

HÖGSTA DOMSTOLENS BESLUT

meddelat i Stockholm den 3 december 2014

Mål nr

Ö 4083-13

KLAGANDE

OS

MOTPART

Kronofogdemyndigheten

Box 1050

172 21 Sundbyberg

SAKEN

Arvode till konkursförvaltare

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts beslut 2013-07-11 i mål Ö 6022-13

HÖGSTA DOMSTOLENS AVGÖRANDE

Med ändring av hovrättens beslut fastställer Högsta domstolen OSs arvode till 333 750 kr, varav 66 750 kr utgör mervärdesskatt.

Med ändring av det utdelningsförslag tingsrätten har beslutat fastställs Swedbank AB:s utdelning i konkursen till 21 369 kr 98 öre.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

OS har yrkat att Högsta domstolen fastställer hans arvode till 343 750 kr inklusive mervärdesskatt eller till ett betydligt högre belopp än det som hovrätten har beslutat.

Kronofogdemyndigheten har motsatt sig att hovrättens beslut ändras.

SKÄL

Bakgrund

1. RMW Transport Aktiebolag försattes i konkurs den 27 juni 2007. OS utsågs till konkursförvaltare. I konkursbouppteckningen upptogs tillgångarna, som huvudsakligen bestod av tre bilar, till cirka 50 000 kr och skulderna till cirka 1 870 000 kr. Som tillgångar antecknades även 50 aktier i bolaget 20 Investors AB och två kundfordringar. Värdet på dessa tillgångar var vid tidpunkten för bouppteckningen oklart och togs därför upp till 0 kr.
2. OS vidtog utredningsåtgärder beträffande värdet på kundfordringarna och aktierna i 20 Investors AB. Konkursbolaget hade även en reversfordring mot bolaget 20 Investors AB på cirka 450 000 kr. I början av år 2008 lämnades ett bud på 226 000 kr avseende aktierna och reversfordringen. OS antog inte budet, eftersom han bedömde att köpeskillingen skulle kunna komma att bli mycket högre. Han avgav tio halvårsberättelser i vilka han redogjorde för bl.a. sitt fortsatta arbete med dessa tillgångar. I april 2012 rapporterade han att aktierna och reversfordringen hade sålts för 130 000 kr. I november 2012 gav

OS in avslutshandlingar och arvodesframställning till tingsrätten. Han begärde arvode med sammanlagt 343 750 kr inklusive mervärdesskatt.

3. Domstolarna har funnit att OS vid avveckling av aktierna i och reversfordringen mot 20 Investors AB har brustit i omsorg och skicklighet på sådant sätt att det begärda arvodet ska sättas ned till 250 000 kr inklusive mervärdesskatt.

Förvaltarens arbete

4. Enligt 7 kap. 8 § konkurslagen har förvaltaren en skyldighet att ta till vara borgenärernas gemensamma rätt och bästa samt vidta alla åtgärder som främjar en förmånlig och snabb avveckling av boet. Även om förvaltaren ska kunna låta andra hänsyn än borgenärsintresset spela in, ska utgångspunkten vara borgenärernas intresse av en snabb avveckling av boet med ett så bra ekonomiskt resultat som möjligt (prop. 1986/87:90 s. 111).

5. Konkursboets egendom ska enligt 8 kap. 1 § konkurslagen säljas så snart det lämpligen kan ske. Förvaltaren kan låta försäljningen anstå en kortare tid, om förmånligare villkor kan uppnås därigenom. Längre uppskov bör kunna äga rum, om det finns goda skäl att anta att det leder till ett bättre resultat (a. prop. s. 283 och prop. 1978/79:105 s. 165).

6. I förevarande fall avyttrades en stor del av tillgångarna i konkursboet i anslutning till konkursutbrottet, men det kom sedan att dröja cirka fem år innan de sista tillgångarna – aktierna i och reversfordringen mot 20 Investors AB – såldes. OSs beslut att inte anta det i början av år 2008 lämnade budet fördröjde avsevärt konkursens avslutande.

7. En förvaltare agerar självständigt och fattar egna beslut när han utför sitt uppdrag. I viktigare frågor är förvaltaren skyldig att höra tillsynsmyndigheten,

men han är inte skyldig att följa eventuella råd från myndigheten (prop. 1986/87:90 s. 264). Samrådsskyldigheten är avsedd att tjäna det viktiga ändamålet att förvaltaren ska få ett gott beslutsunderlag (se t.ex. NJA 2003 s. 99).

8. OS har anfört att han noga övervägde olika handlingsalternativ i fråga om avvecklingen av aktierna och reversfordringen. Han hade kontakt med tillsynsmyndigheten i frågan om försäljning av aktierna. Enligt myndigheten erinrades OS om att en tillgång bör säljas så snabbt som möjligt.

9. Om en förvaltare inför en förvaltningsåtgärd har gjort noggranna överväganden på grundval av ett adekvat beslutsunderlag som kan granskas i efterhand, bör förvaltarens åtgärd i regel godtas. Även om det senare visar sig att åtgärden var ofördelaktig får således förvaltaren då anses ha handlat med tillräcklig omsorg. Om förvaltaren däremot inte kan presentera ett sådant underlag, så kan i allmänhet inte anses att förvaltningsåtgärden har vidtagits med erforderlig omsorg.

10. Av redovisningen i halvårsberättelserna och arvodesräkningen framgår att OS har lagt ned ett omfattande arbete och löpande inhämtat information och underlag samt gjort flera överväganden i fråga om avvecklingen av aktierna och reversfordringen. Det framgår emellertid inte att han hade ett adekvat beslutsunderlag när han i början av år 2008 fattade det inledande beslutet att avvakta med försäljningen. Framst märks att det saknas dokumenterad utredning om aktiernas substans- och avkastningsvärde och vilka som var möjliga köpare. OS kan därför inte anses ha agerat med tillräcklig omsorg i samband med sitt beslut att dröja med försäljningen.

11. Någon anmärkning kan däremot inte riktas mot de efterföljande åtgärder som blev följden av beslutet.

Arvodet

12. Enligt 14 kap. 4 § första stycket konkurslagen bestäms arvode till förvaltaren av rätten. Enligt andra stycket får arvodet inte bestämmas till ett högre belopp än som med hänsyn till det arbete som uppdraget har krävt, den omsorg och skicklighet varmed det har utförts samt boets omfattning kan anses utgöra skälig ersättning för uppdraget. Det är förvaltaren som ska visa att det begärda arvodet är skäligt.

13. Om förvaltaren har brustit i omsorg påverkar detta arvodet i sänkande riktning. Är bristen hänförlig till någon viss förvaltningsåtgärd, bör ersättningen för den åtgärden sänkas, medan arvodet i övrigt inte påverkas. Det finns inte något lagstöd för en sänkning av arvodet som får karaktär av en utpräglad sanktion.

14. Om en förvaltningsåtgärd är skadestandsgrundande kan i princip boets skadestandsanspråk inte kvittningsvis prövas vid arvodesbestämningen (jfr 17 kap. 1 § konkurslagen). Det bör likväl kunna tänkas att det merarbete som den oaktsamma åtgärden har medfört inte grundar rätt till arvode. Detta bör emellertid förutsätta såväl att omständigheterna är sådana att förvaltaren är skadeståndsskyldig som att ansvaret lämpligen prövas i arvodesärendet. Det har inte gjorts gällande att beslutet att förkasta det erhållna budet var oaktsamt på så sätt att OS på skadeståndsrättsliga grunder ska anses sakna rätt till ersättning för det efterföljande arbetet.

15. Den brist i omsorg som enligt vad som har anförts i punkten 10 kan läggas OS till last bör mot bakgrund av det anförda inverka endast på arvodet för den ifrågavarande förvaltningsåtgärden.

16. OS har yrkat ersättning för sitt arbete som förvaltare i konkursen med sammanlagt 275 000 kr exklusive mervärdesskatt. Av beloppet är 110 000 kr

hänförligt till avyttring av boets tillgångar. Den posten är emellertid inte nedbruten på olika tillgångsslag. Det är således oklart hur stor del av det begärda arvodet som är hänförligt till den aktuella förvaltningsåtgärden och därmed hur stort utrymmet för en nedsättning är. Det måste emellertid antas att arbetet med ställningstagandet till det förkastade budet inte har varit alltför omfattande, och att därför en förhållandevis liten del av det begärda arvodet avser just det arbetsmomentet.

17. Den brist i omsorg som kan läggas OS till last i samband med beslutet i början av år 2008 att avvakta med försäljningen av aktierna och reversfordringen föranleder att arvodet skäligen bör sättas ned med 10 000 kr inklusive mervärdesskatt.

18. Med denna utgång är utrymmet för utdelning till borgenärerna mindre än enligt det av tingsrätten fastställda utdelningsförslaget. Även tillsynsavgiften påverkas. Utdelningsförslaget ska därför justeras (14 kap. 9 § konkurslagen).

I avgörandet har deltagit: justitieråden Stefan Lindskog (tillägg),
Ann-Christine Lindeblad (referent), Göran Lambertz, Dag Mattsson
och Anders Eka
Föredragande justitiesekreterare: Anna Eleblad



**BILAGA TILL
PROTOKOLL**

2014-10-22

Mål nr
Ö 4083-13

TILLÄGG

Justitierådet Stefan Lindskog tillägger för egen del:

1. Bestämmelsen i 14 kap. 4 § andra stycket konkurslagen ger uttryck för den princip om skälig ersättning som allmänt gäller för sysslomannauppdrag (18 kap. 5 § handelsbalken). I linje med vad som gäller för andra sysslomannauppdrag som arvoderas med utgångspunkt i arbetets omfattning (löpande räkning), så är den omsorg och skicklighet (förr talades det ofta om nit och skicklighet) varmed uppdraget har utförts faktorer av betydelse för arvodets storlek.
2. Av särskild betydelse när det gäller omsorg och skicklighet är det resultat som förvaltaren har uppnått (se NJA 1999 s. 665). Med resultat bör då förstås inte bara det ekonomiska utfallet utan också hur lång tid avvecklingen har tagit. En särskilt effektivt genomförd avveckling av konkursen bör således verka arvodesförhöjande. Men en onödigt utdragen handläggning bör på motsvarande sätt verka i den andra riktningen
3. När bristande omsorg eller oskicklighet ska inverka på arvodesbestämningen så kan det röra sig om ett genomgående drag i uppdragets utförande, t.ex. har alla eller de flesta arbetsmomenten tagit för lång tid på grund av bristande erfarenhet. En sådan situation hanteras arvodes-

mässigt normalt på det sättet att arvodet bestäms efter helhetsbedömning där bristerna i uppdragets utförande vägs in som en generell komponent.

4. Det kan emellertid också inträffa att uppdraget i alla avseenden har utförts tillfredsställande med ett enda specifikt undantag. När så är fallet uppkommer frågan hur principerna om arvodesbestämning förhåller sig till det sysslomannarättsliga skadeståndsansvaret.

5. En konkursförvaltare har enligt 17 kap. 1 § första stycket konkurslagen ett skadeståndsansvar mot boet efter den culparegel som gäller allmänt i sysslomannaförhållanden. En generell utgångspunkt är att när det brister beträffande de krav på oaktsamhet, skada och adekvat kausalitet som culparegeln bygger på, så får detta inte kompenseras genom en arvodesreducering. Fråga är om olika verkningar av handlandet, verkningar som fordrar skilda bedömningar och alltså ska hållas isär.

6. När det gäller betydelsen i arvodeshänseende av en viss försummelse måste omständigheten bedömas i dess rätta kontext. Arvodeskonsekvensen av en enskild försumlighet kan inte sträcka sig längre än att inget arvode utgår för det arbetsmoment till vilket försumligheten är att hänföra. Att ett missgrepp har fått stora följder betyder således inte att det behöver få någon större betydelse för arvodets storlek. På den andra sidan kan oskicklighet avseende ett mycket omfattande arbetsmoment föranleda en betydande arvodesreduktion (inom ramen för arvodesbestämningen avseende det ifrågavarande arbetsmomentet), fastän oskickligheten inte har fört med sig några menliga följder.

7. Det kan naturligtvis i vissa fall vara en avvägningsfråga hur långt det utförda arbetet låter sig brytas ned på arbetsmoment. Men ledning bör

kunna sökas i hur långt som en specificering av det utförda arbetet på olika moment kan krävas.

8. När försumligheten består i underlåtenhet att utföra vad som borde ha varit ett självständigt arbetsmoment kan det anförda leda till att ingen arvodesnedsättning är möjlig; eftersom inget arbete som kan medföra rätt till arvode har utförts, så finns det inget arvode att reducera. Detta kan framstå som otillfredsställande, men det är en nödvändig konsekvens av att skadestånd inte får tas ut bakvägen genom arvodesreduktion. Arvodet är ett vederlag för utfört arbete. Försumligheter som ligger utanför det vederlagsgrundande arbetet kan därför inte inverka på arvodets storlek.

9. Emellertid tillkommer betydelsen av rättsfallet NJA 2003 s. 99. Här sattes en förvaltares arvode ned när han hade åsidosatt sin skyldighet att höra tillsynsmyndigheten i en viktigare fråga. Högsta domstolen framhöll bl.a. att en sanktionering av skyldigheten genom avdrag på arvodet kunde förmodas främja att den iaktogs. Oaktat att arvodesnedsättningen stöttades på bestämmelsen i 14 kap. 4 § konkurslagen andra stycket kan motiveringen ge intrycket av att det handlade om en disciplinär påföljd. Frågan är om Europakonventionen kan sätta gränser för en sådan ordning.

10. Den grundläggande rättsstatliga principen att straff förutsätter lagstöd återfinns i artikel 7 i Europakonventionen. Vad som är att anse som straff bestäms konventionsautonomt efter de s.k. engelkriterierna. Dessa tar sikte på den rättsliga kvalificeringen av överträdelsen i nationell rätt, överträdelsens art samt arten och strängheten i sanktionen. Kriterierna utgör inte några rekvisit i en regel; huruvida det rör sig om ett straff är att avgöra efter en helhetsbedömning där kriterierna snarast är att se som olika analyssteg. (Se t.ex. Europadomstolens dom i målet Zolotuchin mot Ryssland, Grand Chamber, no. 14939/03, den 10 februari 2009, §§ 52 och 53.)

11. Det första kriteriet – den rättsliga kvalificeringen av överträdelsen i nationell rätt – saknar i praktiken betydelse för situationer av förevarande slag, när frågan är huruvida en civilrättslig påföljd med ett konventionsrättsligt synsätt bör omkvalificeras som straffrättslig. Kriteriets betydelse ligger närmast däri, att om en påföljd enligt nationell rätt är att se som ett straff, så talar det för att påföljden även enligt Europakonventionen ska kvalificeras såsom straffrättslig.

12. Beträffande det andra kriteriet – överträdelsen art – har Europadomstolen främst fäst vikt vid huruvida sanktionens syfte är att avskräcka från överträdelse, men domstolen har också framhållit att om sanktionsordningen riktar sig mot en särskild grupp talar det emot att det rör sig om ett straff. I det förra hänseendet märks att Högsta domstolen i 2003 års fall framhöll att sanktionen kunde förväntas ha en allmänpreventiv verkan. I det senare hänseendet uppkommer frågan vilken betydelse det kan ha att det här handlar om en ordning som bara riktar sig mot konkursförvaltare.

13. Angående det tredje kriteriet – arten av och strängheten i sanktionen – är för penningssanktioner storleken av det belopp det kan röra sig om av stor betydelse, och särskilt då om sanktionen inte har någon övre gräns. I 2003 års mål rörde det sig om 40 000 kr. I förevarande fall har tillsynsmyndigheten i tingsrätten yrkat nedsättning av arvodet med i storleksordningen 90 000 kr, och i det med detta mål samtidigt avgjorda målet Ö 5505-13 uppgår nedsättningsyrkandet i tingsrätten till 500 000 kr.

14. Vid en sammanvägning av angivna förhållanden ligger det nära till hands att en preventionssyftande arvodesnedsättning på grund av en pliktförsummelse är att i konventionsrättslig mening se som ett straff, i allt fall om det rör sig om belopp av någon storleksordning och som inte står i proportion till arvodet för det arbetsmoment till vilken försummelsen är att

hänföra. För motsatsen talar visserligen att sanktionsordningen riktar sig mot endast konkursförvaltare. Det förefaller emellertid som att Europadomstolen i sin praxis inte har lagt någon större vikt vid denna aspekt. Det kan också sättas i fråga om konkursförvaltare verkligen är att se som en särskild grupp i den mening som Europadomstolen avser; den aktuella sanktionen riktar sig snarare mot dem som utför ett uppdrag av ett visst slag än en särskild grupp (såsom advokater och läkare).

15. Europakonventionen gäller också som svensk lag. Vid tillämpning av konventionen som sådan ska domstolarna eftersträva att de folkrättsliga förpliktelserna iakttas genom att ett betryggande avstånd hålls till vad som bedöms kunna vara ett konventionsbrott (jfr bl.a. NJA 2012 s. 211 p. 17–19 och NJA 2012 s. 1038 p. 16). Möjligheten av att sanktionssyftande arvodesnedsättningar kan komma i konflikt med Europakonventionen är därför att beakta vid den fortsatta rättsutvecklingen.

16. När det gäller 2003 års fall finns det mot bakgrund av det anförda anledning att fästa stor vikt vid hur Högsta domstolen sammanfattade sitt ställningstagande, nämligen att ett icke oväsentligt åsidosättande av skyldigheten att höra tillsynsmyndigheten bör kunna medföra en viss nedsättning av arvodet. En sådan försiktig ordning kan väl förklaras av allmänna arvodesrättsliga principer. Ett bristande samråd innebär att det ifrågavarande arbetsmomentet inte har utförts med erforderlig omsorg. Det är en omständighet av betydelse för arvodesbestämningen av det momentet. Denna tolkning bör ligga till grund för förståelsen av rättsfallet, fastän det av avgörandet inte låter sig utläsas hur arvodesnedsättningen förhåller sig till arvodet för det ifrågavarande arbetsmomentet. Sanktionsargument bör inte tillmätas någon självständig betydelse, inte bara för att en sådan argumentering i avsaknad av tydlig lagreglering är konventionsrättsligt tveksam utan också därför att den i brist på sådan reglering öppnar för spekulationer och

godtycke; preventionssynpunkter låter sig utan vägledande lagreglering svårligen omsättas i tillämpningsbara och adekvata normer för att bestämma storleken av en sanktion (jfr NJA 2014 s. 409 I p. 34).
