



Senast uppdaterad: 2026-08-21

HD klargör rationalitetsbedömningen vid hypotetiska händelseförlopp – analys

Analys

Högsta domstolen 2026-07-09 [T 8371-24](#), "Innovationen"

Rättsfallet *Innovationen* handlar – åtminstone i praktiken – om skadestånd. Enligt domens p. 11 preciseras frågeställningen till hur man fastställer ett hypotetiskt händelseförlopp – som ska jämföras med det verkliga händelseförloppet – vid prövningen av skadeståndsskyldighet för avtalsbrott. I förlängningen därav aktualiseras inte minst frågor om vad som behöver bevisas, vem som har bevisbördan för de omständigheter som bedömningen av det hypotetiska förloppet ska utgå från och vilket beviskrav som gäller.

Målets upprinnelse var en upplåtelse av bostadsrätt. I enlighet med upplåtelseavtalet betalade nyttjanderättshavarna ett förskott om 888 000 kronor – motsvarande tio procent av den totala insatsen om 8 880 000 kronor – medan återstoden skulle betalas vid tillträdet.

Ett drygt år efter upplåtelsen – men innan nyttjanderättshavarna ännu hade tillträtt bostadsrätten – kom parterna överens om att "häva" avtalet. Ingen av parterna synes emellertid ha ens påstått att det förekom något brott mot upplåtelseavtalet, så någon "hävning" – i betydelsen reaktion mot ett väsentligt avtalsbrott – var det egentligen inte fråga om även om de omständigheter som föranledde avtalet nog skulle ha kunnat resultera i ett väsentligt avtalsbrott. Avtalet avsåg i stället snarare en frivillig återgång av nyttjanderätten och en ekonomisk reglering av densamma. I HD:s dom benämns det emellertid "hävningsavtalet". Jag kommer därför att även här använda den benämningen.

Av domens p. 3 framgår således att de tidigare nyttjanderättshavarna enligt hävningsavtalet skulle "svara för vissa kostnader samt för skillnaden mellan köpeskillingen enligt det hävda upplåtelseavtalet och den köpeskillning som en ny förvärvare av bostadsrätten betalar" till föreningen. Ersättningen var således avtalad, men skulle beräknas som om den vore ett skadestånd.

Av p. 3 framgår också att föreningen enligt avtalet skulle upplåta bostadsrätten till en ny nyttjanderättshavare och var skyldig att därvid begränsa sin skada, inte minst genom att en sådan upplåtelse skulle ske på marknadsmässiga villkor. Avtalet gav vidare föreningen rätten att hålla inne förskottet tills föreningens avtalade ersättning slutligt kunde beräknas. Om skadan – i huvudsak den avtalade avgiften med avdrag för intäkterna vid en ny upplåtelse – understeg förskottet – om det uppstod vad parterna kallade ett överskott – skulle mellanskillnaden återbetalas.

Konstruktionen framstår som en smula märklig eftersom föreningen redan innan hävningsavtalet slöts hade upplåtit bostadsrätten till Oscar Properties Bostadsrätter AB, som i domen och därför även här benämns "bostadsrättsbolaget", för 8 880 000 kronor, det vill säga samma belopp som enligt det ursprungliga nyttjanderättsavtalet. Det fanns därför knappast något skäl till att i hävningsavtalet föreskriva vare sig att föreningen skulle upplåta bostadsrätten till någon ny nyttjanderättshavare eller villkoren för en sådan upplåtelse. All sådan reglering var ju redan för sen.

Däremot var hävningsavtalets precisering av den utlösande faktorn för slutreglering av betalningen betydelsefull. Den skulle göras först när bostadsrättsbolaget betalade. Även hävningsavtalets krav att den nya upplåtelsen skulle ske på *marknadsmässiga villkor* hade naturligtvis betydelse oberoende av att bostadsrätten redan hade upplåtits igen.

Föreningen lät bostadsrättsbolaget tillträda bostadsrätten utan att någon betalning erlades. Föreningen avstod således från den detentionsrätt som följer av dispositiva regler, den så kallade *zug um zug*- eller samtidighetsprincipen, jfr [10 § 1 st. köplagen](#). Bostadsrättsbolaget överlät därefter bostadsrätten till en ny nyttjanderättshavare för 8 000 000 kronor.

Att föreningen avstod från sin detentionsrätt är enligt domens p. 25 ett avsteg från marknadsmässiga villkor och således ett avtalsbrott. Enligt domens p. 26 har de ursprungliga nyttjanderättshavarna redan därför rätt till skadestånd. Inget ytterligare krav för just skadestånd – i första hand culpa – antyds i domskälen. Det kan bero på att det är tämligen uppenbart att avtalsbrottet – att inte insistera på betalning före tillträdet – var uppsåtligt, även om uppsåtet måhända inte omfattade att det också skulle utgöra ett avtalsbrott.

De ursprungliga nyttjanderättshavarna krävde återbetalning av handpenningen, bland annat eftersom föreningen, genom att låta bostadsrättsbolaget tillträda bostadsrätten utan att betala, inte hade skött affären med bostadsrättsbolaget på marknadsmässiga villkor och således inte hade begränsat sin skada på grund av de ursprungliga nyttjanderättshavarnas avtalsbrott.

Domen behandlar inte minst processrättsliga frågor beträffande beviskrav och placering av bevisbörda. I materiellt hänseende finns därtill i framför allt p. 22 ett betydelsefullt klargörande, som bör kunna betraktas som allmängiltigt: vid bedömningen av det hypotetiska händelseförloppet presumeras personer agera *rationellt*.

Även om den inte är självklar – människan är många gånger inte så rationell som antas vara fallet – framstår presumptionen som riktig, om inte annat eftersom den bidrar till ekonomisk effektivitet.

DET HYPOTETISKA HÄNDELSEFÖRLOPPET OCH ANGRÄNSANDE BEDÖMNINGAR

Högsta domstolens bedömning inleds i domens p. 12 med konstaterandet att skadestånd vid avtalsbrott omfattar utebliven vinst och således ska beräknas enligt det så kallade positiva kontraktssintresset samt – med hänvisning till inte minst *Konsignationsavtalet* ([NJA 2025 s. 1231](#)) punkterna 15 och 16 – att det vid bedömningen "ofta [finns] skäl att utgå från den så kallade differensprincipen, enligt vilken beräkningen av skadan sker med utgångspunkt i en jämförelse mellan det verkliga händelseförloppet och ett hypotetiskt händelseförlopp." Man kan dock fråga sig om det bara "ofta" finns sådana skäl eller om det inte "alltid" är så att differensprincipen ska ligga till grund för beräkningen. För hur skulle man annars göra?

Förståelsen av rättsfallet kompliceras en smula genom att det behandlar två avtal mellan totalt tre parter. I det ursprungliga nyttjanderättsavtalet drabbas föreningen av nyttjanderättshavarnas avtalsbrott (eller åtminstone vad som förmodligen skulle ha blivit ett avtalsbrott om inte hävningsavtalet hade slutits). Även i det senare nyttjanderättsavtalet är föreningen borgenär, medan i stället bostadsrättsbolaget är gäldenär och begår avtalsbrott genom att inte betala. Frågan i målet är därmed om föreningens agerande i det senare avtalet – att tillåta att bostadsrättsbolaget tillträder bostadsrätten utan att i samband därmed betala – är ett avsteg från föreningens skyldighet enligt det förra avtalet att begränsa sin skada på grund av de ursprungliga nyttjanderättshavarnas avtalsbrott och hur en sådan skada ska beräknas.

Avgörande för utgången i målet är följaktligen vad som skulle ha hänt om föreningen gentemot bostadsrättsbolaget hade framställt krav på betalning för att låta bolaget tillträda bostadsrätten. Skulle bostadsrättsbolaget i så fall ha betalat eller skulle det ha valt att begå avtalsbrott genom att inte betala och därigenom utsätta sig för risken att föreningen hävde upplåtelseavtalet och krävde skadestånd?

I domens p. 22 utvecklar HD innebörden i rationalitetskriterier: "En person som både kan och är skyldig att fullgöra en viss avtalsförpliktelse får ... antas komma att på begäran fullgöra den förpliktelsen, om det inte i stället är rationellt att bryta mot den och underkasta sig påföljderna för avtalsbrottet." Det förra ledet är närmast en självklarhet. Om det är rationellt att fullgöra ett åtagande ligger det naturligtvis nära till hands för en rationell part att göra det. Det senare ledet – att en rationell part väljer att begå avtalsbrott när det valet framstår som rationellt – är i och för sig också självklart. Däremot är det anmärkningsvärt att HD särskilt tar upp det och gör det i samband med ett resonemang kring rationalitet som norm.

Rationella avtalsbrott

I rättsfallet *Den övertagna överlåtelsebesiktningen* ([NJA 2017 s. 113](#)) avfärdade HD den tidigare spridda uppfattningen att en ansvarsbegränsning inte skulle gälla när ett avtalsbrott skedde med uppsåt eller av grov vårdslöshet, se särskilt punkterna 21 och 27. I stället ska en bedömning göras enligt [36 §](#) avtalslagen av om ansvarsbegränsningen under rådande omständigheter är skälig eller inte. Vid en sådan bedömning ingår i och för sig ett uppsåt eller en grov vårdslöshet naturligtvis som moment, men är inte i sig avgörande sådana. När valet att bryta mot avtalet – som när fråga är om just ett val alltid är uppsåtligt – framstår som rationellt, antyder uttalandet i *Innovationen* att rationaliteten också ska medföra att ansvarsbegränsningen ska kunna betraktas som skälig.

En sådan bedömning aktualiseras inte minst i en situation där en leverantör enligt ett befintligt avtal om leverans av en vara som ska tillverkas ska betala vite om exempelvis 10 000 kronor per vecka till kunden i händelse av ett dröjsmål – vilket här antas vara lägre än kundens faktiska skada på grund av dröjsmålet – och inför leveransen blir erbjuden att leverera varan till en annan kund mot att den betalar samma pris som den första kunden med ett tillägg om mer än 10 000 kronor per vecka som dröjsmålet gentemot den första kunden kommer att vara. Ett beslut att prioritera den senare kunden – och begå avtalsbrott mot den förra – framstår utifrån avtalsregleringen onekligen som rationellt. Vitesregleringen – i realiteten ansvarsbegränsningen – i avtalet med den första kunden bör om inte annat därför upprätthållas trots det uppsåtliga avtalsbrottet.

Angränsande rättsregler

Det saknas skäl att begränsa presumptionens tillämpning till just differensprincipens hypotetiska händelseförlopp. Även i andra sammanhang finns det således skäl att presumera att parter agerar rationellt. Det gäller inte minst vid tolkning av avtal och andra rättshandlingar, där normen är att *befogade* uppfattningar ska upprätthållas, se här till min artikel i SvJT 2026 s. 463 ff. och exempelvis rättsfallen *Skadan på kulturbyggnaden* ([NJA 2023 s. 193](#)) p. 25 och *Fastighetsmäklarens klientmedelskonto* ([NJA 2023 s. 339](#)) punkterna 19 och 23, liksom naturligtvis kravet att tolkningslösningar ska leda till förnuftiga resultat, se exempelvis *Brf Ida* ([NJA 2025 s. 221](#)) p. 9, där HD anger att en avtalstolkning bör resultera i "en förnuftig och rimlig reglering av parternas intressen".

I lagtext anges normen sällan på annat sätt än genom en hänvisning till vad en part "borde" ha insett eller gjort. I [32 §](#) 1 st. avtalslagen uttrycks således tillitsprincipen så att en parts kommunikation ska tolkas mot bakgrund av vad motparten "insåg eller bort inse", låt vara att lagtexten är inskränkt till misstagssituationer. Tillitsprincipen omfattar emellertid mycket mer än bara misstag. Normen för vad en part "bort inse" rymmer rimligtvis ett krav på rationalitet och en jämförelse med vad andra (rationella eller förnuftiga) personer skulle ha insett under liknande förhållanden.

Normen uttrycks tydligare i [art. 8](#) FN-konventionen angående avtal om internationella köp av varor (CISG) och artiklarna 4.1 och 4.2 [Unidroit Principles](#). Utöver den självklara utgångspunkten att en parts faktiska vetenskap eller insikt ska påverka en tolkning ska – när en sådan vetenskap eller insikt inte kan visas – uppfattningen

under motsvarande förutsättningar hos "reasonable persons" tillmätas avgörande betydelse. Skillnaden mellan vad som är "reasonable" – vad en förnuftig person borde ha uppfattat eller gjort – och vad som är rationellt är knappast ens försumbar. Det är bara olika sätt att uttrycka vad som i grunden är samma norm.

På motsvarande sätt är vad en part "märkt eller borde ha märkt" utgångspunkt för reklamationsfristen enligt 32 § köplagen. Bedömningen av vad en köpare "borde ha märkt" ska rimligtvis göras genom en jämförelse med vad andra (rationella eller förnuftiga) personer skulle ha märkt under liknande förhållanden.

Rationalitetsnormen

Högsta domstolens markering av rationalitetens betydelse för tillämpningen av hithörande frågor är ett välkommet förtydligande av hur avtalsfrågor ska hanteras. I p. 23 anger HD att bedömningen av det hypotetiska händelseförloppet ska vara objektiverad och oberoende av den skadelidandes individuella förhållanden och att förhållandena i det enskilda fallet måste ha varit synbara för skadegöraren för att kunna tillmätas någon betydelse. Mot bakgrund av kravet på rationalitet är det en självklarhet. Det är naturligtvis inte möjligt att basera ett rationellt beteende på andra omständigheter än sådana som man känner till, eller åtminstone borde ha känt till.

BEVISBÖRDA OCH BEVISKRAV

Med utgångspunkten i avtalsbrottet att föreningen avstod från sin detentionsrätt finns det två tänkbara hypotetiska händelseförlopp, som båda bygger på antagandet att bostadsrättsbolaget hade agerat rationellt om ett krav på betalning före tillträde hade framställts. Antingen hade bostadsrättsbolaget betalat och tillträtt lägenheten eller också hade det inte betalat och således begått avtalsbrott.

Eftersom effekten av ett avtalsbrott, såsom anges i domens p. 33, skulle ha varit inte minst en skyldighet att ersätta föreningens hela skada, finns inga egentliga rationella skäl för valet att inte betala. Den enda gången det skulle framstå som rationellt – eller åtminstone förklarligt – är om bolaget helt saknar betalningsförmåga. I en sådan situation skulle ett krav på betalning inte ha medfört att föreningen tillfördes 8 880 000 kronor och att den utlösande faktorn i hävningsavtalet således inte aktiverades. Som anges i domens p. 27 är följaktligen bostadsrättsbolagets betalningsförmåga vid tidpunkten för tillträdet av central betydelse. Och som HD konstaterar i p. 28 är den en omständighet som det är möjligt att föra bevisning om.

I domens p. 19 redogör HD för vilka omständigheter som behöver bevisas och vad som "bara" är rättsliga bedömningar som ankommer på domstolen när fråga är om att fastställa ett hypotetiskt händelseförlopp. HD konstaterar således att det "inte [är] möjligt att bevisa hur en person skulle ha handlat under andra omständigheter än de verkliga eller annars bevisa ett händelseförlopp som inte har inträffat, till exempel vad som skulle ha hänt om ett avtalsbrott inte hade skett". Det är därför en "bedömningsfråga för domstolen" och följaktligen "inte en bevisfråga", se även p. 21: "Det är alltså domstolens uppgift att mot bakgrund av utredningen bedöma vilket som är det troliga hypotetiska förloppet". Bevisfrågorna är i stället inskränkta till "de omständigheter som ska utgöra underlag för antaganden om en möjlig händelseutveckling".

Under rubriken "Bevisbördan för bolagets betalningsförmåga ska inte kastas om men beviskravet ska ställas lågt" konstaterar HD i punkterna 29 och 30 att de ursprungliga nyttjanderättshavarna först i samband med tingsrättsprocessen fick kännedom om upplåtelsen till bostadsrättsbolaget och det ovillkorade tillträdet, att det då hade gått närmare två år efter tillträdet, att det rimligtvis påverkade möjligheten att föra bevisning om bolagets betalningsförmåga vid den tidpunkten och att det var föreningens agerande som hade skapat de angivna bevisproblemen. I p. 31 anger sedan HD att omständigheterna i och för sig talar för en omvänd bevisbörda – att det skulle ankomma på föreningen att visa att bostadsrättsbolaget *saknade* betalningsförmåga – men att intresset av att så långt som möjligt tillämpa en enhetlig placering av bevisbördan ändå väger över, så att det trots allt ankommer på de ursprungliga nyttjanderättshavarna att visa såväl betalningsförmåga som orsakssamband. Däremot ska beviskravet i en situation som den förevarande sättas lågt, så att det räcker att göra *sannolikt* att bolaget hade betalningsförmåga. Den särskilda omständigheten att det gick två år innan de ursprungliga nyttjanderättshavarna fick kännedom om den nya upplåtelsen och att föreningen i och för sig rådde över den talar för att beviskravet skulle ha varit högre om föreningen i omedelbar anslutning till den nya upplåtelsen hade lämnat meddelande därom. De ursprungliga gäldenärerna skulle i så fall ha haft betydligt bättre möjlighet än i målet att föra bevisning om bostadsrättsbolagets betalningsförmåga. Beviskravet skulle under sådana förhållanden förmodligen ha varit högre.

Presumtionen – att en part *får antas* agera rationellt – innebär att ingen bevisning behöver föras om rationaliteten. Den skadelidande partens bevisbörda omfattar således bara förutsättningarna för ett rationellt agerande. I målet skulle därför de ursprungliga nyttjanderättshavarna bevisa att bostadsrättsbolaget hade möjlighet att betala. Om väl den omständigheten bevisades, ankom det följaktligen på föreningen att bryta presumtionen genom att bevisa att bostadsrättsbolaget *inte skulle ha agerat rationellt*.

Föreningen hade naturligtvis också möjlighet att föra bevisning om att bostadsrättsbolaget *saknade betalningsförmåga* vid tiden för tillträdet. Eftersom bevisbördan för *förekomsten av betalningsförmåga* låg på de ursprungliga nyttjanderättshavarna, behövde som utgångspunkt ingen sådan bevisning föras. Men eftersom beviskravet för förekomsten av betalningsförmåga bara var att den skulle göras *sannolik*, aktualiserades emellertid föreningens behov av egen bevisföring tidigare än vad som vore fallet om beviskravet för förekomsten av betalningsförmåga hade varit högre.

UTGÅNGEN I MÅLET

HD konstaterar att det är sannolikt att bostadsrättsbolaget hade betalningsförmåga. Bolaget ska presumeras göra rationella val. Om föreningen hade ställt krav på betalning för att tillåta bolaget att tillträda bostadsrätten, skulle bolaget därför ha betalat. Föreningen skulle då ha tillförts 8 880 000 kronor och således inte lidit någon skada. De ursprungliga nyttjanderättshavarna skulle då enligt hävningsavtalet ha haft rätt till återbetalning av handpenningen. Föreningens avtalsbrott har följaktligen orsakat dem en skada motsvarande handpenningen med avdrag för några mindre kostnadsposter. Skadan ska ersättas av föreningen.

HÄVNINGSAVTALETS BETYDELSE

En särskild fråga med anledning av målet är vilken betydelse hävningsavtalet egentligen hade. Skulle utgången ha blivit en annan om det inte hade funnits? Svaret är rimligtvis att avtalet inte hade någon – eller i vart fall inte mer än en högst marginell – betydelse.

Det avtalade kravet att föreningen skulle begränsa sin skada genom att upplåta bostadsrätten på marknadsmissiga villkor – och rimligtvis även därefter upprätthålla villkoren – svarar i sak mot kravet enligt exempelvis 70 § köplagen att en skadelidande part måste begränsa sin skada. Det som enligt dispositiva regler skulle ha varit ett brott mot skyldigheten att begränsa sin skada blev genom avtalsregleringen i stället ett avtalsbrott. I sak gör det ingen skillnad.

Även utan hävningsavtalet skulle således föreningen ha haft en skyldighet att begränsa sin skada på grund av vad som då skulle ha varit de ursprungliga nyttjanderättshavarnas avtalsbrott: deras vägran att fullgöra avtalet. Skyldigheten skulle rimligtvis innefatta en ny upplåtelse av bostadsrätten på så fördelaktiga villkor som möjligt. Den skulle också innefatta ett upprätthållande av inte minst detentionsrätten. Att inte göra det skulle således visserligen inte utgöra något avtalsbrott, men ändå – mot bakgrund av den princip som kommer till uttryck i 70 § köplagen, och som enligt *De ingjutna rören* ([NJA 2018 s. 653](#)) p. 48 är en allmän kontraktsrättslig princip – leda till exakt samma resultat.

[Jon Kihlman](#)

Advokat, jur.dr