

<b>Målnummer:</b>	Ö1853-16	<b>Avdelning:</b>	1
<b>Domsnummer:</b>			
<b>Avgörandedatum:</b>	2017-06-29		
<b>Rubrik:</b>	Regeln att preskription av en huvudfordran omfattar även fordran på grund av borgen är tillämplig även när huvudgäldenären är ett aktiebolag som vid tiden för preskriptionen av huvudfordran var upplöst efter en underskottskonkurs. (Jfr NJA 2005 s. 44.)		
<b>Lagrum:</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 3 kap. 21 § utsökningsbalken (1981:774)</li><li>• 8 § preskriptionslagen (1981:130)</li><li>• 25 kap. 50 § aktiebolagslagen (2005:551)</li></ul>		
<b>Rättsfall:</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• NJA 1992 s. 351</li><li>• NJA 2005 s. 44</li><li>• NJA 2014 s. 107</li></ul>		

---

**REFERAT**

Kronofogdemyndigheten

Nordea Bank AB ansökte hos Kronofogdemyndigheten om verkställighet mot P.O. Som grund för ansökan åberopade banken ett utslag av Kronofogdemyndigheten genom vilket P.O., såsom borgensman för Målerikonsult P.O. AB, hade förpliktats att till Postgirot Bank AB utge 75 000 kr jämte kostnader och ränta. Nordea uppvisade godkänd överlåtelsekedja.

P.O. invände mot verkställighet och anförde att skulden var preskriberad i förhållande till huvudgäldenären och därmed enligt 8 § preskriptionslagen (1981:130) även i förhållande till honom som borgensman.

Kronofogdemyndigheten biföll invändningen och förordnade att verkställighet inte fick ske. Myndigheten anförde bl.a. följande.

Inledningsvis konstateras att fråga är om en preskriptionstid om tio år.

Huvudgäldenären försattes i konkurs 1997. Konkursen avslutades den 7 juni 2000. Ostridigt i målet är att sökanden gjort fordran gällande gentemot huvudgäldenären i samband med konkursen 1997. Detta skall även ha skett under 1998 enligt sökanden. Därefter har fordran inte gjorts gällande mot huvudgäldenären. Fordran mot huvudgäldenären skulle således kunna preskriberas tidigast år 2007 eller eventuellt 2008. Sökanden har härefter löpande skickat kravbrev m.m. till borgensmannen P.O. mellan åren 1998-2014.

I NJA 2005 s. 44 uttalade HD att 8 § andra stycket preskriptionslagen "inte är avsedd för det fallet att huvudgäldenären är ett upplöst bolag som inte kan bli föremål för krav eller andra preskriptionsavbrytande åtgärder i normal ordning". Enligt HD utgjorde således den i målet aktuella situationen ett undantag från när så kallad accessorisk preskription tillämpas. NJA 2005 s. 44 torde inte ges en vidare innebörd än att undantag från regeln i 8 § andra stycket preskriptionslagen görs i de fall preskriptionsavbrott gentemot huvudgäldenären inte är möjligt (se Lindskog, Preskription, s. 528 f. not 61, uppl. 3:1).

Numera finns reglerat möjligheten för borgenären att göra preskriptionsavbrott mot ett upplöst aktiebolag och på så sätt hålla fordran vid liv. Genom att ansöka om likvidation av bolaget kan borgenären således åstadkomma preskriptionsavbrott gentemot ett genom underskottskonkurs upplöst bolag. Detta följer av 20 kap. 50 § aktiebolagslagen (2005:551). Se även NJA 2014 s. 107.

Av det åberopade utdraget från Bolagsverket framgår att Målerikonsult P.O. AB inte har trätt i likvidation. Eftersom således inga preskriptionsavbrytande åtgärder har vidtagits gentemot huvudgäldenären sedan 1997, eller möjligen 1998, har fordran preskriberats i förhållande till denne och därmed även i förhållande till borgensmannen.

Av det ovanstående följer att P.O:s invändning bifalls och att verkställighet därmed inte får ske.

#### Uppsala tingsrätt

Nordea överklagade Kronofogdemyndighetens beslut vid Uppsala tingsrätt och yrkade att tingsrätten skulle ändra beslutet. Banken anförde i huvudsak följande. Preskriptionsavbrott i huvudfordran har skett så länge det varit möjligt, dvs. fram till och med konkursens avslutande. Krav har framställts gentemot borgensmannen så att preskriptionsavbrott har gjorts. Det har inte framkommit ytterligare tillgångar i huvudgäldenärens konkurs, vilket gjort att en anmälan om likvidation inte kunnat göras.

P.O. motsatte sig att Kronofogdemyndighetens beslut ändrades och anförde i huvudsak följande. Något preskriptionsavbrott i förhållande till borgensmannen P.O. har inte skett, trots att Nordea haft omkring två år på sig för att med stöd av 25 kap. 50 § aktiebolagslagen göra ett preskriptionsavbrott i förhållande till huvudgäldenären.

Tingsrätten (tingsfiskalen Lars Edstedt) anförde följande i beslut den 3 februari 2016.

#### Skälen för beslutet

Enligt 3 kap. 21 § UB får verkställighet inte äga rum om svaranden gör gällande ett förhållande som rör parternas mellanhavande som utgör hinder mot verkställighet och invändningen inte kan lämnas utan avseende. Att fordran är preskriberad kan vara ett sådant förhållande som medför att verkställighet inte får äga rum. Om gäldenären gör gällande att fordran är preskriberad ankommer det på motparten att visa att så inte är fallet.

Omständigheterna i ärendet är ostridiga. I det utslag som Nordea åberopat till stöd för ansökan om verkställighet förpliktades P.O. att såsom borgensman för gäldenären utge 75 000 kr jämte kostnader och ränta. Preskriptionstiden är tio år. Fordran har överlåtit till Nordea. Huvudgäldenären, ett aktiebolag, försattes i konkurs år 2007. Fordran gjordes gällande i konkursen, som avslutades med underskott den 7 juni 2000. Nordea har tillställt P.O. kravbrev under åren 1998-2014, men preskriptionsavbrott har inte skett i förhållande till huvudgäldenären, som inte heller har trätt i likvidation.

Den fråga som tingsrätten har att ta ställning till är om preskriptionsavbrott har kunnat göras genom att borgensmannen P.O. tillställts kravbrev.

Av 8 § andra stycket preskriptionslagen (1981:130) framgår att preskription av en huvudfordran omfattar även fordran på grund av borgen. HD har dock, i NJA 2005 s. 44, uttalat att regeln inte bör anses tillämplig i fall då huvudgäldenären är ett aktiebolag som blivit upplöst innan fordringen preskriberats mot bolaget.

I 2005 års aktiebolagslag (2005:551), som trädde i kraft den 1 januari 2006, föreskrivs bl.a. följande i 25 kap. 50 §. Om bolaget är försatt i konkurs och denna avslutas utan överskott, är bolaget upplöst när konkursen avslutas. Finns det efter konkursens avslutande tillgångar som inte omfattas av konkursen eller väcks talan mot bolaget eller uppkommer det av annat skäl behov av en likvidationsåtgärd, ska allmän domstol på ansökan av den som berörs besluta om likvidation [tingsrättens kursivering].

Bestämmelsen överensstämmer huvudsakligen med 13 kap. 49 § i gamla aktiebolagslagen (1975:1385), förutom de kursiverade delarna som lades till. Tillägget skedde på inrådan av Lagrådet och utformades i enlighet med bestämmelsen i 25 kap. 44 § aktiebolagslagen (se prop. 2004/05:85 s. 886 och 1437 f.). Där stadgas att om en tillgång framkommer för bolaget efter att bolaget upplösts till följd av likvidation eller om talan väcks mot bolaget eller det av annat skäl uppkommer behov av en likvidationsåtgärd, ska likvidationen fortsätta.

I propositionen till 25 kap. 44 § aktiebolagslagen anfördes, som skäl som kunde motivera en fortsatt likvidation, att med "detta avses andra situationer då det upplösta bolaget av någon anledning behöver ha en ställföreträdare. Ett exempel som har nämnts i doktrinen är att bolagets medkontrahent behöver en bekräftelse på ett avtal som har träffats med bolaget under likvidationen" (prop. 2000/01:150). I en kommentar till det ovan nämnda rättsfallet NJA 2005 s. 44 har Stefan Lindskog tolkat bestämmelsen i 25 kap. 50 § aktiebolagslagen som att av denna "måste rimligen följa att preskriptionsavbrott kan ske" hos ett genom underskottskonkurs upplöst aktiebolag (Stefan Lindskog, "Kan ett genom konkurs upplöst aktiebolag aldrig återuppstå?", JT 2005/06 s. 981). En motsvarande tolkning synes HD ha gjort i NJA 2014 s. 107, som dock gällde ett dödsbo (se p. 8). Även Svea hovrätt har uttalat att det kan ifrågasättas huruvida NJA 2005 s. 44 alltjämt ska anses vägledande i fråga om preskription av fordran gentemot borgensman (se Svea hovrätts dom den 2 juli 2015 i mål nr T 1437-15). Det målet gällde dock medansvar enligt aktiebolagslagen.

Tingsrätten konstaterar att bestämmelsen i 25 kap. 50 § aktiebolagslagen synes avfattad i syfte att täcka in övriga situationer, även av enklare beskaffenhet, som inte täcks av de övriga där nämnda grunderna för tillsättande av likvidator. Enligt tingsrättens mening kan behovet av att göra preskriptionsavbrott avseende fordran hos gäldenären utgöra ett sådant skäl som kan föranleda att en likvidator utses enligt 25 kap. 50 § aktiebolagslagen.

Nordea har invänt att det inte har framkommit ytterligare tillgångar i gäldenärens konkurs och att en anmälan om likvidator därför inte kunnat göras. Tillkommande tillgångar är emellertid en annan grund för tillsättande av likvidator än den nu aktuella.

Sammanfattningsvis leder det ovan sagda till slutsatsen att 2005 års avgörande får anses överspelat i den nu aktuella situationen. Bestämmelsen i 8 § andra stycket preskriptionslagen ska således tillämpas, under förutsättning att Nordea haft en reell möjlighet att avbryta preskriptionsfristen genom att ansöka om likvidator. Nordea har därutöver invänt att det är oklart om stadgandet har retroaktiv verkan på så sätt att det träffar fordringar gentemot bolag som försatts i konkurs före lagrummets ikraftträdande.

P.O. har anført att preskriptionsfristen ska räknas från tiden för edgångssammanträdet i gäldenärens konkurs, vilket var någon eller några månader efter den 28 april 1997, då konkursen beslutades. Bestämmelsen i 25 kap. 50 § aktiebolagslagen infördes, som nämnts, den 1 januari 2006. Nordea har därmed haft mer än ett år till sitt förfogande för att göra preskriptionsavbrott i förhållande till gäldenären. Det har således funnits en reell möjlighet för Nordea att göra preskriptionsavbrott genom att ansöka om tillsättandet av en likvidator. Denna möjlighet har uppstått i samband med nya aktiebolagslagens ikraftträdande och det saknas stöd för att den aktuella

bestämmelsen skulle vara gällande enbart i förhållande till bolag som försatts i konkurs dessförinnan.

Tingsrättens slutsats är att Nordea haft möjlighet att göra preskriptionsavbrott i förhållande till gäldenären. Såvitt framkommit har preskriptionsavbrott bara skett i förhållande till P.O. P.O:s invändning om preskription kan därför inte lämnas utan avseende. Överklagandet ska avslås.

Beslut

Tingsrätten avslår Nordea Bank AB:s överklagande.

Svea hovrätt

Nordea överklagade i Svea hovrätt och yrkade att hovrätten skulle besluta att utmätning fick ske.

Hovrätten (hovrättslagmannen Lars Dirke, f.d. hovrättsrådet Agneta Fergenius och tf. hovrättsassessorn Karin Byström, referent) meddelade beslut den 31 mars 2016. Hovrätten instämde i tingsrättens bedömning och avlog överklagandet.

Högsta domstolen

Svea Ekonomi AB, som hade övertagit Nordeas fordran mot P.O., överklagade och yrkade att HD skulle ändra hovrättens beslut samt förklara att det inte förelåg hinder mot verkställighet.

P.O. motsatte sig att hovrättens beslut ändrades.

Målet avgjordes efter föredragning.

Föredraganden, justitiesekreteraren Lovisa Svenaeus, föreslog i betänkande att HD skulle meddela följande beslut.

Skäl

Punkterna 1-3 överensstämmer i huvudsak med punkterna 1-4 i HD:s skäl.

4. Frågan i HD gäller om fordran mot P.O. har preskriberats eftersom preskriptionsavbrott inte har skett mot huvudgäldenären, och om det av den anledningen föreligger hinder mot verkställighet.

Den rättsliga regleringen

5. Om svaranden gör gällande att något förhållande som rör parternas mellanhavande utgör hinder mot verkställighet, och kan invändningen inte lämnas utan avseende, får verkställighet inte äga rum (3 kap. 21 § andra stycket UB). Att en fordran är preskriberad är ett exempel på en sådan invändning. När svaranden gör en invändning om preskription, har sökanden bevisbördan för att preskription inte har inträffat. (Se prop. 1980/81:8 s. 328 f.)

6. Preskription innebär att borgenären förlorar rätten att kräva ut sin fordran (8 § första stycket preskriptionslagen, 1981:130). Preskription av en huvudförpliktelse omfattar även fordran på grund av borgen (andra stycket). Borgen är alltså föremål för s.k. accessorisk preskription.

7. I rättspraxis har det i ett visst fall gjorts avsteg från 8 § andra stycket preskriptionslagen om accessorisk preskription av borgen. I rättsfallet "Beställarstödet" NJA 2005 s. 44 var fråga om en liknande situation som den nu aktuella. Huvudgäldenären var även då ett aktiebolag, som hade upplösts genom underskottskonkurs innan fordran mot bolaget hade preskriberats. Det ansågs i det fallet uppenbart att regeln om accessorisk preskription inte var

avsedd för det fallet att huvudgäldenären är ett upplöst aktiebolag, som inte kan bli föremål för krav eller andra preskriptionsavbrytande åtgärder i normal ordning.

8. Avgörandet har varit föremål för diskussion i den juridiska litteraturen. Bl.a. har angivits att avgörandet inte bör ges vidare innebörd än att regeln i 8 § andra stycket preskriptionslagen ska sättas åt sidan om preskriptionsavbrott hos gäldenären inte är möjligt. (Stefan Lindskog, Preskription, 4 uppl. 2017, s. 563 och i JT 2005-06 s. 980 f., se även Torbjörn Ingvarsson i JT 2005-06 s. 125 ff.)

9. Sedan den 1 januari 2006 anges i 25 kap. 50 § aktiebolagslagen (2005:551) att ett genom underskottskonkurs upplöst aktiebolag, efter ansökan hos allmän domstol av den som berörs, kan träda i likvidation inte endast om det efter konkursens avslutande finns tillgångar som inte omfattas av konkursen, utan även om talan väcks mot bolaget eller om det av annat skäl uppkommer behov av en likvidationsåtgärd. Ett sådant behov föreligger då det upplösta bolaget av någon anledning behöver ha en ställföreträdare. Ett exempel kan vara att bolagets medkontrahent behöver en bekräftelse på ett avtal som har träffats med bolaget under likvidationen. (Se prop. 2000/01:150 s. 114 f.) Bestämmande för om behovsrekvisitet ska anses uppfyllt bör vara huruvida en återuppståndelse av bolaget är motiverat av ett skyddsvärt intresse (se Stefan Lindskog, Aktiebolagslagen, 2 uppl. 1995, s. 355). Även en borgenärs intresse av att göra ett preskriptionsavbrott måste kunna vara ett sådant behov som nu angetts och därmed inrymmas under bestämmelsen (jfr "Den dödes borgen" NJA 2014 s. 107 p. 8).

Bedömningen i detta fall

10. I förevarande fall är fråga om en situation som omfattas av 8 § andra stycket preskriptionslagen. Det är numera möjligt att åstadkomma ett preskriptionsavbrott mot ett genom underskottskonkurs upplöst aktiebolag. Den dåvarande borgenären får anses ha haft tillräcklig tid till sitt förfogande att efter den aktuella lagändringen ansöka om likvidation, och därigenom åstadkomma ett preskriptionsavbrott mot huvudgäldenären. Eftersom något sådant preskriptionsavbrott inte har skett kan P.O:s invändning om att även fordran mot honom har preskriberats inte lämnas utan avseende. Det föreligger därmed hinder mot verkställighet.

11. Överklagandet ska alltså avslås.

HD:s avgörande

HD avslår överklagandet.

HD (justitieråden Stefan Lindskog, Kerstin Calissendorff, referent, Dag Mattsson, Sten Andersson och Stefan Johansson) meddelade den 29 juni 2017 följande beslut.

Skäl

Bakgrund

1. Målerikonsult P.O. AB fick en kredit hos Postgirot Bank AB, som P.O. gick i borgen för. Målerikonsult, dvs. huvudgäldenären, försattes år 1997 i konkurs. Fordran gjordes gällande i konkursen, som avslutades med underskott.

2. Fordran innehas numera av Svea Ekonomi (borgenären). Preskriptionsavbrott har löpande skett mot P.O., men inte i förhållande till huvudgäldenären.

3. Genom ett utslag den 20 maj 1998 förpliktades P.O. att, i sin egenskap av borgensman, till borgenären betala ett kapitalbelopp om 75 000 kr jämte ränta och ersättning för kostnader.

4. Utslaget låg till grund för en verkställighetsansökan år 2014. P.O. invände att fordran mot huvudgäldenären var preskriberad, varför även fordran mot honom var preskriberad. Kronofogdemyndigheten godtog invändningen med hänvisning till att en borgenär numera har en möjlighet att hålla en fordran mot ett upplöst aktiebolag vid liv genom att ansöka om likvidation av bolaget. Tingsrätten och hovrätten har avslagit borgenärens överklagande.

Frågan i HD

5. Frågan i HD är om en borgenär kan begära att en (efter en underskotts-konkurs i aktiebolag) upplöst huvudgäldenär ska träda i likvidation för att borgenären ska kunna vidta en preskriptionsavbrytande åtgärd samt, i så fall, om underlåtenhet att vidta sådana åtgärder medför att borgenären har förlorat sin rätt att kräva betalning av borgensmannen.

Preskription av fordran på grund av borgen för ett genom underskottskonkurs upplöst aktiebolag

6. Enligt 8 § andra stycket preskriptionslagen (1981:130) omfattar preskription av en huvudfordran även fordran på grund av borgen.

7. I rättsfallet NJA 2005 s. 44 ansågs bestämmelsen inte vara tillämplig i ett fall som i och för sig omfattades av dess generella utformning. Även det målet gällde en huvudgäldenär (ett aktiebolag) som hade upplösts efter en konkurs och som därför inte kunde bli föremål för krav eller andra preskriptionsavbrytande åtgärder "i normal ordning". HD:s slutsats var att under sådana speciella förhållanden skulle preskriptionslagens knytning mellan gäldenärens förpliktelse och borgenslöftet inte gälla. Preskriptionen av huvudfordran ansågs därför inte omfatta också fordran på grund av borgen.

8. Vid tiden för 2005 års avgörande förelåg det lagstöd för att ett genom underskottskonkurs upplöst aktiebolag kunde återfå sin rättskapacitet genom att träda i likvidation endast för det fallet att det fanns tillgångar som inte hade omfattats av konkursen. I 25 kap. 50 § aktiebolagslagen (2005:551), som trädde i kraft den 1 januari 2006, är regleringen utökad. På ansökan av den som berörs kan en domstol besluta om likvidation av ett bolag som har upplösts genom en konkurs som avslutats utan överskott, när det finns tillgångar som inte har omfattats av konkursen, talan har väckts mot bolaget eller det av annat skäl finns ett behov av en likvidationsåtgärd.

9. En borgenär kan ha ett intresse av att hålla liv i sin fordran mot ett, genom en underskottskonkurs, upplöst bolag. Typiskt sett beror det på borgenärens antagande att det kan komma fram nya tillgångar, men även andra skäl kan tänkas förekomma. Borgenären har även en på borgensförbindelsen grundad principiell skyldighet att beakta att borgensmannens regressrätt inte går förlorad. Om borgenären underlåter att göra vad som rimligen kan begäras i det hänseendet, kan borgensmannen bli fri från sitt betalningsansvar i den mån försummelsen orsakat borgensmannen skada i fråga om regressrätten. (Jfr NJA 1992 s. 351 och NJA 2014 s. 107 p. 5 och 6.)

10. Vad nu sagts innebär att en borgenär som med stöd av 25 kap. 50 § aktiebolagslagen ansöker om likvidation av ett upplöst bolag för att kunna vidta en preskriptionsavbrytande åtgärd bör anses ha ett behov av en likvidationsåtgärd i bestämmelsens mening (jfr exemplet i prop. 2000/01:150 s. 114 f.; jfr även NJA 1998 s. 438 där en fastställsetalan i preskriptionsavbrytande syfte tilläts).

11. Det står alltså numera klart att en borgenär kan på det angivna sättet förhållandevis enkelt bevara sin fordran mot även ett genom en underskottskonkurs upplöst bolag. När borgenären på det sättet kan hålla sin fordran hos huvudgäldenären vid liv saknas det skäl att göra undantag från den i 8 § andra stycket preskriptionslagen föreskrivna regeln att preskription av en huvudfordran omfattar även fordran på grund av borgen.

Bedömningen i detta fall

12. Att en fordran är preskriberad är ett exempel på en sådan invändning som utgör hinder mot verkställighet av en betalningsskyldighet, om invändningen inte kan lämnas utan avseende (3 kap. 21 § andra stycket UB).

13. Parterna är ense om att fordran mot huvudgäldenären preskriberades någon gång under år 2007. P.O. har till stöd för sin invändning mot verkställighet anfört att borgenären, sedan 25 kap. 50 § aktiebolagslagen trädde i kraft, hade cirka ett och ett halvt år på sig att ansöka om att huvudgäldenären skulle träda i likvidation, för att därefter vidta preskriptionsavbrytande åtgärder mot bolaget.

14. Borgenären får anses ha haft tillräcklig tid till sitt förfogande för att efter den aktuella bestämmelsens ikraftträdande åstadkomma ett preskriptionsavbrott mot huvudgäldenären. Det får antas att en sådan ansökan skulle ha beviljats.

15. Fordran mot huvudgäldenären har kunnat bli föremål för preskriptionsavbrytande åtgärder i sådan ordning att regeln i 8 § andra stycket preskriptionslagen gäller (jfr p. 11). P.O:s invändning om att fordran mot honom är preskriberad kan därmed inte lämnas utan avseende.

16. Överklagandet ska alltså avslås - - -.

HD:s avgörande

HD avslår överklagandet.

HD:s beslut meddelat: den 29 juni 2017.

Mål nr: Ö 1853-16.

Lagrum: 3 kap. 21 § UB, 8 § preskriptionslagen (1981:130) och 25 kap. 50 § aktiebolagslagen (2005:551).

Rättsfall: NJA 1992 s. 351, NJA 2005 s. 44 och NJA 2014 s. 107.

---

**Sökord:** Preskription; Preskriptionsavbrott; Borgen; Likvidation

---