

**Rättsvetenskapliga institutionen**  
Handelshögskolan vid Göteborgs Universitet

JURISTLINJEN  
Tillämpade studier, 20 poäng  
HT 2000

**Gränsöverskridande konkurser  
och  
utländska tillgångars betydelse vid insolvensbedömningen**

Yvette Söderberg

Handledare: Enar Folkesson

# INNEHÅLLSFÖRTECKNING

<b>1 INLEDNING</b> .....	<b>2</b>
<b>2 SYFTE OCH METOD</b> .....	<b>4</b>
<b>3 ALLMÄNT OM KONKURSER</b> .....	<b>4</b>
3.1 OBESTÅND .....	5
3.2 EGENDOM SOM INGÅR I KONKURS .....	6
<b>4 UTLÄNDSKA TILLGÅNGARS BETYDELSE VID INSOLVENSBEDÖMNINGEN</b> .....	<b>7</b>
<b>5 TERRITORIALITETS- OCH UNIVERSALITETSPRINCIPERNA</b> .....	<b>10</b>
5.1 UNIVERSALITETSPRINCIPEN .....	10
5.2 TERRITORIALITETSPRINCIPEN .....	11
5.3 AVSLUTANDE SYNPKUNKTER .....	12
<b>6 KONKURSJURISDIKTION</b> .....	<b>13</b>
6.1 HEMVISTFORUM .....	14
6.2 VAGABONDFORUM .....	15
6.3 FÖRMÖGENHETSFORUM .....	15
6.4 GÄLDSFORUM/KONTRAKTSFORUM .....	16
<b>7 TILLÄMPLIG LAG</b> .....	<b>17</b>
<b>8 UTLÄNDSKA KONKURSERS VERKNINGAR</b> .....	<b>18</b>
8.1 UTLÄNDSKT KONKURSBOS STÄLLNING .....	18
8.2 ERKÄNNANDE AV UTLÄNDSKA KONKURSBESLUT I SVERIGE .....	18
8.3 VERKAN AV ERKÄNNANDE AV UTLÄNDSKA KONKURSBESLUT I SVERIGE .....	19
8.4 UTLÄNDSK KONKURS OCH TILLGÅNGAR I SVERIGE .....	21
<b>9 VERKAN AV SVENSK KONKURS I UTLANDET</b> .....	<b>23</b>
9.1 FÖLJDER AV SVENSK KONKURS MED ANKNYTNING TILL UTLANDET .....	23
9.1.1 <i>Domicilkonkurs</i> .....	23
9.1.2 <i>Särkonkurs</i> .....	25
9.2 EFFEKTER AV SVENSK KONKURS OCH TILLGÅNGAR UTOMLANDS .....	25
<b>10 KONKURSGÄLDENÄRENS MEDVERKAN</b> .....	<b>26</b>
10.1 KONKURSGÄLDENÄRS AKTIVA MEDVERKAN .....	27
10.2 KONKURSGÄLDENÄRS INFORMATIONSSKYLDIGHET .....	28
<b>11 INTERNATIONELLA KONVENTIONER</b> .....	<b>28</b>
11.1 NÖRDISKA KONKURSKONVENTIONEN .....	29
11.2 EU:S INSOLVENSKONVENTION .....	30
11.2.1 <i>Konkursjurisdiktionen</i> .....	31
11.2.2 <i>Huvudinsolvensförfarande</i> .....	32
11.2.3 <i>Självständigt nationellt förfarande</i> .....	33
11.2.4 <i>Sekundärt nationellt förfarande</i> .....	33
11.2.5 <i>Förvaltaren</i> .....	33
11.2.6 <i>Lagvalsregler</i> .....	34
11.2.7 <i>Erkännande av beslut</i> .....	34
11.3 MODELLAG OM GRÄNSÖVERSKRIDANDE INSOLVENSFÖRFARANEN .....	34
<b>12 SAMMANFATTNING OCH AVSLUTANDE REFLEKTIONER</b> .....	<b>37</b>
12.1 REFLEKTIONER .....	39
<b>LITTERATUR- OCH KÄLLFÖRTECKNING</b> .....	<b>39</b>

## 1 INLEDNING

Vi rör oss idag, och har så gjort under de senaste decennierna, mot ett alltmer internationaliserat samhälle. I och med Sveriges inträde i EU, vilket bl.a. innebär fri rörlighet för varor, tjänster, kapital och personer, accentueras denna utveckling ytterligare. Även den nya tekniken och den ”nya ekonomin” kommer att medföra en snabbare internationalisering än tidigare. Svensk lagstiftning, och säkert fler länder med oss, har svårt att hinna med denna snabba utveckling.

Vad som kan följa i internationaliseringens spår är att antalet konkurser med anknytning till utlandet ökar. Vår nuvarande svenska konkurslag (1987:672) förmår inte att fullt ut möta de frågor som uppkommer i konkurs med anknytning till utlandet. Svaren på frågorna får sökas i den mycket begränsade doktrin och rättspraxis som finns. Här skall också nämnas att den praxis som finns oftast är relativt gammal och har i första hand gällt den straffrättsliga sidan, dvs något av borgenärsbrotten i BrB 11 kap, sammantaget gör detta att rättsfallen blir svårtolkade ur den internationella konkursrättsliga synvinkeln.

Inte heller på området internationella konventioner finns mycket att hämta, Sverige har endast tillträtt en sådan, den nordiska konkurskonventionen som reglerar förhållandena mellan Sverige, Finland, Norge, Danmark och Island. I samband med att Europarådet tog fram en konkurskonvention lades i Sverige ett förslag till lag om vissa internationella konkurser (SOU 1992:78), vilket inte lett till lagstiftning. Inte heller arbetet inom EU har lett till någon konkurskonvention eftersom den inte har undertecknats av England. FN:s kommission för internationell handelsrätt (UNCITRAL) har utarbetat en modellag om gränsöverskridande insolvensförfaranden, vilken dock inte är någon konvention.

Ett väl fungerande konkursförfarande förutsätter ett helhetsgrepp om gäldenärens totala ekonomiska situation, där samtliga hans skulder och tillgångar beaktas, oavsett inom vilket lands gränser dessa befinner sig. Att erhålla detta helhetsgrepp kan bli en svår uppgift för en konkursförvaltare då tillgångar och eventuella borgenärer finns utspridda i flera länder. Detta problem uppstår eftersom varje stats maktbefogenheter i princip är begränsade till det egna territoriet och det inte finns något överstatligt organ som är behörig att genomföra ett konkursförfarande. Problemet skulle kunna lösas genom internationella konventioner, men dessa är som tidigare sagts få på området. Ytterligare ett problem är att så gott som de flesta länder tillerkänner sina egna konkursförfaranden universell verkan medan man inte är beredd att tillerkänna utländska konkursförfaranden mer än territoriell verkan.

Den internationella konkursrätten ger upphov till en rad frågeställningar av vilka en del kommer att tas upp i detta arbete nämligen:

- Hur utländska tillgångar skall betraktas vid insolvensbedömningen
- När föreligger svensk konkursjurisdiktion
- Vilken lag blir tillämplig vid gränsöverskridande konkurser
- Vilka verkningar har utländska konkurser i Sverige
- Vilka verkningar har svensk konkurs i utlandet, sett ur svensk synvinkel
- Vilken skyldighet har gäldenären att medverka i förfarandet

## 2 SYFTE OCH METOD

Syftet med detta arbete är att genom en deskriptiv framställning redogöra för gällande rätt vad gäller konkurser med internationell anknytning. Jag har valt att inte gå in på främmande länders internationella konkursrätt då detta skulle medföra ett alltför omfattande arbete. Uppsatsen saknar därmed komparativa inslag trots att detta troligen skulle ha kunnat medföra att lämpliga lösningar för vissa av problemen hittats. Jag har även valt att bortse från ackords- och återvinningsproblematiken samt de straffrättsliga frågor som kan uppstå i dessa sammanhang. Det ligger inte heller inom ramen för detta arbete att jag själv skall föreslå lösningar på de problem som redovisas.

Tillvägagångssättet har varit att genom litteraturstudier (lagförarbeten, doktrin och rättspraxis) redogöra för gällande rätt på området. Några intervjuer med personer som praktiskt kommer i kontakt med dessa frågor har inte gjorts, varför arbetet helt och hållet får en teoretisk prägel.

## 3 ALLMÄNT OM KONKURSER

Ett av syftena med konkurs, vilket också ses som det grundläggande syftet, är att förhindra kapplöpning mellan gäldenärens borgenärer och att tillse att den förlust som borgenärerna drabbas av fördelas i jämn proportion till deras fordringar. Förutsättningarna för ett välordnat konkursförfarande är att gäldenärens samtliga tillgångar tas om hand av en konkursförvaltare, att specialexekutioner i gäldenärens tillgångar förhindras och att den behållning som finns i konkursboet fördelas i proportion till respektive borgenärs fordan med undantag för fordringar förenade med förmånsrätt.

En konkurs har karaktär av generalexekution vilket innebär att gäldenärens samtliga tillgångar tas i anspråk och att alla borgenärer skall få tillfälle att delta i förfarandet.<sup>1</sup> I konkursrätten finns också en princip, *par conditio creditorum*, som innebär att ingen borgenär skall kunna skaffa sig omotiverade fördelar på övriga borgenärs bekostnad, med eller utan gäldenärens medverkan.<sup>2</sup>

Den omedelbara funktionen av konkurs är alltså att gäldenärens egendom tvångsvis tas omhand för att tillgodose hans borgenärer. Konkurs innebär också att gäldenären förlorar rådigheten över sin egendom och att borgenärerna inte längre kan begära utmätning i gäldenärens tillgångar. Genom detta förfarande förhindras kapplöpning mellan borgenärerna vilket skapar trygghet för dessa och därmed underlättar för gäldenären att erhålla kredit.<sup>3</sup>

Varje borgenär, oavsett nationalitet, som har en fordran på gäldenären kan söka honom i konkurs. Denna fordran behöver inte vara förfallen till betalning och det krävs inte heller att

---

<sup>1</sup> Welamson, Konkurs 1997, s 11

<sup>2</sup> Bogdan, Tfr 1987 s. 361 ff, s 365

<sup>3</sup> Welamson, Konkurs 1997, s 14

borgenären har en verkställbar exekutionstitel. Är det så att borgenären har betryggande säkerhet som ger full täckning för hans fordran kan han inte söka gäldenären i konkurs.<sup>4</sup>

En förutsättning för att gäldenären skall kunna försättas i konkurs är att han är på obestånd.

### **3.1 Obestånd**

I Svensk konkursrätt är alltså obestånd en nödvändig förutsättning för en gäldenärs försättande i konkurs. Definitionen på obestånd finns i KL 1 kap 2 § ”Med obestånd (insolvens) avses att gäldenären inte kan rätteligen betala sina skulder och att denna oförmåga inte är endast tillfällig”. Obestånd kan definieras som ett förmögenhetsläge hos en gäldenär som innebär en prognos över dennes möjligheter att betala sina skulder allteftersom dessa förfaller.

Obestånd och insolvens är synonyma, detta framgår av definitionen i konkurslagen. Uttrycken avser det förhållandet att gäldenären inte kan betala sin skulder allteftersom dessa förfaller. Från dessa två begrepp skall man skilja insufficiens och illikviditet. En insufficient persons skulder överstiger hans tillgångar och en illikvid person saknar medel för omedelbar betalning. De två senaste begreppen är absoluta tillstånd hos gäldenären medan obeståndsbedömningen har karaktär av prognos. Illikviditet och insufficiens är inte i sig själva grund för att försätta en gäldenär i konkurs men i praktiken sammanfaller ofta insolvens och insufficiens.

För att obestånd skall anses föreligga krävs att gäldenärens tillgångar inte kan avyttras i den takt som hans skulder förfaller till betalning. Det kan vara tillräckligt att en borgenär kan styrka att gäldenären inte kommer att kunna infria sina förbindelser.<sup>5</sup> Äger gäldenären tillgångar som tillsammans med andra faktorer eller i sig själva är tillräckliga för att han skall kunna betala sina skulder anses han inte vara på obestånd. Gäldenärens oförmåga att betala sina skulder får inte heller vara tillfällig, är den det anses inte gäldenären vara insolvent. Vid bedömningen om oförmågan är tillfällig måste hänsyn bl.a. tas till gäldenärens möjligheter att erhålla kredit och hans framtida förvärvsförmåga. Även sådana faktorer som det allmänna konjunkurläget i gäldenärens bransch, om verksamheten är säsongbetonad etc. har betydelse för insolvensbedömningen. Man måste med andra ord göra en samlad bedömning av gäldenärens ekonomiska situation.<sup>6</sup>

Det krävs alltså att gäldenären är betalningsoförmögen för att obestånd skall anses föreligga. Är gäldenären betalningsovillig är han inte enligt en strikt tolkning av lagen insolvent. En gäldenär som är betalningsovillig kan ju tvingas till betalning genom specialekution.

En borgenär har bevisbördan för att gäldenären är insolvent och han kan fullgöra denna bevisning på vilket sätt som helst. Det kan många gånger vara svårt att avgöra om en gäldenär är insolvent och därför finns i konkurslagen ett antal hjälpregler, föreligger någon av dessa situationer presumeras gäldenären vara insolvent och det blir hans sak att bevisa motsatsen, t.ex genom att visa att hans betalningsoförmåga är endast tillfällig.

<sup>4</sup> Welamson, Konkurs 1997, s 27

<sup>5</sup> Jareborg, Förmögenhetsbrotten, s 167 f

<sup>6</sup> SOU 1979:91, s 41

Konkurslagen föreskriver i 2 kap 7 § att om gäldenären själv uppger att han är insolvent detta är tillräckligt om inte särskilda skäl finns. I KL 2 kap 8§ 1p anges att en gäldenär anses vara insolvent om han vid verkställighet enligt UB 4 kap inom de senaste sex månaderna före konkursansökningen befunnits sakna tillgångar till full betalning av utmätningsfordran. Vidare anses en gäldenär insolvent om han uttryckligen förklarar inställa sina betalningar, förklaringen skall vara riktad till en större borgenärskrets, KL 2 kap 8 § 2p. En faktisk betalningsinställelse som inte är uttryckt är inte tillräckligt för att anse gäldenären insolvent. Även de fall där bokföringsskyldig gäldenär, bokföringsskyldigheten skall ha funnits inom ett år från konkursansökan, underlåter att inom en vecka betala klar och förfallen skuld på anmaning av borgenär och denne inom tre veckor därefter söker gäldenären i konkurs och skulden fortfarande inte är betald, är en presumtion för insolvens.<sup>7</sup> Dessa bestämmelser är som tidigare sagts hjälpregler, vilka kan motbevisas av gäldenären.

Obeståndsbedömningen är alltså en prognos över gäldenärens framtida ekonomiska situation. Eftersom obeståndsbedömningen är en bedömning av gäldenärens likviditet på viss sikt uppstår frågan vilken tid som avses. Denna tid kan vara svårt att avgöra men enligt Björn Edgren<sup>8</sup> kan den inte sättas längre än vad ett professionellt utfört budgetarbete kan visa om framtiden. Tidpunkten då obestånd inträder kan vara mycket svår att fastställa i förväg och det är först efteråt som denna tidpunkt exakt kan bestämmas. Edgren menar att ”En konkursgäldenärs vandring mot obeståndet är att likna vid en tågresa då man sitter baklänges; man ser inte vart man är på väg, bara var man varit. Skylten som utvisar obeståndssituationen susar förbi och man ser den först när tåget passerat”.<sup>9</sup>

### **3.2 Egendom som ingår i konkurs**

Den egendom som ingår i konkurs bestäms av förhållandena vid tiden för konkursbeslutet. De grundläggande reglerna för vilka tillgångar som ingår i konkurs finns i KL 3 kap 3 § ”all egendom som tillhörde gäldenären när konkursbeslut meddelades eller tillfaller honom under konkursen och som är sådan att den kan utmätas”. Även egendom som kan återvinnas ingår i konkursboet, se KL 4 kap.

I och med konkursbeslutet förlorar gäldenären rådigheten, dock ej äganderätten, över den egendom som ingår i konkursboet och rätten att förfoga över egendomen övergår på konkursförvaltaren.

Det som ovan redovisats utgår från rent svenska förhållanden. De frågor som uppstår i samband med konkurs kan vara svåra att lösa, ännu besvärligare blir det när konkursen även har internationell anknytning.

<sup>7</sup> Welamson, Konkurs 1997, s 29 ff

<sup>8</sup> Edgren, Balans 1979:7, s 5

<sup>9</sup> a a, s 4

## 4 UTLÄNDSKA TILLGÅNGARS BETYDELSE VID INSOLVENSBEDÖMNINGEN

Ett problem vid bedömning av gäldenärens insolvens är om hänsyn skall tas till hans utländska tillgångar eller inte. Enligt obeståndsdefinitionen i KL 1 kap. 2§ 2st är en gäldenär insolvent om han inte rätteligen kan betala sina skulder och denna oförmåga inte är endast tillfällig. Lagtexten ger ingen anvisning om man vid bedömningen skall ta hänsyn till utomlands befintlig egendom eller inte.

Är gäldenären betalningsvillig, dvs om han frivilligt använder sina utländska tillgångar till betalning av sina skulder, så uppstår denna fråga överhuvudtaget inte eftersom om han äger tillräckligt med tillgångar och är villig att använda dem till betalning av sina skulder så kan han inte anses vara insolvent. Problemet uppstår när gäldenären inte vill använda sina utländska tillgångar till betalning av sina skulder, han är med andra ord betalningsovillig.

Enligt Bogdan<sup>10</sup> kan man inte utläsa ur KL 1 kap 2 § att någon skillnad skall göras mellan gäldenärens svenska och utländska tillgångar vid bedömningen om gäldenären är insolvent eller inte. Äger gäldenären tillräckligt stora tillgångar, med undantag för tillgångar som av någon anledning är spärrade i tillgångslandet, t.ex. på grund av valutarestriktioner, som räcker för betalning av hans skulder kan han vid en bokstavlig tolkning av lagrummet inte anses vara insolvent. Är tillgångarna inte spärrade i utlandet och är värdet på tillgångarna tillräckligt stort är det klart att dessa påverkar gäldenärens betalningsförmåga, han kan betala sina skulder om han vill.

Bogdan<sup>11</sup> anser dock att det finns tunga skäl som talar för en mer flexibel tolkning och rättstillämpning. En solvent betalningsovillig gäldenär kan tvingas till betalning genom specialexekution och därmed framstår konkurs som onödig, men det kan i vissa fall vara orimligt att begära att en borgenär skall söka specialexekution i utlandet för att erhålla betalning framförallt om fordran är av offentligrättslig natur, t.ex. skattefordringar eftersom dessa bortsett från internationella överenskommelser sällan kan göras gällande i andra länder.

Det är vid sådana tillfällen då gäldenären inte är villig att använda sina utländska tillgångar till betalning av sina skulder och det inte är rimligt att begära att borgenären skall söka specialexekution i utlandet som problemet ställs på sin spets. Enligt Bogdan<sup>12</sup> bör domstolen i dessa fall vid prövningen om gäldenärens insolvens bortse från hans utländska tillgångar.

Något entydigt avgörande från HD finns inte men Bogdans uppfattning för stöd i doktrin och i viss mån i rättspraxis från hovrätt. (se bl.a. Berglund, Svensk internationell exekutions- och obestånds rätt, Fjälling, TSA 1976, sid 60-62 samt Löfmarck, Galdenärsbrotten, sid 111-116)

Lejman<sup>13</sup> anser att utomlands befintlig egendom inte bör medräknas vid bedömningen av gäldenärens insolvens om den inte kan dras in i en i Sverige öppnad konkurs. Även om en

---

<sup>10</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 45

<sup>11</sup> a a, s 45

<sup>12</sup> a a, s 45 f

<sup>13</sup> Lejman, SvJT 1941 s. 529 ff, s 536

internationell konvention skulle föreligga som gör det möjligt att erhålla verkställighet av svensk dom i annat land bör tillgången inte medräknas. Lejman menar att ”Man bör nämligen icke här acceptera en ordning som skulle leda till att somliga borgenärer faktiskt bleve tvungna att hålla sig till utomlands befintlig egendom med all den osäkerhet och alla de ökade kostnader som detta innebär”. Om inte gäldenären kan försättas i konkurs i Sverige, eftersom han inte anses vara insolvent, återstår i så fall endast möjligheten för borgenärerna att antingen söka specialexekution i utlandet eller söka gäldenären i konkurs i detta land.

Lejman menar, enligt Bogdan<sup>14</sup>, att om gäldenärens utländska tillgångar kan dras in i en här i Sverige öppnad konkurs så skall dessa medräknas vid insolvensbedömningen. Om en gäldenärs utländska tillgångar kan dras in i en i Sverige öppnad konkurs beror på om konkursen är att anse som en domicilkonkurs och kräver i så fall en undersökning av inställningen till svenska konkurser i det främmande tillgångslandet.

Även Welamson<sup>15</sup> har uttalat sig angående detta och menar att man måste ställa sig frågan om principen att endast egendom som kan dras in i svensk konkurs kan upprätthållas om det är så att det finns borgenärer i tillgångslandet, vilka har behörighet att uppträda som bevakande eller konkurssökande borgenär här i Sverige samtidigt som dessa har möjlighet att utverka exekutionstitel i sitt hemland. Det kan ju förhålla sig så att svenska borgenärer inte får fullt betalt ur de svenska tillgångarna om utländsk borgenär väljer att endast hålla sig till dessa. Äger gäldenären egendom som i varje land räcker för att tillgodose de i dessa länder bosatta borgenärerna verkar det inte vara rimligt att försätta gäldenären i konkurs. Welamson pekar dock på att ”I den mån det kan tänkas inträffa, att viss egendom i utlandet kan indragas i svensk konkurs men icke är åtkomlig för specialexekution lär det vara klart, att egendomen icke kan medräknas vid solvensbedömningen. Konkurs är ju det enda sättet att tvångsvis taga denna egendom i anspråk.

Hos Jareborg finner man också den åsikten att "...bristande betalningsvilja är inte identisk med bristande betalningsförmåga. Rättstillämpningen torde innebära att man trampar över gränsen för vad lagens ord tillåter."<sup>16</sup>

SvJT 1976 rf s. 39

En advokat åtalades för medhjälp till grov oredlighet mot borgenärer eftersom han hade hjälpt en klient att avhända sig vissa tillgångar trots att gäldenären hade betydande skulder. Advokaten invände att klienten inte var insolvent eftersom han ägde tillgångar i utlandet som han hade lovat att ta hem till Sverige. Hovrätten uttalade att klienten inte medverkat till att ställa sina utländska tillgångar till borgenärernas förfogande och därmed var dessa oåtkomliga för borgenärerna och skulle inte medräknas vid bedömningen om klientens insolvens.

RH 1989:44

Även i detta fall ägde gäldenären tillgångar utomlands, vilka inte medräknades vid insolvensbedömningen eftersom gäldenären inte visat att dessa tillgångar var disponibla för betalning av hans skulder.

<sup>14</sup> Bogdan, SvJT 1981 s. 500 ff, s 505

<sup>15</sup> Welamson, Konkursrätt 1961, s 65.

<sup>16</sup> Jareborg, Förmögenhetsbrotten, s 168



Bogdan menar att dessa avgöranden indikerar att man inte helt generellt skall bortse från utländsk egendom vid insolvensbedömningen. Att alltid borste från denna egendom kan få orimliga konsekvenser, exempelvis då ett framgångsrikt åkeriföretag som har sina främsta tillgångar bundna i fordon som till största delen av tiden befinner sig på utländska vägar i svenska ögon skulle vara kroniskt insolvent. Är det så att gäldenären visserligen inte är betalningsoförmögen med hänsyn till hans i utlandet befintliga tillgångar, men han är betalningsovillig och de utländska tillgångarna inte kan komma åt genom specialexekution kan man anse att gäldenären i förhållande till en sådan borgenär som inte med framgång kan söka specialexekution i gäldenärens utländska tillgångar anses vara insolvent. En konsekvens av detta kan då bli att gäldenären är insolvent i förhållande till vissa borgenärer men inte i förhållande till andra.<sup>17</sup>

Utredningen om vissa internationella insolvensfrågor (SOU 1992:78) har lagt fram ett förslag till lag om vissa internationella konkurser, se nedan, vilket dock inte lett till lagstiftning.

Domstolen skall enligt förslaget som huvudregel beakta en gäldenärs utländska tillgångar med vissa undantag. Är det så att gäldenären inte vill medverka till att de utländska tillgångarna används till att tillgodose borgenären så skall domstolen bortse från dessa vid insolvensbedömningen. Gäldenären kan vid konkursförhandlingen förklara att han är beredd att ställa sina utländska tillgångar till förfogande för sina svenska borgenärer, han får i så fall fyra veckor på sig att infria sitt löfte. Obeståndsbedömningen blir i detta fall beroende av gäldenärens betalningsvilja. Har borgenären en exekutionstitel som kan verkställas i tillgångslandet, t.ex. på grund av en konvention, spelar gäldenärens betalningsvilja inte någon roll. I dessa fall skall de utländska tillgångarna medräknas vid obeståndsbedömningen eftersom en gäldenär inte skall behöva drabbas av konkurs om borgenären har möjlighet att tilltvinga sig betalning på annat sätt. En konsekvens här av kan bli att gäldenären anses som insolvent i förhållande till en viss borgenär men inte i förhållande till en annan.<sup>18</sup>

Förslaget har kritiserats i en PM benämnd RUBICON (rutiner, brottsutredningar i konkurs) där man anser att förslaget till ändrad obeståndsdefinition kan leda till att beslut om konkurs kan bli avsevärt fördröjda eftersom en konkurssökande borgenär kan bli tvungen att bevisa att gäldenären saknar tillgångar i utlandet som täcker hans fordran.<sup>19</sup>

Bogdan bemöter kritiken och menar att dessa farhågor är överdrivna eftersom de insolvenspresumtioner som finns i KL 2 kap 8 och 9 §§ i de flesta fall flyttar över bevisbördan angående gäldenärens tillgångar i utlandet på gäldenären själv. För att domstolen skall anse att gäldenären fullgjort sin bevisskyldighet räcker det dock inte med att hans invändning är vag och ostyrkt.<sup>20</sup>

<sup>17</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 47

<sup>18</sup> SOU 1992:78, s 65 f

<sup>19</sup> RUBICON, s 25

<sup>20</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 47 f

## 5 TERRITORIALITETS- OCH UNIVERSALITETSPRINCIPERNA

I den internationella insolvensrätten finns två konkurrerande principer vilka är inbördes oförenliga med varandra. Dessa båda principer benämns territorialites- respektive universalitetsprincipen. Enligt Bogdan<sup>21</sup> återspeglar de båda principerna den grundläggande skillnaden i inställningen till den internationella konkursrättsliga problematiken.

### 5.1 *Universalitetsprincipen*

Den renodlade universalitetsprincipen innebär att endast ett konkursförfarande bör äga rum. Förfarandet skall ske i ett enda land och omfatta konkursgäldenärens samtliga tillgångar oavsett var dessa befinner sig. I vilket land konkursen skall äga rum bestäms lämpligast där konkursgäldenären har sitt hemvist, säte eller där konkursen först inleddes. Konkursgäldenärens samtliga borgenärer skall delta i detta förfarande, oavsett borgenärens medborgarskap, hemvist eller fordrans geografiska ursprung. Förfarandet är exklusivt och andra stater bör avstå från att inleda parallella konkurrerande insolvensförfaranden (inklusive specialexecution). Konkursbeslutet och dess verkningar bör erkännas av andra stater, vilket får till följd att konkursförvaltaren får tillgång till de tillgångar som finns i respektive stat. Konkursgäldenären förlorar därmed sin rådighet över dessa tillgångar.<sup>22</sup>

Den fördel som universalitetsprincipen framför allt erbjuder är att det endast förekommer ett konkursförfarande, vilken är avsedd att realisera gäldenärens alla tillgångar till samtliga hans borgenärs bästa. För att uppnå detta syfte kan inte konkursens verkningar begränsas till att omfatta endast ett enda land.<sup>23</sup>

Ett införande av universalitetsprincipen innebär också en rad nackdelar. Förfarandet ställer stora krav på konkursförvaltaren som måste ha goda kunskaper i tillgångslandets språk och rätt. Har inte konkursförvaltaren dessa kunskaper kan han bli tvungen att anlita lokala sakkunniga biträden, vilket medför en fördyring av förvaltningen. De största nackdelarna är att borgenärer utanför konkurslandet kan få svårt att erhålla kännedom om konkursen och därmed inte kommer att bevaka sina fordringar i konkursen, att borgenär inte hinner med att bevaka sin fordran i konkursen om tiden för bevakning sätts mycket kort, att bevakning skall ske på konkurslandets språk och på särskilda blanketter. Att bevaka fordringar i ett främmande land kan också bli så kostsamt att det i förhållande till fordrans storlek inte lönar sig. Ytterligare en nackdel är att utländska borgenärer inte har samma möjlighet att delta i och övervaka förfarandet.<sup>24</sup>

Vidare är det konkurslandets lag som avgör vilka fordringar som kan göras gällande i konkursen och i så fall vilken förmånsrätt de kan tänkas åtnjuta. Därför kan man förstå varför borgenärerna ofta motsätter sig att tillgångarna lämnas över till en främmande

<sup>21</sup> Bogdan, Tfr 1987, s 361 ff, s 364

<sup>22</sup> Bogdan, Tfr 1987 s 361 ff, s 363 f

<sup>23</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 18

<sup>24</sup> a a, s19 f

konkursförvaltning<sup>25</sup> framförallt i de fall där misstanke om att de skulle bli diskriminerade i den främmande konkursen kan föreligga.<sup>26</sup>

Även Nial<sup>27</sup> har uttalat sig om nackdelarna med universalitetsprincipen. Han menar att om universalitetsprincipen tillämpas på en utländsk konkurs, en svensk borgenär inte har möjlighet att komma åt gäldenärens gendom som finns i Sverige genom specialexekution utan borgenären är tvungen att bevaka sin fordran i ett främmande land, vilket kan innebära sådana kostnader och besvär att, om han överhuvudtaget får kännedom om den främmande konkursen, dessa inte står i proportion till storleken på hans fordran. Vidare kan borgenären komma att ställas under utländsk konkursjurisdiktion och ett främmande lands konkursrätt, vilken kanske inte alls stämmer överens med den svenska vad gäller t.ex. förutsättningarna för och följderna av konkurs eller beträffande förmånsrättsreglerna. Det är dessa argument som Nial anser förhindra en internationell konvention på området och utan stöd av en sådan konvention möter det ännu större hinder att tillämpa principen.

En ytterligare förutsättning är att de länder som skall lämna ut tillgångar känner förtroende för konkurslandets rättssystem. T.ex. att utländska borgenärer inte diskrimineras och att man privilegierar borgenärer från konkurslandet, vilket man i många länder tyvärr gör, eller att konkursen är en förtäckt konfiskation av gäldenärens tillgångar.<sup>28</sup>

För att konsekvent kunna genomföra universalitetsprincipen krävs att myndigheterna i andra länder än konkurslandet avhåller sig från att inleda egna konkursförfaranden mot gäldenären samt är beredda att erkänna och verkställa konkursrättsliga beslut meddelade i konkurslandet.<sup>29</sup> Det krävs också att man inom andra områden inför likartade förutsättningar som t.ex. likartade konkursgrunder, förmånsrättsordningar, utlänningsvänliga bevakningsregler, preskriptionsregler samt en förändrad inställning till utländska offentligt rättsliga fordringar osv.<sup>30</sup>

## **5.2 Territorialitetsprincipen**

Territorialitetsprincipen innebär att en konkurs endast omfattar de tillgångar som finns i det land där konkursen inleds. Tillgångar i andra länder kan fritt disponeras av konkursgäldenären och kan inte dras in i konkursen eller återvinnas till konkursboet. Dessa tillgångar kan också vara föremål för specialexekution eller ett parallellt konkursförfarande i tillgångslandet.<sup>31</sup>

Till territorialitetsprincipens nackdelar hör bl a att en gäldenär kan försättas i konkurs i varje land där han äger tillgångar, vilket kan få till följd att flera konkursförfaranden kan pågå samtidigt och att borgenärerna då tvingas bevaka sina fordringar parallellt i varje land.<sup>32</sup> Även möjligheten för utländska borgenärer att delta kan vara mer eller mindre begränsad och konkursförvaltaren kanske inte har möjlighet att agera i vissa andra främmande länder.<sup>33</sup>

<sup>25</sup> SOU 1992:78, s 25

<sup>26</sup> Bogdan, SvJT 1980 s. 321 ff, s 322

<sup>27</sup> Nial, Internationell förmögenhetsrätt, s 98

<sup>28</sup> Bogdan, Tfr 1987 s 361 ff, s 367

<sup>29</sup> Bogdan, SvJT 1980 s. 321 ff, s 321

<sup>30</sup> Bogdan, Tfr 1987 s 361 ff, s 369

<sup>31</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 17

<sup>32</sup> Bogdan, SvJT 1980 s. 321 ff, s 322

<sup>33</sup> Mellqvist, Ny juridik 1996:4 s. 1-30, s 11

Ytterligare en nackdel med territorialitetsprincipen är att den kan leda till s.k. haltande konkurser. Detta innebär att gäldenären anses vara i konkurs i ett land medan han inte är det i ett annat land. Denna situation ökar gäldenärens möjligheter att undanhålla konkursboet tillgångar eftersom han fortfarande har rådigheten över dessa han kan t.ex. inför en förestående konkurs flytta sina tillgångar till ett annat land, i och för sig kan han i detta läge i Sverige, drabbas av straffrättslig påföljd, se BrB 11 kap.<sup>34</sup>

Den största nackdelen är dock att gäldenärens tillgångar kan bli ojämnt fördelade mellan borgenärerna eftersom de borgenärer som befinner sig närmast tillgången eller som är resursstarkast kan tillgodogöra sig tillgången genom specialexekution på övriga borgenärers bekostnad. Detta strider mot par conditio creditorum principen (likabehandling av borgenärerna).<sup>35</sup> Vid specialexekutioner är det ju först till kvarnen principen som gäller. Innebörden av territorialitetsprincipen blir alltså att de borgenärer som befinner sig närmast tillgången har bättre möjligheter att erhålla betalning ur denna.

En stor del av fordringarna i en konkurs är dessutom ofta av offentligrättslig natur och länderna sinsemellan är oftast obenägna att medverka till indrivning av utländska offentligrättsliga fordringar. För att kunna tillgodose det egna landets intressen är man därför mån om att behålla egendomen i tillgångslandet.<sup>36</sup> Det innebär att gäldenärens tillgångar kan tilldelas staten och att något inte blir över till oprioriterade fordringsägare i tillgångslandet. Förfarandet riskerar då att bli ett skatteindrivningsförfarande i stället för ett rättsinstitut med huvudsyfte att upprätthålla likabehandling mellan borgenärerna. Omvänt blir tillgångslandets skatteanspråk inte tillgodosedda om tillgångarna lämnas ut, eftersom dessa inte kan göras gällande i konkurs i främmande land. I alla fall inte med samma förmånsrätt som i tillgångslandet.<sup>37</sup>

Enligt Bogdan<sup>38</sup> kan den renodlade territorialitetsprincipen leda till en oordnad och kaotisk situation som är helt oförenlig med den moderna insolvensrättens grundläggande värderingar.

### **5.3 Avslutande synpunkter**

Vid en jämförelse mellan territorialitets- och universalitetsprincipen kan man vara benägen att förorda universalitetsprincipens genomförande eftersom en konkurs per definition är en realisation av gäldenärens hela förmögenhet till samtliga hans borgenärers intresse. Detta kan inte genomföras om konkursen endast medges verkan i ett enda land då principen om likabehandling av borgenärerna är en förutsättning som inte kan uppnås om tillgångarna finns utspridda på flera konkursförvaltningar i olika länder eller om gäldenären i vissa länder inte ens anses befinna sig i konkurs. Detta tillstånd kan öka gäldenärens möjligheter att undanhålla tillgångar då han fortfarande har kvar rådigheten över dessa. Att bli tvungen att bevaka sin fordran i varje land för sig medför också ökade kostnader och större praktiska svårigheter för

<sup>34</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 18

<sup>35</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 18

<sup>36</sup> SOU 1992:78, s 25

<sup>37</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 22 f

<sup>38</sup> Bogdan, Tfr 1987 s 361 ff, s 366

borgenärerna. Territoriellt begränsade konkurser medför också att rationella helhetslösningar kan förhindras.<sup>39</sup>

Enligt Bogdan<sup>40</sup> kan ingen av dessa principer betraktas som en beskrivning av den rättsliga verkligheten eftersom knappast något lands internationella insolvensrätt bygger på den renodlade universalitetsprincipen eller den renodlade territorialitetsprincipen.

I konkursrätten finns en princip om likabehandling av alla borgenärer, principen om par conditio creditorum. Denna princip innebär att ingen borgenär skall kunna skaffa sig fördelar på övriga borgenärs bekostnad med undantag för fordringar förenade med förmånsrätt. Denna princip är enligt Bogdan<sup>41</sup> grunden i varje civiliserat konkursförfarande varför något avsteg från denna princip inte bör ske bara därför att konkursgäldenärens tillgångar och/eller borgenärer finns utspridda i flera länder. Principen om par conditio creditorum bör därför alltid finnas i åtanke när diskussion förs angående territorialitets- och universalitetsprincipernas för- och nackdelar.

För att komma tillrätta med problemet gäller det att hitta kompromisser, vilka maximerar principernas fördelar samtidigt som de minimerar dess nackdelar. En utgångspunkt kan vara att tillämpa universalitetsprincipen men att man då måste förse denna med vissa undantag och förbehåll, tex medgivande till att utländsk konkursförvaltning får omhänderta svenska tillgångar men med förbehåll att dessa skall fördelas enligt svensk förmånsrättsordning.

Ett annat sätt är att utgå från territorialitetsprincipen och inleda parallella konkursförfaranden i varje tillgångsland. För att detta skall fungera krävs att konkursförvaltarna samarbetar och överlämnar eventuella överskott till varandra.<sup>42</sup>

Det hela handlar egentligen inte, enligt Bogdan, om en kamp mellan principer utan om ”...en konflikt mellan å ena sidan den territoriella begränsningen av varje stats maktbefogenheter och, å andra sidan, behovet av globala lösningar av de problem som uppstår i samband med ett insolvensförfarande.”<sup>43</sup>

## 6 KONKURSJURISDIKTION

För att en svensk domstol skall kunna pröva en borgenärs ansökan om konkurs måste det föreligga svensk konkursjurisdiktion. För rent svenska förhållanden gäller att en konkursansökan lämnas in till den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angår betalningsskyldighet i allmänhet, se KL 2 kap 1 § 1 st. Man syftar då till vissa av forumreglerna i rättegångsbalkens 10 kap. Förhåller det sig så att konkursen har internationell anknytning finns ingen uttrycklig lagregel som reglerar den svenska konkursjurisdiktionen men i förarbetena till konkurslagen anges att RB 10 kap 1,3 och 4 §§ är tillämpliga även för den internationella behörigheten.<sup>44</sup>

<sup>39</sup> Bogdan, Internationell konkurs- och ackordsrätt, s 32 f

<sup>40</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 17

<sup>41</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 18

<sup>42</sup> Bogdan, Tfr 1987 sid 361 ff, s 370

<sup>43</sup> a a, s 370

<sup>44</sup> SOU 1970:75 s 83, Prop 1975:6 s 166 samt prop 1986/87:90 s 188 f

Enligt Bogdan<sup>45</sup> råder det allmän enighet om att ett konkursförfarande bör kunna inledas där gäldenären har sin starkaste anknytning. Med starkaste anknytning menar han där gäldenären har sin ekonomiska tyngdpunkt. Denna tyngdpunkt kan vara svår att fastställa och därför är man i de flesta länder tvungna att knyta konkursjurisdiktionen till mer konkreta anknytningsmoment, vilka i och för sig i de flesta fall speglar den ekonomiska tyngdpunkten. Dessa anknytningsmoment, vilka kan variera från land till land, rör sig om hemvist, säte, huvudkontor, registreringsort osv. Det finns dock ett gemensamt drag hos dessa anknytningsmoment och det är att en gäldenär i de flesta fall har sådan anknytning till endast ett land. Dessa konkurser benäms i Sverige domicilkonkurser.<sup>46</sup> Se nedan avsnitt 9.

Svensk konkursjurisdiktion föreligger alltså genom att man analogiskt tillämpar de interna forumbestämmelserna i RB 10 kap och då framförallt dess 1 §. Dessa skall dock enligt Bogdan tillämpas med försiktighet.<sup>47</sup>

Ytterligare en aspekt för att svensk domsrätt överhuvudtaget skall anses föreligga är att det måste finnas ett svenskt rättskipningsintresse, dvs viss anknytning till Sverige måste finnas, annars vore det slöseri med skattemedel.<sup>48</sup>

## 6.1 Hemvistforum

Enligt rättegångsbalken 10 kap 1 § 1 st föreligger svensk jurisdiktion om gäldenären har sitt hemvist i landet. Hemvistbegreppet bedöms enligt svensk rätt, *lex fori*, även om tvisten i sig skall avgöras enligt utländsk rätt, se NJA 1986 s. 729.

Vilka kriterier som skall vara uppfyllda för att svenskt hemvist skall anses föreligga finns inte reglerat i någon allmän bestämmelse men enligt Danmark<sup>49</sup> skall med hemvist förstås den ort där svaranden är bosatt och där han har för avsikt att stadigvarande stanna. Det räcker att han har för avsikt att stadigvarande stanna i landet och det krävs inte att vistelsen varat en viss längre tid. Stadigvarande betyder inte för all framtid eller att gäldenären har för avsikt att förvärva medborgarskap i landet. När det gäller juridiska personer gäller att hemvist är den plats där styrelsen har sitt statutenliga säte. Att det faktiska sätet finns någon annanstans har ingen betydelse om det inte är så att det statutenliga sätet är fiktivt eller svikligt, tex en brevlådeadress i Lichtenstein, Luxemburg eller Panama. Har styrelsen inte något bestämt säte föreligger hemvist där förvaltningen sker.<sup>50</sup>

Även om en gäldenär är mantalsskriven i landet kan domsrättsgrundande hemvist saknas. Mantalsskrivningsort är inte tillämplig på internationella förhållanden och är inte heller varken nödvändig eller tillräcklig för tolkningen om gäldenären äger hemvist i landet. En gäldenär behöver inte heller vara svensk medborgare eller äga utmätningsbara tillgångar i landet för att hemvist skall föreligga.<sup>51</sup> En utländsk gäldenär kan falla under svensk jurisdiktion om han enligt

<sup>45</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 26

<sup>46</sup> a a, s 26

<sup>47</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 26

<sup>48</sup> Bogdan, Internationell privat- och processrätt, s 107

<sup>49</sup> Danmark, Om svensk domstolsbehörighet i internationellt förmögenhetsrättsliga mål, s 79 ff

<sup>50</sup> a a, s 87 ff

<sup>51</sup> Bogdan, SvJT 1980 s 321 ff, s 326 f

svensk rättsuppfattning har hemvist i landet. Så kan vara fallet även om uppfattningen i gäldenärens hemland är annorlunda. Det är i princip domstolslandets rätt, *lex fori*, som läggs till grund för om en person äger hemvist i landet eller inte. Enligt Danmark<sup>52</sup> är detta en allmänt omfattad åsikt.

När och om EU:s konkurskonvention träder i kraft föreligger svensk konkursjurisdiktion endast om gäldenären har sitt hemvist eller säte i Sverige eller om det huvudsakliga intresset finns i icke fördragsslutande medlemsstat.<sup>53</sup>

## 6.2 *Vagabondforum*

Har inte gäldenären känt hemvist vare sig i Sverige eller utomlands kan han sökas där han vistas s.k. *vagabondforum*, se RB 10 kap 1 § 5 st. Är gäldenären svensk medborgare och uppehåller sig utomlands eller om uppehållsorten är okänd, kan han sökas där han senast haft hemvist eller uppehållit sig.

NJA 1974 s. 311.

Svensk konkursjurisdiktion förelåg trots att gäldenären före ansökan om konkurs hade flyttat till Spanien. Gäldenären hade ofta bytt uppehållsort och det fanns inget som visade att han vid tiden för konkursansökan slagit sig ned på viss ort i Spanien. Domstolen bedömde att gäldenären inte hade något känt hemvist och grundande svensk jurisdiktion på att gäldenären var svensk medborgare och tidigare haft hemvist i landet.

NJA 1980 s. 729

Svensk konkursjurisdiktion förelåg inte enligt RB 10 kap 1 § 5 st eftersom svaranden, som var svensk medborgare, hade hemvist utomlands.

## 6.3 *Förmögenhetsforum*

Äger gäldenären egendom som finns i landet, egendomen kan vara av vilket slag som helst som har något förmögenhetsvärde, kan han enligt rättegångsbalken 10 kap 3 § 1 st 1 p sökas i konkurs i Sverige.<sup>54</sup> Något samband mellan fordringen och tillgången behöver inte finnas inte heller spelar tillgångens värdemässiga storlek i förhållande till fordran någon roll. Förmögenhetsforum återspeglar inte gäldenärens ekonomiska centralpunkt.<sup>55</sup>

Även om förmögenhetsforum inte återspeglar gäldenärens ekonomiska centralpunkt har den, enligt Bogdan, ett berättigande i konkurssammanhang.

”Det kan alltså hända, och det kommer att kunna hända också i framtiden, att de svenska tillgångarna av en eller annan anledning inte kan överlämnas till en utländsk konkursförvaltning. För att dessa tillgångar inte skall hamna i ett juridiskt vakuum, där de överhuvudtaget inte skulle kunna dras in i något konkursförfarande, är det enligt min mening lämpligt och

<sup>52</sup> Danmark, Om svensk domstolsbehörighet i internationellt förmögenhetsrättsliga mål, s 72 f

<sup>53</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 28

<sup>54</sup> Enligt Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 28 f, anses 2 kap 1 § 1 st KL hänvisa även till 10 kap 3 § 1 st RB.

<sup>55</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 28 f

nödvändigt att erkänna tillgångars befintlighet i Sverige som en tillräcklig grund för svensk konkursdomsrätt.”<sup>56</sup>

NJA 1981 s. 386.

En person, vilken hade känt hemvist utomlands, befann sig i Sverige på tillfälligt besök och den enda egendom han förde med sig var egendom för personligt bruk under hans tillfälliga vistelse här. HD ansåg att detta inte var tillräckligt för att grunda jurisdiktion för svenska domstolar.

#### 6.4 **Gäldsforum/Kontraktsforum**

Även det förhållandet att en gäldenär ingått en förbindelse eller att en skuld uppkommit i landet kan grunda svensk konkursjurisdiktion, se RB 10 kap 4 §. Det har ingen betydelse att förbindelsen i materiellt avseende skall prövas enligt utländsk rätt. Det som krävs är att det är gäldenären själv eller att han genom befullmäktigat ombud ingått förbindelsen.<sup>57</sup> Förbindelsen anses ej ha ingåtts i Sverige om det skett per brev, telefax, telefon osv.<sup>58</sup>

Ytterligare en förutsättning för att konkursjurisdiktion skall föreligga är att det är endast den borgenär som har fordran eller den med vilken förbindelsen ingåtts som kan ansöka om gäldenärens försättande i konkurs enligt detta lagrum.<sup>59</sup> Inte heller kan detta forum bli tillämpligt om det är så att det är gäldenären själv som begär sig i konkurs.<sup>60</sup>

Bogdan menar att det är tveksamt om KL 2 kap 1 § omfattar även RB 10 kap 4 § men att detta har ett klart stöd i och med högsta domstolens ställningstagande i NJA 1980 s. 340.<sup>61</sup>

NJA 1980 s. 340

En svensk medborgare flyttade från Sverige och bosatte sig i USA under känd adress. Några månader efter flytten sålde hon sin fastighet i Sverige. Efter ytterligare en tid ansökte staten om försättande av Katja i konkurs på grund av obetalda skatter. TR och HovR kom till den slutsatsen att konkursansökan skulle avvisas eftersom konkursjurisdiktion inte förelåg. Gäldenären hade förvärvat känt hemvist utomlands och därför var inte RB 10 kap 1 § tillämplig. HD kom till motsatt slutsats och grundade domsrätt på RB 10 kap 4 §, varför man återförvisade målet till TR för handläggning. HD ansåg vidare att det i detta sammanhang var både naturligt och ändamålsenligt att jämställa privaträttslig och offentligrättslig gäld.

I och med NJA 1980 s. 340 (Katja of Sweden) kan svensk konkursjurisdiktion grundas på skuldens geografiska ursprung och att offentligrättslig skuld (i detta fall skatteskuld) är att likställa som privaträttslig.

<sup>56</sup> a a, s 30

<sup>57</sup> Pålsson, Svensk rättspraxis i internationell processrätt, s 76

<sup>58</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 34 not 37

<sup>59</sup> Welamson, Konkursrätt 1961, s 85

<sup>60</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 34

<sup>61</sup> a a, s 33



Ett renodlat gäldsforum har inte, enligt Bogdan, något berättigande i konkurssammanhang eftersom ”De skäl som kan tänkas motivera gäldsforum i vanliga tvistemål, såsom tillgång till bevisning om omständigheterna vid gäldens tillkomst, har inte samma relevans i konkurs.” Bogdan hänvisar till förarbetena till nuvarande konkurslag där användningen av RB 10 kap 4 § motiveras med ett behov av forum som bl a kan grunda förutsättningar för återvinning. Denna fråga kan enligt Bogdan lösas genom att man vid tillämpning av förmögenhetsforum beaktar eventuella återvinningsbara tillgångar.<sup>62</sup>

RB 10 kap 4 § kommer inte att kunna användas som grund för svensk konkursjurisdiktion när och om EU:s konkurskonvention träder i kraft och gäldenären har sitt huvudsakliga intresse i fördragsslutande stat.<sup>63</sup>

## 7 TILLÄMPLIG LAG

När svensk domstol väl ansett sig behörig att uppta en konkursansökan med utländsk anknytning kan fråga uppkomma vilket lands lag som skall tillämpas.

Svensk rätt spelar en mycket viktig roll i varje svensk konkurs eftersom de processrättsliga respektive exekutionsrättsliga frågorna bör avgöras enligt domstolslandets lag i enlighet med *lex concursus*. Det kan då röra sig om frågor angående konkursdomstolens sammansättning, möjligheterna till överklagande, sättet att tillsätta konkursförvaltare osv. *Lex concursus* är en princip som, enligt Bogdan, gäller över i stort sett hela världen.<sup>64</sup>

I ett konkursförfarande kan det även uppstå frågor som rör själva förfarandet och då är det enligt Bogdan inte lika självklart att det är konkurslandets lag som skall tillämpas. Det kan t.ex. handla om hur gäldenärens utländska egendom skall realiseras, i dessa fall är det naturligast att tillämpa lagen i tillgångslandet om realisationen skall äga rum där, eller på vilket sätt konkursen skall få publicitet i andra länder. Även frågor av civilrättslig karaktär kan uppstå i konkurssammanhang, t.ex. en fordrans giltighet, i detta läge är det de kollisionsrättsliga reglerna som avgör vilket lands lag som skall tillämpas.<sup>65</sup>

Bogdan menar att svensk rätt bör tillämpas om frågan endast kan uppstå i insolvensrättsliga sammanhang och är knuten till huvudsyftet med konkurs. Det kan således gälla frågor som rör förutsättningen för gäldenärens försättande i konkurs, vem som är behörig att lämna in konkursansökan, vilka tillgångar som ingår i konkursboet osv. Är det så att frågan handlar om huruvida ett viss förmögenhetsobjekt överhuvudtaget kan ingå i konkurs, t.ex. om en viss rättighet är överlåtbar, så bör det vara mest rimligt att svaret finns i den rättsordning som är tillämplig på förmögenhetsobjektet som sådant.<sup>66</sup>

Att förmånsrättsordningen i en svensk konkurs är underkastad svensk rätt är en självklarhet, i alla fall när samtliga tillgångar finns i Sverige. Förhåller det sig så att det även finns tillgångar

<sup>62</sup> a a, s 34 f

<sup>63</sup> a a, s 35

<sup>64</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 39

<sup>65</sup> a a, s 39

<sup>66</sup> a a, s 40 f

utomlands och dessa anses ingå i konkursen bör man enligt Bogdan beakta respektive tillgångslands lag när det gäller särskilda förmånsrätter som t.ex. fastighetsinteckningar.<sup>67</sup>

Det kan alltså mycket väl tänkas att utländsk rätt skall tillämpas i ett svensk konkursförfarande. Men en tillämpning av utländsk rätt kan medföra en rad svårigheter. Det kan vara både svårt och kostsamt att erhålla riktig och aktuell information om utländsk rätt, vidare kan det vara svårt för svenska jurister att sätta sig in i främmande rättsregler. Att man trots detta bör tillämpa utländsk rätt i vissa fall beror på att denna i det enskilda fallet av domstolen anses lämpligast och inte därför att främmande stater kräver att så skall ske. En tillämpning av främmande rätt sker på grund av svenska rättspolitiska överväganden.<sup>68</sup>

För att underlätta erkännande av svenska konkurser i främmande länder och utlämnande av utländska tillgångar till svenskt konkursbo bör svenska domstolar, enligt Bogdan, i större utsträckning än idag tillämpa utländsk rätt på vissa frågor som t.ex. bevakning av fordran och som tidigare nämnts förmånsrättsordningen.<sup>69</sup>

## **8 UTLÄNDSKA KONKURSERS VERKNINGAR**

### **8.1 Utländskt konkursbos ställning**

Ett utländskt konkursbo som i konkurslandet äger rättskapacitet (rättslig förmåga att ha rättigheter och skyldigheter) och partshabilitet (förmåga att vara part i rättegång) har också denna ställning i Sverige. Detta är en uppfattning som får stöd i en i stort sett enig svensk doktrin och enligt rättspraxis<sup>70</sup>. (Se bl a Bogdan SvJT 1980 s. 321 ff och SOU 1992:78)

NJA 1945 s. 488

En rysk banks franska konkursbo tilläts uppträda inför svensk domstol. Eftersom konkursboet enligt fransk rätt var behörigt att föra talan inför domstol ägde konkursboet även denna behörighet i Sverige.

NJA 1980 s. 164

Ett danskt aktiebolag hade tillstånd att genom filial bedriva näring i Sverige. En borgenär ansökte om filialens försättande i konkurs men domstolen avvisade ansökan eftersom filialen inte var av den karaktär att den kunde ses som ett självständigt rättssubjekt.

### **8.2 Erkännande av utländska konkursbeslut i Sverige**

Innan det går att ta ställning till en konkurs verkningar i Sverige måste det först fastställas om konkursen erkänns här i landet. Ett utländskt konkursbeslut kan normalt inte direkt användas som exekutionstitel om inte stöd i lag finns. Luganokonventionen är inte tillämplig på

<sup>67</sup> a a, s 41

<sup>68</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt, s 26 f

<sup>69</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 42

<sup>70</sup> Berglund, Internationell exekutions- och obeståndsrätt, s 308

konkursförfaranden<sup>71</sup> men möjlighet finns för borgenärer att erhålla hjälp av utländska exekutiva myndigheter vid ansökan om specialexecution. För att erhålla en verkställbar exekutionstitel här i landet krävs, om det inte finns någon internationell överenskommelse, att ny process förs och för detta att svenskt rättegångsforum finns.<sup>72</sup> (se ovan avsnitt 7) En främmande konkursförvaltning kan alltså, om svensk domsrätt föreligger, väcka talan inför svensk domstol och därigenom utverka verkställbar exekutionstitel.<sup>73</sup>

NJA 1945 s. 488

Ett ryskt företag med tillgångar i Sverige, hade försatts i konkurs i Frankrike. HD uttalade att en fransk konkursdom inte erkändes med avseende på de i Sverige befintliga tillgångarna, som för övrigt fanns i Sverige vid konkursutbrottet. Det skall noteras att rättsfallet gäller en särkonkurs och ger inget svar på hur domstolen skulle dömt om konkursen varit att anse som en domicilkonkurs.

### **8.3 Verkan av erkännande av utländska konkursbeslut i Sverige**

Ett fullt erkännande av ett utländskt konkursbeslut medför beslagsverkan respektive hindersverkan. Ett fullt erkännande innebär för konkursgäldenären att han förlorar rådigheten över tillgångar som finns i andra länder och att dessa tillgångar tillerkänns konkursboet (beslagsverkan). Vidare medför ett fullt erkännande att borgenärer inte längre kan söka specialexecution i gäldenärens tillgångar oavsett var dessa finns och inte heller söka gäldenären i parallellkonkurs (hindersverkan)

Ett erkännande måste inte alltid medföra båda dessa verkningar och kan dessutom vara olika långtgående. Man kan till exempel erkänna beslagsverkan men inte hindersverkan eller att beslagsverkan innebär att gäldenären förlorar rådigheten utan att konkursförvaltningen samtidigt tillerkänns behörigheten att förfoga över dessa tillgångar och att dessa ställs under lokal förvaltning.<sup>74</sup>

Ett erkännande av en konkurs beslagsverkan kan ses som ett första steg där hindersverkan är det andra steget. Hindersverkan är mer långtgående än beslagsverkan och hindersverkan förutsätter i normala fall att man erkänner beslagsverkan. Beslagsverkan är en nödvändig men inte tillräcklig förutsättning för hindersverkan.<sup>75</sup>

I Sverige finns inget stöd i praxis för ett erkännande av ett utländskt konkursbesluts beslags- respektive hindersverkan med undantag för det konventionsreglerade området. I rättsfallet Ö 521/91 Göta Hovrätt erkänner man ett konkursbo rättskapacitet och partshabilitet men inte att konkursbeslutet har hinders- resp beslagsverkan. I och med detta ägde gäldenären fortfarande rådighet över den i Sverige befintliga egendomen trots att han var försatt i tysk konkurs.<sup>76</sup>

<sup>71</sup> Pålsson, SvJT 1990 s. 441 ff, s 443

<sup>72</sup> Berglund, Internationell exekutions- och obeståndsrätt, s 52

<sup>73</sup> Bogdan, Tfr 1987 s 361 ff, s 375 f

<sup>74</sup> Bogdan, Tfr 1987 s 361 ff, s 375 f

<sup>75</sup> a a, s 376 och 380

<sup>76</sup> Berglund, Internationell exekutions- och obeståndsrätt, s 308

NJA 1945 s. 488

En fransk konkursdom hade inte beslagsverkan i Sverige med avseende på den i Sverige befintliga egendomen. Konkursen var att beteckna som en särkonkurs varvid rättsfallet inte ger besked om domstolen skulle dömt annorlunda om konkursen var en domicilkonkurs med syfte att omfatta tillgångar i andra länder.

I de svenska förarbetena till den nordiska konkurskonventionen sägs att en ”...i utlandet pågående konkurs icke utgör hinder för utmätning av tillgångar som finnas här i landet.” Inte heller förhindrar en pågående utländsk konkurs att gäldenären försätts i konkurs här i landet.<sup>77</sup>

Argumentet mot att erkänna främmande konkursbesluts verkningar är behovet av att skydda borgenärerna i tillgångslandet, vilka bör kunna erhålla betalning ur gäldenärens i landet befintliga tillgångar. Dessa borgenärer skall inte behöva förlita sig på utdelning i en främmande konkurs där de riskerar att diskrimineras eller att de behöver lägga ned stora kostnader på förfarandet, vilka kanske inte står i rimlig proportion till fordringen. Enligt Bogdan väger argumentet lätt när det gäller erkännande av ett främmande konkursbesluts beslagsverkan men kan ha betydelse när frågan om främmande konkursbesluts hinderverkan diskuteras. ”Icke desto mindre synes ställningstagande till hinderverkan i flera länder ha varit avgörande också för beslagsverkan”.<sup>78</sup>

Enligt Bogdan bör man i Sverige ompröva sin negativa inställning till erkännande av främmande konkursers beslagsverkan. Ett erkännande av främmande domicilkonkursers beslagsverkan innebär inte att borgenärerna inte längre kan söka specialexekution i gäldenärens tillgångar eller att ansökan om gäldenärens försättande i konkurs är förhindrad. Ett erkännande av konkursens beslagsverkan innebär endast att gäldenären förlorar rådigheten över tillgångarna vilka tillerkänns den främmande konkursförvaltningen. Nackdelen med detta förfarande är att borgenärerna kan förlora möjligheten att söka gäldenären i konkurs eller söka specialexekution i gäldenärens tillgångar om de väntar för länge med sin ansökan, den utländska konkursförvaltningen kan ju under tiden föra tillgångarna ur landet. Trots detta kan det vara sämre att tillåta att gäldenären fortfarande har rådighet över tillgångarna eftersom han då får möjlighet att undanhålla dessa. Är konkursen, sett ur svensk synvinkel, omotiverad eller en utpräglad skattekonkurs kan det finnas anledning att i stället skydda gäldenären.<sup>79</sup>

Att tillgångarna, om de överlämnas till en främmande konkursförvaltning, kommer att fördelas på ett annat sätt än de skulle enligt svensk rättsuppfattning är inte skäl nog att hindra ett överlämnande.<sup>80</sup>

Bogdan<sup>81</sup> pekar på två olika sätt för svenska domstolars prövning och erkännande av en främmande domicilkonkurs beslagsverkan varav det ena enligt Bogdan är att föredra. Detta förfarande innebär att domstolen prövar det främmande konkursbeslutets beslagsverkan genom ett särskilt förfarande som utmynnar i ett rättskraftigt beslut. Domstolen skall då kunna

<sup>77</sup> NJA II, 1935, s 8

<sup>78</sup> Bogdan, Tfr 1987 s 361 ff, s 377

<sup>79</sup> a a, s 379

<sup>80</sup> a a, s 379 f

<sup>81</sup> a a, s 380 f

förena sitt beslut med villkor och garantikrav som innebär t.ex. att konkurslandets skattekrav inte skall ha förmånsrätt i tillgångarna.

Enligt Bogdan bör den främmande konkursförvaltningen i sin ansökan om beslagsverkan också ange om man vill att beslutet även skall innebära hindersverkan. Hindersverkan bör inte medges om det är så att borgenärerna enligt svensk rättsuppfattning har nackdel av detta. Det skall inte heller vara tillräckligt att gäldenären medger att beslutet får hindersverkan.<sup>82</sup>

Erkännande av hindersverkan kan vara en lämplig lösning om svensk domstol har förtroende för den rättsordning som finns i konkurslandet, om det är få inhemska borgenärer och dessa utan svårighet kan göra sina fordringar gällande i den utländska konkursen. Även ett beslut om erkännande av hindersverkan kan vara förenat med villkor som t.ex. att bevakningsproceduren kan ske i Sverige eller att svenska skattefordringar, med bibehållande av den förmånsrätt de har i Sverige, skall kunna göras gällande i konkursen. Skulle tillgångarna i Sverige uppgå till betydande belopp kan det vara motiverat att svenska borgenärer ges tillfälle att yttra sig över det eventuella erkännandet.<sup>83</sup>

När det gäller ett utländskt konkursbesluts civilrättsliga verkningar förhåller det sig annorlunda. Dessa verkningar anses många gånger kunna erkännas, vilket indirekt kan leda till att en utländsk konkursförvaltare, vars behörighet att företräda konkursboet erkänns här i landet, kan skaffa sig rådighet över gäldenärens tillgångar i Sverige och tillföra dessa det utländska konkursboet. Det som är avgörande för vilka verkningar en utländsk konkurs har i detta avseende beror på kollisionsreglerna i den internationella privaträtten och får avgöras från fall till fall.<sup>84</sup>

#### **8.4 Utländsk konkurs och tillgångar i Sverige**

Bortsett från konventionsreglerade fall anses alltså inte utländsk konkurs ha beslagsverkan i Sverige när det gäller här i landet befintlig egendom. Gäldenären har fortfarande rådighet över egendomen och kan visserligen frivilligt ställa denna till konkursboets förfogande. Men utländsk konkursförvaltning kan inte med svenska domstolars eller svenska myndigheters hjälp genom tvång omhänderta tillgångarna.

I Sverige har man den inställningen att en utländsk konkurs, med undantag för domicilkonkurs som inträffat i annat nordiskt land, inte hindrar varken specialexekution i gäldenärens i Sverige befintliga tillgångar eller att han försätts i konkurs även här i landet.<sup>85</sup> Även hos Nial finner man den inställningen att utländsk konkurs inte hindrar att utmätning sker i gäldenärens svenska tillgångar eller att han försätts i svensk parallell konkurs.<sup>86</sup> Enligt Bogdan<sup>87</sup> råder nära nog enighet om detta.

Det verkar inte spela någon roll om den utländska konkursen är en domicil- eller särkonkurs. Att kunna söka gäldenären i konkurs i Sverige eller att söka specialexekution i hans tillgångar

<sup>82</sup> a a, s 381 f

<sup>83</sup> a a, s 382 f

<sup>84</sup> Berglund, Internationell exekutions- och obeståndsrätt, s 308 f

<sup>85</sup> Pålsson, Svensk rättspraxis i internationell processrätt, s 215

<sup>86</sup> Nial, Internationell förmögenhetsrätt, s 103

<sup>87</sup> Bogdan, SvJT 1980 s. 321 ff, s 339

här är en självklarhet om den utländska konkursen är en särkonkurs. Är den utländska konkursen en domicilkonkurs är anledningen till att inte förhindra konkurs eller specialexekution i Sverige att man vill värna om de i landet bosatta borgenärerna, vilka bör kunna erhålla betalning ur de svenska tillgångarna trots att gäldenären är försatt i domicilkonkurs i sitt hemland.<sup>88</sup> Borgenärer bosatta i annat land än Sverige kan söka utmätning eller lämna in konkursansökan här och på så sätt få sina anspråk tillgodosedda.<sup>89</sup>

Bogdan menar också att det är ”...rimligt att kräva att den svenska konkursförvaltningen söker samarbete med sin utländska motsvarighet, särskilt när den utländska konkursen är en domicilkonkurs” och vidare att det i vissa fall t.o.m. kan ”...vara lämpligt att till konkursförvaltare i den svenska särkonkursen utse en representant för konkursförvaltningen i konkursgäldenärens hemvistland.”<sup>90</sup>

Så länge gäldenären fortfarande har rådighet över sina svenska tillgångar kan han själv medverka till att dessa överförs till det utländska konkursboet. Men så länge tillgångarna finns kvar i Sverige finns det inget som hindrar att de omhändertas av en svensk konkursförvaltning eller att specialexekution sker. Är det så att konkursgäldenären frivilligt medverkar till att en utländsk konkursförvaltning kan omhänderta tillgångarna måste hänsyn tas till BrB 11:1 3 st. Enligt Bogdan kan det inte vara rimligt att straffa gäldenären för att han bortför tillgångar för att tillföra en utländsk domicilkonkurs i alla fall om svenska borgenärer utan diskriminering får delta i detta förfarande. Konkursgäldenären kanske riskerar straff i det främmande landet om han ej medverkar.<sup>91</sup>

Eftersom ett erkännande av en främmande konkurs verkningar i Sverige bör ske enligt lex concursus blir det således konkurslandets lag som avgör vilka tillgångar som ingår i konkursen, gränserna för konkursförvaltarens respektive konkursgäldenärens behörighet att förfoga över dessa tillgångar, omfånget av förbud mot specialexekutioner osv. Det finns dock ingen anledning att i Sverige tillerkänna den utländska konkursen större verkan än den har i det land där den har inletts. Vissa inskränkningar skulle dock kunna medges t.ex. om gäldenären sålt en tillgång till en i Sverige godtroende medkontrahent som även flyttat tillgången hit, i detta läge är det befogat att skydda medkontrahenten även om rättshandlingen enligt konkurslandets lag är att betrakta som ogiltig. Medkontrahenten bör i detta läge åtnjuta minst det skydd som han har i Sverige.<sup>92</sup>

Enligt Bogdan bör utländsk konkurs verkningar erkännas om det är så att egendom flyttas till Sverige av konkursgäldenären i syfte att undanhålla den från den utländska konkursen. Bogdan menar att det är angeläget att inte stöjda gäldenärsbrott. Ett argument mot resonemanget om erkännande av utländsk konkurs verkningar, vid ett eventuellt undanhållande av tillgångar, är att utländska borgenärer kan komma åt egendomen genom specialexekution eller genom att söka gäldenären i konkurs i Sverige. En förutsättning är naturligtvis att den främmande konkursförvaltningen gör anspråk på egendomen. Men i de fall

<sup>88</sup> a a, s 340

<sup>89</sup> a a, s 340

<sup>90</sup> a a, s 340

<sup>91</sup> Bogdan, SvJT 1980 s. 321 ff s 341

<sup>92</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 82 f

då en främmande konkurs misstänks vara en förtäckt konfiskation kan en förmögenhetsrättslig asyl för gäldenären vara berättigad.<sup>93</sup>

För att en främmande konkursförvaltnings anspråk överhuvudtaget skall beaktas måste det utländska konkursbeslutet enligt konkurslandets egen rättsuppfattning syfta till att omfatta egendom i andra länder. Man är dock i Sverige inte bunden av denna uppfattning och svensk inställning är, som tidigare nämnts, att utländsk särkonkurs inte anses omfatta här i landet befintliga tillgångar och att utländska domicilkonkurser inte anses inverka på gäldenärens rådighet över egendom som finns i landet. Detta kan få till följd att utländsk konkursförvaltning inte kan göra anspråk på egendomen och att rättshandlingar som gäldenären företar efter det utländska konkursbeslutet inte drabbas av ogiltighetssanktioner.<sup>94</sup>

Egendom som redan förvaltas av en utländsk konkursförvaltning när den kommer till Sverige bör inte kunna dras in i en svensk konkurs eftersom det är viktigt att det inte uppstår ett krig mellan olika stater om dessa tillgångar. Ett sådant krig skulle försvåra internationella samarbeten och en rationell konkursförvaltning.<sup>95</sup>

Hur skall då tillgångar som fanns i tredje land och som efter konkursbeslutet flyttats till Sverige betraktas? Enligt Bogdan är det rimligt att det är inställningen i det tredje landet som är avgörande. Om man i detta land har den uppfattningen att utländsk konkursförvaltning tillerkänns tillgångarna så bör man i Sverige anamma denna inställning och därmed tillerkänna den utländska konkursförvaltningen tillgångarna.<sup>96</sup>

I detta sammanhang blir det av betydelse var egendom anses befinna sig. Lex rei sitae principen innebär att egendoms belägenhet i visst land medför tillämpning av detta lands rättsregler i vissa avseenden. När det gäller fast egendom och lösöre är det inga svårigheter att avgöra var egendomen finns. Löpande skuldebrev eller annat fordringsbevis anses finnas där handlingen är.<sup>97</sup>

## **9 VERKAN AV SVENSK KONKURS I UTLANDET**

### **9.1 Följder av svensk konkurs med anknytning till utlandet**

Varken i svensk lagstiftning eller i svenska förarbeten finns några uttryckliga besked angående konkurslagens territoriella omfattning. Enligt rättspraxis och doktrin delas konkurser med anknytning till annat land in i två grupper; domicilkonkurs och särkonkurs.

#### **9.1.1 Domicilkonkurs**

<sup>93</sup> a a, s 82

<sup>94</sup> Bogdan, SvJT 1980 sid 321 ff, s 341 f

<sup>95</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 81

<sup>96</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 83

<sup>97</sup> Nial, Internationell förmögenhetsrätt, s 107 ff.

Har gäldenären hemvist i Sverige kan han försättas i konkurs här i landet, oavsett vilken nationalitet han har eller om han äger tillgångar här. RB 10:1 1st. Mantalsskrivningsort är ensam varken tillräcklig eller nödvändig för att gäldenären vid tolkning av RB 10 kap 1 § 1 st skall anses ha hemvist i riket. Är gäldenären juridisk person gäller att svensk domsrätt föreligger om styrelsen har sitt statutenliga säte i Sverige. Saknar en juridisk person säte i landet eller om det inte finns någon styrelse kan svensk domsrätt föreligga om förvaltningen förs här i landet. Så kan också vara fallet om en juridisk persons statutenliga säte är rent fiktivt, tex en brevlådeadress i Liechtenstein.<sup>98</sup>

Även om gäldenären saknar känt hemvist inom eller utom riket så kan han försättas i konkurs i Sverige enligt RB 10 kap 1 § 5 st, s.k. vagabondforum. Uppehåller han sig här kan han försättas i konkurs under förutsättning att han tidigare haft hemvist i landet eller uppehållit sig här.<sup>99</sup>

NJA 1974 s. 311. HD beslutade att svensk domstol skulle pröva en konkursansökan avseende en svensk gäldenär vilken före konkursansökan hade flyttat till Spanien. Som skäl för detta sade man att eftersom gäldenären ofta hade bytt uppehållsort och att det saknades belägg för att han slagit sig ned på viss ort under sådana förhållanden att det skulle anses att han vid tillämpning av RB 10 kap 1 § 5 st äger hemvist på denna ort.

En vagabondkonkurs är inte en domicilkonkurs i egentlig mening och den skulle antagligen inte betraktas som sådan vid en tillämpning av den nordiska konkurskonventionen eftersom denna inte skulle tillåta en sådan extensiv tolkning. Men i andra konkurser med internationell anknytning är det kanske inte helt obefogat att jämställa en svensk vagabondkonkurs med en svensk domicilkonkurs och även, åtminstone i vissa fall, en utländsk vagabondkonkurs med en utländsk domicilkonkurs eftersom dylika konkurser bör äga rum i det land till vilken gäldenären i brist på hemvist får antas ha den starkaste anknytningen.<sup>100</sup>

En domicilkonkurs omfattar konkursgäldenärens samtliga tillgångar oavsett var i världen dessa finns, detta framgår indirekt av NJA 1956 s. 1 och NJA 1991 s. 491.<sup>101</sup>

En svensk konkursförvaltare är också skyldig att i domicilkonkurs försöka omhänderta utomlands befintlig egendom om det är ekonomiskt försvarbart. I verkligheten är dessa möjligheter begränsade eftersom andra länder lika litet som Sverige tillerkänner en utländsk konkurs universalitet. I viss utländsk litteratur kan man finna den uppfattningen att svensk konkurs, oavsett om denna är en domicilkonkurs, inte omfattar tillgångar utomlands. Enligt Bogdan<sup>102</sup> är denna uppfattning både felaktig och farlig, eftersom detta kan försvaga de svenska konkursförvaltarnas ställning i det främmande tillgångslandet.<sup>103</sup>

<sup>98</sup> Bogdan, SvJT 1980 s. 321 ff, s 326 f

<sup>99</sup> a a, s 327

<sup>100</sup> Bogdan, SvJT 1980 s. 321 ff, s 327

<sup>101</sup> se även Bogdan Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, sid 54 f

<sup>102</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt s 54 f

<sup>103</sup> Nial, Internationell förmögenhetsrätt, s 101



### 9.1.2 Särkonkurs

En särkonkurs omfattar endast tillgångar som finns i Sverige och hindrar inte att utmätning sker i gäldenärens utländska tillgångar. Inte heller förhindrar en särkonkurs att gäldenären försätts i parallell konkurs i annat land.<sup>104</sup> Bestämningen av särkonkurs är negativ, dvs det som inte är att anse som domicilkonkurs är en särkonkurs, och konkursjurisdiktion grundas på RB 10 kap 3 eller 4 §§.

## 9.2 Effekter av svensk konkurs och tillgångar utomlands

Eftersom en konkurs huvudsyfte är att förhindra borgenärstävlan blir en rimlig konsekvens att även specialexekutioner i gäldenärens tillgångar måste förhindras, svensk rättsordning kan endast förhindra specialexekutioner i tillgångar som finns i Sverige. När det gäller tillgångar som finns i andra länder blir ett stopp mot specialexekutioner beroende av detta lands internationella insolvensrätt. Frågeställningen blir om man där är villig att erkänna en svensk konkurs hindersverkan.

Vad kan man i Sverige göra för att neutralisera en specialexekution som skett i annat land? Är den svenska konkursen en domicilkonkurs bör man enligt Bogdan kunna avräkna det som en borgenär erhållit i de fall han gör sin fordran gällande i den svenska konkursen. Man kan också tänka sig att framföra krav på återbetalning i de fall han avstår från att delta i den svenska konkursen eller inte erhåller någon utdelning. I så fall förutsätter detta att borgenären kan sökas inför svensk domstol enligt rättegångsbalkens regler.<sup>105</sup>

Även i det fallet att gäldenären frivilligt betalat borgenären ur sina utländska tillgångar bör föranleda avräkning i svensk domicilkonkurs. En borgenär som erhållit betalning genom specialexekution eller genom frivillig betalning från gäldenärens utländska tillgångar skall inte också kunna få betalt i en svensk konkurs.

Vid särkonkurser förhåller det sig annorlunda. En särkonkurs har ju inte den ambitionen att omfatta tillgångar i andra länder och därmed bör man inte heller kunna kräva att borgenären blir återbetalningsskyldig för det han lyckats erhålla i utlandet. Bogdan menar att "...en borgenär, vilken erhållit delbetalning genom specialexekution i utlandet, i fråga om den på detta sätt täckta delen av fordringen anses vara brättigad till hundraprocentig utdelning, utan att behöva nöja sig med den proportionella utdelningsprocent som kan bli aktuell i den svenska särkonkursen." Detta är en naturlig följd av att särkonkurs inte omfattar utländska tillgångar och någon global rättvisa mellan fordringsägarna eftersträvas inte. Detta stämmer visserligen inte med par conditio creditorum principen men blir som sagts en naturlig följd av att särkonkurs inte omfattar utländska tillgångar.<sup>106</sup>

Men specialexekutioner i utländska tillgångar kan bidra till att den svenska konkursförvaltningen indirekt kommer åt de tillgångar som finns i annat land även om man inte

<sup>104</sup> Berglund, Svensk internationell exekutions- och obeståndsrätt, s 110 f

<sup>105</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 70 f

<sup>106</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 73

där erkänner den svenska konkursen. Det kan till och med vara befogat att den svenska konkursförvaltningen uppmanar en borgenär att söka specialexecution för att tillföra egendomen till det svenska konkursboet. Problem kan visserligen uppstå om borgenären anses vara bulvan om detta förfarande blir känt och ej gillas i det främmande tillgångslandet, kan vara att betrakta som ett handlande in fraudem legis. Men i det fall detta sker är det självklart att denna borgenär skall kompenseras för sina indrivningskostnader. Resonemanget gäller endast svenska domicilkonkurser.<sup>107</sup>

Enligt Nial är inte en i svensk konkurs deltagande borgenär förhindrad att söka utmätning i gäldenärens utländska tillgångar eller att ansöka om gäldenärens försättande i konkurs i tillgångslandet. Lyckas han erhålla betalning i utlandet betyder inte det att han är förtagen sin rätt till utdelning i den svenska konkursen men han kan inte sammantaget erhålla mer än 100% av sin fordran.<sup>108</sup>

Äger gäldenären rådighet över egendomen enligt tillgångslandets lag kan han frivilligt ställa denna till konkursförvaltningens förfogande. Den svenska konkursförvaltningen bör inte i så fall vägra befatta sig med egendomen även om konkursen är en särkonkurs. Är det så att gäldenären förlorat sin rådighet i tillgångslandet bör man i Sverige respektera detta och har egendomen kommit till Sverige efter den svenska konkursens öppnande men före dess avslutande är det enligt Bogdan rimligt att denna egendom tillförs det svenska konkursboet om den inte redan vid ankomsten till landet förvaltas av en utländsk konkursförvaltning.<sup>109</sup>

En konkurs kan också ha anknytning till utlandet genom att någon av borgenärerna finns där. I Sverige är det så gott som självklart att utländska borgenärer har samma ställning som de svenska. Det finns visserligen specialregler för utländska borgenärer, vilka i de allra flesta fall är till deras fördel. Dessa regler syftar till att underlätta för dem att delta i konkursen, se t.ex. 52 § konkursförordningen 1987:916.<sup>110</sup>

I andra länder kan man möta reciprocitetskrav, vilket innebär att ömsesidighet skall råda, dvs för att erkänna utländska borgenärsers likställighet med de inhemska så krävs det att staten i det land borgenären kommer ifrån har samma välvilliga inställning till de borgenärer som kommer från konkurslandet. I Sverige finns inte något reciprocitetskrav när det gäller konkurs men det förekommer i successionsrätten. Man får då fråga sig om svenska domstolar kan uppställa ett reciprocitetskrav som inte finns reglerat i lag?. Enligt Bogdan, är detta helt legitimt om det görs i syfte att avskräcka andra stater från att diskriminera svenska borgenärer. Bogdan föreslår, dock med viss tvekan, att man i konkurssammanhang skall beakta reciprocitetsprincipen, men med undantag för svenska medborgare och medborgare inom EU/EES.<sup>111</sup>

## 10 KONKURSGÄLDENÄRENS MEDVERKAN

<sup>107</sup> a a, s 71 f

<sup>108</sup> Nial, Internationell förmögenhetsrätt, s 111

<sup>109</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 57

<sup>110</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 43

<sup>111</sup> a a, s 44 f

Det kan alltså vara svårt att komma åt en konkursgäldenärs utländska tillgångar utan hans medverkan. Vilka skyldigheter anses då en konkursgäldenär ha för att konkursförvaltningen skall komma åt dessa tillgångar?

### **10.1 Konkursgäldenärs aktiva medverkan**

En konkurs innebär att gäldenären förlorar rådigheten över sin egendom och att denna rådighet övergår till konkursförvaltningen.

I de flesta länder anses konkursgäldenären i en inhemsk domicilkonkurs vara skyldig att medverka till att hans utländska tillgångar tillförs konkursboet t.ex. genom att utfärda fullmakter. Enligt Bogdan finns det ingen anledning att avstå från detta krav annat än i de fall gäldenären genom sin aktiva medverkan gör sig skyldig till brott i det främmande tillgångslandet. Inte heller finns det någon anledning att inte betrakta gäldenärens rättshandlingar, avseende den utomlands befintliga egendomen, som han företagit efter konkursutbrottet som ogiltiga, med undantag för visst godtrosskydd för gäldenärens medkontrahenter.<sup>112</sup>

En konkursgäldenär får inte förstöra eller dölja sina tillgångar och inte heller motarbeta konkursförvaltningen. En konkursgäldenär har en upplysningsplikt beträffande utomlands befintlig egendom oberoende av om konkursen är en domicilkonkurs eller särkonkurs. En svensk konkursförvaltning har ingen omedelbar rätt att omhänderta egendom i andra länder, den är i dessa fall helt utlämnad till främmande tillgångsländers samarbetsvilja. En konkursgäldenärs aktiva handlande blir därför mycket viktigt i detta sammanhang.<sup>113</sup>

I vilken omfattning kan då gäldenären tvingas till aktivt handlande?

För att kunna använda sig av straffrättsliga påtryckningar krävs att svensk straffrättslig jurisdiktion föreligger enligt internationell straffrätt ffa BrB 2 kap. Men även om gäldenären aktivt medverkar t.ex. genom att utfärda fullmakter är det inte säkert att dessa erkänns i tillgångslandet dessutom kan ju gäldenären tidigare lämnat instruktioner för hur utbetalning av t.ex. bankmedel skall ske, den utländska banken måste då följa dessa.

Denna frågeställning uppkommer endast vid domicilkonkurser eftersom särkonkurser inte syftar till att omfatta tillgångar utomlands.<sup>114</sup>

NJA 1956 s. 1

En svensk gäldenär, vilken försatts i svensk domicilkonkurs, ägde tillgångar i USA. Tillgångarna hade förts ut ur riket före konkursen. Gäldenären dömdes till ansvar därför att han efter konkursutbrottet förbrukade nämnda tillgångar.

NJA 1991 s. 491.

HD slår fast att en konkursgäldenär inte är skyldig att aktivt medverka till att hans utländska tillgångar ställs till konkursförvaltningens förfogande, i alla fall när det gäller frågan om han

<sup>112</sup> Bogdan, Tfr 1987 s 361 ff, s 375

<sup>113</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 64

<sup>114</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 65

gjort sig skyldig till straffbar handling. Är det så att gäldenären själv bidragit till den aktuella situationen kan bedömningen bli annorlunda. Underlåtenhet medför i princip inte straffansvar.

Skillnaden i dessa båda rättsfall är att i NJA 1956 s. 1 gäldenären hade aktivt handlat och inte som i NJA 1991 s. 491 där det var fråga om ren passivitet.<sup>115</sup>

## 10.2 Konkursgäldenärs Informationsskyldighet

En konkursgäldenär har en skyldighet att informera konkursförvaltaren om sina tillgångar. Denna upplysningsskyldighet gäller upplysningar som har betydelse för konkursutredningen och omfattar även utländska tillgångar oavsett om dessa ingår i konkursboet eller inte. Även om viss egendom inte omfattas av konkursen eftersom denna är att betrakta som särkonkurs skall alltså gäldenären upplysa om egendom finns i utlandet för att underlätta för borgenärerna att på andra sätt än genom den svenska konkursen komma åt dessa tillgångar. Det finns inget som berättigar en gäldenär att hemlighålla tillgångar i ett konkursförfarande även om konkursen inte syftar till att omfatta tillgångar utomlands. Borgenärerna däremot har ett berättigat intresse av att få upplysning om de tillgångar gäldenären har i utlandet för att kunna inleda andra exekutiva förfaranden mot gäldenären i dessa tillgångsländer.<sup>116</sup>

Konkursbouppteckningen i domicilkonkurs skall ta upp all gäldenärens egendom oavsett var denna finns. I särkonkurs skall utomlands befintlig egendom endast tas upp om särskilda skäl finns. Utomlands befintlig egendom skall inte tas upp om konkursgäldenärens anknytning till Sverige är mycket svag eller om förekomsten av utländska tillgångar är svårutredd. Konkursförvaltaren får här göra en avvägning mellan konkursens totala omfattning och omfattningen av de tillgångar som finns i utlandet. ”Det bör alltså inte läggas ned resurser och ansträngningar på att förteckna utomlands befintliga tillgångar, om dessa inte mer än marginellt kan vara av intresse för borgenärerna eller för konkursutredningen som sådan”<sup>117</sup>

Konkursbouppteckningen i särkonkurs skall omfatta tillgångar, som inte ingår i konkursboet eftersom de finns utomlands, om det finns särskilda skäl. Särskilda skäl anses föreligga om konkursförvaltaren ”...får anledning att tro att det finns egendom av intresse för borgenärerna....”<sup>118</sup> Skall egendom förtecknas omfattas denna egendom även av edstemat.

## 11 INTERNATIONELLA KONVENTIONER

För att åstadkomma en effektiv konkursförvaltning där konkursgäldenärens tillgångar finns utspridda i flera länder krävs samarbete mellan tillgångsländerna. I de flesta fall krävs också att det finns en internationell överenskommelse som reglerar hur detta samarbete skall gå till. För svensk del har vi endast tillträtt en sådan konvention, den nordiska konkurskonventionen. Arbetet har visserligen pågått sedan länge med att försöka hitta lösningar på denna problematik

<sup>115</sup> Löfmarck, JT 1991/92 s. 494 f

<sup>116</sup> Prop 1994/95:189, s 25 ff

<sup>117</sup> Prop 1994/95:189, sid 33 f

<sup>118</sup> a a, s 34

men dessa försök har ännu så länge inte resulterat i någon tillämpbar konvention utöver den nordiska.

I detta avsnitt kommer jag att i korthet redogöra för innehållet i den Nordiska konkurskonventionen, EU:s insolvenskonvention samt FN:s modellag om gränsöverskridande insolvensförfaranden. Jag har valt att inte gå in på Europarådets konkurskonvention eftersom den troligen, för Sveriges del, mist sin betydelse i och med EU:s insolvenskonvention.

### **11.1 Nordiska konkurskonventionen**

Konventionen är en s.k. enkel konvention vilket betyder att den endast reglerar frågor om erkännande och verkställighet, den innehåller alltså inga direkta domsrättsregler.<sup>119</sup> En s.k. dubbelkonvention (t.ex. EU:s insolvenskonvention) reglerar även domsrätten mellan konventionsländerna. Den nordiska konkurskonventionen är inte tillämplig på särkonkurser vilket motiveras med att en särkonkurs rimligen inte kan omfatta egendom i utlandet.

Försätts en gäldenär i domicilkonkurs i ett nordiskt land medför detta att konkursen omfattar gäldenärens samtliga tillgångar i de fördragsslutande staterna. Detta betyder inte att inte tillgångar utanför de nordiska länderna omfattas av konkursen,<sup>120</sup> svenska domicilkonkurser har ju den ambitionen att omfatta samtliga gäldenärens tillgångar oavsett var dessa befinner sig. Vidare innebär konventionen att särkonkurs i annat nordiskt land är utesluten.<sup>121</sup>

Konkursjurisdiktion bestäms enligt de olika ländernas lagstiftning.<sup>122</sup> För svenskt vidkommande innebär det att reglerna i RB 10 kap är tillämpliga. Den nordiska konkurskonventionen har en indirekt domsrättsregel (Art 13) som reglerar den situationen då konkursgäldenären saknar hemvist respektive säte i konkurslandet, vilket innebär att konventionen i dessa fall inte är tillämplig. Egentligen spelar det ingen roll vilken jurisdiktionsgrund som föreligger utan det avgörande är om domstolen i sitt konkursbeslut angett att gäldenären saknar hemvist eller säte i landet. Domstolen har skyldighet att uppge detta och undersöka frågan även om den saknar betydelse för jurisdiktionen enligt konkurslandets lag.<sup>123</sup>

Konventionen erbjuder direkt verkställighet utan krav på någon verkställighetsprövning (exekvatur).<sup>124</sup>

Varje land behåller sina egna konkursregler och kan i princip fritt ändra dessa. Enligt huvudregeln (Art 1 st 2) besvaras frågor av konkursrättslig natur enligt konkurslandets lag *lex concursus*. Är frågan av civilrättslig art är det lagen i respektive tillgångsland som skall tillämpas, dvs Art 1 st 2 är inte tillämplig på dessa frågor utan dessa avgörs enligt respektive lands internationella kollisionregler.<sup>125</sup>

<sup>119</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 144

<sup>120</sup> a a, s 144

<sup>121</sup> Berglund, Svensk internationell exekutions- och obeståndsrätt, s 322

<sup>122</sup> a a, s 323

<sup>123</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 144

<sup>124</sup> a a, s 147

<sup>125</sup> a a, s 148

När det gäller särskilda förmånsrätter, panträtt m.m., skall dessa prövas enligt det lands lag där egendomen finns (Art 7). Artikeln är ett undantag från huvudprincipen i Art 1 st 2<sup>126</sup>

De allmänna förmånsrätterna, t.ex. skatter, löner, massafordringar m.m., gäller i konkursboets samtliga tillgångar. Enligt Bogdan ligger det närmast till hands att tillämpa konkurslandets lag beträffande dessa förmånsrätter eftersom det är naturligt att se konkursboets tillgångar som en samlad förmögenhetsmassa vilken även bör fördelas i enlighet med en enda förmånsrättsordning.<sup>127</sup> Man skall här följa huvudregeln i Art 1 st 2, vilken hänvisar till konkurslandets lag eftersom konventionen inte innehåller någon generell kollisionsnorm beträffande de allmänna förmånsrätterna. I Art 7 st 3 finns dock ett viktigt undantag. Undantaget gäller skattefordringar vilka endast får göras gällande i de tillgångar som finns i skatte- eller avgiftslandet.<sup>128</sup>

Konventionen innehåller även regler för publicitetsåtgärder. Svensk domstol skall utan dröjsmål kungöra konkursbeslutet i den för offentliga meddelanden avsedda tidningen i det andra landet. Skulle detta ej ske innebär det inte att konkursens verkningar begränsas på något sätt i övriga länder. Har man i Sverige uppfyllt villkoret om publicering i Post och Inrikes Tidningar gäller konkursen även mot tredje man i annat nordiskt land.<sup>129</sup> Konkursförvaltaren bör också meddela kända borgenärer att gäldenären försatts i konkurs i övriga konventionsstater, inte heller detta stadgande innebär något för konkursens verkningar om det inte efterföljs.<sup>130</sup>

## **11.2 EU:s insolvenskonvention**

Konventionen har inte undertecknats av England, vilket innebär att den antingen förfaller och att det således inte blir någon konvention, att man inleder ett nytt arbete med att ta fram en ny konvention eller så öppnas konventionen för undertecknande på nytt. Enligt Mellqvist finns det inte några sakliga skäl till varför konventionen inte skulle öppnas för undertecknande på nytt men han anför vidare att ”osvuret är säkrast”<sup>131</sup>

Konventionen kommer att, om och när den träder i kraft, ersätta den nordiska konkurskonventionen mellan Sverige, Danmark och Finland.

Konventionen är en kompromiss mellan universalitets- och territorialitetsprinciperna men eftersom den är starkast präglad av universalitetsprincipen kommer den antagligen att kräva en harmonisering av de olika ländernas insolvensrätt.<sup>132</sup> Kommer konventionen i konflikt med EG-rätten måste konventionen ge vika.<sup>133</sup>

<sup>126</sup> a a, s 149

<sup>127</sup> a a, s 150

<sup>128</sup> a a, s 150

<sup>129</sup> a a, s 148 f

<sup>130</sup> a a, s 149

<sup>131</sup> Mellqvist, Ny Juridik 1996:4 sid 1-30, s 10

<sup>132</sup> a a, s 12

<sup>133</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 155

Tillämpningsområdet definieras i Art 1 p 1, där det stadgas att för konventionens tillämplighet krävs att förfarandet innebär att gäldenären, helt eller delvis, förlorar rådigheten över sin egendom, att en förvaltare skall utses samt att förfarandet är kollektivt. Det är alltså fyra kriterier som måste vara uppfyllda:

1. förfarandet skall grunda sig på gäldenärens insolvens
2. förfarandet skall vara kollektiv (omfattar alltså inte specialexekution)
3. gäldenären skall, helt eller delvis, förlora rådigheten över sin egendom
4. en förvaltare skall utses.

I konventionen finns ingen definition på begreppet insolvens utan man måste här gå tillbaka till de nationella reglerna i varje land för att finna svaret på denna fråga. I konventionen finns en bilaga där de olika ländernas förfaranden finns förtecknade och för att konventionen skall vara tillämplig krävs det att förfarandet finns med i denna förteckning. För Sveriges del gäller konventionen för konkurs, offentligt ackord och företagsrekonstruktion.<sup>134</sup>

Konventionen ställer inte upp några krav på att gäldenären måste besitta några särskilda egenskaper det räcker alltså att gäldenären är en gäldenär, dvs har en skuld till någon annan.<sup>135</sup>

Vidare krävs det att gäldenären är underkastad åtminstone partiell rådighetsinskränkning, det är tillräckligt med inskränkningar i gäldenärens förfoganderätt som t.ex. att förvaltarens samtycke krävs till egendomsavhandlingar.<sup>136</sup>

EG-domstolen har behörighet att lämna förhandsbesked eller tolkningsbesked enligt Art. 43-45. Detta är enligt Bogdan av mycket stor betydelse eftersom den leder till att konventionen får en enhetlig tillämpning i medlemsstaterna.<sup>137</sup>

Samtliga borgenärer i medlemsländerna har, enligt Art 39, rätt att delta i förfarandet utan diskriminering.<sup>138</sup>

Ett insolvensförfarande enligt konventionen kan vara antingen ett huvudinsolvensförfarande där domsrätten grundas på gäldenärens huvudsakliga intressen eller ett territoriellt förfarande där domsrätten grundas på gäldenärens driftställe och endast avser att omfatta de tillgångar som finns i landet. Det territoriella insolvensförfarandet kan ytterligare delas upp i självständigt nationellt förfarande och sekundärt nationellt förfarande.<sup>139</sup>

### 11.2.1 Konkursjurisdiktionen

Konventionen innehåller direkta domsregler som anger vilken domstol som har behörighet att inleda ett insolvensförfarande. Reglerna avser endast sådana fall där gäldenären har sina huvudsakliga intressen. Med huvudsakligt intresse skall förstås den plats där gäldenären i vanliga fall förvaltar sina intressen och att denna förvaltning kan uppfattas av tredje man.

<sup>134</sup> a a, s 157

<sup>135</sup> a a, s 156

<sup>136</sup> Bogdan, Festskrift till Strömholm, s 176

<sup>137</sup> a a, s 177

<sup>138</sup> a a, s 185 f

<sup>139</sup> Bogdan, Festskrift till Strömholm, s 178 f

Enligt Bogdan menar man i första hand gäldenärens ekonomiska intressen. Har gäldenären sitt huvudsakliga intresse i ett icke medlemsland kan varje stat fortsätta tillämpa sina interna domsrättsregler.<sup>140</sup>

När det gäller juridiska personer anses dessa ha sitt huvudsakliga intresse i det land där det har sitt säte, detta är en presumtion som kan motbevisas. Fysiska personer anses i normala fall ha sina huvudsakliga intressen i det land där de har sitt hemvist, är den fysiska personen näringsidkare anses platsen vara där han har sitt huvuddriftställe. Med driftställe menas den verksamhetsplats där gäldenären stadigvarande bedriver ekonomisk verksamhet med personella och materiella resurser. Art 3.<sup>141</sup>

### 11.2.2 Huvudinsolvensförfarande

Ett insolvensförfarande som inleds i den stat där gäldenären har sina huvudsakliga intressen benämns huvudinsolvensförfarande. Art. 3 p. 1. Förfarandet kan betraktas som ett domicilförfarande och är exklusivt i den meningen att det inte kan pågå fler än ett sådant förfarande samtidigt eftersom gäldenären inte anses kunna ha mer än ett ställe där han har sina huvudsakliga intressen.<sup>142</sup> Här får betydelsen av hur lokaliseringen av tillgångarna bedöms, eftersom flera medlemsländer kan anse sig vara den plats där gäldenärens huvudsakliga intresse finns. Konventionen ger inga besked i denna fråga men enligt Bogdan har EG-domstolen här en möjlighet att lämna förhandsbesked.<sup>143</sup>

Vid bedömningen om gäldenärens huvudsakliga intresse är det enligt Bogdan i konkurssammanhang naturligt att det är gäldenärens ekonomiska intressen som avses. Förvaltningen av gäldenärens intressen skall också kunna uppfattas av tredje man.<sup>144</sup>

När det gäller bedömningen av var gäldenären har sina huvudsakliga intressen finns en presumptionsregel som anger att det är platsen för ett företags och andra juridiska personers säte som menas, observera att det är fråga om en presumtion som kan motbevisas. För fysiska personer finns inte någon presumptionsregel men Bogdan menar att det i normala fall är så att en fysisk persons huvudsakliga intressen finns i hans hemvistland. Är det en näringsidkande fysisk person anses han ha sitt huvudsakliga intresse där han bedriver sin verksamhet eller där han har sitt huvuddriftställe.<sup>145</sup>

Alla borgenärer skall delta i detta förfarande och det får automatiskt verkan i alla EU-länder och medför även hinderverkan. Konkursförvaltare får en automatisk behörighet att agera i samtliga EU-länder. Förfarandet innebär vidare att den omfattar gäldenärens samtliga tillgångar oavsett var dessa befinner sig.<sup>146</sup>

<sup>140</sup> a a, s 178

<sup>141</sup> a a, s 178 f

<sup>142</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 163

<sup>143</sup> a a, s 163 f

<sup>144</sup> a a, s 164

<sup>145</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 164 f

<sup>146</sup> Mellqvist, Ny Juridik 1996:4 sid 1-30, s 13 f



### 11.2.3 Självständigt nationellt förfarande

Pågår inte redan ett huvudinsolvensförfarande kan ett självständigt nationellt förfarande inledas, Art. 3 p. 4. För att denna artikel skall bli tillämplig krävs att ett huvudinsolvensförfarande inte kan inledas där gäldenären har sina huvudsakliga intressen på grund av villkor enligt detta lands rättsordning. Ett självständigt nationellt förfarande kan också inledas om en borgenär, som har hemvist eller säte i det land där gäldenären har driftsställe eller om borgenärens fordran härrör från denna verksamhet, begär att ett territoriellt förfarande skall inledas.<sup>147</sup>

Följs ett självständigt nationellt förfarande av ett huvudinsolvensförfarande får detta fortsätta men kan då modifieras så att det mera kommer att likna ett sekundärt nationellt förfarande, enligt Art 36-37.<sup>148</sup>

Om gäldenären har sitt huvudsakliga intresse i annan stat kan domstolen inleda ett insolvensförfarande enligt Art 3 p 2 om gäldenären har driftsställe i domstolslandet. Med driftsställe menas den plats där gäldenären bedriver ekonomisk verksamhet med personella och materiella resurser. Detta förfarande omfattar endast tillgångar i detta land. Av detta kan man motsatsvis utläsa att ett huvudinsolvensförfarande omfattar egendom i samtliga EU-länder. Tillgångar som befinner sig utanför EU omfattas inte av konventionen och därför har inte heller förvaltaren någon skyldighet att försöka dra in dessa i förfarandet.<sup>149</sup>

### 11.2.4 Sekundärt nationellt förfarande

Ett sekundärt insolvensförfarande kan inledas även om ett huvudförfarande redan inletts i annan medlemsstat, ett huvudinsolvensförfarande underlättar det sekundära förfarandet eftersom det då inte behöver ske någon insolvensprövning av gäldenären.<sup>150</sup>

För att ett sekundärt nationellt förfarande skall kunna inledas gäller att förvaltare i huvudinsolvensförfarandet, eller den som har samma befogenhet enligt det lands lag där gäldenären har sina huvudsakliga intressen, begär detta. Förfarandet måste vara ett likvidationsförfarande vilket i Sverige innebär ett konkursförfarande. Någon insolvensprövning av gäldenären varken får eller behövs göras men övriga förutsättningar som eventuellt kan finnas enligt detta lands lag måste dock prövas. Se Art 3 p 3 och Art 29.<sup>151</sup>

### 11.2.5 Förvaltaren

Förvaltaren erhåller samma behörighet i andra EU-länder som han har i det land där han utsetts. Förvaltaren får alltså rätt att ta om hand och överföra gäldenärens tillgångar som finns i andra EU-länder. Han måste visserligen vända sig till tillgångslandets exekutiva myndigheter för att

<sup>147</sup> a a, s 14 f

<sup>148</sup> Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 167

<sup>149</sup> a a, s 165 f

<sup>150</sup> Bogdan, Festskrift till Strömholm, s 183 f

<sup>151</sup> Mellqvist, Ny Juridik sid 1-30, s 15

begära tvångsåtgärder och han är underkastad de bestämmelser som finns i tillgångslandet. Pågår det ett sekundärt nationellt förfarande begränsas förvaltarens behörighet eftersom förvaltaren i det sekundära förfarandet också har exklusiv behörighet. Två förvaltare kan inte samtidigt utöva förvaltarskap för samma tillgångar. Förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet har möjlighet till ett vidsträckt inflytande i det sekundära förfarandet han har bl.a. rätt till information och att utöva samma rättigheter som en borgenär. Se Art 18, 29, 31-37.<sup>152</sup>

### 11.2.6 Lagvalsregler

Huvudregeln innebär att det är lagen i den stat där förfarandet inleds som är tillämplig om inte annat föreskrivs i konventionen. Det innebär att processuella bestämmelser som förutsättningar för inledande, handläggning och avslutanden regleras av nationell lag. Vidare gäller nationell lag beträffande vilka gäldenärer som kan vara föremål för förfarandet, gäldenärens rådighet, förvaltarens behörighet och vilka tillgångar som ingår i boet enligt Art 4.<sup>153</sup> Art 4 är tillämplig på samtliga förfaranden och verkningarna av dessa.

Enligt Bogdan skall principen om tillämpning av lex concursus inte hårdras. Civilrättsliga spörsmål som kan uppkomma i förfarandet bör avgöras av den lag som anges i domstolslandets kollisionregler. Art. 5-15 innehåller undantag som i huvudsak syftar till att skydda tredje man.<sup>154</sup>

### 11.2.7 Erkännande av beslut

Ett beslut att inleda ett insolvensförfarande skall automatiskt erkännas i andra länder även om gäldenären inte enligt erkännandelandets lag kan bli föremål för något insolvensförfarande<sup>155</sup> När det gäller territoriella insolvensförfaranden syftar ju dessa endast till att omfatta egendom i inledningslandet, i och med detta behöver beslutet endast erkännas i förhållande till den i förfarandelandet befintliga egendomen, se Art 16.<sup>156</sup>

## 11.3 *Modellag om gränsöverskridande insolvensförfaranden*<sup>157</sup>

FN:s kommission för internationell handelsrätt (UNCITRAL) har utarbetat en modellag om gränsöverskridande insolvensförfaranden. Modellagen utgör en kompromiss mellan olika synsätt och förhoppningen är att denna skall underlätta och effektivisera gränsöverskridande insolvensförfaranden. Modellagen är ingen konvention utan är tänkt som en rekommendation och inspirationskälla, tanken är att den helt eller delvis skall infogas i den nationella lagstiftningen. En del av reglerna är utformade som minimiregler och ibland anvisas alternativa regler. Konventioner och andra internationella åtaganden går före modellagen och denna skall

<sup>152</sup> a a, s 25 f

<sup>153</sup> a a, s 29

<sup>154</sup> Bogdan, Festskrift till Strömholm, s 180

<sup>155</sup> Bogda, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, s 175 f

<sup>156</sup> a a, s 176

<sup>157</sup> Friman, SvJT 1997/9/, s 736 ff

inte hindra tillämpning av förmånligare regler, som kan finnas i nationell lagstiftning, för utländsk representant som agerar i landet.

Modellagen innehåller regler om procedurer för erkännande och verkningar av främmande konkursbeslut, regler för samarbete mellan domstolar och förvaltare i de olika länderna och regler för behandling av utländska borgenärer. Det allmänna syftet med modellagen är att underlätta för utländska förvaltare i insolvensrättsliga sammanhang för att dessa utan onödig formalism skall få tillträde till de nationella myndigheterna.

Modellagen omfattar förfaranden som grundar sig i gäldenärens insolvens, någon definition på insolvens serveras inte i likhet med EU:s insolvenskonvention. Man skiljer på förfaranden som riktar sig mot en juridisk respektive en fysisk person. Man skiljer också mellan huvudförfaranden och sekundärförfaranden. Huvudförfarandena motsvarar i princip de svenska domicilkonkurserna och EU:s huvudinsolvensförfarande, sekundärförfarandena motsvarar svensk särkonkurs och de territoriella insolvensförfaranden som finns i EU:s insolvenskonvention. För att ett utländskt sekundärt förfarande skall kunna inledas gäller att gäldenären har driftställe i detta land. För att ett inhemskt sekundärt förfarandet skall kunna inledas räcker det att gäldenären äger tillgångar i landet, jfr förmögenhetsforum.

Erkännandet av dessa utländska insolvensförfaranden innebär inte ett erkännande i traditionell mening utan detta har endast mycket begränsade automatiska verkningar och skall mer liknas vid en ackreditering. ”Principen är alltså att erkännandet endast är ett formellt första steg, som därefter skall följas av ytterligare steg angående dess effekter.”

Ett nationellt insolvensförfarande har i princip alltid företräde framför ett universellt, vilket innebär att universalitetsprincipen inte har fått genomslag fullt ut. Men ett erkännande av ett utländskt huvudförfarande innebär att ett nationellt endast får inledas om gäldenären äger tillgångar i landet och förfarandet i princip är begränsat till detta land.

De effekter som följer av ett erkännande av ett utländskt huvudförfarande innebär hinder mot att inleda eller fortsätta rättsliga förfaranden, inklusive exekutiva åtgärder, gentemot gäldenären och att hindra överföringar, in-teckningar eller andra dispositioner i gäldenärens egendom. Bestämmelsen har många undantag som gör att denna kraftigt urholkats, dessutom prioriteras alltid ett inhemskt förfarande oavsett om detta är ett huvud- eller sekundärförfarande.

En domstol kan på ansökan av utländsk representant bevilja diskretionära åtgärder som är nödvändiga för att tillvarata borgenärernas intressen och/eller för att skydda gäldenärens tillgångar. Är det utländska förfarandet ett sekundärförfarande får inte åtgärderna omfatta andra tillgångar än de som omfattas av detta förfarande enligt erkännandelandets lag.

Pågår ett parallellt insolvensförfaranden mot en och samma gäldenär sätts ett inhemskt förfarandes intressen före ett utländskt. Har åtgärder till förmån för det utländska förfarandet redan beviljats skall dessa omprövas. Om flera konkurrerande utländska förfaranden pågår har ett huvudförfarande företräde framför ett sekundärförfarande.

En utländsk förvaltare har efter det att erkännande skett rätt att väcka talan om återvinning enligt erkännandelandets regler. Är förfarandet ett sekundärförfarande kan återvinning ske endast i de tillgångar som skulle ha omfattats av förfarandet. En utländsk förvaltare har även rätt att intervensera, samt rätt att delta i redan inledda inhemska insolvensförfaranden mot gäldenären. Ett erkännande behöver dock inte ha skett för att en förvaltare skall kunna ansöka om att ett inhemskt insolvensförfarande inleds, vilket kan innebära att universalitetsprincipen undermineras eftersom det är både lättare och snabbare att få tillstånd ett inhemskt parallellt förfarande än ett erkännande med meningsfulla verkningar.

Ett erkännande av ett utländskt förfarande innebär inte något hinder att inleda ett nationellt insolvensförfarande eller att erkänna ett annat utländskt förfarande. Den begränsningen finns dock att ett nationellt förfarande endast får inledas om gäldenären har tillgångar i landet, exempelvis en svensk särkonkurs, om det redan pågår ett utländskt huvudförfarande. Det nationella förfarandet blir då ett sekundärförfarande.

Har man i ett land erkänt ett utländskt förfarande och man senare skall pröva en ansökan om ett nationellt förfarande behöver inte domstolen göra någon insolvensbedömning eftersom gäldenären presumeras vara insolvent om ett huvudförfarande redan pågår. Vid tillämpning av denna regel kan det uppstå svårigheter eftersom begreppet insolvens inte definieras i modellagen och har dessutom skiftande innebörd i olika länder. Friman menar att ”Värdet av denna presumtion kan därför starkt ifrågasättas”.

Modellagen innehåller även bestämmelser om samarbete mellan nationella domstolar samt förvaltare och utländska domstolar samt utländska representanter. Bestämmelserna ställer inte upp något krav på reciprocitet, vilket på detta område ses som något nytt eftersom tidigare arbeten med att lösa dessa frågor normalt har skett via internationella konventioner.

Huvudsyftet med lagen är att tillvarata samtliga borgenärens intresse oavsett var dessa befinner sig men det finns utrymme för att tillvarata de inhemska borgenärernas intresse genom exempelvis de processuella reglerna. Vidare finns det bestämmelser i lagen som tillvaratar de utländska borgenärernas intressen, dessa skall ha samma rätt som de inhemska att delta i och ansöka om ett nationellt förfarande. En fråga som då uppstår är vilken förmånsrätt de utländska borgenärernas fordringar har. Lagen säger att det är den nationella lagstiftningen som gäller men att utländska fordringar inte får ha sämre rätt än inhemska oprioriterade fordringsägare dock får utländska offentligrättsliga fordringar uteslutas. Det skall observeras att detta är minimiregler som i varje land kan utvidgas. Enligt Friman är det olyckligt att utländska offentligrättsliga fordringar får uteslutas. Lagen ställer inget krav på reciprocitet och man kan då fråga sig varför man i ett land skulle tillåta offentligrättsliga fordringar om inte andra länder kommer att tillåta dessa.

Modellagen är en kompromiss och för att kunna införa bestämmelserna måste varje land bearbeta och anpassa dessa till den egna rättsordningen. Den är dock ett värdefullt försök att tillhandahålla mer enhetliga och ändamålsenliga regler för hantering av gränsöverskridande insolvensförfaranden. Om ett flertal länder väljer att inarbeta modellagen i sina nationella lagstiftningar uppstår även den reciprocitet som de flesta länder önskar. Det som krävs är att någon eller några större länder tar initiativ och införlivar reglerna. ”Trots fördelarna är det

knappast realistiskt att förvänta sig en allmän anslutning till modellagens regelsystem. Däremot skulle modellagen kunna vara en utgångspunkt för bilaterala överenskommelser mellan stater. I sådana överenskommelser finns det dock normalt goda förutsättningar att till och med gå ännu längre än modellagen gör. Med all sannolikhet fordras dock en multilateral konvention för att skapa en verkligt effektiv ordning som kan bemöta de problem som gränsöverskridande förhållanden medför inom insolvensrätten. Modellagen är förhoppningsvis ett första steg mot en global konvention i UNCITRAL:s regi.”

## 12 SAMMANFATTNING OCH AVSLUTANDE REFLEKTIONER

Syftet med konkurs är att förhindra borgenärstävlan samt att upprätthålla principen om *par conditio creditorum*. En förutsättning för konkurs är att gäldenären är insolvent eller med ett annat ord på obestånd. Att fastställa när och om en gäldenär har passerat gränsen och blivit insolvent och därmed kan försättas i konkurs, kan vara en besvärlig sak. Konkurslagen ställer visserligen upp några situationer där gäldenären skall anses vara insolvent, men dessa är endast presumtioner vilka kan motbevisas av gäldenären.

Äger gäldenären dessutom tillgångar utomlands blir saken än mer besvärlig. Fråga uppstår då om dessa tillgångar skall medräknas vid insolvensbedömningen eller inte. Konkurslagen ger ingen vägledning i denna fråga, inte heller finns det några rättsfall som klart uttalar hur dessa tillgångar skall bedömas. Hovrätten har i några fall, se SvJT 1976 rf s. 39 och RH 1989:44, menat att det beror på gäldenärens villighet att ställa dessa tillgångar till konkursförvaltningens förfogande, om tillgångarna skall medräknas eller inte. I nyare doktrin, se Bogdan, Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, finner man den uppfattningen att om gäldenären är ovillig att ställa sina utländska tillgångar till förfogande samt att en borgenär inte med framgång kan söka specialexekution i gäldenärens utländska tillgångar (gäller framförallt borgenärer med offentligt rättsliga fordringar) så bör domstolen bortse från dessa tillgångar vid prövningen av gäldenärens insolvens.

I den internationella insolvensrätten återfinns man två principer; universalitetsprincipen och territorialitetsprincipen, vilka kan sägas spegla de två ytterligheter som finns när man diskuterar gränsöverskridande konkurser. Universalitetsprincipen innebär att samtliga gäldenärens tillgångar omfattas av konkursen och att dessa omhändertas av en enda konkursförvaltning. Territorialitetsprincipen innebär att endast de tillgångar som finns i konkurslandet omfattas av konkursen och specialexekution eller parallell konkurs kan ske i de tillgångar som finns i annat land. Inget land tillämpar någon av dessa principer fullt ut utan man har en benägenhet att tillerkänna sina ”egna” konkurser universalitet medan utländska konkurser endast tillerkänns territoriell verkan.

För att en borgenär skall ha möjlighet att ansöka om en gäldenärs försättande i konkurs måste det finnas rättegångsforum. När det gäller konkurser med utländsk anknytning finns ingen uttalad regel vilket rättegångsforum som gäller men enligt förarbeten till konkurslagen anges att RB 10 kap 1, 3 och 4 §§ tillämpas analogt. Det innebär att gäldenär som anses ha hemvist eller säte i landet kan sökas här, likaså om gäldenären har någon egendom i Sverige eller om hans

skuld uppkommit här. Även gäldenär som vistas i landet kan sökas här om han inte har känt hemvist utomlands.

Föreligger svensk domsrätt blir nästa fråga vilket lands lag som är tillämplig på konkursen. Processrättsliga och exekutionsrättsliga frågor avgörs enligt *lex concursus*, d.v.s konkurslandets lag. I konkurser kan också uppstå andra frågor av civilrättslig art, vilket lands lag som kan vara tillämplig på dessa frågor får avgöras med tillämpning av de internationella kollisionsreglerna i varje enskilt fall.

Hur ser vi i Sverige på utländska konkurser?

Ett utländskt konkursbo som i konkurslandet äger rättskapacitet och partshabilitet har också denna ställning i Sverige. Ett utländskt konkursbeslut har dock varken beslags- eller hindersverkan i landet. Detta innebär att konkursgäldenären fortfarande har rådighet över de tillgångar som befinner sig i Sverige samt att specialexekution i nämnda tillgångar kan ske. Inte heller medför det utländska konkursbeslutet att gäldenären inte kan försättas i konkurs här i landet.

Svenska konkurser med anknytning till utlandet delas in i domicilkonkurser och särkonkurser. En domicilkonkurs, där domstolens jurisdiktion grundas på RB 10 kap 1 §, anses omfatta gäldenären samtliga tillgångar oavsett var dessa befinner sig. En särkonkurs däremot anses inte omfatta andra tillgångar än de som finns i Sverige. Särkonkurs är en konkurs där domstolen grundar sin jurisdiktion på RB 10 kap 3 och 4 §§.

En rimlig konsekvens av konkurs är att specialexekutioner måste förhindras i gäldenärens tillgångar. Svenska myndigheter kan endast förhindra detta i egendom som finns i Sverige, när det gäller tillgångar utomlands så beror ett stopp mot specialexekution på inställningen i det främmande tillgångslandet. Om specialexekution har skett i gäldenärens utländska tillgångar så bör man i Sverige neutralisera denna genom avräkning i den svenska konkursen eller t.o.m. genom krav på återbetalning. Resonemanget gäller endast domicilkonkurser, är konkursen att betrakta som en särkonkurs får borgenären behålla det han lyckats utfå i utlandet.

En gäldenär som fortfarande äger rådighet över sina utländska tillgångar kan ju frivilligt ställa dessa till det svenska konkursboets förfogande. Så långt är allt väl men vad händer om konkursgäldenären inte är villig att medverka?

En konkursgäldenär anses vara skyldig att medverka till att hans utländska tillgångar tillförs det svenska konkursboet t.ex. genom att utfärda fullmakter. Han får inte heller förstöra eller dölja sina tillgångar. Några sanktioner mot gäldenären i dessa fall finns inte, annat än om brott enligt BrB 11 kap anses föreligga. HD har i NJA 1991 s. 491 uttalat att en konkursgäldenär inte är skyldig att aktivt medverka till att hans utländska tillgångar tillförs det svenska konkursboet; underlåtenhet medför i princip inte straffansvar.

Konkursgäldenären har dock en upplysningsplikt angående sina utländska tillgångar oavsett om dessa ingår i konkursboet eller inte.

För svenskt vidkommande har vi endast tillträtt en konkurskonvention, den nordiska konkurskonventionen som gäller mellan Sverige, Finland, Norge, Danmark och Island. Europarådet har tagit fram en konkurskonvention vilken Sverige har valt att inte tillträda. Även FN har tagit fram en modellag angående gränsöverskridande insolvensförfaranden. Inom EU har man sedan länge arbetat med att ta fram en insolvens konvention, det har man också lyckats med, men England har ännu så länge inte undertecknat konventionen.

## 12.1 Reflektioner

Den internationella konkursrätten är kantad av en rad mycket svårlösta problem. Bland dem finner jag framförallt följande frågor, som på ett eller annat sätt bör få en lösning:

- skall utländska tillgångar medräknas vid insolvensbedömningen eller inte?
- hur skall gäldenärens möjligheter att undanhålla egendom minimeras?
- på vilket sätt kan man underlätta för svensk konkursförvaltning att agera utomlands?

Termen obestånd innebär att gäldenären är betalningsoförmögen och inte betalningsovillig. Äger han tillräckligt med tillgångar, oavsett vara dessa finns. för att kunna betala sin skulder är han inte betalningsoförmögen. Hovrätten har i två fall sagt att utländska tillgångar inte skall medräknas eftersom gäldenären visat sig ovillig att ställa dessa till konkursförvaltningens förfogande. Bogdan förespråkar här en viss flexibilitet och menar att en betalningsovillig gäldenär skall kunna försättas i konkurs om det är så att man inte rimligen kan begära att borgenärerna skall söka specialexekution eller parallell konkurs i det främmande tillgångslandet. Jag håller i och för sig med Bogdan i detta, men måste också peka på att rättsosäkerhet kan bli följden. En gäldenär, borgenär eller som i 1976 års fall en medhjälpare, kan inte i förväg veta hur domstolen kommer att döma. Vilka borgenärer kan man rimligen inte begära att de söker specialexekution eller parallell konkurs i utlandet?

När det gäller utländska konkurser tillämpar de flesta länder territorialitetsprincipen, vilket innebär att den utländska konkursen varken hindrar specialexekution eller parallell konkurs i tillgångslandet. Konkursgäldenären har fortfarande rådighet över egendomen i detta tillgångsland. Detta leder till att konkursgäldenären ges möjligheter att undanhålla tillgångar från konkursboet samt att ett ordnat konkursförfarande inte kan genomföras. Här uppstår en konflikt mellan ett helhetsgrepp om gäldenärens ekonomiska situation och varje stats territoriella maktbefogenheter. Denna konflikt får ofta till följd att huvudsyftet, par conditio creditorum, med konkurs inte uppnås. Smarta borgenärer ges här en chans att roffa åt sig tillgångar på övrigas bekostnad. Å andra sidan vill man skydda sina ”egna” borgenärer, genom att inte erkänna utländska konkurser beslags- eller hinderverkan. I och med att dessa konkurser inte erkänns har de inhemska borgenärerna fortfarande möjlighet att erhålla betalning ur de i landet befintliga tillgångarna.

Svensk inställning till att erkänna utländsk konkurser samt att tillåta utländska konkursförvaltare att agera här i landet är idag restriktivt. Detta får till följd att även de svenska konkursförvaltarna får svårt att agera i utländska tillgångsländer eftersom man i många fall kräver repriocitet. En lösning på problemet skulle vara att Sverige omprövar sin inställning till utländska konkurser.

En rättsharmonisering av de internationella konkursrättsliga reglerna är också av stor betydelse eftersom olikheterna mellan de olika ländernas regler ofta är grunden till att problemen inom den internationella konkursrätten uppstår. Problemet är att ett enda land ensamt knappast kan skapa ett tillfredsställande system av regler på detta område. Den lösning som måste väljas är att verka för att internationella konventioner på området skapas där förutsättningarna för en ändamålsenlig internationell konkurshantering ges.



## LITTERATUR- OCH KÄLLFÖRTECKNING

### OFFENTLIGT TRYCK

#### Proposition

Prop. 1975:6

Prop. 1986/87:90

Prop. 1994/95:189

Om ny konkurslag

Konkursgäldenären

#### Annat riksdagstryck

SOU 1970:75

SOU 1979:91

SOU 1992:78

Ds 1994:37

Ds 1994:96

1994/95:LU31

Företags obestånd, Delbetänkande av företagsobeståndskommittén  
Förslag till lag om vissa internationella konkurser m.m.

Den svenska insolvensrätten, Några förslag till förbättringar  
inom konkurshanteringen m.m.

Konkursgäldenären

Konkursgäldenären

NJA II 1935

### LITTERATUR

Berglund, Mikael

Svensk internationell exekutions- och obeståndsrätt, RSV 942  
utgåva 1, 1997

Bogdan, Michael

Sveriges och EU:s internationella insolvensrätt, uppl 1:1,  
Norstedts juridik, Stockholm 1997

Bogdan, Michael

Svensk internationell privat- och processrätt, 5 uppl,  
Norstedts juridik, Stockholm 1999

Bogdan, Michael

Internationell konkurs- och ackordsrätt, Norstedts förlag,  
Stockholm 1984

Bogdan, Michael

Festskrift till Stig Strömholm, Iustus Förlag Uppsala 1997  
Den nya EU-konkurskonventionen

Bogdan, Michael

International bankruptcy law in scandinavia, International  
and comparative law quarterly/The British institute of  
international and comparative law London 1985

Dennemark, Sigurd

Om domstols behörighet i internationellt  
förmögenhetsrättsliga mål, Norstedts förlag, Stockholm 1961

Fletcher, Ian

Cross Border Insolvency, 1 uppl London, 1992

Jareborg, Nils

Förmögenhetsbrotten 2:a uppl, Norstedts förlag, Sstockholm  
1986

Löfmarck, Madeleine

Brotten mot borgenärer, 2:a uppl, Norstedts förlag,  
Stockholm 1986

Nial, Håkan

Internationell förmögenhetsrätt, Norstedts förlag, Stockholm  
1953

Pålsson, Lennart

Svensk rättspraxis i internationell processrätt, Norstedts  
förlag, Stockholm 1989

- Walin, Gösta Materiell konkursrätt 2:a uppl, Norstedts förlag, Stockholm 1987
- Welamson, Lars Konkurs, 9:e uppl 1997, Norstedts förlag, Stockholm 1997
- Welamson, Lars Konkursrätt, Norstedts förlag Stockholm 1961

## TIDSKRIFTER

- Bogdan, Michael Om svensk exekutionsbehörighet, SvJT 1981 s. 401 ff
- Bogdan, Michael Svensk internationell konkursrätt, SvJT 1980 s. 321 ff
- Bogdan, Michael Befinner sig den internationella konkursrätten i konkurs? Tfr 1987 s. 361 ff
- Bogdan, Michael Obeståndsbegreppet och gäldenärens tillgångar i utlandet, SvJT 1981 s. 500 ff
- Bogdan, Michael Katja of Sweden-målet och svensk internationell konkursrätt, SvJT 1980 s. 710 ff
- Bogdan, Michael Anm. av J.H. Dalhuisen: Insolvency, SvJT 1983 s. 375 ff
- Bogdan, Michael Europarådets konkurskonventionsutkast, TSA 1984 s. 177
- Edgren, Björn Balans 1979:7
- Fjälling, Claes Göran Oredlighet mot borgenärer - ett aktuellt rättsfall, Tidskrift för Sveriges Advokatsamfund 1976 s. 60 ff
- Friman, Håkan Modellag om gränsöverskridande insolvensförfaranden, SvJT 1997/9/ sid 736 ff
- Gregow, Torkel SvJT 1985 s. 142 ff
- Lejman SvJT 1941 s. 529 ff
- Löfmarck, Madeleine Gäldenärsbrott, SVJT 1981 s. 81 ff
- Löfmarck, Madeleine Är konkursgäldenären skyldig att ta hem tillgångar från utlandet? JT 1991/92 s. 494 f
- Mellqvist, Michael Gränsöverskridande konkurshantering - EU:s konvention om insolvensförfaranden, Ny juridik 1996:4 s. 1-30
- Pålsson, Lennart Rättspraxis - internationell privat- och processrätt, SvJT 1996 s. 593 ff
- Pålsson, Lennart Luganokonventionen, SvJT 1990 s. 441

## RÄTTSFALL

### Hovrätten

- SvJT 1976 rf s. 39
- RH 1989:44
- Ö 521/91 Göta Hovrätt

### Högsta domstolen

- NJA 1945 s. 488
- NJA 1956 s. 1
- NJA 1974 s. 311
- NJA 1980 s. 164

NJA 1980 s. 340

NJA 1980 s. 729

NJA 1981 s. 386

NJA 1986 s. 729

NJA 1991 s. 491