



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Alexander Hardenberger

# Försträckning eller gåva?

En kritisk granskning av NJA 2014 s. 364 och dess tillämpning i underrätterna

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Peter Westberg

Termin för examen: Period 1 VT 2017

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>3</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>5</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>6</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>7</b>
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställningar	8
1.3 Avgränsning	8
1.4 Metod och material	9
1.5 Perspektiv	13
1.6 Forskningsläge	14
1.7 Disposition	15
<b>2 TEORETISKA UTGÅNGPUNKTER</b>	<b>16</b>
2.1 Civilrättsliga aspekter	16
2.1.1 Avtalsbildning vid försträckning	16
2.1.2 Avtalsbildning vid gåva	18
2.2 Processrättsliga aspekter	19
2.2.1 Problematisering	19
2.2.2 Teoretisk uppställning	20
2.2.3 Rättsfakta och återopsörda	21
2.2.4 Bevisbörda och beviskrav	24
2.2.4.1 Föremålet för bevisbördan	25
2.2.4.2 Bevisbördeteorier och andra lösningar på problemet med osäkerhet i beslutsfattandet	29
2.2.4.3 Bevispresumtioner	34
2.2.4.4 Beviskrav	37
<b>3 TIDIGARE PRAXIS</b>	<b>39</b>
3.1 Bevisbörda för en fordrings uppkomst	39

3.2	Försträckning eller tillhandahållande av bankkonto för förmedling av pengar	42
3.3	Bevisbördan för benefika rättshandlingar eller benefika avtalsmoment	43
3.4	Efterskänkande av regressanspråk	46
3.5	Försträckning eller gåva – rättsläget innan NJA 2014 s. 364	48
<b>4</b>	<b>NJA 2014 S. 364</b>	<b>52</b>
4.1	Inledning	52
4.2	Omständigheterna i målet	52
4.3	Tingrättens bedömning	53
4.4	Hovrättens bedömning	53
4.5	Högsta domstolens bedömning	55
4.6	Högsta domstolens nya bevisbörderegler	56
4.7	Vilken kritik kan riktas mot domen?	59
<b>5</b>	<b>UNDERRÄTTSPRAXIS</b>	<b>63</b>
5.1	Inledning	63
5.2	Försträckning/lån eller gåva	64
5.2.1	Relevanta avgöranden	64
5.2.2	Kommentar	66
5.3	Försträckning eller betalning för köp	68
5.3.1	Relevanta avgöranden	68
5.3.2	Kommentar	71
5.4	Försträckning eller ersättning för utförda tjänster	73
5.4.1	Relevanta avgöranden	73
5.4.2	Kommentar	74
5.5	Försträckning eller konto till förfogande	75
5.5.1	Relevanta avgöranden	75
5.5.2	Kommentar	76
5.6	Försträckning eller användning av pengarna för mottagarens räkning	77
5.6.1	Relevanta avgöranden	77
5.6.2	Kommentar	78
5.7	Försträckning eller överföring inom ramen för gemensam ekonomi	79
5.7.1	Relevanta avgöranden	79

5.7.2	Kommentar	79
<b>5.8</b>	<b>Försträckning eller ersättning för gemensamma kostnader i utvecklingsprojekt</b>	<b>80</b>
5.8.1	Relevanta avgöranden	80
5.8.2	Kommentar	80
<b>5.9</b>	<b>Försträckning till svaranden eller annan borgenär</b>	<b>81</b>
5.9.1	Relevanta avgöranden	81
5.9.2	Kommentar	83
<b>5.10</b>	<b>Försträckning eller icke-försträckning</b>	<b>84</b>
5.10.1	Relevanta avgöranden	84
5.10.2	Kommentar	84
<b>5.11</b>	<b>Sammanfattande kommentar</b>	<b>86</b>
<b>6</b>	<b>AVSLUTANDE REFLEKTIONER</b>	<b>90</b>
<b>6.1</b>	<b>Gällande rätt</b>	<b>90</b>
<b>6.2</b>	<b>Problem med gällande rätt</b>	<b>92</b>
6.2.1	Oklart tillämpningsområde – varför?	92
6.2.2	Bevisvärdering eller bevisbörda?	93
6.2.3	Rättssäkerhet	94
<b>6.3</b>	<b>Några avslutande ord</b>	<b>95</b>
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>97</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>100</b>

# Summary

The traditional view in Swedish law is that a creditor who requires repayment from a debtor based on an alleged loan must prove that a loan agreement has been concluded between the parties. However, throughout the Swedish Supreme Court case NJA 2014 p. 364, this starting point has partly been waived. In the case, an amount corresponding to the disputed amount was transferred from the claimant to the respondent. The claimant alleged that the transfer was based on a loan. The respondent alleged that the transfer constituted a gift. No evidence of the underlying agreement was available.

The outcome of the case was dependent on whom the court considered had the burden of proof. This question was in turn dependent on how the court chose to look at the applicable civil law rule. Seen as a rule with two necessary conditions, a transfer of money and an agreement, the claimant would have to prove the existence of both conditions to become successful with its claim. However, if the civil law rule would be regarded as only existing of one necessary condition, a transfer of money, the claimants statement “gift” would become the matter in issue. Hence, to avoid having to repay the transferred money, the respondent would have to prove that the transfer was in fact a gift.

If the underlying agreement constitutes a necessary condition for a right to repayment, the Supreme Court through the precedent appears to have created a presumption in the meaning that if a transfer from A to B is proved, a loan agreement is presumed to exist between the parties. Hence, to avoid repayment, the respondent must prove the non-existence of the agreement. An alternative interpretation of the decision is based on the view of the applicable rule, where the only necessary condition for repayments is a transfer of money. Seen in this way, the claimant has a right to repayment as soon as the transfer is proven, and the respondent must prove a right to keep the money to avoid repayment. If this interpretation of the case is accepted, NJA 2014 p.

364 can be considered for the fact that Swedish civil law contains a principle meaning that a recipient of a money transfer must be able to prove his right to retain the money, in order avoid having to repay the money.

After the verdict of 2014, many decisions from the lower courts have been issued, concerning identical or similar evidence-based situations. This thesis illustrates how the 2014 case contributed to an unpredictable legal situation. The interpretation of the precedent by the lower courts shifts and it appears unclear which circumstances that are relevant in deciding the burden of proof. Furthermore, the meaning of the underlying civil law rule is unclear and consequently it is unclear which of the parties that must prove the meaning of the underlying agreement. Furthermore, regardless of what interpretation of the case that is assumed, it seems unjustified to abandon the traditional scheme in which the claimant must prove both the transfer and the loan agreement. Perhaps for that reason, the interpretation of the 2014 case by the lower courts shifts. The problem is obvious and the procedural safeguards are not maintained.

# Sammanfattning

Den traditionella synen i fordringsmål är att den borgenär som kräver återbetalning med grund i en påstådd försträckning måste styrka att en försträckning ägt rum. Genom NJA 2014 s. 364 har dock denna utgångspunkt till viss del frångåtts. I målet var det ostridigt att ett belopp motsvarande det tvistiga beloppet överförts från käranden till svaranden. Käranden påstod i målet att överföringen hade sin grund i ett avtal om försträckning. Svaranden påstod däremot att överföringen utgjorde en gåva. Någon bevisning med avseende på det bakomliggande avtalet fanns inte att tillgå.

Avgörande för utgången i målet var vem av parterna domstolen ansåg vara bevisskyldig för sitt påstående. Denna fråga var i sin tur avhängig hur domstolen valde att se på den tillämpliga civilrättsliga regeln. Sett som en regel med två rekvisit, överföring och avtal, utgör påståendet om försträckning ett rättsgrundande rättsfaktum för vilket käranden enligt grundläggande civilprocessrättsliga principer är bevisskyldig. Om den civilrättsliga regeln istället ska ses som att käranden har en fordran hos svaranden så fort en penningöverföring är styrkt eller ostridig, utgör svarandens påstående om gåva ett rättsupphävande motfaktum för vilket svaranden enligt samma principer är beviskyldig.

Anses försträckningsavtalet utgöra ett bifallsvillkor för en rätt till återbetalning förefaller Högsta domstolen genom prejudikatet ha skapat en presumptionsregel med innebörden att om en penningöverföring styrks eller är ostridig så ska en försträckning presumeras föreligga. Detta medför i sin tur att svaranden är beviskyldig för försträckningens icke-existens. En alternativ tolkning av avgörandet bygger på att fordringsförhållandet anses föreligga redan genom penningöverföringen. Detta får i så fall som konsekvens att svarandens gåvopåstående utgör ett motfaktum för vilken svaranden kan göras beviskyldig. NJA 2014 s. 364 kan med en sådan tolkning tas till intäkt för att svensk rätt innehåller en princip med innebörden att en mottagare av en

penningöverföring måste kunna styrka sin rätt att behålla pengarna för att inte bli återbetalningsskyldig.

Efter att 2014 års dom avkunnades har en stor mängd underrättsavgöranden meddelats där identiska eller snarlika bevisbördesituationer aktualiserats. I arbetet åskådliggörs hur 2014 års fall bidragit till ett oförutsägbart rättsläge. Tolkningen av prejudikatet skiljer sig nämligen åt och det framstår som oklart vilka omständigheter som ska ges relevans för bevisbördans placering, hur den bakomliggande civilrättsliga regeln ser ut samt vem av parterna som är bevisskyldig för överföringens grund i ett fordringsmål. Oberoende av vilken tolkning som antas så förefaller det dessutom omotiverat att frångå den traditionella ordningen där käranden görs bevisskyldig för påståendet om försträckning och kanske just därför spretar tillämpningen i underätterna. Ur ett rättssäkerhetsperspektiv är problematiken uppenbar och den åskådliggörs än tydligare i det följande arbetet.



# Förord

När jag inledde min snart femåriga studieperiod var det en person som pepade och supportade beslutet mer än någon annan, farfar. Med ett orubbligt intresse och en otrolig förmåga att ingjuta självförtroende följde du mina studier. Under våren har du tyvärr lämnat oss. Jag vet att du hade varit den första att be om en kopia av min uppsats och att du oavsett kvalitet fått den att framstå som det bästa som skrivits. Tack för allt saknade farfar. Nu är jag snart klar. Jag vet att du är stolt.

Tack till min familj som alltid stöttar mig. Tack till mina vänner som förgyllt min studietid och som gjort den till den hitintills bästa tiden i mitt liv. Tack till min handledare professor Peter Westberg för ett spännande ämne, givande diskussioner och ovärderliga synpunkter. Tack till Kristin, Josefine, Rasmus, Otto, Gustav och Elias för att ni tog er tid att hjälpa mig.

Malmö, den 26 maj 2017.

# Förkortningar

AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rätts- handlingar på förmögenhetsrättens om- råde
GåvoL	Lag (1936:83) angående vissa utfästelser om gåva
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RF <sup>1</sup>	Rättsfaktum från exempelsituation (avtal om försträckning mellan A & B på angi- ven tid och angivet datum)
RF <sup>2</sup>	Rättsfaktum från exempelsituation (över- föring av X kr från A till B på angiven tid och angivet datum)
SvJT	Svensk Juristtidning
UB	Utsökningsbalk (1981:774)

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Frågor om bevisbördans placering har en central roll inom civilprocessrätten. Inte sällan saknas tillförlitlig bevisning med avseende på en omtvistad omständighet och domaren tvingas ta ställning till vem av parterna som ska förlora på det. Trots bevisbördans avgörande betydelse för utgången av många tvister finns det inte någon allmängiltig princip som styr dess placering och lagstiftningen ger sällan någon ledning gällande bevisbördans förhållande till specifika civilrättsliga regler. Mot bakgrund av detta har Högsta domstolen visat ett förhållandevis stort intresse för frågor om bevisbördans placering.

En klassisk bevisbördefråga, vilken verkat som exempel i läroböcker och vid flertalet tillfällen varit föremål för bedömning i landets domstolar, är då en borgenär kräver en gäldenär på återbetalning av ett påstått försträckt belopp, men gäldenären invänder att överföringen utgjort en gåva. Till skillnad från många andra bevisbördefrågor är situationen förhållandevis okomplicerad och har kanske just därför lämpat sig väl som ett ”skolboksexempel”.

Den uppmålade situationen var under 2014 föremål för Högsta domstolens bedömning och domstolen ställde genom *NJA 2014 s. 364* upp en ny bevisbörderegler. Rättsfallet har förutspåtts få stor betydelse för näringslivet men även privatpersoner emellan.<sup>1</sup> Sedan 2014 års dom avkunnades har landets underrätter meddelat en stor mängd avgöranden avseende identiska eller angränsande bevisbördefrågor. Utgången i samtliga av dessa fall har varit mer eller mindre avhängig bevisbördans placering. Detta till trots tycks förståelsen av 2014 års dom skifta från domstol till domstol med konsekvensen att

---

<sup>1</sup> Hult och Wahlberg 2014.

bevisbördan placeras olika beroende på hur prejudikatet tolkas. Problematiken är uppenbar, inte minst i den rättssäkerhet som ligger i behovet av förutsägbarhet. Det är mot denna bakgrund som uppsatsen är skriven.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsen avser att undersöka den bevisbörderegeln som skapats genom NJA 2014 s. 364. Inom ramen för uppsatsens syfte ligger att undersöka hur domen tolkats och regeln tillämpats i efterföljande underrättspraxis. För att uppnå syftet kommer följande frågeställningar att besvaras:

- Hur ska den bevisbörderegeln som skapats genom NJA 2014 s. 364 förstås? Hur förhåller sig regeln till tidigare rättspraxis och till civilprocessrättens allmänna principer om bevisbördans placering? Vilken kritik kan framföras mot rättsfallet?
- I vilka situationer och med vilken motivering har den bevisbörderegeln som Högsta domstolen skapat genom NJA 2014 s. 364 tillämpats – respektive inte tillämpats – av landets underrätter? Går det att finna något mönster i underrättspraxis?

Som ska visas i den följande framställningen skiljer sig underrätternas förståelse av 2014 års dom avsevärt åt och snarlika bevisbördesituationer bedöms, på tillsynes oklara grunder, olika av olika domstolar runt om i landet. Mot bakgrund av detta samt att det inom doktrin presenterats alternativa bedömningsmodeller för den aktuella bevisbördeproblematiken, kommer även följande frågor att besvaras:

- Vad kan förklara den skilda tolkningen och tillämpningen av 2014 års dom? Vad för problem ger rättsläget upphov till?

## 1.3 Avgränsning

Mot bakgrund av att uppsatsen är processrättslig lämnas de civilrättsliga spörsmål som tangeras, med undantag från det kortare inledande avsnittet 2.1,

utanför framställningen. En grundläggande behandling av dessa skulle endast tynga uppsatsen och bedöms inte bidra ytterligare till undersökningen. Som kommer visas i uppsatsen är en möjlig förklaring till den skilda förståelsen av 2014 års fall att den i målet tillämpliga civilrättsliga regeln förstås på olika sätt. En utredning av hur denna regel ska förstås lämnas dock utanför uppsatsen. Detta motiveras med arbetets processrättsliga perspektiv. I uppsatsen åskådliggörs endast att förståelsen av regeln är central för bevisbördans placering, och att den skiftande förståelsen därmed leder till olika bedömningar av hur bevisbördan ska placeras.

Mot bakgrund av den omfattande diskurs som finns rörande bevisbördans placering kommer uppsatsen endast att redogöra översiktligt för de principer som på ett generellt plan ligger till grund för bevisbördans placering. Detta görs i syfte att skapa underlag och öka förståelsen för följande framställning. En mer djupgående analys görs sedermera av de specifika bevisbördesituationer som aktualiseras till följd av den rättspraxis som behandlas.

I avsnitt 4.7 presenteras viss kritik mot den regel som skapats genom NJA 2014 s. 364. Kritiken är här begränsad till Högsta domstolens resonemang avseende bevisbördefrågan. Övrig bedömning faller utanför uppsatsens omfång.

## **1.4 Metod och material**

Uppsatsen är en rättsvetenskaplig studie, vars syfte är att undersöka effekter av, och problem med, gällande rätt. Innan en analys av dess effekter och problem varit möjlig har det dock krävts att gällande rätt klarlagts. I arbetets inledande del, avsnitt 2–4, har rättskällorna därför bearbetats i syfte att klarlägga gällande rätt med avseende på den för uppsatsen centrala bevisbördeproblematiken. Mot bakgrund av att någon ledning inte har gått att finna i lagstiftning eller förarbeten har denna del primärt inneburit en studie av rättspraxis och doktrin. Rättsfallet NJA 2014 s. 364 har fått stå i centrum för undersökningen. Äldre praxis och utvalda delar ur doktrin har använts för att

förstå och förklara utgången i målet, likväl som för att bidra med ett kritiskt förhållningssätt till Högsta domstolen domskäl. Det valda förhållningssättet motiveras av prejudikatets självständiga auktoritativa karaktär.<sup>2</sup> Då syftet med denna del av arbetet varit att med hjälp av rättskällorna åstadkomma en rekonstruktion av den aktuella bevisbörderegeln och ge en mening till 2014 års fall kan den metod som använts beskrivas som rättsdogmatisk.<sup>3</sup> Eftersom argumentationen som förs gör anspråk på att beskriva rättsläget så som det är kan den beskrivas som en *de lege lata* argumentation.<sup>4</sup>

Urvalet av rättsvetenskaplig doktrin har gjorts mot bakgrund av tyngden i den argumentationen som läggs fram samt respektive författares dignitet på området, och det hänvisas frekvent till erkända rättsvetare såsom *Ekelöf, Heuman, Westberg, Lindskog, Lindell* och *Nordh*.<sup>5</sup> Mängden litteratur som ligger till grund för studien är dock begränsad, främst med motiveringen att arbetet utgör en rättsfallsstudie men även mot bakgrund av att de delar där doktrin varit till hjälp berör förhållandevis grundläggande civilprocessrättsliga frågor.

I avsnitt 5 undersöks hur gällande rätt tolkats och tillämpats i landets underrätter. Samtliga rättsfall som har hittats med relevans på den aktuella bevisbördeprincipen behandlas. Detta görs inte i syfte att fastslå gällande rätt. Syftet med denna del av arbetet är istället att undersöka vilka effekter den rådande ordningen fått på underrätternas bedömning. Detta bidrar nämligen ytterligare till den problematisering av rättsläget som presenteras i uppsatsen.

---

<sup>2</sup> Lehrberg 2016, s. 106 ff.

<sup>3</sup> Jareborg 2004, s. 3 ff.; Kleineman 2013, s. 21 ff. Det kan noteras att termen rättsdogmatik fått utstå viss kritik och det kan ifrågasättas hur dogmatisk den valda metoden egentligen är (se t.ex. Sandgren 2005, s. 648 ff.). Inom ramen för detta arbete räcker det dock att konstatera att rättsdogmatiken är en erkänd metod inom rättsvetenskapen vilken lämpat sig väl för den aktuella studien.

<sup>4</sup> Kleineman 2013, s. 36.

<sup>5</sup> Peczenik 1995, s. 42. Se vidare Kleineman 1994/95, s. 621.

Denna del av arbetet ska alltså inte förstås som en del av den rättsdogmatiska studien utan snarare som en empirisk studie i syfte att problematisera och ge perspektiv på de svar den föregående undersökningen givit.<sup>6</sup> En stor del av detta arbete har gått ut på att systematisera den stora mängd underrättspraxis som berörs, för att på så sätt göra det möjligt att bearbeta materian.

I det avslutade avsnittet används de svar som funnits med avseende på gällande rätt samt dess effekter på underrättspraxis för att problematisera och reflektera över den rådande ordningen. Viss kritik framställs i denna del, samt i avsnitt 4, mot rådande ordning. Metoden som används kan därför beskrivas som kritiskt rättsdogmatisk. Inbegripet i rättsdogmatiken ligger nämligen, om så önskas, en problematisering av de slutsatser som kunnat dras avseende gällande rätt.<sup>7</sup>

Under arbetets gång har det visats sig att det finns en tydlig inbördes diskrepans mellan de olika rättskällorna, framförallt mellan doktrin och rättspraxis men även bland rättsvetare eller rättsfall emellan. Ett kritiskt och självständigt förhållningssätt har därför intagits gentemot rättskällorna, med beaktande av rättskällevärdet.<sup>8</sup> Genomgående presenteras och förklaras samtliga uppfattningar, för att på så sätt ge läsaren en möjlighet att bilda sig en egen uppfattning om tyngden i den förda argumentationen. Ett sådant förhållningssätt har även varit nödvändigt för att säkerställa en öppenhet och transparens i den förda argumentationen.<sup>9</sup> I avsnitt 4.6 presenteras två alternativa tolkningar av 2014 års fall, vilka läggs till grund för resterande del av arbetet. I

---

<sup>6</sup> Kleineman 2013, s. 24.

<sup>7</sup> Kleineman 2013, s. 39.

<sup>8</sup> Kleineman 2013, s. 36. Det kan här noteras att rättspraxis i arbetet ses som självständiga auktoritativa rättskällor medan doktrin endast ges relevans som supplerande rättskällor (Lehrberg 206, s. 106 ff.).

<sup>9</sup> Kleineman 2013, s. 37.

en ansats att rekonstruera den för uppsatsen centrala bevisbörderegeln ifrågasätts i vissa delar Högsta domstolens rättspraxis. Detta görs i syfte att motivera de tolkningar av rättsfallet som sedan presenteras och ska inte tas till intäkt för att domstolen dömt ”fel”. Det senare alternativet faller utanför den rättsdogmatiska metoden.<sup>10</sup>

Under arbetets gång har det vidare visat sig att 2014 års fall till viss del frångår den traditionella synen på bevisbördans placering i mål om återkrav. När prejudikatet tolkats har viss metodproblematik uppstått. Anledningen till detta är att den regel som skapats genom 2014 års avgörande till viss del motsäger tidigare rättspraxis samtidigt som den har en tydlig koppling till ett av de dömande justitierådens personliga syn på problemet. I sin bok *Betalning* som är publicerad strax efter avgörandet förklarar Lindskog rättsläget på ett sätt som ur ett processrättsligt perspektiv kan beskrivas som oortodoxt. Detta gör han samtidigt som han personligen är ett av fem justitieråd som var med och dömde i 2014 års fall. Metodproblematiken ligger i vilket värde hans personliga verk ska ges i förhållande till tolkningen av 2014 års fall. Mot bakgrund av rättskällevärdet och prejudikatets auktoritet har 2014 års avgörande analyserats separerat från Lindskogs uppfattning, och en alternativ tolkning till den Lindskog anför presenteras. Lindskogs tolkning ges sedermera värde som en supplerande rättskälla, i enlighet med doktrinens plats i rättskällevärdet.<sup>11</sup> Dessa två tolkningar, samt den traditionella synen på den aktuella bevisbördeproblematiken, används sedan för att förklara och analysera tillämpningen i underrätterna och problematiken med den rådande ordningen.

Den valda metoden och den stora mängd rättspraxis som behandlas i uppsatsen har inneburit att det varit motiverat att tillämpa en *löpande analys*. I annat fall hade det blivit en omöjlig uppgift för läsaren att ta med sig det centrala från varje enskilt rättsfall till en slutlig analys. Den valda metoden visar sig tydligast i avsnitt 5 där underrättspraxis systematiserats på ett sådant

---

<sup>10</sup> Kleineman 2013, s. 33 f.

<sup>11</sup> Lehrberg 2016, s. 106 ff. samt s. 165.



vis att olika typsituationer samlats under respektive rubrik, vilket sedan följs upp av en kortare kommentar. Genom den löpande analysen möjliggörs en tydligare argumentation och relevansen av varje behandlad rättskälla blir klarare. En ytterligare effekt av den löpande analysen är att det avslutande avsnittet hålls förhållandevis kortfattat.

## 1.5 Perspektiv

Uppsatsen är skriven ur ett *civilprocessrättsligt perspektiv* och de källor som bearbetas, framförallt den stora mängd rättspraxis som behandlas, återges således ur framförallt ett civilprocessrättsligt perspektiv. Det civilrättsliga perspektivet återspeglar sig även i de ovan angivna avgränsningarna där stora civilrättsliga spörsmål lämnats utanför arbetet. Det skulle möjligen kunna hävdas att det även varit motiverat att undersöka bakomliggande civilrättsliga regler för att möjliggöra ett tydligare och mer entydigt svar på frågan om hur gällande rätt ser ut. Dock så är uppsatsens ansats inte att utreda den bakomliggande civilrätten utan att utreda de processrättsliga aspekterna i den rådande ordningen. Civilrätten behandlas därför endast i de fall det ansetts nödvändigt för att förklara de processrättsliga ställningstagandena. Detta har motiverar även de ovan angivna avgränsningarna.

Vidare anläggs genomgående ett *rättssäkerhetsperspektiv* i den bemärkelsen att det problem som gällande rätt ger upphov till förhålls till kravet på rättssäkerhet i domstolsprocessen. Rättssäkerhetsargument används således primärt för att problematisera gällande rätt. För att skapa underlag för en sådan analys behöver något kort sägas om förståelsen av begreppet rättssäkerhet. Klart är att begreppet inte har en entydig innebörd. I för uppsatsen relevanta avseenden kan dock konstateras att rättssäkerhetens kärna är förutsäg-

barhet i det rättsliga beslutsfattandet, i syfte att ge individen skydd mot övergrepp från samhället och andra individer.<sup>12</sup> Rättssäkerheten är således tätt förknippat med det rättsliga beslutsfattandet och inte minst civilrättskipningen. Domstolens funktion blir i denna del ett medel för samhällets subjekt att få sina rättigheter prövade. Denna rättighetsprövning innefattar såväl rättstillämpning som bevisvärdering. Inom ramen för kravet på rättssäkerhet i domstolsförfarande ligger att lika fall ska behandlas lika. En sådan ordning medför nämligen att parterna ges möjlighet att förutse utgången samt rätta sig efter reglerna innan det att tvisten uppstår.<sup>13</sup> Att parterna i en process inte behandlas helt lika ligger i bevisbördans natur. Att två borgenärer som kräver återbetalning eller två påstådda gäldenärer som förnekar återbetalningsskyldighet på identiska grunder behandlas lika är dock en annan sak. Kravet på likabehandling är centralt för den fortsatta framställningen. Denna generella förståelsen av rättssäkerhetsbegreppet tas som utgångspunkt för undersökningen och den bristande förutsägbarheten i beslutsfattandet kommer ingående att åskådliggöras under arbetet.

## 1.6 Forskningsläge

Den för uppsatsen centrala bevisbördeproblematiken har sedan tidigare behandlats i flera större verk på civilprocessrättens område. Merparten av dessa är dock skrivna innan 2014 års dom med konsekvensen att den av Högsta domstolen valda lösningen varken har behandlats eller problematiseras.<sup>14</sup> Någon genomgående studie av 2014 års dom och den efterföljande underrättspraxisen har inte heller gjorts. Uppsatsens bidrag till forskningen är således dels att ingående analysera den bevisbörderegeln som skapats genom 2014 års

---

<sup>12</sup> Zila 1990, s. 284 ff.

<sup>13</sup> Westberg 2013, s. 31 ff.

<sup>14</sup> Av den behandlade doktrinen är det endast Linskogs Betalning (Linskog 2014) som är författad efter det att 2014 års dom meddelades.

fall, men kanske framförallt att systematisera underrättspraxis för att möjliggöra en studie och problematisering av de effekter som avgörandet medfört.

## 1.7 Disposition

Som angavs i avsnitt 1.4 föreligger det på uppsatsens område en tydlig inbördes diskrepans mellan hur den aktuella problematiken behandlas i de olika rättskällorna. Detta har medfört att en disposition valts där grundläggande principer och allmänna utgångspunkter först, i *avsnitt 2*, behandlas på ett förhållandevis utförligt sett. Detta för att ge förståelse och perspektiv på den efterföljande genomgången av praxis och för att kunna motivera de tolkningar av 2014 års prejudikat som senare presenteras.

I *avsnitt 3* behandlas en del rättsfall vilka kan sägas ha föranlett 2014 års dom. Dessa ger läsaren en grundläggande förståelse av, och perspektiv på, 2014 års fall men verkar även som uppslag till vissa alternativa angreppssätt på det aktuella problemet.

I *avsnitt 4* presenteras omständigheterna i NJA 2014 s. 364 samt respektive instans resonemang med avseende på bevisbördans placering. I detta avsnitt presenteras även två alternativa tolkningar av rättsfallet samt vad för kritik som kan framföras mot Högsta domstolens domskäl.

I *avsnitt 5* systematiseras och undersöks relevant underrättspraxis. För att läsaren ska ges en möjlighet att förhålla rättsfallen till varandra och för att möjliggöra en analys av potentiella mönster i praxis kommenteras respektive avsnitt fortlöpande.

I det *sjätte och sista avsnittet* presenteras några avslutande reflektioner och de svar som undersökningen givit anges i en mer samlad form.

## 2 Teoretiska utgångspunkter

### 2.1 Civilrättsliga aspekter

Även om uppsatsen huvudsakligen har ett processrättsligt fokus måste läsaren, för att bättre förstå bevisbördeproblematiken, ha en grundläggande civilrättslig förståelse. På förekommen anledning ska i det följande kapitlet några civilrättsliga aspekter med koppling till uppsatsens ämne i korthet beskrivas.<sup>15</sup>

#### 2.1.1 Avtalsbildning vid försträckning

Merparten av alla förpliktelser uppstår genom avtal.<sup>16</sup> I svensk rätt regleras avtalsrätten primärt genom lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (AvtL). Reglerna om slutande av avtal återfinns i lagens första kapitel. Av dessa bestämmelser följer att avtal som huvudregel kan slutas formlöst. Vidare anges att ett avtal består av två separata rättshandlingar – *anbud* och *accept* – vilka enligt den s.k. löftesprincipen under givna förutsättningar är bindande var för sig. Förutsatt att anbudet och accepten har samma eller i vart fall korresponderande innehåll, kommer ett avtal till stånd (anbud-accept-modellen). Även om accepten inte måste vara exakt liktydig fordras det oftast att mottagaren förbinder sig att erlagga viss motprestation. Anta exempelvis att A erbjuder B att till honom försträcka 20 000 kr (anbud). I ett sådant fall förutsätter A:s bundenhet till avtalet att B genom sin accept förbinder sig att någon gång i framtiden, t.ex. på angivet datum, betala tillbaka det försträckta beloppet.

---

<sup>15</sup> Framställningen gör inte på något sätt anspråk på att vara annat än en inledning, vilken ger läsaren ökade möjligheter att ta sig an den fortsatta framställningen.

<sup>16</sup> Mellqvist och Persson 2015, s. 20; andra tänkbara grunder för förpliktelser är t.ex. skadegörande handlingar, negotiorum gestio och hittegoods.

Som huvudregel förutsätter accept någon form av aktivitet från mottagaren. Detta kan manifesteras antingen genom uttrycklig accept (i tal eller skrift) eller genom konkludent handlande i den bemärkelsen att mottagaren genom sitt agerande ger anbudsgivaren befogad anledning att förutsätta att han eller hon accepterat anbudet. I undantagsfall accepteras även att avtal kommer till stånd genom mottagarens passivitet, s.k. negativ avtalsbindning.<sup>17</sup>

För vissa avtalstyper, s.k. realavtal, gäller som en ytterligare förutsättning för avtalsbildning att det föremål avtalet avser *överlämnas* från den ena kontrahenten till den andra.<sup>18</sup> Det är något oklart om ett avtal om försträckning ska karakteriseras som ett realavtal.<sup>19</sup>

I sammanhanget ska sägas något om en princip som Lindskog angivit finns i svensk rätt. Principen innebär att om A fört över ett belopp till B så har A som utgångspunkt rätt att få beloppet åter, om inte mottagaren (B) har någon bärande invändning mot betalarens (A:s) anspråk på återbetalning.<sup>20</sup> Med Lindskogs synsätt tycks således fordrings-/vindikationsrätten<sup>21</sup> uppstå redan genom själva överföringen, och vad som tidigare angivits avseende avtalsbildning vid försträckning blir inte längre förutsättningar för att A ska anses ha en fordran hos B.<sup>22</sup>

---

<sup>17</sup> Adlercreutz och Gorton 2011, s. 111.

<sup>18</sup> Hellner, Hager och Persson 2015, s. 284 f.

<sup>19</sup> Hellner, Hager och Persson 2015, s. 280 ff. Ang. lån är rättsläget något oklart, se vidare Bengtsson 2009, s. 71. För distinktion mellan penninglån och försträckning se Mellqvist och Persson 2015, s. 46 f., där lån tar sikte på specifik egendom avser försträckning viss mängd (t.ex. visst belopp) men inte nödvändigtvis samma pengar.

<sup>20</sup> Lindskog 2014, s. 713.

<sup>21</sup> Om det rör en bestämd peng (t.ex. en viss sedel) ges A en vindikationsrätt medan en kontoöverföring e.d. där återkravet inte rör en specificerad materia istället får karaktären av en fordringsrätt.

<sup>22</sup> Tyngden i Lindskogs argumentation kan möjligen ifrågasättas mot bakgrund av att uttalanden i rättspraxis tycks förutsätta en syn på fordringsrätten där det utöver överföringen krävs att ett avtal om försträckning är för handen för att en fordringsrätt ska tillkomma betalaren (se t.ex. NJA 2009 s. 64 samt NJA 1922 s. 589). Möjligen skulle dock NJA 2014 s. 364 kunna tas till intäkt för Lindskogs synsätt (se vidare avsnitt 4.6).

För att ett försträckningsavtal ska komma till stånd förutsätts sammanfattningsvis att anbudsgivaren (borgenären) har (1) lämnat ett anbud vilket mottagaren (gäldenären) (2) har accepterat i enlighet med AvtL:s krav. Slutligen krävs det, under förutsättning att försträckning ses som ett realavtal, att det försträckta beloppet (3) har överförts till mottagaren (gäldenären). Under sådana förutsättningar har ett avtal om försträckning kommit till stånd och gäldenären är förpliktad att i framtiden, t.ex. vid anmodan eller vid ett angivet datum, återbetala det försträckta beloppet. Med Lindskogs synsätt skulle dock denna rätt till återkrav kunna finnas redan genom att överföringen (3) har vidtagits.

## 2.1.2 Avtalsbildning vid gåva

Benefika avtal skiljer sig något från de ömsesidigt förpliktande avtalen. Utöver den ovan skisserade anbud-accept-modellen (vilken som vi kommer se nedan modifieras något i fråga om benefika avtal) tillkommer en rad ytterligare förutsättningar för att ett benefikt avtal ska komma till stånd. En likhet är dock att även gåvoavtal kan ingås formlöst.

En första förutsättning är att en *förmögenhetsöverföring* sker från givaren till gåvotagaren. M.a.o. ska den senare berikas på den tidigare bekostnad. Detta kan t.ex. jämföras med en försträckning där en överföring i och för sig sker, men inte någon förmögenhetsöverföring i den bemärkelsen som här avses. Detta beror på att gäldenären i försträckningsfallet är återbetalningsskyldig. En ytterligare förutsättning är att förmögenhetsöverföringen vid gåva vidtas *frivilligt* av givaren. Gåvan får således ej motiveras av affärsmässiga skäl eller följa av en lagstadgad skyldighet. Slutligen förutsätts en *benefik avsikt* hos givaren; rättshandlingen ska objektivt sett framstå som grundad på givmildhet.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Hellner, Hager och Persson 2015, s. 278.

Gåvoavtal utgör otvivelaktigt ett realavtal. Detta innebär, som ovan angivits, att det för avtalsbindning som huvudregel fordras att gåvan har överlämnats till gåvotagaren (jmf 1 § 1 st lag (1936:83) angående vissa utfästelser om gåva (GåvoL)). Formen för själva fullbordandet är beroende av föremålet för gåvan. Den för uppsatsen relevanta bestämmelsen är 2 § 1 st 1 meningen GåvoL enligt vilken gåva avseende pengar fullbordas genom *tradition*.

Även i fråga om mottagarens rättshandlande skiljer sig reglementet något i fråga om benefika avtal. En gåva med avseende på lös egendom kräver inte accept på samma sätt som ett ömsesidigt förpliktande avtal. Dock så bör det krävas någon form av medverkan, eller i vart fall passivitet i förhållande till gåvoförklaringen eller fullbordandet av gåvan, för att gåvoavtalet ska fullbordas.<sup>24</sup>

Sammanfattningsvis fordras för att ett benefikt avtal om gåva ska komma till stånd att (1) en förmögenhetsöverföring sker från givaren till gåvotagaren, (2) att denna vidtas frivilligt (3) med benefik avsikt, (4) att pengarna traderas till gåvotagaren samt (5) att denna i vart fall inte invänder mot gåvan.

## 2.2 Processrättsliga aspekter

### 2.2.1 Problematisering

Ovan har avtalsbildningen enligt två skilda rättsfigurer, gåva och försträckning, skisserats. Även om de i väsentliga delar skiljer sig åt, inte minst med avseende på efterföljande förpliktelser, har de en del gemensamma drag. Pondera följande scenario. A har till B vid en bestämd dag och tidpunkt överfört X kr. Detta är ostridigt mellan A och B. Det har nu gått 3 månader och A,

---

<sup>24</sup> Hellner, Hager och Persson 2015, s. 288.

som är av uppfattningen att han till B försträckt beloppet, kräver att B återbetalar X kr. B är däremot av uppfattningen att beloppet utgjorde en gåva och är därför ovillig att återbetala pengarna.

I den givna situationen passar de objektivt synbara omständigheterna in på såväl rättsfiguren försträckning som rättsfiguren gåva. Under förutsättning att något skriftligt avtal inte upprättats skulle de händelser som sätter spår efter sig (t.ex. banköverföringar, kontantuttag och/eller fysisk närvaro på viss plats) passa in på såväl A:s som B:s version. Dessutom skulle A och B haft lika goda möjligheter att se till att ett skriftligt avtal upprättades och således varit lika skyldiga till att något sådant inte finns att tillgå. Ord hade stått mot ord. Utifall A valt att dra tvisten inför domstol kan vi utgå från att ingen av parterna förmått presentera tillräckligt tillförlitlig bevisning för att underbygga sin version. Frågan om vem av dem som ska stå risken för den otillräckliga bevisningen, och således förlora tvisten, hade överlämnats till domaren varvid en rad processrättsliga spørsmål aktualiserats.<sup>25</sup>

Den teoretiska bakgrunden till dessa frågor ska behandlas i det följande. Uppsatsen kommer i senare avsnitt att mer djupgående analysera den presenterade problematiken, då framförallt med hjälp av uttalanden i praxis från såväl Högsta domstolen som underrätterna.

## 2.2.2 Teoretisk uppställning

För att underlätta den följande framställningen kommer det ovan presenterade exemplet att användas. Givet att det är A som påstådd borgenär (käranden) som stämmer in den utpekade gäldenären B (svaranden) kan talan ställas upp enligt följande:

---

<sup>25</sup> På senare tid har det argumenterats för att bevisbördan snarare är en civilrättslig än en processrättslig fråga.



Yrkande	Förplikta B att till A (åter)betala X kr
Grund	Avtal om försträckning mellan A och B på angiven tid och angivet datum (RF <sup>1</sup> ) <sup>26</sup>
	Överföring av X kr från A till B på angiven tid och angivet datum (RF <sup>2</sup> )

Svaranden håller visserligen med om att käranden till honom överfört X kronor på den aktuella dagen och tidpunkten (jmf RF<sup>2</sup>), svaranden förnekar dock att något avtal om försträckning ingåtts (jmf RF<sup>1</sup>). Svaranden hävdar istället att anledningen till överföringen var en gåva från käranden till svaranden.

Inställning	Bestrider återbetalningsskyldighet
Grund	Förnekar försträckning. Förklaring till RF <sup>2</sup> , gåva.

### 2.2.3 Rättsfakta och åberopsbörd

Som vi sett i avsnitt 2.1.1 förutsätter en borgenärsförpliktelse likt den käranden vill göra gällande att en rad förutsättningar är för handen. När en part väljer att slita en tvist i domstol innebär det enkelt uttryckt att denne lämnar över åt domstolen att bedöma huruvida dessa förutsättningar korresponderar mot faktiska omständigheter som inträffat ”i verkligheten”. För att döma ut den yrkade rättsföljden krävs det således att domstolen får möjlighet att döma över faktiska omständigheter och huruvida dessa uppfyller de relevanta förutsättningarna (*bifallsvillkoren*). Endast om så är fallet kommer talan vinna bifall. Det ligger således i kärandens intresse att de faktiska omständigheter

---

<sup>26</sup> Det ska noteras att om käranden utgår från Lindskogs synsätt på den tillämpliga civilrättsliga regeln så hade det, för en rätt till återbetalning, räckt med att åberopa överföringen. Det hade sedermera blivit upp till svaranden att anföra sin grund till att få behålla pengarna, gåvo-påståendet.

som kan anses uppfylla bifallsvillkoren för återbetalningsskyldighet p.g.a. försträckning hamnar framför domstolens bedömning.

En första fråga är vilka fakta domstolen får beakta vid sin bedömning av tvisten. Svaret återfinns i 17 kap. 3 § rättegångsbalken (1942:740) (RB) vari det stadgas att domstolen som huvudregel, i dispositiva tvistemål, endast får beakta de fakta som vardera part åberopat till stöd för sin talan. Domstolen är således bunden av de omständigheter som parterna för in i processen och åberopar till stöd för sin talan. En konsekvens av detta är att domstolen inte kan lägga en av svaranden åberopad omständighet till grund för bifall av en av kändanden yrkad rättsföljd. Vardera part måste åberopa de omständigheter som denna vill stödja sin talan på.

En andra fråga är vilka fakta som parterna behöver åberopa för att vinna bifall med sin talan. Svaret på den frågan går att finna i den rättsregel som parten, oftast kändanden, bygger sin talan på. Rekvisiten i regeln konstruerar annorlunda uttryckt förutsättningar för dess tillämplighet (bifallsvillkor). Således måste vardera part åberopa omständigheter som korresponderar mot samtliga bifallsvillkor i den regel som den parten stödjer sin talan på. Dessa faktiska omständigheter, som om de anses föreligga uppfyller bifallsvillkoren och således är omedelbart relevanta för rättsföljden, benämns *rättsfakta*.<sup>27</sup> Skulle kändanden i exemplet misslyckas med att åberopa en sådan omständighet kommer domstolen notera att ett eller flera bifallsvillkor inte är uppfyllda, och ogilla käromålet. Annorlunda uttryckt är det kändanden som i den givna

---

<sup>27</sup> Nordh 2011, s. 21.

situationen står risken för att domstolen inte får möjlighet att döma över samtliga relevanta fakta; käranden bär *åberopsbördan*.<sup>28</sup>

Dock så är det inte alltid så att käranden måste åberopa rättsfakta som korresponderar mot samtliga rekvisit i den tillämpliga civilrättsliga regeln. I sammanhanget talar man om *rättsgrundande* och *rättsupphävande omständigheter*. Teorin bygger på att käranden har åberopsbördan för de omständigheter som innebär att rättsgrundande förhållanden föreligger, medan svaranden har åberopsbördan för de omständigheter som innebär att rättsförhållandet har upphävts.<sup>29</sup> Om vi jämför med förutsättningarna för avtalsbildning vid försträckning utgör såväl RF<sup>1</sup> som RF<sup>2</sup>, om försträckningsavtalet ses som en nödvändig förutsättning för fordringsrättens existens, omständigheter som grundar en återbetalningsskyldighet för svaranden. Enligt teorin skulle alltså käranden med detta synsätt få bära åberopsbördan för dessa rättsfakta. Anläggs istället Lindskogs synsätt på den civilrättsliga regeln skulle överföringen utgöra ensamt bifallsvillkor i den tillämpliga civilrättsliga regeln med konsekvensen att svaranden hade haft att åberopa en ytterligare omständighet vilken skapade en rätt för svaranden att behålla pengarna. Denna omständighet skulle då, om den anses föreligga, förhindra att rättsföljden inträdde; omständigheten skulle ha rättsupphävande karaktär. Enligt teorin hade då svaranden fått bära åberopsbördan för ett sådant påstående.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> Westberg 2013, s. 327 ff. Det är dock inte alltid så att käranden bär åberopsbördan och i RB saknas det tydliga regler om åberopsbördans placering i tvistemål. Det saknas dock utrymme anledning att inom ramen för denna uppsats gå närmare in på principer om åberopsbördans placering.

<sup>29</sup> Westberg 2013, s. 329 ff. Notera de brister som Westberg belyser med den rättsgrundande/rättsupphävande teorin.

<sup>30</sup> Det ska påpekas att den även finns andra teorier för hur åberopsbördan ska förflyttas mellan parterna. I för uppsatsen relevanta avseenden räcker det dock att belysa att åberopsbördan kan förflyttas mellan parterna men att en sådan omkastning inte är aktuell avseende exemplarsituationen.

## 2.2.4 Bevisbörda och beviskrav

Genom att åberopa RF<sup>1</sup> och RF<sup>2</sup> har käranden säkerställt att de faktiska omständigheter som denne menar medför att svaranden ska vara förpliktigad att återbetala X kr blir föremål för domstolens bedömning. Detta är nödvändigt men inte tillräckligt för att käranden ska vinna bifall med sin talan. Vidare krävs att domstolen anser att dessa omständigheter kan läggas till grund för domen. Denna bedömning sker genom tillämpning av en *bevisbördereg*el som dels anger hur stark bevisning som ska krävas (*beviskrav*) för det aktuella rättsfaktumet, dels vem av parterna som ska bära risken för ovisshet avseende ett sådant faktums existens (*bevisbörda*).<sup>31</sup> Ofta får den åberopsskyldige även bära bevisbördan, men i undantagsfall kan bevisbördan omkastas.<sup>32</sup>

Avseende RF<sup>2</sup>, att en överföring om X kr skett från A till B den aktuella dagen, är parterna ense. Klätt i andra ord erkänner B att denna faktiska omständighet, vilken A åberopat till stöd för sin talan, har ägt rum. Då det rör sig om ett dispositivt tvistemål är erkännandet bindande för domstolen (35 kap. 3 § RB). Domstolen kan med andra ord utgå från att detta har hänt och lägga överföringen till grund för domen, utan att tillämpa en bevisbördereg

el. Avseende RF<sup>1</sup> är saken en annan. Där käranden menar att parterna har ingått ett avtal om försträckning menar svaranden att så inte var fallet, utan att det istället var fråga om en gåva. Då ord står mot ord är det troligt att domstolen inte fullt ut kan lita på någon av parternas version. Vi utgår från att bevisningen är otillräcklig. I ett sådant läge följer det av förbudet mot *non liquet* att domstolen inte kan förklara för parterna att den aktuella frågan inte

---

<sup>31</sup> Lindell 2012, s. 535.

<sup>32</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman 2009, s. 94. I exempelsituationen följer bevisbördan troligtvis åberopsbördan oberoende av vilka bifallsvillkor som den tillämpliga regeln anses innehålla.

kan avgöras.<sup>33</sup> Domstolen måste antingen bifalla eller ogilla kändens talan. I ett läge som detta har domstolen bevisbörderegler till sin hjälp. Enkelt uttryckt är detta rättsregler som avgör vem av parterna som ska stå risken för att domstolen är osäker på vad som faktiskt har hänt, men detta till trots måste döma i målet.<sup>34</sup>

#### **2.2.4.1 Föremålet för bevisbördan**

Den traditionella uppfattningen är att bevisbördan endast avser existensen av rättsfakta.<sup>35</sup> I exempelsituationen är det troligt att parterna kommer föra in en mängd fakta i processen. Kanske kallar någon av parterna ett vittne som sett händelseförloppet den angivna dagen eller så lämnar någon av parterna in skriftliga handlingar som styrker den ena eller andra versionen. Vittnesutsagan och handlingens textinnehåll utgör vad som inom processrätten benämns *bevisfakta*.<sup>36</sup> Sådan fakta används av parterna för att höja eller sänka sannolikheten för existensen av åberopade rättsfakta. Huruvida åberopade bevisfakta är sanna eller falska, eller i vilken grad de ger stöd åt ett åberopat rättsfaktum, ska domstolen inte lösa med hjälp av en bevisbörderegler.<sup>37</sup> Istället har domstolen att fritt värdera varje enskild bevisfaktum i förhållande till aktuellt *bevistema* (jmf RB 35 kap 1 §). Bevistemat kan i sin tur utgöras av, och utgörs ofta av, ett åberopat rättsfaktum.

---

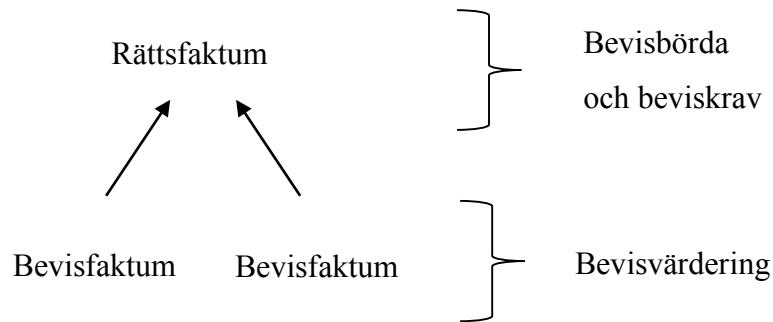
<sup>33</sup> Westberg 2013, s. 155.

<sup>34</sup> Westberg 2013, s. 371.

<sup>35</sup> Nordh 2011, s. 22. Denna syn har dock mjukats upp något och det har i doktrin argumenterats för att bevisbördan även ska kunna avse något annat än rättsfakta (se vidare Heuman 2005, s. 105 ff. samt Westberg 2004, s. 735).

<sup>36</sup> Heuman 2005, s. 97; andra faktakategorier är hjälpfakta, miljöfakta, rättstillämpningsfakta och kringomständigheter. Se vidare Nordh 2011, s. 21 f.

<sup>37</sup> Heuman 2005, 106 ff.



Vi antar att käranden i exemplet kallar ett vittne vars utsaga (bevisfaktum) ger stöd åt försträckningens uppkomst och svaranden lämnar in en mailkonversation vars innehåll (bevisfaktum) stödjer att det rört sig om ett gåvoavtal. Huruvida vittnet talar sanning eller mailkonversationen är riktig ska domstolen bedöma genom att respektive bevisfaktum värderas i förhållande till aktuellt bevistema, t.ex. RF<sup>1</sup>. Den troliga slutsatsen är att domstolen anser båda parternas historier har visst fog för sig, men att det inte i önskvärd mån kan fastslås vad som avtalats. Det kan konstateras att det är stor risk att domen blir felaktig; såväl käranden eller svaranden version riskerar att vara den korrekta/inkorrekta. Dock så krävs det att domstolen tar ställning till förekomsten av det åberopande rättsfaktumet försträckning (alternativt gåva). Antingen anses det föreligga eller så anses det inte föreligga.<sup>38</sup> Det är nu bevisbördan träder in i bilden. Vad domstolen i detta läge ska bedöma är dock inte vad som har hänt eller vem av parterna som har presenterat bäst bevisning. Vad domstolen istället ska avgöra, efter att den konstaterat att tillräcklig utredning avseende ett åberopat rättsfaktum saknas, är vem av parterna som ska få lida på grund härav.<sup>39</sup> Huruvida domstolen kan lägga påståendena om försträckningsavtal/gåva till grund för domen blir således beroende av vem av parterna som får bära bevisbördan.

<sup>38</sup> Nordh 2012, s. 781 ff.

<sup>39</sup> Westberg 2013, s. 371; dock så är det troligtvis så att domstolen i mer svårbedömda situationer växelvis bevisvärderar och tillämpar bevisbörderegler (se vidare Lindell 2012, s. 535).

Om vi utgår från att försträckningsavtalet utgör ett bifallsvillkor i den tillämpliga regeln står, med avseende på RF<sup>1</sup>, kändens påstående existens mot svarandens påstående icke-existens. I sammanhanget ska några anmärkningar göras avseende svarandens invändning. En svarandes processhandlingar brukar grovt räknat delas in i *förnekande*, *rättsinvändning* och *motfaktum*. De två förstnämnda inbegriper inte något åberopande av nya fakta varvid de inte kan bli föremål för någon bevisbörda. Ett förnekande innebär enkelt uttryckt att svaranden förnekar att den omständighet känden åberopat föreligger. En rättsinvändning innebär att svaranden anför att den omständighet känden åberopat till stöd för sin talan inte har den rättsliga innebörden som känden gjort gällande. Ett motfaktum innebär dock att svaranden åberopar någon ytterligare omständighet som medför att den av känden yrkade rättsföljden inte ska inträda, även om kändens grund bevisas.<sup>40</sup> Ett sådant påstående ska, eftersom det innebär åberopande av nya rättsfakta, lösas genom tillämpning av en bevisbörderegeln.

Den förhärskande uppfattningen i doktrin är att svarandens processhandling i exempelsituationen utgör ett förnekande av existensen av ett av känden åberopat rättsfaktum (RF<sup>1</sup>). Detta synsätt förutsätter dock att känden, för att vinna bifall med sin talan, måste ange på vilken grund som pengarna överlämnats. Under förutsättning att känden anses bära åberopsbördan för påståendet om försträckningsavtal utgör påståendet om gåva endast en förklaring till svarandens förnekande, genom en konkurrerande faktaversion. Denna ståndpunkt råder det i stort sett enighet om i doktrin.<sup>41</sup> Sett på detta vis

---

<sup>40</sup> Nordh 2011, s. 21.

<sup>41</sup> Westberg 2013, s. 384 f.; Ekelöf och Boman 1992, s. 81; Nordh 2011, s. 104. Det kan noteras att Nordh väljer etiketten motsatsbevis (bevisfaktum). Vad som troligtvis avses är det fallet att svaranden under sanningsförsäkran påstår gåva och att dennes utsaga då blir ett bevisfaktum.

kan inte gåvopåståendet bli föremål för någon bevisbörda. Bevisbördan i exemplet avser existensen av RF<sup>1</sup>.<sup>42</sup> Svarandens processhandling får karaktären av ett förnekande.

Heuman har intagit ståndpunkten att gåvopåståendet kan utgöra ett motfaktum.<sup>43</sup> Vad som motiverar en sådan kategorisering av faktumet har Heuman inte angivit. Lindskog har presenterat ett alternativt angreppssätt vilket grundar sig på hans förståelse av det civilrättsliga regelverket. Lindskogs uppfattning har således sin grund i den princip han hävdar finns i svensk rätt, vilken sägs ha den innebörden att betalaren av ett penningbelopp som utgångspunkt har en rätt att få tillbaka penningbeloppet, om överföringen är styrkt eller ostridig.<sup>44</sup> För att släcka denna rätt skulle mottagaren då ha att förklara varför denna har rätt att behålla pengarna.<sup>45</sup> Processrättsligt skulle, med detta synsätt, det enda rättsfaktum som kändanden behövt åberopa och styrka för att vinna bifall med sin talan vara den aktuella överföringen (jmf RF<sup>2</sup>). Redan då detta gjorts skulle bifallsvillkoren för en rätt till återbetalning vara uppfyllda. Svarandens påstående om gåva skulle således inte längre ha karaktären av ett förnekande utan utgöra ett motfaktum. Detta beror på att svarandens konkurrerande faktaversion inte stått i strid med kändandens, utan blivit en ytterligare omständighet som medfört att den av kändanden yrkade rättsföljden inte skulle inträda; även om kändanden överlämnat beloppet till svaranden, så har kändanden ingen rätt att få tillbaka pengarna – det var en gåva. Gåvopåståendet hade blivit direkt relevant för rättsföljden och svaranden hade fått bära såväl åberopsbörda som bevisbörda för påståendet. För att detta synsätt ska ha bäring

---

<sup>42</sup> Jmf RH 2003:52 och NJA 2009 s. 64.

<sup>43</sup> Se Ekelöf, Edelstam och Heuman, not 79 samt Heuman 2005, s. 454. Lindskogs uttalanden skulle även kunna tolkas som att han kategoriserar gåvopåståendet som ett rättsfaktum, se vidare nedan.

<sup>44</sup> Jmf avsnitt 2.1.1. Se vidare Lindskog 2014, s.713 ff samt 806 ff.

<sup>45</sup> Lindskog 2014, 807. Till stöd för sitt synsätt anför Lindskog ett uttalande från Rodhe (se Rodhe 1956, s. 199 f.). Dock så förefaller Rodhes uttalande även kunna tolkas som att vara att mottagarens uppgift ska accepteras tills dessa att betalaren bevisat motsatsen och att betalaren således är bevisskyldig för grunden till överföringen (Rodhe 1956, s. 200 not 20). Vad för stöd Lindskog har för sin argumentation kan därför ifrågasättas.



förutsätts som sagt att en fordringsrätt uppstår redan genom penningöverföringen, utan att något avtal om försträckning måste föreligga.

Under förutsättning att försträckningsavtalet anses utgöra ett bifallsvillkor för en rätt till återbetalning saknar gåvopåståendet däremot omedelbar relevans för rättsföljden. Annorlunda uttryckt utgör inte gåvans existens ett bifallsvillkor i en regel om återbetalningsskyldighet. Med detta synsätt förefaller det således felaktigt att etikettera gåvopåståendet som ett motfaktum. Accepterar man Lindskogs princip om att betalaren av ett penningbelopp som utgångspunkt har en rätt att få beloppet åter, blir dock saken en annan. I detta fall är det möjligt att avgöra gåvans existens genom en tillämpning av en bevisbörderegeln. Avgörande för vilken karaktär som svarandens processhandling ska ges är alltså synsättet på den bakomliggande civilrättsliga regeln.

#### **2.2.4.2 Bevisbördeteorier och andra lösningar på problemet med osäkerhet i beslutsfattandet**

De tillämpliga materiella reglerna innehåller sällan någon anvisning om bevisbörda och beviskrav.<sup>46</sup> Så är även fallet i exempelsituationen; regelverket avseende försträckning respektive gåva säger inget om bevisbörda eller beviskrav. I såväl praxis som doktrin har olika uppfattningar om vad som bör styra bevisbördan på ett generellt plan presenterats. Det finns inte en allena rådande norm som är tillämplig på alla situationer utan olika resonemang kan gälla för olika situationer. Hur de olika doktrinerna förhåller sig till varandra och inbördes rangordnas är oklart.<sup>47</sup> För att skapa underlag för kommande diskussion kommer de mest frekvent förekommande doktrinerna, samt hur dessa motiverats i rättsvetenskapen, att behandlas i det följande. Dock ryms, som inledningsvis påpekats, inte någon genomgående eller heltäckande studie

---

<sup>46</sup> Westberg 2013, s. 537.

<sup>47</sup> Westberg 2013, s. 379.

av olika bevisbördedoktriner inom uppsatsen. För sådana studier får hänvisas till andra verk.<sup>48</sup>

*Doktrinen om handlingsdirigering* har varit den förhärskande uppfattningen i rättsvetenskapen under en längre tid.<sup>49</sup> Teorin har dock fått utstå en del kritik, framförallt av Heuman.<sup>50</sup> Doktrinen bygger på idén att bevisbördan ska placeras på det sätt som ger den civilrättsliga regeln största möjliga genomslag och således främjar syftet med regeln. Motivet till en sådan placering är att rättskipningen anses ha en handlingsdirigerande funktion – till skillnad från konfliktlösande – och att en sådan placering av bevisbördan skulle uppmuntra till handlande i enlighet med den civilrättsliga regelns ändamål.<sup>51</sup> Doktrinen lämpar sig väl i tvister avseende regler med ett tydligt skyddssyfte.<sup>52</sup> I exempelsituationen har vi dock civilrättsliga regelverk – avtalsbildning vid försträckning respektive gåva – utan tydligt skyddssyfte. Ändamålet med regelverken torde snarare vara att skapa så pålitliga och effektiva avtal som möjligt, varför bevisbördan enligt doktrinen troligtvis placerats på det vis som medför att avtalet som rättsfigur blir så effektivt och pålitligt som möjligt.

En annan doktrin, vilken ytterst bygger på ursprungssannolikhet, är *osedvanlighetsdoktrinen*. Principen innebär enkelt uttryckt att den som påstår något som avviker från det normala får bära bevisbördan för det. Ett problem

---

<sup>48</sup> För en heltäckande genomgång se Heuman 2015, s. 41 ff.

<sup>49</sup> Westberg 2013, s. 378. Iden har förespråkats av framförallt Olivecrona (Olivecrona 1930, s. 130 ff.) och Ekelöf (Ekelöf och Boman 1992, s. 140 ff.).

<sup>50</sup> Heuman 2005, 48 ff; det kan även noteras att Heuman i 7:e upplagan av Ekelöfs klassiska verk *Rättegång (IV)* skrivit om stora delar av avsnittet angående bevisbördan varvid fokus förflyttats från handlingsdirigerande och ändamålsstyrda resonemang till mer bevissäkringsorienterade sådana.

<sup>51</sup> Ekelöf, Edelstam, Heuman 2009, 94 ff.

<sup>52</sup> Westberg 2004, s. 745.

som ofta aktualiseras enligt denna doktrin är att avgöra vilken grad av sannolikhet som krävs för att något ska anses ”normalt”.<sup>53</sup> För uppsatsens vidkommande hade det alltså krävts att förekomsten av försträckning alternativt gåva var betydligt mer frekvent förekommande för att denna doktrin skulle ge något svar med avseende på bevisbördan placering. Teorins relevans i förhållande till exemplet är därför marginell.

En ytterligare doktrin, vilken är den mest frekvent förekommande i modern praxis, är den om *bevissäkring*.<sup>54</sup> Idén, som har sin grund i domstolens konfliktlösande funktion, går ut på att den part som enklast och billigast förmår säkra bevisning avseende det omtvistade rättsfaktumet också som utgångspunkt ska bära bevisbördan för detta. Tanken är att en sådan placering skapar incitament för att säkra bevis och således på sikt förebygga uppkomsten av tvister, samt bidrar till att fler tvister löses genom att tillförlitlig bevisning finns att tillgå.<sup>55</sup> Idén om bevissäkring lämpar sig väl i en situation där en part påstår ett positivt faktum som förnekas av motparten. I en sådan situation förefaller det rimligt att den som påstår att något faktiskt har hänt ska få bevisa detta.<sup>56</sup> Motsatt ordning, att bevisa vad som inte hänt, framstår som betydligt svårare.<sup>57</sup> Om svaranden i exempelsituationen helt förnekar att några pengar förts över och att något avtal om försträckning ingåtts skulle bevisbördan avseende båda faktumerna (RF<sup>1</sup> och RF<sup>2</sup>) enligt denna doktrin primärt hamna på käranden.<sup>58</sup>

---

<sup>53</sup> Westberg 2004, s. 749.

<sup>54</sup> Heuman 2005, s. 54; Westberg 2013, s. 378.

<sup>55</sup> Heuman 2005, s. 55.

<sup>56</sup> Se t.ex. NJA 2001 s. 117.

<sup>57</sup> Heuman 2005, s. 55 f.

<sup>58</sup> För att bevisbördan skulle förflyttas till svarande hade krävts att det omtvistade rättsfaktumet presumeras (se vidare 2.2.4.3). Ett annat synsätt är att förekomsten av RF<sup>1</sup> inte fordras

I det angivna exemplet är det ju dock inte så att svaranden endast förnekar kändens påståenden. Svaranden erkänner att RF<sup>2</sup>, förmögenhetsöverföringen, ägt rum och presenterar en egen förklaring till varför pengarna förts över. Vi har således två alternativa förklaringar till överföringen; avtal om försträckning och avtal om gåva. Situationen har i doktrin beskrivits som en situation där båda parterna har förmåga och möjlighet att säkerställa tillförlitlig bevisning.<sup>59</sup> Tanken är att både kändens och svaranden hade kunnat se till att anledningen till överföringen, det bakomliggande avtalet, nedtecknades. Således är båda lika skyldiga till den bristande bevisningen. I en sådan situation ger bevissäkringsansvaret, vid en första anblick, inte något tydligt svar på frågan om vem av parterna som ska lida av den bristfälliga bevisningen.

I den uppkomna situationen är det dock med den traditionella synen endast kändens som påstår ett rättsfaktum.<sup>60</sup> Svarandens påstående om gåva utgör däremot, med detta synsätt, endast en förklaring till dennes invändning och inte något motfaktum. Således står kändens påstående om existens av RF<sup>1</sup> mot svarandens påstående om icke-existens av RF<sup>1</sup>.<sup>61</sup> Med utgångspunkt i ett bevissäkringsresonemang kan konstateras att borgenären enkelt och billigt haft möjlighet att säkra bevisning om sitt påstående. Ur ett ändamålsperspektiv kan dessutom konstateras att om kändens åläggs bevisbördan torde det skapa incitament för den part som menar att ett avtal ingåtts att säkerställa att detta skrivs ned. Om den part som förnekar existensen av avtalet skulle fått bevisbördan för detta hade det medfört att avtalsinstitutets pålitlighet och

---

för kändens rätt till återbetalning varvid kändens endast gjort bevisskyldig för RF<sup>2</sup>. Gåvo-påståendet hade sedermera blivit ett motfaktum för vilket svaranden kunnat göras bevisskyldig med samma resonemang.

<sup>59</sup> Westberg 2013, s. 384.

<sup>60</sup> Jmf resonemang i föregående avsnitt.

<sup>61</sup> Ekelöf och Boman 1992, not 66.

effektivitet, på ett allmänt plan, gått förlorad.<sup>62</sup> Detta beror på att en sådan placering av bevisbördan hade motverkat att avtal upprättas. Ett slutligt argument för att bevisbördan ska placeras på borgenären är att det är denne som i framtiden kommer ha intresse av att få till en förändring av rådande besittningsförhållande.<sup>63</sup> En sådan placering av bevisbördan skapar således incitament för borgenären att upprätta ett tillförlitligt avtal innan pengarna överlämnas.

Ses däremot svarandens påstående om gåva i enlighet med vad Lindskogs anfört som ett motfaktum, skulle existensen av detta påstående ställas mot kärandens inställning icke-existens. Det kan omvänt konstateras att svaranden enkelt och billigt kunnat säkerställa bevisning om grunden till överföringen. Dessutom skulle det kunna hävdas att ändamålsskäl talat för att svaranden skulle göras bevisskyldig; att den som påstår existens av ett avtal får bära bevisbördan medför att avtalsinstitutet blir effektivt och mer pålitligt. I sammanhanget skulle även gåvopåståendets benefika karaktär kunna motivera en placering av bevisbördan på svaranden.<sup>64</sup> Återigen kan det konstateras att resonemangen blir avhängiga synen på den bakomliggande civilrättsliga regeln.

Ett alternativt sätt att lösa den givna situationen, utan att tillämpa någon regel om bevisbörda, är att tillämpa *överviktsprincipen*.<sup>65</sup> En sådan ordning gäller enligt den norska tvisteloven.<sup>66</sup> Principen innebär att ingen av parterna

---

<sup>62</sup> Westberg 2013, s. 385.

<sup>63</sup> Jmf resonemang av Nordh 2011, s. 103.

<sup>64</sup> Se Lindskog 2014, s. 808. Se vidare om denna princip nedan i avsnitt 3.3.

<sup>65</sup> Westberg använder den skisserade situationen för att illustrera hur överviktsprincipen fungerar (se Westberg 2013, s. 373). Se även Svea hovrätts dom i mål T nr 10795-14 (se vidare avsnitt 5.2.2.2).

<sup>66</sup> Se 21 kap. 2 § 1 st Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven). Se vidare ”P-pilledom” II i Rt 1992 s. 64 (s. 70).

får bära bevisbördan utan att den part som bäst förmår bevisa sin version vinner. Således hade käranden fått presentera bevisning för att det rört sig om en försträckning medan svarande fått presentera bevisning för att det varit fråga om en gåva, varvid domstolen fått bedöma vem som lyckats bäst.<sup>67</sup> Effekten hade blivit den att minsta sannolikhetsövertikt till kärandens version medfört ett bifall till talan, vilket i en situation då ingen av parterna förmår presentera tillräckligt tillförlitlig bevisning får anses vara betydligt mer fördelaktigt än en bevisbörderegulering med tillhörande beviskrav. I doktrin har principen beskrivits ha ”drag av slumpen över sig” och den har ännu inte fått något fäste i svensk rätt.<sup>68</sup>

### 2.2.4.3 Bevispresumtioner

Som ovan antytts medför den ordning som valts i svensk rätt, där bevisbördan primärt avser rättsfakta, att den part som påstår existensen av ett rättsgrundande rättsfaktum i det flesta fall kommer att få bära åberopsbördan och bevisbördan för detta faktum. Om den alternativa förklaringen gåva inte anses utgöra ett rättsfaktum kan bevisbördan inte placeras på detta faktum, oberoende av vilken bevisbördedoktrin som används. Skulle domstolen inte dela Lindskogs syn på den tillämpliga civilrättsliga regeln men detta till trots vilja göra svaranden beviskyldig för det tvistiga rättsfaktumet, finns bevispresumtioner som ett möjligt verktyg.<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> Westberg 2013, s. 373 f.

<sup>68</sup> Westberg 2013, s. 373.

<sup>69</sup> En annan möjlighet hade varit att laborera med åberopsbördans placering för att på så sätt även påverka bevisbördan (jmf avsnitt 2.2.3 och 2.2.4). Dock så förefaller det givet att åberopsbördan för RF<sup>1</sup> ligger på käranden. Om man sluter sig till denna placering av åberopsbördan framstår en bevispresumtion som den enda möjligheten att göra svaranden beviskyldig för RF<sup>1</sup>. Ett annat sätt att göra svaranden beviskyldig är att placera bevisbördan på den alternativa förklaringen gåva. Detta förutsätter dock att gåvopåståendet ses som ett rättsfaktum. Se vidare angående tolkningen av NJA 2014 s. 364 i avsnitt 4.6.

En presumtionsregel innebär att om en omständighet bevisas, är ostridigt eller på annat sätt kan läggas till grund för domen (den presumerande omständigheten), så medför det att en annan omständighet presumeras vara för handen (den presumerade omständigheten). Domstolen kommer då att grunda sin dom även på denna omständighet, under förutsättning att den inte motbevisas. Annorlunda uttryckt får motparten bevisbördan för icke-existensen av den presumerade omständigheten.<sup>70</sup> Överfört på exemplet skulle den ostridiga förmögensöverföringen (RF<sup>2</sup>) kunna ges presumerande verkan mot försträckningsavtalet (RF<sup>1</sup>). Med en sådan bevisbörderegulering skulle käranden ha att bevisa RF<sup>2</sup>, men eftersom svaranden erkänner detta faktums existens skulle RF<sup>1</sup> presumeras existera och kunna läggas till grund för domen. För att bryta presumptionen hade svaranden således haft att styrka icke-existensen av fordringsförhållandet. På detta sätt kan svaranden, med hjälp av en presumtion, i praktiken göras bevisskyldig för en konkurrerande faktaversion.

Vad som motiverar en presumtionsregel kan variera. Klart är dock att det ska föreligga någon form av samband mellan den presumerande och den presumerade omständigheten. Ofta handlar det om ursprungssannolikhet, statistik eller erfarenhetssatser. Vid förekomsten av ett faktum kan vi av erfarenhet konstatera att ett annat faktum som regel brukar föreligga.<sup>71</sup> Som exempel kan tas den lagstadgade presumptionen i 4 kap 18 § utsökningsbalken (1981:774) (UB) av vilken det följer att besittning (presumerande omständighet) utgör en presumtion för äganderätt (presumerad omständighet). Denna regel ger uttryck för en erfarenhetssats; den som har något i sin besittning är ofta ägare till egendomen. Effekten av regeln blir att en eventuell ägare, som vid utmätning invänder mot att egendomen utmäts grundat på att gäldenären

---

<sup>70</sup> Heuman 2005, s. 113.

<sup>71</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman 2009, s. 88-89.

inte är ägare till egendomen enligt 4 kap 17 § UB, har bevisbördan för icke-existens av rättsfaktumet äganderätt på gäldenärens sida. Även bevissäkringsresonemang och partsställning kan motivera en bevismässig presumptionsregel.<sup>72</sup> I de fall lagstiftaren inte angivit någon riktlinje för bevisbördans placering eller eventuell presumtion ankommer det ytterst på domstolen att avgöra huruvida en presumtion är motiverad. Skälen som kan göra sig gällande kan bero på omständigheterna i det enskilda fallet.

Överfört på exemplet skulle det ur ett bevissäkringsperspektiv kunna hävdas att svaranden enkelt och billigt kunnat säkra bevisning om gåvoavtalet, och därmed försträckningsavtalets icke-existens, och att detta talar för att bevisbördan ska placeras på svaranden.<sup>73</sup> Detta argument kan dock, som tidigare påpekats, anföras även för att placera bevisbördan på käranden. Dessutom är bevissäkringsmöjligheterna, mot bakgrund av gåvohandlingens ensidiga karaktär, möjligen något sämre för svaranden i fråga om gåvopåståendet. Som konstaterats i avsnitt 2.1.2 fordras det för avtalsbildning vid gåva inte någon aktivitet från mottagaren. Att mottagaren då ska göras bevisskyldig ligger inte i linje med avtalsmekanismen. Bevissäkringsmöjligheterna är således större för givaren, vilken är den som måste ge uttryck för gåvoavsikt. Dessutom kan ifrågasättas om det föreligger större sannolikhet för att en överföring härrör ur en försträckning än ur en gåva. Ur ett ändamålsperspektiv kan det slutligen hävdas att en bevisbörda på mottagaren skulle motverka den civilrättsliga regelns ändamål, mot bakgrund av att någon aktivitet som utgångspunkt inte fordras från mottagaren. Genom att placera bevisbördan på mottagaren kommer denne att behöva verka för att en gåvohandling e.d. upprättas, en handling som endast kan upprättas av givaren. Detta skulle i slutändan motverka effektivitet och pålitligheten i gåvoinstitutet.

---

<sup>72</sup> Heuman 2005, s. 115; Ekelöf, Edelstam och Heuman 2009, s. 89.

<sup>73</sup> Som vi kommer se nedan kan även rättshandlingens benefika karaktär motivera att mottagaren åläggs bevisbördan. Se vidare avsnitt 3.3.



Sammanfattningsvis kan konstateras att bevispresumtioner är en möjlighet för domstolen att göra svaranden beviskyldig, men att de grundläggande civilrättsliga principer som finns avseende bevisbördans placering talar mot en sådan ordning.

#### 2.2.4.4 Beviskrav

Som ovan beskrivits innehåller en bevisbörderegler även ett beviskrav. Beviskravet anger hur stark bevisning som behövs för att ett rättsfaktum ska kunna läggas till grund för en dom.<sup>74</sup> I tvistemål gäller som huvudregel det höga sannolikhetskravet *styrkt* eller annorlunda uttryckt *visat*.<sup>75</sup> Detta beviskrav gäller som utgångspunkt även avseende påståenden om försträckning/gåva.<sup>76</sup> Således har den part som åläggs bevisbördan att visa/styrka dennes påstående.

Avseende beviskrav kan även något sägas om dess förhållande till bevispresumtioner. Ofta är presumerande omständigheter tämligen lättbevisade medan presumerade omständigheter ofta är mer svårbevisade. Således kan en presumtionsregel med ett högt beviskrav göra det svårt för motparten att bryta presumtionen.<sup>77</sup> I exempelsituationen är det exempelvis, givet det bevismässiga läget, betydligt lättare att bevisa existensen av RF<sup>2</sup> än RF<sup>1</sup>.<sup>78</sup> Genom att ge RF<sup>2</sup> presumerande verkan skulle domstolens bedömning underlättas; den hade primärt endast avsett existensen av RF<sup>2</sup>. På grundval av presumtionen skulle domstolen kunna döma ut rättsföljden redan då den konstaterat att utredningen i målet ger stöd för RF<sup>2</sup>:s existens. Med ett lågt beviskrav skulle denna förenkling av rättstillämpningen gå förlorad. Parterna skulle ges större

---

<sup>74</sup> Lindell 2012, s. 535.

<sup>75</sup> NJA 1993 s. 764.

<sup>76</sup> Jmf NJA 2014 s. 364.

<sup>77</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman 2009, s. 91.

<sup>78</sup> Det kan dock konstateras att exemplet inte är optimalt för att åskådliggöra problematiken då anledningen till överföringen, det bakomliggande avtalet, som utgångspunkt får anses tämligen lättbevisat.

incitament att presentera omfattande bevisning med avseende på RF<sup>1</sup>. Således medför presumtioner med högt ställda beviskrav en svårighet att uppnå materiell rättvisa medan presumtioner med lågt ställda beviskrav riskerar att undergräva den förenkling i rättstillämpningen som presumptionen syftar till att skapa.<sup>79</sup>

---

<sup>79</sup> Heuman 2005, s. 114-115.

## 3 Tidigare praxis

I det föregående avsnittet har grundläggande civilrättsliga och processrättsliga regler och teorier med anknytning till uppsatsens syfte behandlats. Med detta som utgångspunkt ska i det följande avsnittet en del äldre praxis behandlas. Syftet med detta är att förklara för läsaren hur rättsläget såg ut innan NJA 2014 s. 364, ge perspektiv på 2014 års fall samt och presentera några alternativa infallsvinklar till det förhållningssätt som valts av Högsta domstolen genom 2014 års prejudikat.

### 3.1 Bevisbördan för en fordrings uppkomst

Utgångspunkten i betalningsmål har sedan länge varit att det åligger en borgenär som kräver återbetalning att styrka att försträckning ägt rum. Borgenären har således som utgångspunkt bevisbördan för rättsfaktumet försträckning. Att så är fallet uttalades av Högsta domstolen i *NJA 1975 s. 577*. I målet yrkade ett dödsbo återbetalning på grund av påstådd försträckning. Den påstådda gäldenärens dödsbo bestred dock att något fordringsförhållande förelåg. Till stöd för sin talan åberopade käranden ett med inteckning försett skuldebrev, vilket påstods motsvara en fordran på inteckningsbeloppet. Högsta domstolen konstaterade vad gäller bevisskyldigheten ”att det i en rättegång om betalning på grund av försträckning otvivelaktigt i princip åligger borgenären att styrka att en försträckning ägt rum”.<sup>80</sup> Principen har befasts i nyare praxis genom bl.a. *NJA 2009 s. 64*.<sup>81</sup> Motivet till en sådan ordning är

---

<sup>80</sup> NJA 1975 s. 577 (s. 582).

<sup>81</sup> Se vidare avsnitt 3.2.

bevissäkring; den som påstår att försträckning ägt rum kan som regel enklare och billigare säkerställa bevisning om detta än den som hävdar att försträckning inte ägt rum. Principen följer av den allmänna uppfattningen att den som påstår att avtal har träffat har bevisbördan för detta påstående.<sup>82</sup> Överfört på exemplet ger rättsfallen stöd för att det är käranden som har att styrka att en försträckning ägt rum samt att försträckningsavtalet ses som en förutsättning för en rätt till återbetalning.

Att bevissäkring skulle motivera den ovan preciserade principen har ifrågasatts av Lindskog. Han anför att det inte på ett generellt plan är givet att den som påstår sig ha en fordran alltid har lättast att säkra bevisning om det. Han menar dessutom att uttalandena i de båda rättsfallen är för kortfattade och generella för att ge stöd åt en allmän princip med den angivna innebörden. Mot bakgrund av den ståndpunkten ifrågasätter han den allmänna principen att en borgenär ska styrka sin fordran.<sup>83</sup> Denna kritik ska dock sättas i perspektiv till den syn på exempelsituationen som Lindskog, enligt vad som ovan angivits, intagit.<sup>84</sup> Hans ståndpunkt, att den som mottagit ett belopp måste kunna styrka sin rätt till detta för att inte betalaren ska ha rätt att få pengarna åter, förutsätter nämligen att den ovan angivna principen inte är undantagslös. I annat fall står hans princip i direkt strid med vägledande praxis. Den avgörande faktorn är enligt Lindskog, som tidigare påpekats, att en överföring är ostridig eller styrkt. Det ska i sammanhanget noteras att Lindskogs synsätt således inte ligger i linje med den traditionella uppfattningen att den som kräver återbetalning måste styrka sin fordran.

I 1975 års fall diskuterade Högsta domstolen även möjligheten att tillmäta det intecknade skuldebrevet presumtionsverkan ”för att det över huvud taget finns en fordran”.<sup>85</sup> Högsta domstolen såg dock en presumtion som meningslös då innehavaren av det intecknade skuldebrevet fortfarande haft att

---

<sup>82</sup> Westberg 2004, s. 735.

<sup>83</sup> Lindskog 2014, s. 804 ff.

<sup>84</sup> Jmf avsnitt 2.2.4.1.

<sup>85</sup> NJA 1975 s. 577 s. 583.

styrka fordrans belopp för att inte endast tilldömas minsta tänkbara summa. Att notera är att domstolen i sina domskäl angav att skuldebrev (utan in-teckning) ofta anses utgöra utomordentligt stark bevisning för att för att en försträckning ägt rum och att det kunde tänkas att ett sådant skuldebrev skulle ges bevisbördeomkastande verkan. Domstolen landade dock i huvudregeln varvid borgenären ålades bevisbördan för att en försträckning ägt rum. Käromålet ogillades då utredningen i målet inte gav för handen att någon försträckning ägt rum.

Av rättsfallet ska läsaren, förutom principuttalandet att en påstådd borgenär måste stryka sin fordran, ta med sig att ett ”rent” skuldebrev normalt anses utgöra väldigt stark bevisning för rättsfaktumet försträckning med konsekvensen att motparten måste presentera motbevisning för att inte försträckningen ska kunna läggas till grund för domen (s.k. *falsk bevisbörda*). Dock så anses ursprungssannolikheten för att en försträckning ägt rum (rättsfaktum), till följd av att skuldebrevet presenteras som bevis, inte vara så hög att en presumtion för försträckning är motiverad.<sup>86</sup> Av efterföljande rättspraxis, däribland NJA 1976 s. 667, kan dock utläsas att skriftliga handlingar i vissa fall kan ges presumerande verkan mot existensen av ett fordringsförhållande.<sup>87</sup> I andra fall har sådana handlingar inte givits presumerande verkan.<sup>88</sup> Skulle skuldebrevet ges bevisbördeomkastande verkan hade det istället blivit frågan om en äkta bevisbörda. En jämförelse mellan skuldebrevets respektive exempelsituationens ostridiga överföring, och dess påverkan på rättsfaktumet försträckning, görs i avsnitt 4.7.

---

<sup>86</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman 2009, s. 141.

<sup>87</sup> Nordh 2011, s. 99 ff. samt Boman 1992, s. 53 ff.

<sup>88</sup> Se t.ex. NJA 2006 s. 120.

### 3.2 Försträckning eller tillhandahållande av bankkonto för förmedling av pengar

Principen att borgenären har bevisbördan för försträckning har, som ovan nämnts, befästs i nyare praxis genom bl.a. NJA 2009 s. 64. En intressant aspekt av detta fall är att käranden till stöd för den i fallet omtvistade fordringens existens hänvisade till två överföringar som denna gjort till svaranden motsvarande den påstådda fordran. Att överföringarna ägt rum var ostridigt. Svaranden förnekade dock att det var frågan om en försträckning utan påstod istället att insättningarna gick att hänföra till en investering från käranden, varvid svaranden endast tillhandahållit sitt bankkonto för förmedling av pengarna. Högsta domstolen uttalade:

**Mot [svarandens] bestridande och version av vad insättningarna i juli 2004 avsåg kan inte slutsatsen dras att även dessa utgjorde en försträckning till [svaranden] eller att de på annat sätt medfört att [svaranden] skulle vara skyldig att betala ett motsvarande belopp till [käranden]. Vid dessa förhållanden har [käranden] inte visat att han haft den fordran på [svaranden].<sup>89</sup>**

Domstolen placerade alltså bevisbördan för att en försträckning ägt rum på käranden och gav inte de ostridiga överföringarna någon presummande verkan för påståendena om försträckning. Dessutom tycks domskälen förutsätta att käranden, för att styrka sin fordringsrätt, inte bara har att visa på en överföring utan även på det bakomliggande försträckningsavtalet. Detta talar alltså mot att en betalare skulle ha en rätt att återfå det utbetalda beloppet redan då överföringen styrkts. I linje med ett sådant synsätt ligger även uttalanden i äldre praxis.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> NJA 2009 s. 64 (s. 70).

<sup>90</sup> Se NJA 1922 s. 589 samt Sundberg 1929, s. 38. Se dock Lindskog 2014, s. 806.

Överfört på exemplet ger domen stöd för att käranden har att bevisa existensen av RF<sup>1</sup> medan det ostridiga RF<sup>2</sup> inte ska ges någon presummande verkan.

### 3.3 Bevisbördan för benefika rättshandlingar eller benefika avtalsmoment

Det har i ny underrättspraxis uttalats att äldre praxis ger stöd för att den som gynnas av en ifrågasatt rättshandling eller ett ifrågasatt avtalsvillkor har bevisbördan för detta moment.<sup>91</sup> Föredragande justitiesekreterare i NJA 2014 s. 364 sammanfattar principen enligt följande:

**Den som gynnas genom en ifrågasatt ensidig rättshandling som gåva har i doktrinen ansetts ha bevisbördan för att det rör sig om gåva (Ekelöf m.fl., Rättegång IV, 7 uppl. 2009, s. 103 f. och Heuman a.a. s. 254 ff.; jfr NJA 2012 s. 804). Det ligger i gåvomottagarens intresse att rättshandlingen företagits och även säkra bevisning om det. Övervägande skäl talar därför för att det är den part som påstår att en överföring utgör en gåva också har att styrka det.<sup>92</sup>**

Vad som dock tycks förbises när denna princip anförs i återbetalningsfall där svaranden förnekar att försträckning ägt rum med den alternativa förklaringen gåva är gåvopåståendets processrättsliga karaktär.<sup>93</sup> Eftersom bevisbördan endast kan placeras på rättsfaktum förefaller det möjligt att en kärande som grundar sin talan på en påstådd benefik rättshandling eller på ett visst särskilt förmånligt avtalsmoment får bevisbördan för ett sådant påstående. Samma

---

<sup>91</sup> Se bl.a. RH 2014:10, Hovrätten över Skåne och Blekinges dom i mål T 3271-12, Hovrätten för övre Norrlands dom i mål FT 727-13 samt Helsingborg tingsrätts dom i mål T 7881-11.

<sup>92</sup> NJA 2014 s. 364 (s. 369).

<sup>93</sup> Jmf avsnitt 2.2.4.1.

resonemang gör sig gällande då en svarande invänder med ett motfaktum av benefik karaktär. Att den part som mot rättsfaktumet försträckning invänder med den alternativa förklaringen gåva, under förutsättning att gåvopåståendet inte ses som ett motfaktum, med hänvisning till dessa rättsfall skulle kunna åläggas bevisbördan för sitt gåvopåstående förefaller däremot inte korrekt. Detta beror på att bevisbördan endast avser rättsfakta.<sup>94</sup> För att vederlägga den intagna ståndpunkten ska några av de rättsfall som underrätterna samt justitiesekreteraren i 2014 års NJA-fall hänvisar till behandlas.<sup>95</sup>

I *NJA 1937 s. 565* krävde ett varv, vilket utfört reparationsarbeten på ett fartyg, fartygsägaren på betalning för det utförda arbetet. Det var ostridigt mellan parterna att de av varvet åberopade fordringarna var riktiga. Fartygsägaren invände dock att avtalet parterna emellan gav honom rätt till anstånd med betalningen samt för honom förmånliga betalningsvillkor. Domstolen placerade bevisbördan för dessa avtalsvillkor på fartygsägaren och ansåg att tillräcklig bevisning inte presenterats. Fartygsägaren erlades att betala skulden till varvet jämte ränta. I *NJA 1948 s. 554* var förutsättningarna likartade. En körsnär yrkade på betalning för utfört arbete på en kunds pälsar. Mellan parterna var det ostridigt att körsnären hade rätt till betalning men kunden invände att parterna avtalat om en kredit på tio år vilket skulle medföra att skulden ännu inte var förfallen till betalning. Högsta domstolen placerade bevisbördan för den osedvanligt omfattande kredittiden på kunden och ansåg att tillräcklig bevisning inte presenterats. Käromålet bifölls. I båda fallen rör det sig om osedvanligt förmånliga villkor vilka den part till vars fördel de verkar får bära bevisbördan. Om man delar in de åberopade faktumen i rättsfaktum och motfaktum förefaller det dock som att käranden i vardera fallet lyckats styrka sina fordringar varvid fartygsägaren respektive kunden invänder med

---

<sup>94</sup> Nordh 2011, s. 22.

<sup>95</sup> Till stöd för principen har bl.a. hänvisats till *NJA 1934 s. 204*, *NJA 1935 s. 658*, *NJA 1937 s. 565*, *NJA 1948 s. 554*, *NJA 1969 s. 409*, *NJA 1987 s. 40* och *NJA 2012 s. 804*. Ett urval har gjorts mot bakgrund av hur frekvent det hänvisas till avgörandena.



motfaktum i form av avtalsvillkor vilka påstås stödja en frihet från betalningsskyldighet. Att bevisbördan i ett sådant fall placeras på fartygsägaren respektive kunden torde således förutsätta att de särskilt förmånliga villkoren utgör rättsfaktum, närmare bestämt rättsupphävande motfaktum. Givet att ett gåvopåstående utgör ett motfaktum skulle fallen kunna ge stöd för att den part som påstår gåva får bära bevisbördan för sitt påstående. Om gåvopåståndet däremot inte anses utgöra ett rättsfaktum blir saken en annan, och rättsfallens relevans för bevisbördans placering blir marginell.

I *NJA 1987 s. 40* och *NJA 2012 s. 804*<sup>96</sup> var frågan om en fordran respektive ett regressanspråk hade efterskänkts. I vardera fall placerade Högsta domstolen bevisbördan på den part som påstått att betalningsskyldighet upphört att gälla. Återigen placerades alltså bevisbördan på den part som skulle haft fördel av ett benefikt moment. I det första fallet var det ostridigt att ett fordringsförhållande förelegat och i det senare var det ostridigt att ett betalningsanspråk förelegat. De tvistiga rättsfaktumen var istället huruvida betalningsansvaret upphört. I båda fall rör det sig alltså om återopade rättsfakta utöver fodringens uppkomst eller regressanspråkets uppkomst som förnekas av motparten. Samma resonemang som presenterats angående de två tidigare rättsfallen kan alltså anläggas även på dessa två rättsfallen.

Sammanfattningsvis förefaller bevisbördans placering i de behandlade fallen förutsätta att det aktuella momentet också utgör ett rättsfaktum. Att det återopade rättsfaktumet är fördelaktigt för viss part och att detta skulle styra bevisbördans placering har ett visst stöd. Dock ger fallen inte stöd för att bevisbördan ska placeras på en till ett förnekade tillhörande förklaring, på den grunden att förklaringen utgör en ensidig benefik rättshandling. En sådan placering av bevisbördan förutsätter att det benefika momentet kvalificeras som ett rättsfaktum (motfaktum).

---

<sup>96</sup> Se vidare följande avsnitt då fallet behandlas mer ingående.

### 3.4 Efterskänkande av regressanspråk

Av relevans för uppsatsen är även NJA 2012 s. 804.<sup>97</sup> Detta beror inte minst på att såväl Svea hovrätt som Högsta domstolen hänvisar till domen i 2014 års fall.

Omständigheterna i målet var följande. A var förälder till B som var gift med C. Makarna avsåg under 2003 att förvärva en fastighet. Banken beviljade dock inte makarna topplån varför A gick in som medgäldenär. Ett drygt halvår senare löste A topplånet till banken. Efter att B och C under 2007 ansökt om skilsmässa tillskiftades C den gemensamma fastigheten. A framställde sedermera krav om att C skulle förpliktas att återbetala hälften av topplånet. Som grund anförde A att betalningen utgjort en försträckning till B och C för vilket de svarande solidariskt. C invände mot återbetalningsskyldigheten och hävdade att betalningen till banken utgjort en gåva till B och C varför någon återbetalningsskyldighet inte förelåg.

Twisten drevs hela vägen till Högsta domstolen. I sina domskäl inledde Högsta domstolen med att konstatera att As rätt till återbetalning från makarna följer direkt av 2 § lag (1936:81) om skuldebrev (regressrätt). För att en sådan ska upphöra förutsätts vidare att regressrätten eftergetts eller på annat sätt upphört. I målet var det ostridigt att en regressrätt, efter det att A löst in topplånet, förelåg. *Det tvistiga faktumet var således huruvida denna rätt eftergetts av A.*

Avseende detta faktum placerade Högsta domstolen bevisbördan på C. Högsta domstolen uttalade att "[s]om princip gäller att en gäldenär, som påstår att en medgäldenär eftergett den regressrätt denne har enligt skuldebrevslagen, har bevisbördan för att så har skett".<sup>98</sup> Vad som behöver bevisas är en verklig gåvoavsikt.<sup>99</sup> En sådan placering följer av ett bevissäkringsansvar. Då

---

<sup>97</sup> Fallet behandlades även kort under föregående avsnitt.

<sup>98</sup> Punkt 9 i domen.

<sup>99</sup> Jmf avsnitt 2.1.2.

regressrättens existens är ostridigt blir målets utgång avhängigt C:s invändning om att regressrätten efterskänkts. Detta påstående utgör otvivelaktigt ett motfaktum. Att C enklare och billigare kan säkerställa bevisning avseende att så har skett ter sig rimligt då alternativet är att A skulle haft att säkra bevisning för att något inte påstås ha hänt. Som påtalats tidigare i uppsatsen medför bevissäkringsansvaret i en sådan situation som regel att bevisbördan placeras på den som påstår existensen av ett faktum.

Det förhållandet att medgäldenärerna stod varandra nära ansåg Högsta domstolen inte ha någon inverkan på bevisbördans placering. Oberoende av förhållandet mellan parterna menade domstolen att intresset av att förhindra överlagda förmögenhetsöverföringar eller förmögenhetsöverföringar som kan skada tredje man talade för den valda ordningen. Vidare uttalade domstolen:

***Om bevisbördan ligger fast och beviskravet upprätthålls [min kursivering], åstadkoms att det finns större anledning för de inblandade att säkra bevisning, t.ex. genom att upprätta gåvobrev, vilket allmänt sett kan förebygga tvister och, om det blir tvist, underlätta en materiellt riktig utgång.<sup>100</sup>***

Värt att notera i förhållande till senare resonemang är att domstolens motivering i denna del tar sikte på huruvida bevisbördan ska omkastas avseende motfaktumet efterskänkning; regressrättens tidigare existens var i målet inte tvistig. Att ordningen ger parterna större anledning att säkra bevisning syftar således på att en alternativ placering av bevisbördan på den part som påstår att regressen inte efterskänkts (A) medfört att C inte haft något incitament att se till att en handling som styrker att ett efterskänkande skett upprättades. Då detta är en ensidig rättshandling hade en sådan placering av bevisbördan motverkat att tillförlitlig bevisning säkrades varför bevisbördans placering är motiverad utifrån ett resonemang om bevissäkring.

---

<sup>100</sup> Punkt 10 i domen.

Vad läsaren kan ta med sig är således att domen ger stöd för att den som påstår ett motfaktum vilket innebär att återbetalningsskyldigheten har upphört har bevisbördan för detta faktums existens. Av vikt för senare framställning är även förståelsen av Högsta domstolens motiv till att inte omkasta bevisbördan.

### **3.5 Försträckning eller gåva – rättsläget innan NJA 2014 s. 364**

Av de föregående tre avsnitten kan konstateras att *den traditionella synen* är att en borgenär som kräver återbetalning med hänvisning till en påstådd försträckning som utgångspunkt har bevisbördan för att en försträckning ägt rum. Vidare kan konstateras att en ostridig överföring inte ansetts utgöra tillräcklig grund för en fordringsrätt hos mottagaren, utan att en rätt för betalaren att återfå det utbetalda beloppet även förutsätter att det bakomliggande avtalet styrks. Slutligen kan konstateras, när det gäller benefika rättshandlingar eller benefika moment i avtal, att det i doktrin och i ny underrättspraxis uttalats att den part som den påstådda rättshandlingen varit särskilt förmånlig för ska bära bevisbördan för det förmånliga momentet. Dock bör en sådan placering av bevisbördan förutsätta att det förmånliga momentet utgör ett rättsfaktum. Vad som nu ska behandlas är den inledningsvis uppmålade typsituationen där en kârände kräver återbetalning av ett påstått försträckt belopp men där svarenden invänder att det utgjort en gåva.

I modern praxis har den beskrivna bevisbördeproblematiken, före NJA 2014 s. 364, inte varit föremål för Högsta domstolens bedömning.<sup>101</sup> Dock så

---

<sup>101</sup> Noteras ska att NJA 1934 s. 204 och NJA 1935 s. 658 visserligen rör försträckning kontra lån men domskälen är väldigt kortfattade och situationen något annorlunda då det rör sig om tvister i anslutning till bouppteckning. Även det ovan refererade NJA 2009 s. 64 innefattar en snarlik bevisbördeproblematik.

har situationen förekommit i underrättspraxis i RH 2003:52. Rättsfallet kommer därför användas för att beskriva en alternativ syn på problematiken, innan NJA 2014 s. 364.

Omständigheterna i 2003 års fall var sådana att A, som var far till B, år 1993 överlämnat 125 000 kr till makarna B och C i samband med att de förvärvat en lägenhet i Göteborg. *Att beloppet överlämnats var ostridigt.* A krävde ca 10 år senare beloppet åter med påstående om att de 125 000 kronorna varit en försträckning. Makarna å sin sida hävdade att det utgjort en gåva. A stämde därför in i tingsrätt med yrkande om solidariskt betalningsansvar grundat på den påstådda försträckningen. I hovrätten, vilken i huvudsak fastställde tingsrättens domslut, konstaterades att den första frågan som behövde besvaras var om A skulle bära bevisbördan för sitt påstående att parterna träffat avtal om försträckning *eller om makarna hade att styrka att ett sådant avtal inte träffats.* Värt att notera här är att domstolen uttryckligen anger att det är försträckningens existens eller icke-existens som bevisbördan avser, inte den alternativa förklaringen gåva. Av det kan vi dra slutsatsen att hovrätten inte anser att gåvopåståendet utgör något rättsfaktum. Hovrätten uttalade följande:

**I ett fall som detta är bevisbördan inte bestämd i lag. I doktrin och praxis har anförts beträffande en sådan situation att den som haft störst möjlighet och anledning att säkerställa bevisning är beviskyldig för sina uppgifter. Med denna utgångspunkt har angetts att den som påstår ett avtal har bevisbördan för att avtalet verkligen slutits. I den juridiska litteraturen har anförts att om en säljare yrkar betalning av köpeskilling och köparen påstår att han erhållit varan i gåva, säljaren har bevisbördan för att det föreligger ett köpeavtal (se Ekelöf-Boman, Rättegång IV, 6 uppl. s. 81, not 66). I linje med detta ligger den allmänna meningen att en borgenär i ett kravmål har bevisbördan för påståendet att en försträckning har skett (se a.a. s. 101 och Fitger, Rättegångsbalken s. 35:12). Enligt hovrättens uppfattning omfattar denna beviskyldighet inte bara det förhållandet att en penningsumma överlämnats utan också att överlämnandet skett *med krav på återbetalning* [min kursivering].**

Såväl [A] som makarna [B och C] kan sägas ha haft anledning att säkra bevisning rörande avtalet, men det ligger närmast till hands att anse att [A], som var den som överlämnade pengarna, *hade störst möjlighet därtill* [min kursivering]. Det saknas i vart fall anledning att göra avsteg från huvudregeln om borgenärens bevisbörda för avtal om försträckning. [A] har således bevisbördan för sitt påstående att parterna träffat avtal om försträckning och han har att styrka sitt påstående därom.<sup>102</sup>

Vid en samlad bedömning fann hovrätten att A inte lyckades styrka sitt påstående om försträckning. Käromålet ogillades.

I förhållande till den tidigare uppmålade exempelsituationen ansåg alltså hovrätten, mot bakgrund av bl.a. ett bevissäkringsresonemang, att bevisbördan avseende det tvistiga rättfaktumet försträckning (RF<sup>1</sup>) låg på käranden. Hovrättens placering av bevisbördan överensstämmer med vad som framförts av Westberg och Nordh.<sup>103</sup> Dock så kan noteras att Westberg beskriver situationen som att båda parterna haft lika stora möjligheter att säkra bevisning medan hovrätten anser att käranden haft störst möjlighet därtill. Vad som gör kärandens möjlighet större än svarandens förefaller oklart. Möjligen grundar det sig i svarandens påstående om gåva, och att en sådan rättshandling som ovan påpekats är ensidig i sin karaktär. Dock förefaller det vara huvudregeln, att en borgenär ska styrka sin fordran, som främst motiverar den valda placeringen av bevisbördan.

Värt att ta med sig inför behandlingen av 2014 års fall är att överföringen mellan parterna var ostridigt i RH 2003:52, men att denna inte gavs någon presumerande verkan mot fordringsförhållandets existens samt att

---

<sup>102</sup> RH 2003:52.

<sup>103</sup> Westberg 2013, s. 384 f.; Nordh 2011, 103 f.

domstolen avgjorde fordringsförhållandets existens, och inte gåvopåståendets, genom en tillämpning av bevisbörda. Lindskog har kritiserat domen just på grund av detta. Han menar att uttalandet att käranden har att styrka inte bara att beloppet överförts utan att det gjort med krav på återbetalning, är direkt felaktig.<sup>104</sup> Anledningen till detta är som bekant att han anser att överföringen i sig grundar en rätt till återbetalning och att bevisbördan således skulle avse gåvopåståendet. Detta ligger i linje med hans synsätt, att det åligger mottagaren att styrka sin rätt till att behålla pengarna. Lindskog påstår att betydelsen av rättsfallet är överspelat genom NJA 2014 s. 364.<sup>105</sup> Köper man hans synsätt på den bakomliggande regeln är det möjligen så att relevansen av 2003 års fall är överspelad. Går man istället på den traditionella synen ska det i det följande visas att Lindskogs uttalande kan ifrågasättas.

---

<sup>104</sup> Lindskog 2014, s. 808.

<sup>105</sup> Lindskog 2014, s. 808.

# 4 NJA 2014 s. 364

## 4.1 Inledning

Som inledningsvis poängterats avser denna uppsats primärt att undersöka och problematisera den bevisbörderegeln som skapats genom NJA 2014 s. 364. För att göra detta måste dock avgörandet först tolkas. Först sedan detta låtit sig göras är det möjligt att förstå och analysera dess förhållande till grundläggande civilprocessrättsliga principer samt dess inverkan på underrätternas bedömning. Av denna anledning ska, i det följande avsnittet, NJA 2014 s. 364 behandlas mer ingående.

## 4.2 Omständigheterna i målet

De ostridiga omständigheterna i målet var följande. A drev under en tid en tandläkarmottagning där B var anställd som tandsköterska. Under 2009 var A med om en bilolycka och vid tillfället för olyckan färdades B i bilen bakom A. B körde A hem från olycksplatsen. Senare samma dag överfördes 100 000 kr från As till Bs bankkonto.

Under 2010 anmodade A B att till honom betala tillbaka de 100 000 kronorna. A påstod att det var fråga om en försträckning. B var dock inte villig att betala tillbaka de 100 000 kr då B ansåg att det var fråga om en gåva.

I målet var det *ostridigt att de 100 000 kr överförts från A till B* (jmf RF<sup>2</sup>). Den tvistiga frågan var således grunden till överföringen. I målet saknades avtal eller annat bevismedel vilket kunde intyga vad som avtalats mellan parterna. Ord stod mot ord. Således var målets utgång helt avhängigt vem av parterna som ålades bevisbördan. I det följande ska de olika domstolarnas motivering till bevisbördans placering återges. Där det ansetts motiverat kommer viss fortlöpande kommentering att ske.



## 4.3 Tingsrättens bedömning

Med avseende på bevisbördans placering är tingsrättens domskäl väldigt kortfattade. ”Det är [A] som har bevisbördan för sitt påstående och därmed är den som ska bevisa att överföringen av 100 000 kr har utgjort ett lån”.<sup>106</sup> Vad som styr placering av bevisbördan anges inte. Dock så förutsätter bevisbördan placering att försträckningsavtalet ses som ett bifallsvillkor i den tillämpliga regeln. Käromålet ogillades.

## 4.4 Hovrättens bedömning

Efter att A överklagat tingsrättens dom meddelade Svea hovrätt genom beslut i maj 2011 att prövningstillstånd nekats. Högsta domstolen meddelade dock i november samma år tillstånd till att målet prövades i hovrätten. Högsta domstolen motiverade detta enligt följande:

**Klargörande rättspraxis saknas om vem som har bevisbördan när den ena parten påstår att ett överlämnat belopp utgör ett lån och den andra parten att det rör sig om en gåva. Det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att denna fråga prövas av högre rätt.<sup>107</sup>**

I den dom som sedermera meddelades av hovrätten inledde domstolen med att konstatera att den som kräver återbetalning som regel har att styrka att en försträckning ägt rum.<sup>108</sup> Dock så angav hovrätten, med hänvisning till NJA 2012 s. 804, att det ”bör kunna krävas att den som oväntat mottar en större

---

<sup>106</sup> Södertörns tingsrätts dom i mål nr T 16687–10.

<sup>107</sup> Högsta domstolens beslut den 17 november 2011 i mål Ö 3134–11. Se även Högsta domstolens beslut den 26:e november 2012 i mål Ö 2097-12.

<sup>108</sup> Jmf avsnitt 3.1.

summa pengar säkrar bevisning genom att t.ex. se till att ett gåvobrev upprättas”<sup>109</sup>. Mot bakgrund av att det rörde sig om en plötslig och till synes oöverlagd överföring, beloppets storlek samt att överföringen kom så tätt inpå den olycka A varit med om, slöt sig hovrätten till att B, mottagaren av de 100 000 kronorna, skulle bära ”bevisbördan för att överföringen var en gåva”. Föga förvånande, med tanke på det bevismässiga läget, bifölls käromålet.<sup>110</sup>

Vad hovrätten avser med att svaranden har att visa att ”överföringen var en gåva” är inte helt klart. Dock så förefaller formuleringen innebära att svaranden får bevisbördan för existensen av faktumet gåva. Detta skulle, om vi accepterar principen om att bevisbördan endast kan avse rättsfakta, innebära att hovrätten kategoriserar gåvopåståendet som ett motfaktum. För att den yrkade rättsföljden återbetalning ska inträda förutsätts dock, med den traditionella synen och i enlighet med vad som uttalats i NJA 2009 s. 64, att ett fordringsförhållande föreligger. Hur bifallsvillkoret försträckning är uppfyllt anges inte. Domstolens slutsats i bevisbördefrågan är att svaranden inte visat att överföringen var ett uttryck för gåvoavsikt från kärandens sida, varvid käromålet gillas. En möjlig tolkning är att hovrätten menar att den otvistiga överföringen (RF<sup>2</sup>) ges presumerande verkan för faktumet försträckning (RF<sup>1</sup>), med innebörden att bevisbördan för fordringsförhållandets icke-existens förflyttas till svaranden. Dock så anges det ingenstans i domskälen att en sådan presumtion tillämpats. En annan tolkning ligger mer i linje med Lindskogs synsätt, där rätten till återbetalning följer redan av den ostridiga överföringen varvid gåvopåståendet blir av motfaktumskaraktär. Att den civilrättsliga regeln skulle se ut på det sätt som Lindskog hävdar anges dock inte heller.

---

<sup>109</sup> Svea hovrätts dom i mål T 9520–11.

<sup>110</sup> Svea hovrätts dom i mål T 9520–11.

## 4.5 Högsta domstolens bedömning

A överklagade domen till Högsta domstolen. Domstolen inledde med att konstatera att överföringen var otvistig. Vidare konstaterades att den fråga som skulle prövas var huruvida det rörde sig ”om ett lån eller en gåva”<sup>111</sup>.

Med avseende på bevisbördan noterade även Högsta domstolen att den som kräver återbetalning av lån har att styrka att en försträckning ägt rum. På temat uttalade Högsta domstolen att ”den principen tar dock inte sikte på det fallet att det står klart att ett visst belopp har förts över från en person till en annan och det råder oenighet om överföringens innebörd”.<sup>112</sup> Högsta domstolen anger alltså att förekomsten av en viss omständighet – överföringen – medför att den aktuella principen inte längre är tillämplig. Mot bakgrund av detta lyfte domstolen frågan om det även i den situationen ankommer på borgenären att styrka försträckningens existens.

I sitt svar på frågan hänvisar Högsta domstolen till det ovan refererade NJA 2012 s. 804. Domstolen pekar på att svaranden i det fallet fick bevisbördan för att fordringen efterskänkts och att det motiverades med att hindra oöverlagda förmögenhetsöverföringar samt att en sådan ordning ger de iblandade större anledning att säkra bevisning. Domstolen påpekade att en sådan ordning ”minska[r] risken för missbruk från mottagarens sida när det råder oklarhet om bakgrunden till att ett belopp har överförts”<sup>113</sup>. Mot bakgrund av det ovan återgivna slöt sig Högsta domstolen till att ”bevisbördan för att ett mottaget belopp har utgjort en gåva vilar på mottagaren” samt att ”[d]e beviskrav som normalt gäller i tvistemål är tillämpliga”.<sup>114</sup>

Värt att notera är alltså att även Högsta domstolen anger att *bevisbördan avser faktumet gåva*. Varken hovrätten eller Högsta domstolen behandlar den

---

<sup>111</sup> Punkt 5 i domen.

<sup>112</sup> Punkt 6 i domen.

<sup>113</sup> Punkt 8 i domen.

<sup>114</sup> Punkt 9 i domen.

processrättsliga karaktären av gåvopåståendet och noterar inte heller i sin hänvisning till NJA 2012 s. 804 att svarandens invändning i det fallet utgjorde ett motfaktum. Ingen av domstolarna behandlar innebörden av den bakomliggande civilrättsliga regeln. Mot bakgrund av det sagda är det enkelt att förstå att domskälen inte är helt lättbegripliga och att de i viss mån öppnar upp för alternativa tolkningar. I det följande avsnittet ska därför Högsta domstolen domskäl analyseras mer ingående och två alternativa tolkningar av den bevisbörderegeln som Högsta domstolen skapat presenteras.

## **4.6 Högsta domstolens nya bevisbörderegeln**

Innebörden av NJA 2014 s. 364 är inte helt tydlig. Precis som hovrätten är Högsta domstolen i sina domskäl ovilliga att etikettera gåvopåståendet i ett processrättsligt sammanhang.

Av ordalydelsen förefaller bevisbördan ha placerats på gåvopåståendet. Under förutsättning att försträckningsavtal anses utgöra ett bifallsvillkor i den tillämpliga civilrättsliga regeln räcker det dock inte med att avgöra huruvida ett gåvoförhållande föreligger mellan parterna. För att en sådan tillämpning ska fungera hade gåvopåståendet icke-existens behövt ha som nödvändig följd att ett fordringsförhållande föreligger. Domstolen måste nämligen, med detta synsätt på den civilrättsliga regeln, även ta ställning till om ett försträckningsavtal ingåtts. I annat fall hade bifallsvillkoret inte varit uppfyllt och rättsföljden inte kunnat dömas ut. Det sagda talar mot en ordagrann tolkning. Svarandens misslyckade med att bevisa existensen av gåvan förefaller dock medföra att domstolen anser sig kunna döma ut den yrkade rättsföljden. Hur detta motiveras av domstolen framgår inte uttryckligen av domskälen.

En möjlig tolkning är att försträckningsavtalet, enligt vad Lindskog anför, inte bedöms utgöra ett bifallsvillkor i den tillämpliga civilrättsliga regeln.

Detta skulle i så fall även motivera att gåvopåståendet ses som ett motfaktum.<sup>115</sup> En omständighet som talar för denna tolkning är att Lindskog var med och dömde i 2014 års fall. Med denna tolkning skulle NJA 2014 s. 364 således ge stöd för att svensk rätt innehåller en princip innebärandes att betalaren av ett penningbelopp har rätt att få detta åter, så fort en överföring styrks eller är ostridig och mottagaren inte kan bevisa en rätt att få behålla pengarna. Med detta synsätt skulle svaranden bära såväl åberopsbördan som bevisbördan för gåvopåståendet och käranden helt befrias från att ange på vilken grund pengarna överförts. När svaranden således misslyckas med att styrka sitt motfaktum skulle rättsföljden återbetalning inträda, utan att domstolen tagit ställning till försträckningsavtalets existens. Lindskog tar prejudikatet till intäkt för den angivna ordningen.<sup>116</sup> Dock så talar äldre uttalanden i rättspraxis och flertalet uttalanden i doktrin mot en sådan tolkning.<sup>117</sup>

Som behandlats i avsnitt 2.2.4.3 är bevispresumtion ett annat möjligt verktyg för att förklara att bevisbördan placerats på svaranden. Högsta domstolen anger i sina domskäl att undantaget från huvudregeln, att en borgenär som kräver återbetalning har att styrka att en försträckning ägt rum, ytterst beror på att överföringen är otvistigt mellan parterna. Således är det överföringen som är anledningen till att en ny bevisbörderegeln skapas. I en sådan situation, uttalar domstolen, åligger det svaranden att styrka att det mottagna beloppet utgjort en gåva. Under förutsättning att gåvopåståendet, vilket argumenterats för ovan, inte ska tolkas som ett rättsfaktum och att försträckningsavtalet ses som ett bifallsvillkor den tillämpliga regeln, förefaller den ovan presenterade tolkningen dock bristfällig. Domstolen har nämligen med den tolkningen inte tagit ställning till försträckningsavtalets existens. Som påpekats förutsätter den ovan angivna tolkningen att penningöverföringen utgör

---

<sup>115</sup> Jmf ang. Lindskogs ståndpunkt i avsnitt 2.2.4.1.

<sup>116</sup> Lindskog 2014, s. 808.

<sup>117</sup> NJA 1922 s. 589, NJA 1975 s. 577, NJA 2009 s. 64, RH 2003:52, Westberg 2013, s. 384 f.; Ekelöf och Boman 1992, s. 81; Nordh 2011, s. 104, Sundberg 1929, s. 38. Jmf även not 45 avseende Rodhes syn på situationen.

tillräcklig grund för en fordringsrätt hos mottagaren. En alternativ tolkning är att ge den styrkta eller ostridiga överföringen presummande verkan för påståendet om försträckning. En sådan ordning skulle innebära att svaranden har att motbevisa försträckningsavtalets existens. Ett sätt att göra detta skulle sedermera kunna vara att styrka en konkurrerande faktaversion, t.ex. ett påstående om gåva. Med denna tolkning ges domstolen ingen möjlighet att ta ställning till försträckningsavtalets existens i en kontext där det fortfarande anses utgöra ett led i den tillämpliga civilrättsliga regeln, samtidigt som bevisbördan fortfarande avser ett påstående av rättsfaktumskaraktär.

Avgörande för vilken av de ovan presenterade tolkningarna som anses riktig blir ett ställningstagande till frågan om svensk rätt innehåller en princip som innebär att en penningöverföring utgör tillräcklig grund för en fordringsrätt, eller om en sådan rätt också förutsätter ett bakomliggande avtal, t.ex. ett försträckningsavtal. Givet att Linskogs princip accepteras förefaller den förstnämnda tolkningen mest rimlig. Med en sådan ordning behöver påstådda borgenärer i tvister om återbetalning endast åberopa en penningöverföring till stöd för sin talan. Är överföringen sedan ostridig eller lyckas käranden styrka dennes förekomst kan domstolen döma ut den yrkade rättsföljden. Borgenärerna skulle med en sådan ordning befrias från att ange på vilken grund pengarna överförts. För att förhindra att bli återbetalningsskyldig hade den påstådda gäldenären behövt åberopa en grund för att få behålla pengarna, för vilken denne blivit bevisskyldig. Med detta synsätt skulle den traditionella synen vara överspelad och relevansen av tidigare rättspraxis såsom NJA 2009 s. 64 och RH 2003:52, marginaliseras.

Givet att Linskogs syn på det civilrättsliga regelverket inte accepteras förefaller den senare tolkningen av 2014 års fall mer rimlig. Med det synsättet blir nämligen en presumtion den enda förklaringen till hur domstolen kunnat ta ställning till existensen av bifallsvillkoret försträckningsavtal. Tolkat på detta vis har Högsta domstolen genom NJA 2014 s. 364 konstruerat en presumtion med innebörden att om rättsfaktumet överföring styrks eller är ostridigt så presumeras rättsfaktumet försträckningsavtal. Således blir det upp till

den part som hävdar att en försträckning inte ägt rum att motbevisa försträckningen. Detta skulle kunna låta sig göras genom att visa på en konkurrerande faktaversion, t.ex. gåvoavtal.

## 4.7 Vilken kritik kan riktas mot domen?

Som konstaterats ovan är förståelsen av 2014 års fall helt avhängig innebörden av den bakomliggande civilrättsliga regeln. Dock så behandlas regeln inte i domskälen och vad som motiverar att den traditionella uppfattningen potentiellt frångås anges inte. Givet att den första tolkningen – där endast penningöverföringen ses som ett bifallsvillkor för en rätt till återbetalning – accepteras, kan det ifrågasättas varför den bakomliggande civilrättsliga regeln inte anges och konkretiseras på ett tydligare sätt. Som tidigare påpekats förutsätter denna tolkning att svensk rätt innehåller en princip där mottagaren av överföringen måste kunna styrka sin rätt till att få behålla pengarna. Att svensk rätt innehåller en sådan princip kan ifrågasättas. Detta inte minst med hänvisning till tidigare rättspraxis vari det anges att en påstådd borgenär måste styrka sin fordran samt den mängd doktrin som finns skriven där ett sådant synsätt förutsätts.<sup>118</sup> I NJA 2009 s. 64 var, som bekant, en ostridig överföring föremål för Högsta domstolen bedömning. I det fallet invände svaranden med att dennes konto endast tillhandahållits för att möjliggöra en investering för käranden. I det fallet räckte inte den ostridiga överföringen som grund för en fordringsrätt, utan det krävdes vidare att en påstådd borgenär visade att ett avtal om försträckning ingåtts. Vad som skiljer sig mot det nu aktuella fallet, mer än att svaranden ger en annan förklaring till överföringen, är oklart. Problematiken behandlas inte i 2014 års fall. 2009 års fall talar således med styrka mot att svensk rätt skulle innehålla en princip likt den Lindskog gör gällande.

---

<sup>118</sup> NJA 1922 s. 589, NJA 1975 s. 577, NJA 2009 s. 64, RH 2003:52, Westberg 2013, s. 384 f.; Ekelöf och Boman 1992, s. 81; Nordh 2011, s. 104, Sundberg 1929, s. 38. Jmf även not 45 avseende Rodhes syn på situationen.

Att denna problematik inte behandlas av Högsta domstolen, trots att bevisbördans placering tycks förutsätta Lindskogs synsätt, är olyckligt.

Väljer man istället att tolka domen som en presumtionsregel kan det ifrågasättas vad som motiverar den aktuella presumptionen. Som konstaterats i avsnitt 2.2.4.3 grundar sig bevispresumtioner oftast på erfarenhetssatser eller ursprungssannolikhet. Applicerat på NJA 2014 s. 364 skulle presumptionen således kunna motiveras med att vi av erfarenhet vet att då ett belopp överförs från A till B så innebär det i majoriteten av fallen att detta grundar sig på ett fordringsförhållande parterna emellan. Dock så nämner varken Högsta domstolen eller hovrätten något om en sådan ursprungssannolikhet. Det har i doktrin angetts att ursprungssannolikheten för att en överföring har grund i en försträckning, med hänvisning till det ovan refererade RH 2003:52, inte är så stark att en presumtion är motiverad.<sup>119</sup> I sammanhanget kan en jämförelse göras med den situationen då ett mot den påstådda försträckningen svarande att skuldebrev ges in som bevisning. Situationen har, som angivits i avsnitt 3.1, bedömts varierande i rättspraxis och det förefaller inte vara givet att skriftliga handlingar ska ges presumerande verkan för att ett fordringsförhållande föreligger. Att ursprungssannolikheten för att ett fordringsförhållande föreligger när en överföring bevisligen eller ostridigt har skett skulle vara större än när en skriftlig handling som styrker försträckningen ges in, kan ifrågasättas. Dessutom finns det en mängd möjliga anledningar till att en överföring ägt rum, och att en bevisad sådan då skulle ges presumerande verkan för ett påstående om försträckning förefaller märkligt.<sup>120</sup>

Det förekommer dock att presumtioner motiveras av annat än ursprungssannolikhet.<sup>121</sup> Högsta domstolen pekar i sina domskäl ut risken för missbruk av gåvoinstitutet som det primära skälet till den valda bevisbörderegeln. I domskälen ges dock inga exempel på när gåvoinstitutet missbrukats

---

<sup>119</sup> Heuman 2005, s. 455.

<sup>120</sup> Jmf genomgången av underrättspraxis i avsnitt 5.

<sup>121</sup> Jmf avsnitt 2.2.4.3.



och i målet redogörs inte för någon empiri som talar för att risken för missbruk av gåvoinstitutet är mer vanligt än missbruk av låneinstitutet. Risken som Högsta domstolen ser måste närmast vara den att B, som utan nedskrivet avtal mottagit ett lån av A, ser möjligheten att vinna på bevisläget genom att hävda gåva. Dock så förefaller presumtionen skapa utrymme för motsatt utnyttjande av låneinstitutet då A skänkt ett belopp till B vilket denne i ett senare skede anser sig behöva och därför vill kräva åter. Att risken för att det ena missbruket skulle vara större än det andra, i den grad att det motiverar en presumtion, kan även det ifrågasättas.

Högsta domstolen anger slutligen att den valda ordningen ger de inblandade parterna större anledning att säkra bevisning. Således skulle bevissäkringsresonemang motivera den valda ordningen. Att bevispresumtioner ibland kan motiveras med bevissäkringsmöjligheter råder det inget tvivel om.<sup>122</sup> Dock så kan det, med hänvisning till vad som skrivits i avsnitt 3, ifrågasättas om den valda ordningen skulle ge de inblandade parterna större anledning att säkra bevisning. Båda parterna har tillsynes haft lika goda möjligheter att säkra bevisning om den bakomliggande orsaken till överföringen. Bevissäkringsresonemangen är enligt vad som tidigare angivits avhängiga vilket faktum som anses utgöra ett rättsfaktum. Detta eftersom det först måste avgöras vilken av parterna som påstår existens och vilken som påstår icke-existens. Oberoende av detta kan det dock tyckas att kärandens incitament till att bevissäkra är något större. Givet att det rör sig om en försträckning är det nämligen käranden, inte svaranden, som i framtiden kommer ha intresse av att åstadkomma en egendomsförflyttning genom att få beloppet återbetalt. Således skulle det kunna hävdas att det är käranden som haft störst anledning att säkerställa bevis för att möjliggöra en sådan förändring. Dessutom utgör det alternativa påståendet gåva som bekant en ensidig rättshandling. Som tidigare anförts talar detta snarare för att svaranden inte haft lika enkelt att säkerställa

---

<sup>122</sup> Jmf avsnitt 2.2.4.3.

bevisning som käranden. Detta eftersom ett flertal delmoment i gåvoinstitutet, t.ex. den benefika avsikten, härrör från givaren.

Sammanfattningsvis tyckts inget av de motiv som Högsta domstolen anför med tyngd tala för att en bevispresumtion är motiverad. Dessutom är problematiken med den bakomliggande civilrättsliga regeln, och att dess existens i svensk rätt inte diskuteras, uppenbar. Oberoende av vilken tolkning som anses riktig kan motivet till den gällande ordningen således ifrågasättas. Vad motiverar att den traditionella ordningen övergivits? Detta ska dock på inget sätt missförstås som att 2014 års fall inte ger uttryck för gällande rätt. Inte minst med beaktande av rättskälleläran och det faktum att det ytterst ankommer på våra prejudikatinstanser att placera bevisbördan då lagstiftning och förarbeten inte ger ledning. Dock så kan det ifrågasättas hur omfattade tillämpningsområde avgörandet ska få och om det ska låtas inverka på andra än den i målet aktuella situationen.

# 5 Underrättspraxis

## 5.1 Inledning

Som konstaterats ovan, framförallt med hänvisning till RH 2003:52, förefaller landets underrätter innan NJA 2014 s. 364 ha placerat bevisbördan avseende ett påstående om försträckning på käranden oberoende av svarandens konkurrerande faktaversion. Detta oavsett om eventuella överföringar förekommit eller ej. Dock så har tillämpningen, inte helt oväntat, ändrats till följd av 2014 års dom.

Ett belysande exempel för denna förändring är Hovrätten för västra Sveriges mål FT 2724-14. I målet yrkade käranden på återbetalning av sju olika påstådda försträckningar. Att beloppen överförts till svaranden var ostridigt. Av omständigheterna i målet framgick vidare att käranden vid flertalet tillfällen innan de aktuella överföringarna givit svaranden gåvor, men även att svaranden vid flertalet tillfällen bett käranden om att få låna pengar av denne. Svaranden förnekade i målet att det rörde sig om försträckningar, utan beskrev överföringarna som gåvor. När målet var föremål för Göteborgs tingsrätts bedömning<sup>123</sup> (innan NJA 2014 s. 364 meddelats) konstaterade tingsrätten, med hänvisning till NJA 1975 s. 577 och RH 2003:52, att den som kräver återbetalning på grund av en påstådd försträckning har bevisbördan för att en försträckning ägt rum. Detta opåverkat av eventuella överföringar. Tingsrätten konstaterade att bevisningen i målet talade med viss styrka för båda parter versioner men mot bakgrund av hur man placerat bevisbördan ogillades käromålet. Bevisningen ansågs inte tillräcklig.

---

<sup>123</sup> Se dom i mål nr FT 10546–13.

När målet senare prövades av Hovrätten för västra Sverige (efter att NJA 2014 s. 364 meddelats) konstaterade domstolen att samma omständigheter och bevisning som anförts vid tingsrätten återopats i hovrätten. Mot bakgrund av att överföringarna var ostridiga, och med hänvisning till NJA 2014 s. 364, konstaterade hovrätten tvärt emot tingsrättens bedömning att svarenden skulle bära ”bevisbördan för att ett mottaget belopp har utgjort en gåva”<sup>124</sup>. I domskälen definieras gåvopåståendet uttryckligen som ett motfaktum vilket talar för att 2014 års fall tolkades i linje med Lindskogs synsätt. Käromålet bifölls. Domstolarnas skilda bedömning visar på prejudikatets avgörande betydelse för utgången i tvister likt denna.

Som ovan konstaterats är det inte helt givet hur 2014 års prejudikat ska tolkas. I det följande avsnittet ska det undersökas i vilka situationer som landets underrätter valt att tillämpa – alternativt inte tillämpa – bevisbörderegeln, samt hur domarna resonerat kring och tolkat prejudikatet. För att göra den förhållandevis omfattande genomgången av underrättspraxis överskådlig behandlas olika typsituationer under respektive kapitel och fokus läggs på domskälen avseende bevisbördans placering. Efter varje delavsnitt presenteras en kortare kommentar. Syftet är att underlätta för läsaren och tydliggöra vad som vill åskådliggöras med respektive avgörande.

## **5.2 Försträckning/lån eller gåva**

### **5.2.1 Relevanta avgöranden**

Sedan NJA 2014 s. 364 avkunnades har fyra mål med gåvoinvändningar behandlats i landets underrätter. Det första var det ovan refererade FT 2724-14.

---

<sup>124</sup> Se s. 2 i domen.

Skillnaden på tingsrättens och hovrättens bedömning visar tydligt på inverkan av NJA 2014 s. 364.

Under 2016 har ytterligare tre mål med gåvoinvändningar prövats i underrätterna.<sup>125</sup> Domstolarnas resonemang skiljer sig dock till viss del åt. Det första målet, vilket avgjordes av Värmlands tingsrätt, avsåg en överföring om 200 000 kr. I sin bedömning fäste domstolen stor vikt vid 2014 års dom samt det faktum att det var klarlagt att en överföring skett. Tingsrätten angav följande: ”[h]ade [svaranden] som invändning anfört endast att lånet inte ägt rum, hade rätten med största sannolikhet kommit fram till att [käranden] styrkt sin talan”<sup>126</sup>. Mot bakgrund av att svarandens förklaring till överföringen var en för honom benefik rättshandling, ålades svaranden bevisbördan för sitt gåvopåstående. Bevisning bedömdes inte vara tillräcklig och käromålet bifölls.

I linje med 2014 års fall ligger även Svea hovrätts bedömning i mål nr T 8846-15. I målet invände svaranden mot betalningsskyldighet med att han hade en kvittningsgill motfordran överstigande det aktuella kravet. Motfordran grundade sig på en påstådd försäljning av en TV för vilken käranden fått betalningsuppskov. Att värdet, i form av TV:n, överförts mellan parterna var ostridigt. Käranden hävdade dock att TV:n utgjort en gåva. I sin bedömning av bevisbördan för den påstådda motfordran hänvisade hovrätten till tingsrättens bedömning. Ur tingsrättens domskäl<sup>127</sup> går sedermera att utläsa att bevis-

---

<sup>125</sup> Hovrätten för nedre Norrlands dom i mål nr T 656–15, Svea hovrätts dom i mål nr T 8846–15 samt Värmlands tingsrätts dom i mål nr T 180-15. Anledningen till att det senare inte prövades i hovrätten var att parterna förliktes (se Hovrätten för västra Sveriges dom i mål nr T 1586-16).

<sup>126</sup> Se s. 11 i domen.

<sup>127</sup> Se Stockholms tingsrätts dom i mål T 4210–14.

bördan, med hänvisning till bl.a. 2014 års fall, placerats på kärandens gåvo-påstående. Motfordran ansågs således styrkt redan genom att värdet, i form av TV, överförts till käranden.

I det tredje målet<sup>128</sup>, vilket prövades av Hovrätten för nedre Norrland, rörde det sig om flertalet mindre utlägg för vilka käranden krävde återbetalning, men där svaranden invände med att de utgjort gåvor. Det var ostridigt att svaranden erhållit värdet av utläggerna i form av ett flertal olika materiella ting. I sin bedömning av bevisbördans placering lyfte hovrätten 2014 års dom, men ifrågasatte om samma skäl gjorde sig gällande i det aktuella målet. Domstolen konstaterade, mot bakgrund av överföringarnas ringa storlek och att parterna var närstående, att risken för att förmögenhetsöverföringarna skulle vara oöverlagda och till skada för tredje man inte gjorde sig gällande i samma utsträckning som i 2014 års fall. Hovrätten uttalade:

**Det är inte helt klart vilken omfattning Högsta domstolen avsett att 2014 års avgörande ska få. Uttryckligen nämns endast ostridiga kontoöverföringar av belopp respektive överföringar som skett av misstag. Det saknas tillräckligt underlag för bedömningen att principen även ska gälla *förmögenhetsöverföringar i form av föremål av mindre värde* [min kursivering]. Hovrätten anser därför att det är [käranden] som har bevisbördan för att hon lånat ut aktuella belopp till [svaranden].<sup>129</sup>**

Då tillräcklig bevisning inte kunde presenteras avseende dessa förmögenhetsöverföringar ogillades talan i denna del.

## 5.2.2 Kommentar

Domarna från Hovrätten för västra Sverige, Svea hovrätt samt Värmlands tingsrätt ligger i linje med NJA 2014 s. 364, om man tolkat rättsfallet som att en fordran uppstår redan genom en styrkt eller ostridig överföring. Det sägs

---

<sup>128</sup> Hovrätten för nedre Norrlands dom i mål nr T 656–15.

<sup>129</sup> Se s. 4 f. i domen.

inte något i domarna om någon presumtion. I samtliga fall tycks gåvopåståendet således ses som ett motfaktum.

Värt att notera avseende tingsrättsdomen är den motivering domstolen presenterar. Tingsrätten uttalar att käranden, mot ett blankt förnekande, hade uppfyllt sin bevisbörda för fordringsförhållandet. Det framgår inte om domstolen i denna del bevisvärderar överföringen i förhållande till påståendet om försträckning eller om man tillämpar en civilrättslig regel där överföringen utgör ensamt bifallsvillkor. Mest troligt är dock att man menar att överföring utgör tillräcklig grund för en rätt till återbetalning.<sup>130</sup>

Hovrätten för nedre Norrland var inte lika benägna att följa 2014 års dom. Huvudanledningen tycks vara karaktären på de ifrågavarande överföringarna. Domstolen anger att regeln som skapats genom 2014 års prejudikat endast ska gälla då överföringen avser kontanta medel eller då den skett av misstag. Skulle det istället röra sig om överföringar i form av föremål av mindre värde menar domstolen att samma regel inte ska tillämpas. Detta motiveras med att de bakomliggande intressena inte gör sig gällande i samma utsträckning. Vad som tas upp är risken för oöverlagda förmögenhetsöverföringar samt skydd för tredje man. Dock så behandlas inte missbruket av gåvoinstitutet, vilket får anses vara Högsta domstolens huvudsakliga motiv till att uppställa bevisbörderegeln. Att risken för missbruk i detta fall skulle vara mindre än i 2014 års dom, och vad som i så fall gör det mindre, är oklart. Det kan tyckas att risken för missbruk, om nu någon sådan risk finns, gör sig gällande i samma mån då det rör sig av gåvor avseende materiella ting som vid rena pengagåvor. Dessutom anger Högsta domstolen i 2014 års dom att den omständighet som medför att svaranden görs bevisskyldig är den klarlagda förmögenhetsöverföringen från käranden till svaranden. I det nu aktuella målet rör det sig istället om en överföring av materiella ting. Varför en sådan

---

<sup>130</sup> Detta ligger i linje med vad Lindskog anför (Lindskog 2014, s. 807; ” Om betalningsmotagaren inte påstår något alls bör alltså i brist på utredning betalarens påstående om återbetalningsskyldighet godtas). Se dock NJA 1922 s. 589 samt Sundberg 1929, s. 38 varvid motsatt ståndpunkt förutsätts.

överföring ska ges annan verkan än en överföring avseende pengar, med konsekvensen att 2014 års fall inte tillämpas, är oklart. Detta kan jämföras med Svea hovrätt dom, av vilken det underförstått följer att principen bedöms omfattar en överföring av materiella ting. I det fallet rörde det sig om en överföring i form av en TV.

Vad som inte behandlas i någon av domarna, men som är helt avgörande för utgången i de behandlade avgörandena, är de aktuella bifallsvillkoren. Där utgången i de tre förstnämnda avgörandena förutsätter att en fordran uppstår redan genom en ostridig överföring förutsätter utgången i den sistnämnda avgörandet motsatt syn på den tillämpliga regeln. Trots att samtliga fall rör återkrav med grund i en påstådd försträckning behandlas alltså målen på helt olika sätt. Problematiken ur ett rättssäkerhetsperspektiv är tydlig.

Sammanfattningsvis kan konstateras att 2014 års prejudikat, med något skilda tolkningar, tillämpats i fall där kontanta överföringar är ostridiga men där parterna har olika förklaring till varför de skett. Även om bifallsvillkoren för den yrkade rättsföljden inte anges i något av målen, talar det mesta för att domstolarna tolkar 2014 års fall enligt vad som förespråkats av Lindskog. Av det sist behandlade fallet framgår att det inte är lika klart att bevisregeln ska tillämpas då överföringen istället avser materiella ting. Detta trots att överföringarna är ostridiga. Vad som motiverar denna skillnad är oklart.

## **5.3 Försträckning eller betalning för köp**

### **5.3.1 Relevanta avgöranden**

En situation närliggande den ovan behandlade är den då svaranden förnekar existensen av ett fordringsförhållande men istället förklarar grunden till överföringen som betalning för ett eller flera köp. Situationen har, sedan NJA 2014 s. 364 meddelades, behandlats vid fyra tillfällen av Svea hovrätt.



Under november 2014 avgjordes ett mål mellan ett dödsbo och en till den bortgångne närstående, men inte besläktad, person (A).<sup>131</sup> Dödsboet stämde med yrkade på återbetalning av en påstådd försträckning om 100 000 kronor. Det var ostridigt mellan parterna att den bortgångne betalat 100 000 kronor till kronofogdemyndigheten för As räkning. A förnekade dock återbetalningsskyldighet och förklarade att den bortgångne i samband med att hon betalade hans skuld mottagit två statyer från A. A påstod att överföringen utgjort betalning för statyerna. Med avseende på frågan om bevisbördans placering ifrågasatte hovrätten om den princip som etablerats genom NJA 2014 s. 364 hade relevans i det aktuella målet. Domstolen anförde att det på ett generellt plan inte är motiverat att placera bevisbördan på svaranden. Dock, menade hovrätten, kan det vara motiverat i ett fall där köpet är så pass förmånligt för ”köparen [min kursivering] att de benefika inslagen gör det motiverat att jämställa köpet med en gåva”.<sup>132</sup> Mot bakgrund av att köpet inte varit så pass förmånligt för A (säljaren<sup>133</sup>) slöt sig hovrätten till att bevisbördan skulle ligga kvar på dödsboet vilka hade att styrka påståendet om försträckning.

Under 2015 var ett liknande mål återigen föremål för Svea hovrätts bedömning.<sup>134</sup> I detta fall rörde det sig om två ostridiga överföringar för vilka käranden krävde återbetalning. Svaranden förnekade även i detta mål återbe-

---

<sup>131</sup> Svea hovrätts dom i mål T 3912–14.

<sup>132</sup> Se s. 4 i domen.

<sup>133</sup> Här kan alltså noteras att domstolen tycks blanda ihop vem som är köpare och vem som är säljare. Hovrättens anger att det som kan motivera en placering av bevisbördan på säljaren är att köpet varit förmånligt för köparen. Detta förefaller dock märkligt. Snarare borde det vara så att om betalningen varit betydligt större än statyernas värde, alltså förmånlig för säljaren, så skulle detta kunna medföra att det för A kunnat anses ha benefik karaktär. Det är ju just beneficianten som åläggs bevisbörda i 2014 års fall.

<sup>134</sup> Svea hovrätts dom i mål nr T 679–15

talningsskyldighet. De två överföringarna förklarades utgöra betalning för andelar i viss rörelse. I hovrättens domskäl nämns inte 2014 års dom. Istället uttalar hovrätten att omständigheterna i målet talar för att anledningen till överföringen varit betalning för andelar i rörelsen och att käranden inte styrkt sitt påstående om försträckning. Bevisbördan för fordringsförhållandet lades således på käranden. Det ska dock påpekas att tingsrätten med hänvisning till bl.a. 2014 års fall definierade svarandens invändning som ett motfaktum. Tingsrätten och hovrätten tycks således tolka 2014 års fall, och den bakomliggande civilrättsliga regeln, olika.

Under 2016 kom ytterligare två mål av intresse för uppsatsen att behandlas i Svea hovrätt. Omständigheterna i det första målet<sup>135</sup> var snarlika de i det föregående målet. I domskälen utvecklade dock hovrätten sina motiv något mer. Synsättet är i stort detsamma. Huvudregeln är enligt hovrätten att den som kräver betalning på grund av en påstådd försträckning har att styrka det påståendet. I ett fall där en svaranden invänder mot återbetalningsskyldighet med den alternativa förklaringen köp så medför det inte en omkastning av bevisbördan likt vad som gjordes i NJA 2014 s. 364. En sådan omkastning förutsätter enligt Svea hovrätten att svaranden gjort gällande att den aktuella *överföringen utgjort en gåva, skett av misstag eller eftergivits på något sätt*. Mot bakgrund av det sagda ålades käranden bevisbördan även i detta fall. Högsta domstolen har i juni 2017 meddelat prövningstillstånd i målet.<sup>136</sup>

Det sista målet<sup>137</sup> som ska behandlas i detta avsnitt är något annorlunda mot de föregående på så sätt att käranden krävde återbetalning från två olika parter (bolaget X samt personen A). Båda dessa parter hävdade dock att överföringarna hade sin grund i betalning för andelar i rörelsen. Även i detta fall avfärdade hovrätten relevansen av 2014 års NJA-fall med hänvisning till samma motiv som angivits ovan; dess relevans är enligt hovrätten beroende

---

<sup>135</sup> Svea hovrätts dom i mål nr T 9052–15.

<sup>136</sup> Se Högsta domstolens beslut i mål T 5183–16.

<sup>137</sup> Svea hovrätts dom i mål nr T 10795–14.

av att det gjorts gällande att betalningarna utgjort gåvor, skett av misstag eller eftergivits på något sätt. Domstolen konstaterade efter detta att det rörde sig om jämnstarka parter i ett kommersiellt förhållande som ansågs lika skyldiga till att tillförlitlig bevisning inte fanns att tillgå. Dessutom uttalade domstolen att det inte fanns tillräcklig tolkningsdata för att tolka in vad parterna avtalat. I en sådan situation, och mot bakgrund av inte starka skäl talar emot att placera risken på endera parten, bedömde domstolen att risken för en felaktig dom skulle fördelas lika mellan parterna. Hovrätten landade därför i en tillämpning av överviktsprincipen. I sin bedömning konstaterade domstolen sedermera att omständigheterna i målet med viss övervikt talade för kärandens version, varvid käromålet bifölls.

### 5.3.2 Kommentar

Samtliga av de fyra behandlande avgörandena är meddelade av Svea hovrätt. Kanske just eftersom domarna är meddelade av samma domstol går det att finna ett tydligt mönster i behandlingen av bevisbördefrågan, framförallt gällande de tre första domarna. I mål där en svaranden förklarar de ostridiga överföringarna som betalningar för köp *tillämpas inte den regel som skapats genom NJA 2014 s. 364*. Istället åvilar det, enligt Svea hovrätt, den borgenär som kräver återbetalning att styrka grunden till överföringen, det bakomliggande försträckningsavtalet. För att bevisbördan ska kastas om fordras, enligt hovrättens uttalanden, att den aktuella överföringen utgjort en gåva, har skett av misstag eller eftergivits på något sätt.

Av de behandlade avgörandena kan även slutsatsen dras att det är gåvans *benefika inslag* som bedöms vara den utlösande faktorn för att bevisbördan ska kastas om. Huvudanledningen till att principen inte tillämpas i de ovan behandlade avgörandena kan följaktligen förklaras med att svarandens påstående inte inbegriper något benefikt moment. I fallet från november 2014

lyfter dock Svea hovrätt möjligheten att tillämpa principen i ett fall där det påstådda köpet är så pass förmånligt att det kan jämföras med gåva.<sup>138</sup>

Oberoende av vilken av de i avsnitt 4.6 presenterade tolkningarna av 2014 års fall som anses vara den riktiga, förefaller dock karaktären på svarandens konkurrerande faktaversion sakna relevans i förhållande till principens tillämplighet. Vad som medför att principen ska tillämpas är istället en ostridig överföring. Enligt den av Lindskog förespråkade tolkningen ska överföringen anses utgöra ensamt bifallvillkor i den tillämpliga civilrättiga regeln, varvid svarandens påstående får relevans som motfaktum. Tolkas prejudikatet istället som en presumtion ska en ostridig överföring ges presummande verkan mot ett påstående om försträkningsavtal. I båda fallen ska alltså en ostridig överföring medföra att den påstådda gäldenären blir beviskyldig, oberoende av karaktären på dennes invändning. I de ovan behandlade hovrättsdomarna tar dock domstolarna fasta på svarandens invändningar och mot bakgrund av att de inte är benefika till sin karaktär tillämpas istället den traditionella principen där den påstådda borgenären hålls beviskyldig för grunden till överföringen. Att karaktären på svarandens invändning ges denna relevans är därför förvånande.

Även avgörandet från 2016 ger uttryck för att den princip som skapats genom 2014 års fall inte omfattar situationen då svaranden påstår betalning för köp. Vad som motiverar att domstolen, efter att den avfärdat 2014 års fall, frångår den huvudregel att en borgenär har att styrka sin fordran och istället tillämpar överviktsprincipen anges inte uttryckligen. Att parterna är jämlika och att bristfälliga tolkningsdata finns att tillgå skiljer sig inte från de övriga avgörandena. Oavsett motiv så öppnar avgörandet dock upp för att lösa den

---

<sup>138</sup> Jag utgår från att hovrätten här menar att det ska vara benefikt för svaranden eftersom det är svaranden som med stöd i 2014 års fall skulle kunna åläggas bevisbördan. Jmf not 133.

för uppsatsen centrala bevisbördeproblematiken med tillämpning av överviktsprincipen, ett alternativ som varken övervägts i doktrin eller tidigare praxis. Vilka övertygande belägg som finns för en sådan tillämpning är oklart.<sup>139</sup>

## 5.4 Försträckning eller ersättning för utförda tjänster

### 5.4.1 Relevanta avgöranden

Hovrätten för västra Sverige prövade i november 2014 ett mål av intresse för uppsatsen.<sup>140</sup> I målet krävde bolag A bolag B:s konkursbo på återbetalning av en påstådd försträckning. Konkursboet invände dock att den i målet ostridiga överföringen gick att hänföra till tjänster som B påstods ha utfört åt A och att överföringen utgjort betalning för dessa.

Sedan tingsrätten placerat bevisbördan på A och ogillat käromålet avslog hovrätten prövningstillstånd. I december 2012, alltså innan 2014 års dom avkunnats, meddelade Högsta domstolen genom beslut att målet skulle ges granskningsdispens i hovrätten. Motiveringen löd:

**Tingsrätten har funnit att ingendera parten har styrkt sitt påstående och har avgjort målet med stöd av regler om bevisbördans fördelning rörande [As] *försträckningspåstående* [min kursivering]. Med utgångspunkt i att överförandet inte i sig medför någon presumtion för att [B] har rätt till pengarna kan man dock också se det på det sättet, att vad det handlar om är *vilken rätt [B] har att***

---

<sup>139</sup> Se avsnitt 2.2.4.2.

<sup>140</sup> Hovrätten för västra Sverige dom i mål nr T 5262–12.

*behålla pengarna [min kursivering]. Närmare bestämt blir då frågan om [B], som bolaget påstår, har utfört ersättningsberättigande tjänster och vad som i bevishänseende gäller i det avseendet. En delfråga blir vilken bevisbetydelse som betalningen kan ha när det gäller [B] påstående om utförda tjänster och att tillgodogöra sig emottagna betalningsmedel som ersättning för dessa.<sup>141</sup>*

I tiden mellan det att beslutet meddelades och målet prövades i hovrätten kom som bekant Högsta domstolen att meddela dom i NJA 2014 s. 364. Hovrätten hänvisade följaktligen i sina domskäl till 2014 års fall och angav att samma skäl gör sig gällande i den nu aktuella situationen. Vidare tillade hovrätten att särskilt starka skäl talar för att lägga bevisbördan på konkursboet då B haft ”klart störst möjlighet och anledning att säkra bevisning om att arbetet utförts”<sup>142</sup>. Mot bakgrund av den bristfälliga bevisningen i målet vann käromålet bifall.

## 5.4.2 Kommentar

Av domen kan utläsas att den regel som skapats genom 2014 års dom bedöms *omfatta en situation då svaranden påstår ersättning för utförda tjänster*. I jämförelse med förhållningssättet till den i det föregående avsnittet behandlade invändningen köp kan utgången i det nu aktuella målet framstå som förvånande. Vad som skiljer påståendet köp från påståendet ersättning för utförd tjänst åt i den grad att det motiverar en motsatt placering av bevisbördan är oklart. I de avgöranden som behandlades i det föregående avsnittet uttalades att en tillämpning av 2014 års fall förutsätter ett benefikt inslag i svarandens påståenden, alternativt att överföringen utgjort en eftergift eller skett av misslag. Detta synsätt frångås i det nu aktuella fallet, där bevisbördan placeras på ett påstående om utförd tjänst.

---

<sup>141</sup> Högsta domstolens beslut den 14 december 2012 i Ö 3525-12.

<sup>142</sup> Se s. 5 i domen.

Utöver hovrättens domskäl är Högsta domstolens beslut i det behandlade målet också av intresse. Av motiveringen följer det att Högsta domstolen inte nödvändigtvis ser försträckningspåståendet som den omständighet som bevisbördan ska tillämpas på, utan att den snarare ska avse påståendet om ersättningsarbete. I beslutet talas inte om rättsfakta och bevisfakta, men om man utgår från att Högsta domstolen följer principen om att bevisbördan endast kan avse rättsfakta så innebär beslutet att domstolen kategoriserar påståendet om ersättningsarbete som ett motfaktum. På vilket sätt ersättningsarbets vara eller icke-vara har relevans för den yrkade rättsföljden återbetalning och hur det således skulle kunna kategoriseras som ett rättsfaktum framgår dock inte. En möjlig förklaring till Högsta domstolens uttalande är ligger i linje med Lindskogs synsätt. Närmare bestämt att det skulle finnas en princip i svensk rätt som går ut på att den som fått pengar av någon måste förklara varför denne ska ha rätt att behålla pengarna.<sup>143</sup> Beslutet talar således med viss styrka för en tolkning av 2014 års fall i enlighet med vad Lindskog anför. Återigen lämnas dock innebörden av den bakomliggande civilrättsliga regeln utanför domskälen/beslutet.

## **5.5 Försträckning eller konto till förfogande**

### **5.5.1 Relevanta avgöranden**

Som behandlats tidigare i uppsatsen föregicks 2014 års NJA-fall av ett flertal avgöranden från Högsta domstolen. Ett av dessa var NJA 2009 s. 64 vilket behandlades i avsnitt 3.2. Det för uppsatsen centrala momentet i avgörandet är att Högsta domstolen placerade bevisbördan för en påstådd försträckning

---

<sup>143</sup> Jmf avsnitt 2.2.4.1.

på den påstådda borgenären (käranden). Svaranden, vilken förnekade fordringsförhållandets existens, förklarade en i målet ostridig överföring med att han tillhandahållit sitt konto för att möjliggöra en investering åt käranden, men gjordes inte bevisskyldig för detta påstående. Utgången i målet förutsätter således att försträckningsavtalet sågs som ett bifallsvillkor.

Under 2016 behandlades ett liknande mål i Hovrätten för nedre Norrland.<sup>144</sup> Även i detta mål fanns en ostridig överföring vilken svaranden förklarade med att hans konto ställts till kärandens förfogande, denna gång för att pengarna skulle komma en tredje person tillgodo. Hovrätten konstaterade att de skäl som anfördes i NJA 2014 s. 364 inte gjorde sig lika gällande i en situation som den nu aktuella. Bevisbördan placerades istället, enligt principen om att en påstådd borgenär har att styrka sin fordran, på käranden. Detta med hänvisning till 2009 års fall.

## 5.5.2 Kommentar

Av avgörandet kan utläsas att den regel som skapats genom 2014 års fall *intesees omfatta svarandens påstående att denne ställt sitt konto till förfogande*. Hovrättens dom ligger istället i linje med NJA 2009 s. 64.

Jämfört med det synsätt som Högsta domstolen presenterat det ovan citerade beslutet skulle dock kunna hävdas att det inte nödvändigtvis ska presumeras att svaranden ska få behålla pengarna, utan att svarandens påstående om att kontot endast ställts till förfogade är det som behöver styrkas. Detta eftersom överföringen återigen är ostridig. Som tidigare påpekats är den avgörande faktorn synen på den tillämpliga civilrättsliga regeln. Ses försträckningsavtalet, i linje med domskälen i 2009 års NJA-fall, som ett bifallsvillkor utgör påståendet om försträckning ett rättsgrundande rättfaktum för vilket kä-

---

<sup>144</sup> Hovrätten för nedre Norrlands dom i mål nr T 1189–15.



randen är bevisskyldig. Ses överföringen istället som ensamt bifallsvillkor utgör påståendet om konto till förfogande som ett motfaktum med följden att svaranden, i linje med 2014 års fall, blir bevisskyldig för detta.

Mot bakgrund av att det behandlade hovrättsfallet med hänsyn till omständigheterna är väldigt likt NJA-2009 s. 64 är det inte förvånande att hovrätten gör käranden bevisskyldig. Om man dock ser det ur ett större perspektiv förefaller det oklart vad som gör att 2014 års prejudikat frångås, precis som det omvända gäller i förhållande till 2009 års fall i de avgöranden där den regel som skapats genom 2014 års fall tillämpas. Även i det nu aktuella målet fanns som bekant en ostridig överföring.

## **5.6 Försträckning eller användning av pengarna för mottagarens räkning**

### **5.6.1 Relevanta avgöranden**

Mål nr T 540–15 från Hovrätten över Skåne och Blekinges avsåg bl.a. två ostridiga överföringar med korresponderande återkrav. Svaranden förklarade överföringarna med att käranden skulle starta upp verksamhet i Sverige men inte hade möjlighet att öppna ett konto här och att svaranden således använt pengarna för kärandens räkning. Käranden menade däremot att det var fråga om två fordringsförhållanden.

I sin bedömning av bevisbördan avseende dessa två överföringar tog hovrätten fasta på 2014 års dom och uttalade att samma skäl gjorde sig gällande i det här målet. Domstolen poängterade även att mottagaren haft ”klart störst möjlighet att säkra bevisning om *vad pengarna använts till* [min kursivering]”.<sup>145</sup> Då svaranden inte lyckades styrka vad pengarna använts till ålades hon att i denna del återbetala det yrkade beloppet.

---

<sup>145</sup> Se s. 4 i domen.

## 5.6.2 Kommentar

Av avgörandet kan utläsas att den regel som skapats genom 2014 års fall bedöms *omfatta svarandens påstående om att ett överfört belopp använts för kärandens räkning*. Detta bedöms gälla trots att invändningen och omständigheterna är snarlika den situation då en svarande invänder att dennes konto endast stått till kärandens förfogande.<sup>146</sup> Återigen blir den avgörande faktorn vilka bifallsvillkor som den tillämpliga regeln anses ha.

I övrigt kan konstateras att det i detta fall inte förefaller finnas något benefikt inslag i svarandens påstående. I de i avsnitt 5.2 behandlade avgörandena uttalades det som bekant att en tillämpning av den regel som skapats i 2014 års fall förutsätter att överföringen påstås vara benefikt, skett av misstag eller grundar sig på någon form av eftergift. Detta synsätt verkar alltså frångås i det nu aktuella fallet.<sup>147</sup>

---

<sup>146</sup> Jmf föregående avsnitt.

<sup>147</sup> En intressant aspekt av domen, vilken faller utanför uppsatsens primära syfte, är att hovrätten så tydligt uttalar att bevisbördans placering motiveras av att svaranden haft störst möjlighet att säkra bevisning om vad pengarna använts till. Om man utgår från att det tvistiga rättsfaktumet är fordringsförhållandets existens, eller om man så vill den alternativa förklaringen att pengarna förts över för att användas för kärandens räkning, förefaller hovrättens applicering av bevissäkringsresonemanget träffa fel omständighet. Vad det tvistas om är varför överföringarna gjordes, inte vad pengarna sedermera användes till. Den senare omständigheten är endast bevisfakta som talar för kärandens inställning till det tvistiga rättsfaktumet. Dessa fakta ska alltså värderas i förhållande till det tvistiga rättsfaktumet, inte bedömas med hjälp av en bevisbörderegul. Anledningen till varför bevissäkringsresonemanget blir märkligt är att parterna haft tillsynes lika stora möjligheter att säkra bevisning om syftet till överföringarna, det bakomliggande avtalet. Att svaranden mot bakgrund av senare skeenden anses haft större möjlighet att säkra bevisning kan därför ifrågasättas.

## 5.7 Försträckning eller överföring inom ramen för gemensam ekonomi

### 5.7.1 Relevanta avgöranden

Ytterligare en situation med relevans för uppsatsen blev under 2015 föremål för Svea hovrätts bedömning.<sup>148</sup> I målet yrkade käranden på återbetalning med grund i en påstådd försträckning. Överföringen var mellan parterna ostridig. Svaranden, som förnekade återbetalningsskyldighet, förklarade dock överföringen med att parterna hade en gemensam ekonomi vid tillfället för överföringen och att någon återbetalningsskyldighet således inte förelåg.

Hovrätten valde i målet att avgöra påståendet om gemensam ekonomi genom en tillämpning av en bevisbörderegul, detta med hänvisning till 2014 års fall. Då svaranden inte ansågs ha styrkt påståendet ålades hon att återbetala beloppet. Käranden ansågs redan genom den ostridiga överföringen ha styrkt sin rätt till återbetalning.

### 5.7.2 Kommentar

Hovrättens domskäl är kortfattade med avseende på bevisbördefrågan och öppnar inte upp för någon ingående analys. Likt föregående avsnitt tillfogas dock ytterligare en situation där *den regel som skapats i 2014 års fall anses tillämplig*. Som påpekats vid ett flertal tillfälle förutsätter bevisbördeplacementen att hovrätten anser fordringsförhållandet vara styrkt redan genom den ostridiga överföringen. I annat fall kan inte gävopåståendet ges karaktären av ett motfaktum. Dock utlämnas återigen en diskussion avseende relevanta bifallsvillkor. Det kan slutligen påpekats att kravet på benefikt inslag i svaranden invändning inte behandlas och frångås även i detta fall.

---

<sup>148</sup> Svea hovrätts dom i mål nr FT 11816–14.

## 5.8 Försträckning eller ersättning för gemensamma kostnader i utvecklingsprojekt

### 5.8.1 Relevanta avgöranden

Hovrätten över Skåne och Blekinge meddelade i mars i år dom i ytterligare ett mål som har relevans för denna framställningen.<sup>149</sup> I målet var det ostridigt att käranden till svaranden, som varit anställd i kärandens bolag, vid nio tillfällen under två och ett halvt års tid fört över sammanlagt 52 400 kr. Käranden yrkade nu, ca åtta år senare, på återbetalning. Käranden grundade sin talan på påståenden om försträckning. Svaranden förnekade återbetalningsskyldighet och förklarade överföringarna som ersättning för kostnader som parterna haft i ett gemensamt utvecklingsprojekt.

När målet prövades i tingsrätten ålade Malmö tingsrätt svaranden bevisbördan med hänvisning till 2014 års prejudikat. Dock så vände hovrätten på bevisbördans placering, varvid käranden gjordes bevisskyldig för att överföringarna utgjort försträckningar. Detta motiverades med att parternas enda beröringspunkter varit rent affärsmässiga samt med hänvisning till den långa tid som gått mellan överföringarna och kravet på återbetalning. Tillräcklig bevisning ansågs inte ha presenterats och käromålet ogillades.

### 5.8.2 Kommentar

Av avgörandet kan vi ta med oss att den regel som skapats genom 2014 års dom *inte ansetts tillämplig då svaranden förklarat överföringar som ersättning för kostnader i ett gemensamt projekt*. Hovrättens tillämpar istället den

---

<sup>149</sup> Hovrätten över Skåne och Blekinges dom i mål nr T 807–16.

traditionella principen, där en påstådd borgenär inte bara behöver styrka att penningöverföringar skett utan även grunden till överföringarna – det bakomliggande avtalet. Vi kan även konstatera att tidsaspekten i detta avgörande, precis som i RH 2003:52, tas upp som en anledning till att käranden görs bevisskyldig.

En ytterligare intressant aspekt med detta avgörande är att hovrätten inte berör 2014 års dom. I samtliga tidigare behandlade fall, som meddelats efter 2014 års dom, tas domen upp. I dessa fall anges antingen varför prejudikatet är tillämplig eller vad som gör att det inte är tillämplig. I detta fall lyfts inte ens frågan, trots att domen förefaller vara lika relevant som i många av de tidigare behandlade avgörandena.

## **5.9 Försträckning till svaranden eller annan borgenär**

### **5.9.1 Relevanta avgöranden**

I två mål avkunnade av Svea hovrätt under 2015 har den påstådda gäldenären invänt med att försträckningen inte kommit svaranden, mottagaren av respektive överföring, tillgodo utan varit riktad till en annan person (i båda fallen svarandes f.d. make).

I det första målet<sup>150</sup> stämde svarandens f.d. svärföräldrar deras svärdotter med krav på återbetalning. Det var ostridigt att 150 000 kronor förts över till från kärandenas konto till svarandens konto utan att detta föregåtts av något avtal. Kärandenas talan grundade sig på överföringen, vilken påstods vara en försträckning. Svaranden hävdade dock att beloppet utgjort *en försträckning till hennes f.d. make*. Att beloppet satts in på svarandens konto förklarades med att hennes f.d. make uppbar ekonomiskt bistånd från socialtjänsten

---

<sup>150</sup> Svea hovrätts dom i mål nr T 4189–15.

och att han inte kunde riskera sin inkomst. Beloppet hade sedermera använts till ett köp av en fastighet vilket svaranden stod som ensam ägare till. Svaranden menade dock att kärandenas son till följd av lånet hade en dold äganderätt till en del av fastigheten. Med avseende på bevisbördan uttalade domstolen att situationen inte kunde likställas med den då en mottagare av ett belopp påstår att det utgjort en gåva. Dessutom angav hovrätten att samma motiv inte gör sig gällande när mottagaren inte gör anspråk på pengarna samtidigt som den påstådda låntagaren kan ha gynnats genom överföringen. Bevisbördan placerades på kärandena och talan ogillades.

I det andra målet<sup>151</sup> stämde svarandens svärmor sin svärdotter med krav på återbetalning p.g.a. en påstådd försträckning. Att ca 3 miljoner kronor förts över från kärandens konto till ett konto i svarandens namn var i målet ostridigt. Av omständigheterna framgick att pengarna använts av svaranden och hennes f.d. make, tillika kärandens son, för att förvärva en fastighet. Där käranden hävdade att de f.d. makarna var solidariskt återbetalningsskyldiga hävande svaranden *att hennes f.d. make var ensamt återbetalningsskyldig*. Svaranden menade även att kontot, som öppnats utomlands för att förenkla förvärvet av fastigheten, öppnats i hennes namn men var makarnas gemensamma konto. Efter att ha redogjort för motiven i NJA 2014 s. 364 uttalade hovrätten följande:

**Enligt hovrätten gör sig dessa skäl även gällande i de fall då någon som mottagit ett belopp påstår att det mottagna beloppet i och för sig var ett lån men att lånet lämnats till någon annan än mottagaren av medlen.<sup>152</sup>**

Mot bakgrund av detta placerade bevisbördan, i motsats till det ovan behandlade målet, på svaranden. Då tillräcklig bevisning inte presenterats vann kärö-målet bifall.

---

<sup>151</sup> Svea hovrätts dom i mål nr T 641–14.

<sup>152</sup> Se s. 3 i domen.

## 5.9.2 Kommentar

Även om det är samma hovrätt, Svea hovrätt, som dömer i de två behandlade målet, placeras bevisbördan olika. Detta trots att omständigheterna i målet är snarlika. I det första avgörandet tar domstolen fasta på att mottagaren inte gör anspråk på pengarna och att den påstådda gäldenären kan ha gynnats av överföringen. Detta medför att den regel som skapats genom 2014 års fall inte bedöms vara tillämplig; *påståendet om annan låntagare anses inte vara jämförbart med ett påstående om gåva.*

Även i det senare fallet skulle överföringen kunna tänkas ha kommit den påstådda gäldenären tillgodo, eftersom pengarna även i detta fall användes till att förvärva en gemensam fastighet. Dessutom gjorde svaranden, genom sin förklaring, inte heller i detta mål direkt anspråk på pengarna. Trots att samma argument som i det första målet kan anföras bedömer Svea hovrätt att *samma skäl som gjorde sig gällande i 2014 års fall gör sig gällande då en mottagare påstår att försträckningen var till någon annan än mottagaren.* Vad som motiverar denna skillnad i bedömning anges inte.

Mot bakgrund av ovan förefaller det *oklart om 2014 års dom bedöms omfatta en invändning från svarande att denna är fel gäldenär.* Denna skillnad visar på de uppenbara problem som rådande ordning ger upphov till; utgången i mål med krav på återbetalning och med bristfälligt bevisläge går inte att förutse. Detta sammanhänger med att bevisbördans placering blir helt avgörande för målets utgång och 2014 års fall tolkas olika av olika domstolar. Anses ett fordringsförhållande uppstå redan genom en ostridig överföring ska svarandenas invändningar i båda de ovan behandlade avgörandena kategoriseras som motfaktum. Anses försträckningsavtalet däremot utgöra ett bifallsvillkor utgör dessa påståenden rättsfaktum och svarandenas invändningar får inte rättsfaktumskaraktär. Underförstått i de behandlade avgörandena ligger således att domstolarna inte delar syn på den bakomliggande civilrättsliga regeln. Ur rättssäkerhetssynpunkt är problematiken uppenbar.

## 5.10 Försträckning eller icke-försträckning

### 5.10.1 Relevanta avgöranden

Under 2015 prövade Svea hovrätt, utöver de ovan behandlade, ytterligare ett fall av relevans för uppsatsen.<sup>153</sup> I målet krävde käranden (A) dödsboet efter B på återbetalning av en påstådd försträckning. Som grund anförde A att hon tagit ett banklån för Bs räkning och senare samma dag försträckt beloppet till B. Dödsboet bestred återbetalningsskyldighet och *förnekade såväl påståendet om försträckning som påståendet om överföring av beloppet*. Av bevisningen i målet framgick dock att ett belopp, i stort sett motsvarande den påstådda försträckningen, överförts från A till B den aktuella dagen.

Med avseende på bevisbördans placering uttalade hovrätten att käranden som huvudregel bär bevisbördan för ett påstående om försträckning. Vidare tillade domstolen att en bevisad, om än förnekad, överföring inte medför att den regel som skapats genom NJA 2014 s. 364 ska tillämpas. I sammanhanget kategoriserade hovrätten uttryckligen den bevisade överföringen som en bevisomständighet med värde mot påståendet försträckning. Mot bakgrund av ovan konstaterade hovrätten att käranden hade att styrka fordringsförhållandet vilket denne ej lyckades med. Käromålet ogillades.

### 5.10.2 Kommentar

Av avgörandet kan konstateras att i de fall påståenden om försträckning och överföring blankt förnekas, trots att överföringen till viss del styrks, har det ansetts *saknas skäl att tillämpa den regel som skapats genom 2014 års fall*.

---

<sup>153</sup> Svea hovrätts dom i mål nr T 11256–14.



En intressant aspekt av domen är just att överföringen inte var ostridig men till stor del bevisad.<sup>154</sup> Med avseende på den bevisbörderegeln som skapats genom 2014 års fall antyder domskälen att regeln skulle kunna tillämpas om överföringen varit ostridig. Vad som gör att en bevisad överföring ska behandlas annorlunda än en ostridig sådan anges inte. Med Lindskogs synsätt skulle käranden haft en fordran hos svaranden redan genom den bevisade överföringen. I det nu aktuella målet kategoriserades dock överföringen inte som ett bifallsvillkor i den yrkade rättsföljden. Istället behandlas den bevisade överföringen som ett bevisfaktum gentemot påståendet försträckning. Detta talar för att hovrätten inte delar Lindskogs syn på den tillämpliga regeln.

Den mest intressanta aspekten av domen är dock att svaranden, till skillnad från tidigare behandlade avgöranden, inte presenterar någon alternativ förklaring till överföringen. Detta åskådliggör nämligen en central problematik med den rådande ordningen. Om 2014 års fall tolkas enligt sin ordalydelse, med den innebörden att bevisbördan placeras på påståendet om gåva, förutsätter det som tidigare påpekats att överföringen anses utgöra tillräcklig grund för en rätt till återbetalning. Accepteras dock inte det synsättet, men domen fortfarande tolkas som att bevisbördan avser påståendet om gåva, medför kärandens processföring i det nu aktuella målet att relevansen av 2014 års fall omintetgörs. Då ingen alternativ förklaring presenteras kan bevisbördan omöjligen placeras på ett sådant påstående. Istället "tvingar" käranden hovrätten att avgöra frågan om försträckningens existens genom en tillämpning av en bevisbörderegeln. Detta får i sin tur konsekvensen att käranden får bära bevisbördan. När överföringen då dessutom inte anses uppfylla beviskravet för påstådd försträckning blir processtaktiken helt avgörande för utgången i målet. Att svarandens processföring på detta sätt ska få påverka bevisbördans placering och utgången i målet är olyckligt. Detta medför att en sådan tolkning av 2014 års dom kan uteslutas.

---

<sup>154</sup> Det påstått försträckta beloppet var 100 000 kronor medan den bevisade överföringen var på 96 225 kronor.

För att åskådliggöra problematiken kan den alternativa tolkningen av 2014 års fall, som en bevispresumtion, verka som exempel. Tolkat som en bevispresumtion hade bevisbördans placering inte påverkas av svarandens inställning. Bevisbördan skulle istället, oberoende av svarandens förklaring, avse det tvistiga rättsfaktumet försträckning. Antingen har käranden att bevisa dess existens (om presumtionen inte tillämpas) eller svaranden dess icke-existens (om faktumet presumeras existera). Med den tolkningen blir kärandens utsaga ett bevisfaktum som talar med varierande styrka för försträckningens icke-existens. Utsagan ska dock, med detta tillvägagångssätt, (bevis)värderas i förhållande till rättsfaktumet försträckning och inte avgöras genom en tillämpning av bevisbörda och inte heller påverka placeringen av bevisbördan. Således hade svaranden inte givits incitament att undanhålla information från processen och det hade blivit tydligare för parterna vad de ska bevisa.

Som läsaren förstår hade även en tolkning av 2014 års fall med innebörden att den bevisade överföringen utgjort tillräcklig grund för en rätt till återbetalning löst den aktuella problematiken. Dock så följer det av domskälen att hovrätten inte ser den tillämpliga regeln på detta sett, varför en bevispresumtion förefaller ligga närmare tillhands.

Det behandlade hovrättsfallet visar tydligt på problemen med en ordagrann tolkning av 2014 års fall. Konsekvensen av en sådan tolkning blir i hovrättens domskäl tydlig och att fallet ska tolkas som en bevispresumtion framstår som betydligt mer troligt.

## **5.11 Sammanfattande kommentar**

Sammanfattningsvis kan konstateras att någon tydlig konsekvens i underrättspraxis inte går att finna. En sammanställning av när den regel som skapats genom NJA 2014 s. 364 tillämpats ser ut enligt följande:

<b>Alternativ förklaring till överföring</b>	<b>Tillämpning av 2014 års fall</b>
Gåva	Tillämpas med undantag för gåvor avseende materiella ting
Betalning för köp	Tillämpas inte
Ersättning för utförda tjänster	Tillämpas
Konto till förfogande	Tillämpas inte
Överföring inom ramen för gemensam ekonomi	Tillämpas
Ersättning för gemensamma kostnader i utvecklingsprojekt	Tillämpas inte
Annan borgenär	Tillämpas i ett fall och tillämpas inte i ett annat
Icke-försträckning	Tillämpas inte

Svea hovrätt anger som motiv till att inte tillämpa regeln när en svarande invänder med ett påstående om betalning för köp, att regelns tillämplighet förutsätter ett benefikt inslag i svarandens förklaring. Dock så tillämpas regeln i andra avgöranden vid påståenden om ersättning för utförda tjänster, vid påståenden om annan galdenär och vid påståenden om överföringar inom ramen för gemensam ekonomi. Dessa påståenden saknar benefika inslag. Kravet på benefikt inslag kan således inte fullt ut förklara regelns tillämplighet.

Vad som kan utläsas av Svea hovrätts resonemang, och som är gemensamt för samtliga avgöranden, är att karaktären på svarandens påstående lyfts in i bedömningen av bevisbördans placering. Detta sker trots att det är kärandens påstående om överföring respektive försträckning som, enligt den traditionella synen, utgör ett bifallsvillkor för den yrkade rättsföljden. I sitt resonemang tar underrätterna allt som oftast sin utgångspunkt i NJA 1975 s. 577 och att borgenären har att styrka sitt påstående om fordran. 2014 års fall tas sedermera upp som ett undantag från denna utgångspunkt och det är i detta led svarandens påstående ges relevans. Vilka bedömningspunkter som medför att

undantaget ska tillämpas, respektive inte tillämpas, skiftar dock från avgörande till avgörande. I vissa fall anges det att det benefika inslaget ska vara avgörande, medan domskälen i andra avgöranden t.ex. tar fasta på bevis-säkringsmöjligheter. Vad som aktualiserar regelns tillämplighet är flytande.

En förklaring till avsaknaden av konsekvens och tydlighet i domskälen är underrätternas ovillighet att dela upp målens omständigheter i bevisfakta och rättsfakta, med konsekvensen att de relevanta bifallsvillkoren inte definieras. I vissa fall ses överföringarna som rättsfakta medan de i andra mål förefaller ges verkan som bevisfakta. Samma sak gäller svarandenas olika förklaringar till överföringarna. En ytterligare konsekvens blir att en penningöverföring ensamt läggs till grund för en återbetalningsskyldighet i vissa fall, medan det i andra fall krävs att käranden även styrker ett påstående om försträkningsavtal.

I inget av de behandlade avgörandena tycks 2014 års prejudikat tolkas som en presumtionsregel. Istället hamnar underrätterna i en avvägning mellan den traditionella synen, att en påstådd borgenär ska styrka såväl en penningöverföring som ett påstående om försträkningsavtal, och den mer oortodoxa synen att fordringsförhållandet uppstår redan genom en ostridig eller bevisad överföring. Trots att synen på den tillämpliga regeln, och vilka rekvisit den innehåller, är helt central för frågan hur bevisbördan ska placeras behandlas regeln aldrig uttryckligen med konsekvensen att dess innebörd skiftar från avgörande till avgörande.

En ytterligare slutsats som kan dras är att den nu rådande ordningen fått som konsekvens att några underrätter frångått principen om att bevisbördan endast kan avse rättsfakta. Denna slutsats kan dras då bevisbördan i en rad av de behandlade avgörandena placerats på ett påstående om gåva, samtidigt som försträkningsavtalet ses som ett rekvisit i den tillämpliga civilrättsliga regeln. Som vi sett genom det senast behandlade avgörandet öppnar en sådan ordning upp för att svarandesidan helt enkelt avstår från att presentera förklaringar till omtvistade överföringar, för att på så sätt undvika att åläggas bevisbördan.

En ytterligare faktor som i några avgöranden ges relevans är tiden mellan den påstådda försträckningen och kravet på återbetalning. Detta kan möjligen förklaras med att tidsaspekten togs upp i RH 2003:52 och således är en skillnad mellan det avgörandet och 2014 års fall. Dock så är det en omständighet som snarare borde få inverkan på bevisvärderingen än på bevisbördans placering.

# 6 Avslutande reflektioner

## 6.1 Gällande rätt

I centrum för denna utredning har stått en specifik bevissituation och en till den kopplad bevisbördnorm. Som inledningsvis konstaterades innehåller denna typ av rättsregler två moment, dels ett som anger på vem av parterna bevisbördan ska placeras, dels ett som anger vilken styrka som ska krävas på den ifrågavarande bevisningen. Det är det första momentet som primärt har undersökts i uppsatsen.

Under arbetets gång har det visat sig att en diskrepans finns avseende hur exempelsituationen – påståendet ”försträckning” ställt mot påståendet ”gåva” – behandlas i doktrin och i rättspraxis. Mot bakgrund av rättskälleläran kan dock en slutsats dras; svaret på hur frågan ska lösas går att finna i rättspraxis och primärt i NJA 2014 s. 364. En annan sak är hur den bevisbördnorm som ställts upp i detta avgörande ska tolkas och förstås. Under arbetets gång har det argumenterats för att två alternativa tolkningar är möjliga.

Det har visats att den mest frekvent förekommande tolkningen av 2014 års fall är den som Lindskog förespråkar. Tolkningen grundar sig på att svensk rätt anses innehålla en princip med innebörden att den som överfört ett belopp till annan har en rätt att återfå beloppet, om mottagaren inte kan presentera en bärkraftig invändning mot återkravet. En sådan tolkning innebär att den traditionella uppfattningen, att en påstådd borgenär utöver en penningöverföring måste styrka grunden för överföringen för att vinna bifall med ett krav på återbetalning, frångåtts. Att något sådant rekvisit skulle finnas har

dementerats av Lindskog.<sup>155</sup> Dock så förutsätter utgången i flera andra avgöranden från Högsta domstolen, däribland NJA 2009 s. 64, att försträckningen ses som ett bifallsvillkor för en rätt till återbetalning. Dessutom förutsätter en rad uttalanden i doktrin ett sådant synsätt.<sup>156</sup>

Givet den ovan presenterade konflikten mellan olika prejudicerande avgöranden har en alternativ tolkning av 2014 års fall lagts fram. Under förutsättning att ett krav på återbetalning av en försträckning anses ha två bifallsvillkor – överföring och försträckningsavtal – är det enda möjliga sättet att tolka 2014 års avgörande istället som en bevispresumtion. Innebörden av prejudikatet skulle således vara att en kärande som vill vinna bifall med sin talan måste åberopa två rättsfakta till stöd för sin talan. Det första, ett påstående om att ett försträckningsavtal har ingåtts, och det andra, ett påstående om att borgenären till gäldenären överlämnat den överenskomna summan. Det senare rättsfaktumet kommer sedermera, om det styrks eller är ostridigt, att utgöra den omständighet som presumerar det första rättsfaktumet, försträckning.

Oberoende av vilken tolkning av domen som förespråkas kan det dock konstateras att det i viss mån förefaller omotiverat att frånga den traditionella ordningen, att en borgenär har att styrka båda de ovan preciserade rättsfakta.<sup>157</sup> En sådan ordning tillämpades så sent som år 2009 av Högsta domstolen. Just dessa tveksamma motiv medför att det inte är helt enkelt att ge ett svar på frågan om hur gällande rätt ser ut. Möjligen är det som Lindskog hävdar, att NJA 2014 s. 364 innebär att svensk rätt innehåller en princip där återbetalningsskyldighet uppstår redan genom en penningöverföring. Att så lättvindigt överge den traditionella synen bär dock emot.

---

<sup>155</sup> Lindskog 2014, s. 808.

<sup>156</sup> Westberg 2013, s. 384 f.; Ekelöf och Boman 1992, s. 81; Nordh 2011, s. 104; Sundberg 1929, s. 38. För Rodhes synsätt se not 45.

<sup>157</sup> Jmf avsnitt 4.7.

## 6.2 Problem med gällande rätt

### 6.2.1 Oklart tillämpningsområde – varför?

Redan genom en jämförelse mellan NJA 2009 s. 64 och NJA 2014 s. 364 kan konstateras att det är oklart när den bevisbördennorm som skapats genom 2014 års fall ska tillämpas, och när ”huvudregeln” – att en borgenär ska styrka sitt påstående om fordringsförhållande – ska tillämpas. När sedan bedömningen av angränsande bevisbördesituationer i underrättspraxis undersöks framträder den oklara tillämpningen ännu tydligare.

En utgångspunkt när liknande bevisbördesituationer ska bedömas är den ovan preciserade huvudregeln. Sedermera används 2014 års fall för att bedöma om bevisbördan ska kastas om. Problemet blir att förutsättningarna för att tillämpa 2014 års fall inte tydligt anges i domskälen. Räcker det att en överföring är ostridig eller styrkt för att en borgenär ska ha uppfyllt sin bevisbörda? Svaret är nej enligt domskälen i NJA 2009 s. 64. Är det istället karaktären på svarandens påstående som ska få påverka bevisbördans placering? Problemen med en sådan ordning har tidigare påpekats; svaranden ges incitament till att blankt förneka fordringsförhållandets existens och central bevisning riskerar att hållas utanför processen.

Svaret på frågan rörande det oklara tillämpningsområdet är förmodligen tämligen enkelt; den civilrättsliga regel som ligger i förgrunden till bevisbördans placering i 2014 års fall är inte fullt ut vedertagen. Istället tycks en mer traditionell syn ligga vissa domare närmare till hands. Ett enkelt sätt att undvika den åskådliggjorda problematiken hade varit att Högsta domstolen i sina domskäl pekade ut den tillämpliga civilrättsliga regeln och vilka bifallsvillkor den innehåller. Således hade det blivit tydligt vad som behövde styrkas för att vinna bifall med de aktuella kraven och parternas processhandlingar hade behandlats på ett mer enhetligt sätt. Istället medför den nu rådande ordningen att tillsynes jämförbara processhandlingar ibland ses som konkurrerande



faktaversioner och ibland som motfaktum, vilket har visats får helt avgörande betydelse för utgången i målen.

## 6.2.2 Bevisvärdering eller bevisbörda?

Genom de behandlade underrättsavgörandena har det visats att karaktären på svarandens påståenden ofta ges relevans med avseende på bevisbördans placering. I avgöranden från Svea hovrätt har det t.ex. vid ett flertal tillfällen angivits att en omkastning av bevisbördan förutsätter ett benefikt inslag i svarandens faktaversion. Detta leder oss in på en distinktion mellan bevisvärdering och placering av bevisbördan. Som konstaterats i avsnitt 2 avser bevisvärdering bevisfakta medan existensen av rättsfakta avgörs genom en tillämpning av bevisbördennormer. När svarandens förklaringar ges relevans för bevisbördans placering, och således existensen av rättsfaktumet försträckning, suddas denna skiljelinje ut.

Under förutsättning att påståendet om försträckning anses utgöra ett rättsfaktum samtidigt som principen om att bevisbörda endast kan avse rättsfakta upprätthålls, finns två möjliga sätt att placera bevisbördan avseende rättsfaktumet försträckning. Antingen åläggs borgenären bevisbördan för dess existens eller så presumeras försträckningen föreligga då en överföring är ostridig eller styrkt, varvid svaranden har att motbevisa denna existens. Med detta synsätt ska alltså svarandens påstående inte ges relevans i förhållande till bevisbördans placering, utan istället värderas i förhållande till påståendet om försträckning. Tillförlitligheten i svarandens förklaring får således betydelse för utgången i målet, men inte för vem av parterna som ska bära bevisbördan. Mot bakgrund av att Högsta domstolen lyfter in gåvopåståndets benefika karaktär och riskerna med missbruk av gåvoinstitutet redan i sin motivering av bevisbördans placering, ges förklaringen relevans i ett tidigare stadium.

En förklaring till detta är att Högsta domstolen ser gåvopåståndet som ett motfaktum. Oberoende av vilken tolkning av 2014 års fall som antas ska

dock svarandens påstående inte ges relevans för bevisbördans placering. Den primära frågan för domstolen är istället att bedöma överföringens existens. Tre möjliga alternativ finns. Det första är att överföringen, med stöd i 2014 års fall, ges presumerande verkan gentemot påståendet om försträckning. En andra möjlighet är att överföringen, även detta med stöd i 2014 års fall, i sig själv anses grunda en rätt till återbetalning. Den tredje och sista möjligheten är att 2014 års fall förbises och att överföringen i linje med den traditionella synen anses utgöra ett av två bifallsvillkor. Oberoende av vilket synsätt som antas, får karaktären på svarandens påstående relevans först i ett senare skede. Påståendets benefika karaktär kan här, under förutsättning att det ses som ett motfaktum, ges relevans med avseende på vem av parterna som ska få bevisbördan för detta påstående. Dock så ska karaktären på påståendet inte ges relevans för den processrättsliga etiketteringen av omständigheterna.

### **6.2.3 Rättssäkerhet**

Avslutningsvis ska något sägas om den rådande ordningen och dess förhållande till kravet på en rättssäker domstolsprocess. Utgången i stort sett samtliga avgöranden som behandlats inom ramen för denna studie har varit helt avhängig bevisbördans placering. Trots detta så finns ingen enhetlighet i bedömningen av bevisbördans placering och 2014 års fall tycks snarare ha bidragit till otydligare riktlinjer för hur bevisbördan ska placeras. Det framstår, till följd av detta, som oförutsägbart hur bevisbördan kommer placeras i framtida fordringsmål. För de inblandade parterna är det svårt att förutse utgången av målet. I slutändan blir det helt avgörande vem som dömer i tvisten och hur denna eller dessa domare tolkar 2014 års fall.

Som inledningsvis påpekades är domstolens roll att ge samhällets invånare en möjlighet att få sina rättigheter prövade. En integrerad och central

del av den prövningen är att lika fall behandlas lika.<sup>158</sup> Som visats och påpekats vid ett flertal tillfällen medför den rådande ordningen i praktiken att lika fall, i underrätterna, behandlats olika. Att bevisbördeplaceringen ytterst bestäms av den dömande domstolen och kan skifta från fall till fall är ofrånkomligt. Att motiven till bevisbördans placering och tolkningen av ett så centralt prejudikat skiftar från domstol till domstol, och dessutom på ett så tydligt sätt påverkas av parternas processföring, undergräver dock förutsebarheten och därmed rättssäkerheten i beslutsfattandet. Möjligheterna för de inblandade parterna att på ett rättvist sätt få sina rättigheter prövade blir lidande. I enlighet med vad som tidigare anförts beror detta problem inte på att Högsta domstolen i 2014 års fall på något sätt skulle ha dömt ”fel”, utan på att prejudikatet är svårtolkat och att den tolkning som förefaller ha vunnit företräde grundar sig på en inte helt vedertagen syn på det civilrättsliga regelverket.

### 6.3 Några avslutande ord

Då arbetet påbörjades fanns en förhoppning om att en viss konsekvens skulle gå att finna i underrättspraxis och att en tydligare förklaring till när 2014 års fall faktiskt tillämpas därför skulle kunna presenteras. En viss ansats gjordes mot att klara ut och tydliggöra vad som aktualiserar en omkastning av bevisbördan. Målet var delvis att reda ut ett oklart rättsläge. Under arbetets gång har det visats sig att någon konsekvens i bedömningen inte går att finna och att underrätterna allt som oftast är fåordiga i sin motivering av bevisbördans placering. Den enda klara slutsats som kunnat dras är att prejudikatet tolkas väldigt olika av landets domstolar samt att de omständigheter som ges relevans skiftar från fall till fall. Den insikten medförde att den ansats som inledningsvis fanns förhållandevis tidigt övergavs.

---

<sup>158</sup> Att parterna i process en behandlas olika är en annan sak. Men detta ligger i bevisbördans natur.

Den genomförda undersökningen har istället inneburit en grundlig studie av 2014 års fall i förhållande till generella principer inom civilprocessrätten. När de tolkningar som presenterats sedermera utkristalliserade sig blev det självklart att den problematik som den rådande ordningen givit upphov till skulle stå i centrum för framställningen. När arbetet nu är avslutat är min förhoppning att uppsatsen möjligen på sikt kan bidra till en mer konsekvent och ändamålsenlig tolkning av 2014 års fall, samt en ökad förståelse för vilka problem den rådande ordningen ger upphov till. Jag ser med spänning fram emot Högsta domstolens dom i mål T 5183–16.

# Käll- och litteraturförteckning

## Litteratur

Adlercreutz, Axel och Gorton, Lars: *Avtalsrätt I*, 13 uppl., Lund 2011 [Adlercreutz och Gorton 2011]

Bengtsson, Bertil: *Särskilda avtalstyper 1 gåva, hyra av lös sak, lån, förvaring, entreprenadavtal, avtal om arbete på lös sak, sysloman-avtal och andra uppdrag*, Johanneshov 2009 [Bengtsson 2009]

Boman, Robert: ”Ett rättsfall om bevisbördan. NJA 1976 s. 667.” I: *Festskrift till Per Olof Bolding (red.: Heuman, Lars & Bolding, Per Olof)*, Stockholm 1992 [Boman 1992]

Ekelöf, Per-Olof och Boman, Robert: *Rättegång – Fjärde häftet*, 6 uppl., Stockholm 1992 [Ekelöf och Boman 1992]

Ekelöf, Per-Olof, Edelstam, Henrik och Heuman, Lars: *Rättegång – Fjärde häftet*, 7 uppl., Stockholm 2009 [Ekelöf, Edelstam och Heuman 2009]

Hellner, Jan, Hager, Richard och Persson, Annina H.: *Speciell avtalsrätt II: kontraktsrätt. H. 1, Särskilda avtal*, 6., uppl., Stockholm 2015 [Hellner, Hager och Persson 2015]

Heuman, Lars: *Bevisbördan och beviskrav i tvistemål*, Stockholm 2005 [Heuman 2005]

Kleineman, Jan: ”Rättsdogmatisk metod”. I: *Juridisk metodlära (red.: Korling, Fredric och Zamboni, Mauro)*, Lund 2013 [Kleineman 2013]

Lehrberg, Bert: *Avtalstolkning*, 7 uppl., Uppsala 2016 [Lehrberg 2016]

- Lindell, Bengt: *Civilprocessen*, 3 uppl., Stockholm 2012 [Lindell 2012]
- Lindskog, Stefan: *Betalning: om kongruent infriande av penningsskulder och andra betalningsrättsliga frågor*, 1. uppl., Stockholm, 2014 [Lindskog 2014]
- Mellqvist, Mikael och Persson, Ingemar: *Fordran & skuld*, 10., uppl., Uppsala 2015 [Mellqvist och Persson 2015]
- Nordh, Robert: *Praktisk Process VII: Bevisrätt B – Bevisbörda och beviskrav*, Uppsala 2011 [Nordh 2011]
- Olivecrona, Karl: *Beviskyldigheten och den materiella rätten*, Uppsala 1930 [Olivecrona 1930]
- Peczenik, Aleksander: *Juridikens teori och metod*, Stockholm 1995 [Peczenik 1995]
- Rodhe, Knut: *Obligationsrätt*, Stockholm 1956 [Rodhe 1956]
- Westberg, Peter: *Civilrättskipning*, 2 uppl., Stockholm 2013 [Westberg 2013]
- Westberg, Peter: ”Processtaktik och bevisbörda i dispositiva tvistemål”. I: *Festskrift till Per-Henrik Lindblom (red.: Andersson, Torbjörn och Lindell, Bengt)*, Uppsala 2004 [Westberg 2004]

## **Artiklar**

- Jareborg, Nils: ”Rättsdogmatik som vetenskap”. I: *Svensk Juristtidning* 2004 [Jareborg 2004]
- Kleineman, Jan: ”Till frågan om rättsvetenskapen som omedelbart verkande rättskälla”. I: *Juridisk Tidskrift* 1994/95 [Kleineman 1994/94]

Nordh, Robert: ”Bevisbörda och beviskrav i tvistemål”. I: *Svensk Juristtidning* 2012 [Nordh 2012]

Sandgren, Claes: ”Är rättsdogmatiken dogmatisk?”. I: *Tidskrift for Rettsvitenskap* 2005 [Sandgren 2005]

Sundberg, Emil: ”Anm. av Birger Wedberg: Lagstil”. I: *Svensk Juristtidning* 1929 [Sundberg 1929]

Zila, Josef: ”Om rättssäkerhet”. I: *Svensk Juristtidning* 1990 [Zila 1990]

## **Elektroniska källor**

Hult, Veronica och Wahlberg, Stefan: *Högsta domstolen slår fast vem som ska bevisa vad som är lån eller gåva*, [www.dagenjuridik.se](http://www.dagenjuridik.se), 2014-04-25 [Hult och Wahlberg 2014]

# Rättsfallsförteckning

## Högsta domstolen

### Domar

NJA 1922 s. 589

NJA 1934 s. 204

NJA 1935 s. 658

NJA 1937 s. 565

NJA 1948 s. 554

NJA 1969 s. 409

NJA 1975 s. 577

NJA 1976 s. 667

NJA 1987 s. 40

NJA 1993 s. 764

NJA 2001 s. 117

NJA 2006 s. 120

NJA 2009 s. 64

NJA 2012 s. 804

NJA 2014 s. 364

### Beslut

Mål Ö 3134–11, 17/11–2011

Mål Ö 2097–12, 26/11–2012

Mål Ö 3525–12, 14/12–2012

Mål T 5183–16, 5/6–2017



## **Hovrätterna**

### **Hovrätten för nedre Norrland**

Mål nr: T 1189–15, dom 27/9–2016

Mål nr: T 656–15, dom 3/11–2016

### **Hovrätten för västra Sverige**

Mål nr: FT 2724–14, dom 10/11–2014

Mål nr: T 5262–12, dom 18/11–2014

Mål nr: T 1586–16, dom 16/11–2016

RH 2003:52

### **Hovrätten för övre Norrland**

Mål nr: FT 727–13, dom 7/3–2014

### **Hovrätten över Skåne och Blekinge**

Mål nr: T 3271–12, dom 2/12–2013

Mål nr: T 540–15, dom 8/10–2015

Mål nr: T 807–16, dom 13/3–2017

RH 2014:10

### **Svea hovrätt**

Mål nr: T 9520–11, dom 20/12–2012

Mål nr: T 3912–14, dom 10/11–2014

Mål nr: T 11256–14, dom 1/6–2015

Mål nr: FT 11816–14, dom 24/6–2015

Mål nr: T 679–15, dom 29/6–2015

Mål nr: T 641–14, dom 29/9–2015

Mål nr: T 4189–15, dom 20/11–2015

Mål nr: T 10795–14, dom 22/3–2016

Mål nr: T 8846–15, dom 25/5–2016

Mål nr: T 9052–15, dom 17/10–2016

## **Tingsrätterna**

Göteborgs tingsrätt, mål nr: FT 10546–13, dom 2/4–2014

Helsingborgs tingsrätt, mål nr: T 7881–11, dom 22/11–2012

Solna tingsrätt, mål nr: T 1746–14, dom 19/12–2014

Stockholms tingsrätt, mål nr: T 4210–14, dom 14/9–2015

Södertörns tingsrätt, mål nr: T 16687–10, dom 30/3–2011

Värmlands tingsrätt, mål nr: T 180–15, dom 1/2–2016

## **Norska avgöranden**

### **Høyesterett**

Rt. 1992 s. 64