

# Arvodesbedömningen i konkurs — en replik

Av advokaterna ODD SWARTING och HANS ANDERSSON

*Jur.kand. Joseph Zamani har i en artikel i SvJT givit uttryck för konkurstillsynens uppfattning om arvodesbedömningen i konkurs (SvJT 2016 s. 90, fortsättningsvis "Artikeln"). Syftet med denna replik är att lämna några kommentarer till sakinnehållet i Artikeln. Repliken ger uttryck för Rekonstruktör- och konkursförvaltarkollegiets (REKON) synsätt.<sup>1</sup>*

## 1 Allmänt

Enligt 14 kap. 4 § första stycket konkurslagen (KL) fastställs arvode till konkursförvaltare av rätten. I paragrafens andra stycke föreskrivs att arvodet inte får 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.

Lagtexten gör inte någon gradering av de faktorer som kan påverka arvodets storlek, även om arbetets omfattning är en naturlig startpunkt (jfr NJA 1999 s. 665). Istället ska det göras en helhetsbedömning av på vilket sätt förvaltaren utfört förvaltningen av konkursboet, i syfte att bestämma ett skäligt arvode. Att arvodesbedömningen ska ske på detta sätt finner också stöd i 14 kap. 5 § KL, som anger att arvodet ska bestämmas till ett visst belopp i ett för allt.

I Artikeln görs det gällande att Högsta domstolens (HD) avgöranden i två ärenden under 2014, rörande arvode till konkursförvaltare, lett till osäkerhet vid bedömningen av vad som kan anses utgöra skäligt arvode. Vi har svårt att se att så skulle vara fallet. Saken kan utvecklas närmare enligt följande.

## 2 Skäligt arvode

Som angivits ovan ska arvodet bestämmas utifrån en helhetsbedömning av konkursförvaltningen.

Detta har också sedan en lång tid tillbaka varit konkurstillsynens ståndpunkt (se bland annat Handbok för konkurstillsyn, avsnitt 4.1.3.4 och framåt). Den beskrivning som lämnas i Artikeln (s. 95) av konkurstillsynens nuvarande arvodesprövning — där det anges att myndigheten bedömer det redovisade arbetet moment för moment — framstår därför inte för oss som korrekt. I vart fall synes den beskrivningen stå i konflikt med konkurstillsynens eget styrdokument.

<sup>1</sup> Författarna är ordförande respektive vice ordförande i REKON.

För att avgöra vad som är skäligt arvode ska man förutom nedlagt arbete även beakta bland annat arbetets kvalitet, det vill säga hur omsorgsfullt och skickligt det har utförts.

Bedömningsgrunderna för vad som är ett skäligt arvode kan brytas ner ytterligare på så sätt att ett arvode bör bestämmas bland annat utifrån:

- a) ärendets komplexitet,
- b) behovet av kompetens,
- c) engagemang,
- d) nedlagd tid,
- e) ansvarets omfattning, samt
- f) skicklighet och resultat.

I kompetens ligger den erfarenhet och kunskap som saken krävt. Dessa faktorer är i sin tur sammanlänkade med förmågan att strukturera arbetet på ett ändamålsenligt och rationellt sätt och klara av att samtidigt hantera många skilda uppgifter av kvalificerat slag. Detta slags kunskap berättigar till ett högre arvode då sådana egenskaper typiskt sett leder till att arbetet kan genomföras med större effektivitet, lägre risk och bättre resultat.

Engagemang är ett mått på att arbetet drivits framåt, till exempel om åtgärder i konkursen skett under stark tidspress eller under förutsättningen att betydande arbetsinsatser fått utföras under annan tid än normal kontorstid.

Ett förvaltaruppdrag kan också innebära ett inte oväsentligt mått av risk och ansvar i en rad arbetsmoment, vilket ska vägas in vid bestämmandet av skäligt arvode. Denna sida av arvodesbestämningen kan ofta ha naturlig koppling till bedömningsgrunden "boets omfattning". Ett omfattande konkursbo med till exempel stora förmögenhetstillgångar, många inblandade intressenter, och i övrigt komplicerade förhållanden ställer särskilt höga krav på kvalitén i konkursförvaltningen. Detta gör det typiskt sett nödvändigt med mer komplexa lösningar och förutsätter för bästa möjliga resultat en flyhänt och skicklig förvaltning av konkursboet.

Resultatet av vidtagna åtgärder kan ha betydelse för nivån på arvodet. Resultatet utgör också ett tecken på med vilken skicklighet arbetet har utförts.

Slutligen är tidsåtgången en parameter av betydelse när arvodet ska fastställas. Omfattningen av den nedlagda tiden är förstås nära sammanlänkade med boets omfattning, arbetsuppgifternas komplexitet, hur arbetet har strukturerats, erfarenheten, engagemanget och skickligheten hos konkursförvaltningen.

Att som det görs gällande i Artikeln dela upp arvodets bestämning i endast tre delar och dessutom minimera betydelsen av boets omfattning står i strid med vad som framhållits ovan och minskar nyanserna i bedömningen av ett skäligt arvode på ett sätt som inte varit avsett.

Det finns inte stöd vare sig i lagstiftning eller i rättspraxis för en sådan tolkning.

### 3 Ytterligare om arvodesbedömningen

Om konkursförvaltaren, företrädaren för konkurstillsynen och konkursdomaren är erfarna har de vanligtvis en god uppfattning om vad som, vid en helhetsbedömning, normalt utgör ett skäligt arvode med utgångspunkt i de beskrivna momenten i arvodesredogörelsen. Ett uttryck för detta förhållande är att det i praktiken endast är undantagsvis som konkurstillsynen eller domstolen har synpunkter på de arvoden som förvaltarna begär.

Startpunkten för arvodesbedömningen är i linje med detta att den som har att granska arvodesanspråket först bör göra en helhetsbedömning av arvodets skälighet utifrån lagens krav.

Vad som kan påverka att förvaltararvodet i skälig mån sätts på en lägre nivå än normalfallet är exempelvis om:

- förvaltningen av boet har varit ineffektiv eller inte har följt god förvaltarsed,
- faktureringsnivån har varit för hög med hänsyn till förvaltarens skicklighet och förmåga, eller
- arvodet inte motsvarar arvodesnivån i konkursboet som till sin storlek, ansvar och arbetsmängd m.m. är jämförbar med det konkursbo som det är fråga om.

Till exempel kan förvaltningen av boet betraktas som ineffektiv om förvaltaren i onödan själv utför rutinsysslor, de åtgärder som vidtas medför kostnader som är oskäligt höga i förhållande till den nytta som de medför, eller förvaltaren vidtar onödiga eller dubbla åtgärder.

Det nedan angivna är — utan inbördes rangordning — några vanligt förekommande konkreta omständigheter som kan göra att arvodet i det enskilda fallet blir högre vad som annars varit fallet:

- att det är arbetsamt och tidskrävande att förteckna konkursboets egendom och skilja ut den från egendom som inte tillhör konkursboet,
- att realisationen av konkursboets egendom kräver extra åtgärder,
- att gäldenärens bokföringsmaterial inte kan omhändertas och gäldenärens verksamhet därför måste klarläggas med hjälp av andra källor,
- att bokföringen inte är tillförlitlig, omfattar ett stort antal verifikat, eller att affärshändelserna i verksamheten på annat sätt är svåra att verifiera,
- att de åtgärder som gäldenären har vidtagit före konkursen kräver närmare utredning av återvinningsgrunder, och misstanke om brott,
- att förvaltaren måste vidta fler åtgärder än vanligt därför att borgenärerna är många eller av särskilt slag eller att fordringarna är oklara,
- att gäldenären inte medverkar i omhändertagandet och utredningen av boet, och
- att tvistiga rättegångar pågår när konkursen börjar.

Det nu nämnda är endast exemplifieringar, eftersom det enligt vår uppfattning inte går att fastställa någon fixerad metod för arvodebestämningen. Detta beror på att i mångt och mycket är förmågan att bedöma vad som är ett skäligt arvode erfarenhetsbaserad. Det vill säga granskningsarbetet kräver att den som går igenom arvodesframställan har god insyn i den aktuella konkursen och djup kunskap om vad det i olika situationer innebär att bedriva konkursförvaltning.

Vi noterar i detta sammanhang att det i Artikeln finns skrivningar som pekar mot att konkurstillsynen anser att man rätteligen vid sin värdering av vad som är skäligt arvode i princip ska ställa sig helt oberoende av den ingivna arvodesräkningen (se bland annat sidorna 97–98). Detta kan knappast vara ett korrekt förhållningssätt. Konkurslagen utgår från att konkurstillsynen ska avge yttrande över arvodesframställan. Att göra en korrekt skälighetsbedömning fristående från den beskrivning som lämnas i arvodesframställningen är inte möjligt enligt vår uppfattning. Vid sidan av att vi inte förstår hur det ska gå till i praktiken, så riskerar det bland annat att leda till schabloniseringar av olika arbetsmoment, utan förankring i förhållandena i det enskilda fallet.

Konkurstillsynen anför som skäl för att inte utgå ifrån arvodesframställan vid sin bedömning att det i annat fall finns en risk för att bevisbördan flyttas över från förvaltaren till konkurstillsynen, som ”i så fall tvingas visa att yrkandet inte är skäligt”. Detta är inte ett hållbart argument. Förslaget framstår i dessa delar som en teoretisk produkt med mycket liten förankring i vad som är praktiskt möjligt eller ekonomiskt önskvärt, då det skulle kräva en enorm arbetsinsats från konkurstillsynens sida till begränsad nytta.

Det framgår uttryckligen av lagförarbetena och är fastställt i praxis att det är förvaltaren som har att visa skäligheten av yrkat arvode. Det finns ingen ”risk” att den bevisbördan flyttas från förvaltaren. Om konkurstillsynen, trots att det är förvaltaren som bär bevisbördan för vad som är skäligt arvode, upplever att man har svårigheter att på ett välavvägt sätt yttra sig över förvaltarnas arvodesanspråk kan inte lösningen vara att skapa fiktiva och alternativa arvodesframställningar utan stöd i det specifika ärendet man har att granska.

#### **4 Något om HD:s avgöranden från 2014**

HD:s avgöranden från 2014 (NJA 2014 s. 788 och NJA 2014 s. 798) tydliggör att arvodesprövningen inte får utgöra en sanktionsmöjlighet. Möjligen kan man spåra detta synsätt redan i vad HD uttalade i NJA 2000 s. 475. I det rättsfallet förklarade HD att det inte fanns någon möjlighet att komma tillrätta med en för hög biträdesersättning genom att sätta ned arvodet till förvaltaren. Detta fick i sådana fall angripas genom klander av slutredovisningen.

HD har i avgörandena från 2014 klargjort (i) vilka omständigheter som inte kan medföra minskning av arvodet, (ii) att om förvaltaren

brustit i utförande av förvaltningen kan detta påverka arvodet i sänkande riktning och (iii) att ersättningen för en viss förvaltningsåtgärd bör sänkas, medan arvodet i övrigt ska lämnas opåverkat, om bristen är hänförlig till den åtgärden.

Enligt vår uppfattning innebär inte dessa avgöranden någon förändring av på vilket sätt man ska bedöma ett arvodes skälighet. Vi delar alltså inte konkurstillsynens uppfattning att HD:s uttalanden innebär att arvodet måste bedömas åtgärd för åtgärd. En sådan ordning skulle strida mot såväl lagtextens utformning och syfte som de allmänna principer som gäller för ersättning till en syssloman.

Avgörandena från 2014 har istället den inskränkta betydelsen att de sätter en gräns för på vilket sätt ett arvode kan minskas om den aktuella åtgärden är knuten till en viss förvaltningsåtgärd. Men detta ställer inte upp några hinder mot att i övrigt göra en sammantagen bedömning av om det begärda arvodet är skäligt utifrån de kriterier som angivits ovan.

## 5 Avslutning

Vårt intryck när vi tagit del av Artikeln är att konkurstillsynen dragit alltför stora växlar av HD:s avgöranden från 2014. Dessa gav visserligen nödvändig vägledning rörande de yttersta gränserna för på vilket sätt ett konkursarvode kan justeras, men avgörandena innebär på inget sätt någon förändring av hur arvodesbedömningen ska gå till.

Enligt vår uppfattning är ingen betjänt av en fragmentiserad arvodesgranskning där bedömningen i princip utgår ifrån en mängd isolerade arbetsmoment (och till och med sker helt fristående från innehållet i arvodesframställan) utan att hänsyn tas till konkurstillsynen som en helhet. En sådan arbetsordning har inte något stöd i lag och skulle också i praktiken leda till en undergrävd tilltro till konkurstillsynens förmåga att göra goda och välavvägda bedömningar av förvaltarnas arvoden.