÄL

Bakgrund

1. Enligt 12 kap. 42 § första stycket 1 jordabalken är hyresrätten till en bostadslägenhet förverkad om hyresgästen dröjer med att betala hyran mer än en vecka efter förfallodagen. Hyresgästen får enligt 44 § första stycket 1

emellertid inte skiljas från lägenheten, om hyran betalas inom den s.k. återvinningsfristen, som för bostadshyra är tre veckor från delgivning av en på visst sätt utformad underrättelse om rätten till återvinning. Med "hyran" avses i detta sammanhang den hyra som hyresvärden har lagt till grund för en ansökan om avhysning. Att annan hyra, tidigare eller senare förfallen, är obetald hindrar alltså inte att hyresrätten återvinns.

2. CB hyr en bostadslägenhet av Brf Fjällsidan. Genom utslag i mål om betalningsföreläggande förpliktades han att avflytta från lägenheten vid äventyr av avhysning. Han förpliktades att även betala förfallna hyror för januari och februari 2011, vilka hade lagts till grund för avflyttningsyrkandet.

3. CB har betalat dels januarihyran, dels därefter ytterligare en månadshyra den 23 mars 2011, allt före återvinningsfristens utgång.

Frågan i målet

4. Vid den senare betalningen var hyrorna för såväl februari som mars förfallna till betalning. Hyrorna var lika stora. CB angav inte om betalningen skulle avräknas mot den ena eller den andra månadshyran.

5. Vad som vid betalningstillfället den 23 mars 2011 återstod att betala enligt underrättelsen var februarihyran. Om betalningen räknas av mot den hyran saknas det således grund för avhysning. Om däremot betalningen räknas av mot marshyran ska CB avhysas från sin lägenhet. Frågan i målet är hur betalningen ska avräknas.

Har betalningen destinerats?

6. Om en gäldenär har flera skulder till samma borgenär och gäldenären erlägger en betalning, avgörs frågan om vilken skuld som därigenom blir betald enligt reglerna om avräkningsordningen. Enligt 9 kap. 5 § handelsbalken får gäldenären destinerat sin betalning till en viss skuld, dock med den begränsningen att en förfallen skuld måste betalas före en icke förfallen och upplupen ränta före kapital.

7. En gäldenärs destinerat av en betalning till en viss skuld behöver inte vara uttrycklig. Gäldenärens val kan på samma sätt som andra viljeförklaringar framgå av omständigheterna. Huruvida en sådan destinerat föreligger är att bedöma efter allmänna avtalsrättsliga principer.

8. Omständigheterna i målet ger visst men inte tillräckligt stöd för slutsatsen att CB enligt allmänna avtalsrättsliga principer ska anses ha konkludent destinerat betalningen. Det föranleder frågan vilken betydelse det kan ha för avräkningsordningen att en underlåten betalning av februarihyran, till skillnad från en underlåten betalning av marshyran, leder till avhysning.

Kan avräkning ske enligt en utfyllande regel?

9. Bestämmelsen i 9 kap. 5 § handelsbalken reglerar inte vad som gäller vid odestinerade betalningar. Av rättspraxis och den juridiska litteraturen framgår det att, åtminstone under vissa förutsättningar och då med vissa begränsningar, valrätten övergår till borgenären. På det hela taget är det emellertid oklart vad som gäller i fråga om sådana förutsättningar och begränsningar (se hänvisningarna i p. 12).

10. Att avräkningsordningen i 9 kap. 5 § handelsbalken utgår från gäldenärens avräkningsintresse torde främst bero på dels att i den mån en förpliktelse är

obestämmd har in dubio den förpliktade rätt att bestämma innehållet, dels att gäldenären styr över hur hans medel ska användas. Regeln gäller såvitt känt i alla västerländska rättsordningar. I fråga om en odestinerad betalning saknas motsvarande internationella enhetlighet. Skilda lösningar har valts. En gemensam nämnare är dock att gäldenärens avräkningsintresse beaktas i större eller mindre grad, låt vara på olika sätt. Att så sker får antas hänga samman med att det är detta intresse som ligger till grund för huvudregeln om gäldenärens valrätt.

11. Vid odestinerade betalningar bör avräkningsordningen främja omsättningsintresset. Det förutsätter att avräkning sker efter principer som inte bara beaktar gäldenärens avräkningsintresse utan som också skapar förutsebarhet och inte verkar konflikt drivande.

12. Avräkningsordningen har varit föremål för diskussion (se hänvisningarna i NJA 2009 s. 64 samt därutöver bl.a. Torgny Håstad, Några frågor kring 9 kap. 5 § handelsbalken, JFT 1984 s. 9 ff., Johnny Herre, Ytterligare något om avräkningsordningen i 9 kap. 5 § handelsbalken, Festskrift till Torgny Håstad, 2010 s. 253 ff. samt Gösta Walin och Johnny Herre, Lagen om skuldebrev m.m. En kommentar, 3 uppl. 2011, s. 317 ff.). Det har i den nordiska rättslitteraturen föreslagits att även när någon destinerad inte föreligger – vare sig uttryckligen eller konkludent – ska enligt en utfyllande regel gäldenären ställas som om han hade valt den för honom mest betungande skulden (se särskilt Henry Ussing, Obligationsretten almindelig del, 4 udg. ved A. Vinding Kruse, 1967, s. 310 f.; jfr justitierådet Karlgrens skiljaktiga mening i NJA 1958 s. 624). En regel med ett sådant innehåll framstår i ljuset av svensk rättspraxis och doktrin som långtgående. Den förefaller inte heller vara helt praktisk. Vilken skuld som är mest betungande låter sig inte alltid säkert avgöras; skillnaderna i påföljd vid underlåten betalning kan vara marginella och värderas olika av borgenären och gäldenären. Det kan vålla osäkerhet om vilken skuld som ska anses vara reglerad och kan leda till tvister.

13. Det sagda hindrar inte att en regel av det diskuterade slaget har goda skäl för sig, om den begränsas till mer uppenbara fall. Det handlar då om situationer där det vid en objektiv bedömning inte kan råda någon tvekan om vilken skuld, som gäldenären typiskt sett måste antas vilja infria i första hand. En sådan regel skulle i de viktigare fallen säkerställa gäldenärens avräkningsintresse. Närmare bestämt skulle den innebära, att om ett underlåtet infriande av en viss skuld – till skillnad från övriga – är förenat med särskilt betungande rättsföljder för gäldenären, så ska en odestinerad betalning räknas av mot den skulden på samma sätt som om gäldenären hade destinerat betalningen till denna. En sådan avräkning kan i allmänhet inte överraska borgenären. Med kunskap om sakförhållandena måste han förutsättas veta vilka rättsföljder som en underlåten betalning av hans olika fordringar var förenad med. Han har därför anledning att räkna med att om inte hela mellanhavandet blir avvecklat i ett sammanhang, så kommer gäldenären att välja att betala den betungande skulden i första hand. Vidare minskar kravet på att det vid en objektiv bedömning inte ska råda någon tvekan om vilken skuld som är mest betungande risken för tvister om avräkningsordningen.

14. Mot bakgrund av det anförda bör gälla, att om gäldenären har flera skulder och en viss skuld tydligt skiljer ut sig från de övriga genom att en underlåten betalning är förenad med särskilt betungande rättsföljder för gäldenären, så ska en odestinerad betalning räknas av mot den skulden. En förutsättning bör dock vara att de förhållanden som föranleder den betungande rättsföljden har varit uppfattbara för borgenären.

Slutsats i detta fall

15. CBs betalning den 23 mars 2011 har inte – vare sig uttryckligen eller konkludent – destinerats till en viss månadshyra. En utebliven betalning av

februarihyran inom återvinningsfristen var emellertid, till skillnad från ett underlåtet infriande av marshyran, förenad med särskilt betungande påföljder för CB, eftersom det betydde att han skulle avhysas från sin lägenhet. Förhållandet har måst inses av Brf Fjällsidan. Betalningen den 23 mars 2011 ska därför avräknas mot februarihyran som om CB hade destinerat betalningen till denna, d.v.s. med verkan per dagen för mottagandet av betalningen.

16. Av det anförda följer att grund för avhysning saknas. Med ändring av hovrättens dom ska tingsrättens domslut därför fastställas.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Stefan Lindskog, Lena Moore, Ingemar Persson (referent), Svante O. Johansson (tillägg) och Lars Edlund
Föredragande justitiesekreterare: Emilie Strömberg



**BILAGA TILL
PROTOKOLL**
2013-12-10

Mål nr
T 5189-12

SÄRSKILT YTTRANDE

Justitierådet Svante O. Johansson tillägger för egen del följande.

1. I fall där en gäldenär vid betalning av en skuld inte uttryckligen utövar den valrätt han eller hon har att ange mot vilken skuld som betalningen ska ske, finns det ett behov av en utfyllande skyddsregel för att undvika otillfredsställande resultat av borgenärens sekundära valrätt. Hur en sådan regel ska vara utformad är inte alldeles givet och rättspraxis kan knappast sägas vara entydig.
2. Ett alternativ ligger i den möjlighet domstolarna har att uppfatta gäldenärens handlande som ett konkludent val. Valet behöver då inte göras uttryckligen utan kan framgå av omständigheterna, t.ex. att storleken på betalningen stämmer med en viss skuld (NJA 1988 s. 205). Borgenären kan då också sägas ha fått klart för sig vilken skuld som avses.
3. Ett annat alternativ är att gäldenären, under vissa förutsättningar, måste anses ha utövat sin valrätt. Detta skulle kunna ske då det är väsentligen förmånligare eller särskilt betungande om viss annan skuld skulle anses betalad. En lösning enligt dessa linjer medför en utfyllande regel som är mer objektiv än vad som följer av en bedömning av när ett konkludent handlande föreligger. Det är den lösning som Högsta domstolen valt i förevarande fall.

Dok.Id 88902

HÖGSTA DOMSTOLEN	Postadress	Telefon 08-561 666 00	Expeditionstid
Riddarhustorget 8	Box 2066	Telefax 08-561 666 86	08:45-12:00
	103 12 Stockholm	E-post:	13:15-15:00
		hogsta.domstolen@dom.se	
		www.hogstadamstolen.se	

4. Den senast angivna utformningen av en skyddsregel ligger nära en regel som sätter en spärr mot vilka skulder borgenären kan avräkna betalningen. En sådan regel skulle kunna vara tillämplig i fall där gäldenärens avräkningsintresse är särskilt skyddsvärt. Det kan då vara fråga om det ovan nämnda fallet där avräkning på visst sätt ur gäldenärens synvinkel skulle framstå som utomordentlig betungande (NJA 1989 s. 177). Det kan också vara fråga om att en av flera skulder skulle vara fredad på grund av t.ex. preskription.

5. Ett annat sätt att utforma en skyddsregel, som enligt min mening är tydligare och ger större förutsebarhet, är att anknyta till hur borgenären utnyttjar sin valrätt. Detta kunde ske genom att göra borgenärens val beroende av att han eller hon först har lämnat gäldenären möjlighet att utöva sin primära valrätt, en s.k. avräkningsförfrågan (som är något annat än en avräkningsförklaring). Härigenom skulle man även uppnå en inte oväsentlig förenkling av systemet. Behovet av att tillgripa de ovan antydda konstruktionerna för att uppnå ett skydd för gäldenären vid otillfredsställande resultat som uppstår vid borgenärens val skulle nämligen väsentligen falla bort.

6. Avfattningen av 9 kap. 5 § handelsbalken behandlar inte den nu diskuterade frågan; lagrummet sätter således inte stopp för att en sådan regel utvecklas i rättstillämpningen. Av rättspraxis framgår endast att valrätten övergår för det fall gäldenären inte utövar sin primära valrätt. Även om således det i refererad rättspraxis saknas stöd för en regel med en avräkningsförfrågan, föreligger inte hinder mot ett system där avräkningsordningen bestäms efter en förfrågan.

7. En skyddsregel utformad utifrån en avräkningsförfrågan väcker många följdfrågor. Särskilt gäller detta i fall som det förevarande där det löper en fatalitetid angående betalningen för vissa av skulderna. Hur reglerna om återvinning av hyresrätt förhåller sig till avräkningsordningen enligt 9 kap. 5 § handelsbalken förefaller också i övrigt oklart, i vart fall såvitt rör andra meningens av stadgandet. Inte heller det arbete som gjorts inom Study Group on a European Civil Code löser de nu berörda frågorna (jfr III.– 2:110 DCFR).
8. En ordning som bygger på att borgenären har gjort en avräkningsförfrågan utesluter inte helt behovet av en sådan utfyllande regel som ligger till grund för förevarande avgörande. Det kan bl.a. tänkas att en sådan regel leder till en tidigare avräkningstidpunkt än vad som följer av en avräkningsförklaring av borgenären efter det att gäldenären trots en avräkningsförfrågan inte har utövat sin primära valrätt. Även om jag på det sätt som har anförts i det föregående förespråkar en utveckling av avräkningsordningen i svensk rätt ansluter jag mig därför till Högsta domstolens bedömning i detta fall. Huruvida en utveckling i den av mig förordade riktningen låter sig genomföras praxisvägen eller förutsätter lagstiftning finns det därför inte anledning att nu ta ställning till.