



Skatteverkets ställningstaganden

Ställande av säkerhet i samband med konkurs

Datum: 2012-09-24

Dnr/målnr/löpnr: 131-597964-12/111

Sammanfattning

Som huvudregel gäller att Skatteverket inte ska ställa säkerhet för motparts rättegångskostnader när konkursbo vill väcka talan. I vissa fall kan det finnas skäl att gå ifrån huvudregeln.

Motsvarande restriktivitet gäller inte

- vid ställande av säkerhet i samband med konkursboets ansökan om kvarstad,
- vid ställande av säkerhet eller åtagande av betalningsansvar för vissa utredningskostnader mm,
- vid betalning av förskott eller åtagande av betalningsansvar för förrättningskostnader.

Frågeställning

En vanlig situation är att en konkursförvaltare överväger att väcka talan t.ex. om återvinning. I vissa fall saknar konkursboet tillgångar så att boet i händelse av förlust kan betala motpartens rättegångskostnader. Många förvaltare anser att de i en sådan situation kan väcka talan utan säkerhet för motpartens rättegångskostnader. I vissa fall överväger förvaltaren att ansöka om kvarstad. Enligt huvudregeln ska då förvaltaren ställa säkerhet för den skada som motparten kan tillfogas. Det har diskuterats i vad mån Skatteverket som borgenär ska ställa säkerhet för nu nämnda kostnader.

Gällande rätt

Skatteverket får i den utsträckning det behövs för att tillvarata borgenärens rätt på grund av en fordran som verket gör gällande i en konkurs

1. ta på sig betalningsansvar för de rättegångskostnader som konkursboet kan bli skyldigt att betala när boet väcker talan vid domstol eller träder in som part i en rättegång,
2. ställa säkerhet i form av borgen för den skada som kan tillfogas konkursboets motpart om konkursboet beviljas kvarstad eller annan säkerhetsåtgärd,
3. ställa säkerhet i form av borgen eller ta på sig betalningsansvar för kostnader som konkursboet kan bli skyldigt att betala på grund av andra åtgärder som boet avser vidta,

4. betala förskott eller på annat sätt ta på sig betalningsansvar för förrättningskostnader som kan uppkomma i samband med konkursboets begäran om verkställighet.

Bestämmelsen, som finns i 10 § borgenärsförordningen (2007:789) (BorgF), har ändrats med verkan från den 1 januari 2012.

Bedömning

Motparts rättegångskostnader

Det ankommer på konkursförvaltaren att vidta alla nödvändiga åtgärder för att tillvarata boets intressen och borgenärernas intressen, vilket inkluderar bland annat att driva processer om så behövs. Av NJA 1999 s. 131 framgår bland annat att om en förvaltare bedömer att processföremålet är en reell tillgång i boet är han berättigad att föra talan oavsett om borgenär ställer säkerhet eller inte. Detta gäller även om processandet sker på viss borgenärs risk men till förmån för annan borgenär. Denna princip bekräftades i NJA 2006 s. 420. HD ansåg att en konkursförvaltare som väckte talan inte har någon generell skyldighet att vid skadeståndsansvar se till att svaranden kan få ersättning för sina av domstol utdömda rättegångskostnader.

Å andra sidan anser flera förvaltare att det är oetiskt att väcka talan när han vet att motparten vid vinst inte kommer att få täckning för sina rättegångskostnader. Det har därför i något fall förekommit att en förvaltare avstått från att väcka talan med motivering att ingen borgenär ställt säkerhet för motpartens rättegångskostnader.

Borgenärsförordningens stadgande, konkursförvaltarens skyldighet samt uppfattningen om "konkurs- och processetik" kan leda till ovisshet om när Skatteverket bör ställa säkerhet för rättegångskostnader som boet kan komma att åläggas betalningsansvar för.

Skatteverkets inställning är att Skatteverket som huvudregel inte ska ställa säkerhet för motpartens rättegångskostnader.

Huvudregeln är dock inte undantagslös. Det kan uppkomma situationer då det kan vara motiverat att ställa säkerhet.

Ett undantag kan vara att processen gäller en rättsfråga som inte tidigare har prövats. Frågan kan vara av betydelse för flera konkurser eller för kommande konkurser och det finns ett intresse av att driva målet som ett pilotfall.

Ett annat undantag kan vara att förvaltaren avser att väcka talan i en annan stat och lagstiftningen i den staten kräver att käranden ställer säkerhet för svarandens rättegångskostnader.

Ett tredje undantag kan vara om Skatteverket är ensam eller helt dominerade konkursborgenär. En konkursförvaltare som driver en sådan process kan, i vart fall i motpartens ögon, uppfattas som "statens förlängda arm". Det kan möjligen anses stötande konkursförvaltaren för statens räkning driver en process när motparten vid vinst aldrig kan få ersättning för sina rättegångskostnader. Skatteverket bör kunna ställa säkerhet då boet saknar tillgångar och verket anser att process bör inledas trots att värdet av processen är osäker. I dessa situationer är det mycket viktigt att konkursförvaltaren förser verket med en utredning om både utsikterna att vinna processen och utsikterna att få betalt; se vidare nedan under "Utredning för beslut".

Det kan nämnas att om förvaltaren avböjer att driva process kan Skatteverket ta över processen.

Säkerhet i samband med kvarstad

En kvarstad får enligt huvudregeln endast beviljas om sökanden ställer säkerhet för den skada som kan tillfogas motparten (15 kap. 6 § rättegångsbalken, RB).

Av 15 kap. 6 § jämförd med 15 kap. 1-2 §§ RB följer att ställer sökanden säkerhet får kvarstad beviljas om sökanden visat sannolika skäl för sitt anspråk. Förmår sökanden inte ställa säkerhet måste sökanden visa på synnerliga skäl för sitt anspråk för att rätten ska kunna befria sökanden från att ställa säkerhet. Regeln innebär en skillnad i den bevisning som ett konkursbo måste ge in till domstolen vid en ansökan om kvarstad beroende på om säkerhet ställs eller inte. I den mån boet inte själv kan ställa erforderlig säkerhet, får bestämmelsen betydelse för verkets ställningstagande om säkerhet ska ställas för att boet ska kunna få en ansökan om kvarstad beviljad.

Innan verket överväger att ställa säkerhet för en ansökan om kvarstad, måste verket kontrollera med förvaltaren vilka tillgångar som finns i boet och vad de är värda för att få klarhet i att boet själv inte kan ställa säkerhet. Förvaltaren bör förse verket med erforderlig utredning kring den kvarstadsprocess som han överväger att inleda, vilka skador som kan uppkomma och skadans omfattning. Förvaltaren bör presentera den utredning som anges nedan under avsnittet "Utredning inför beslut". Vidare bör verket göra en bedömning av bevisläget för konkursboets ansökan om kvarstad. Viss vägledning beträffande bevisläget och kraven för att bli befriad från skyldigheten att ställa säkerhet kan hämtas från NJA 1979 s. 317 som i och för sig avser prövning av bestämmelsen i dess tidigare lydelse, men som fortfarande torde vara vägledande.

Säkerhet eller åtagande om betalningsansvar för utredningskostnader mm

Med konkurskostnad avses såvitt nu är fråga arvode och kostnadsersättning till förvaltaren (14 kap. 1 § konkurslagen). Om konkurskostnaderna inte kan tas ur konkursboet ska de betalas av staten (14 kap. 2 § konkurslagen). Det finns ett stort antal

rättsfall i vilka förvaltaren och staten representerad av TSM haft olika uppfattningar om ett utlägg som förvaltaren haft ska betraktas som en sådan konkurskostnad som staten ska betala (se t.ex. NJA 1996 s. 618 och s. 794, NJA 1999 s. 358, NJA 2006 s. 662 och NJA 2009 s. 823).

Om en förvaltare som t.ex. vill göra en utredning, beställa en datakörning eller rekvirera handlingar och boet saknar tillgångar som täcker utredningskostnaderna riskerar förvaltaren att få betala dessa själv. Detta kan inträffa om utredningen inte medför att boet tillförs medel och att TSM motsätter sig att utgiften anses som en ersättningsgill konkurskostnad.

I en sådan situation kan Skatteverket ställa säkerhet för eller åta verket betalningsansvar för kostnaderna. Innan verket tar beslut i frågan ska samråd ske med TSM (7 kap. 10 § konkurslagen).

Förskott för eller åtagande om betalningsansvar för förrättningskostnader

I ett utsökningsmål ska i första hand gäldenären svara för förrättningskostnaderna. Kan de inte tas ut av gäldenären får sökanden betala dessa (17 kap. 2 § utsökningsbalken, UB). Kronofogdemyndigheten har rätt att begära förskott på kostnaderna (17 kap. 5 § UB). Det som KFM inte sällan begär förskott för är de s.k. särskilda avgifterna. Dessa avgifter kan avse kostnader för att ta om hand egendom, försäkra egendom eller förvara egendomen, t.ex. i ett garage, på ett varv eller i ett stall. Betalas inte förskottet kan KFM inställa verkställigheten. Det har förekommit fall när en konkursförvaltare, sedan Skatteverket ställt säkerhet, fått tingsrättens beslut om kvarstad för att sedan inte få beslutet verkställt av KFM. Detta av den anledningen att KFM begärt förskott men boet saknat tillgångar att betala förskottet.

Skatteverket har nu möjlighet att i boets ställe betala förskottet eller ta på sig betalningsansvaret för förrättningskostnaderna.

Utredning inför beslut

För att Skatteverket ska kunna pröva frågan om säkerhet ska ställas eller inte, behöver verket ett fullgott beslutsunderlag. Förvaltaren bör därför förse verket med en skriftlig redogörelse i vilken processföremålet beskrivs, de rättsfrågor och bevisfrågor som föreligger och en bedömning av konkursboets möjligheter till framgång med en process. Vidare bör förvaltaren ange de risker för förlust som föreligger och de kostnader som i så fall kan uppkomma. Det bör också finnas uppgifter om motparternas förmåga att lämna tillbaks eller betala ersättning så att det går att avgöra om processföremålet är en reell tillgång eller inte för boet. Har motparten gjort invändningar bör också dessa redovisas. Förvaltaren ska också lämna en redovisning för boets tillgångar. Motsvarande gäller i

samband med överväganden angående utredningskostnader, säkerhet för kvarstad och verkställighet.

Flera borgenärer

När fråga om ställande av säkerhet aktualiseras bör övervägas om det finns fler borgenärer som kan ha intresse av en process. I så fall bör verket överväga möjligheten att dela kostnadsansvaret för säkerheten. Om flera borgenärer delar på ansvaret för kostnaderna bör åtagandet (borgensförbindelsen) vara solidariskt. Det bör samtidigt avtalas hur en eventuellt framtida kostnad ska fördelas mellan dem som ställer säkerhet. Vidare bör avtalas hur en eventuell vinst ska fördelas mellan borgenärerna. Även om det finns flera borgenärer som kan ha intresse av att en process drivs kan verket ensam ställa säkerhet om skäl finns. Ett skäl kan vara ett målet drivs som pilotfall.

Begränsning och bevakning av ställda säkerheter

När säkerhet ställs ska den begränsas till ett visst belopp och till en viss instans. Under pågående process bör verket följa processen fortlöpande och regelbundet stämma av processläget med förvaltaren. Processläget kan komma att förändras under pågående process varför det kan bli fråga om processen ska läggas ner eller fullföljas. Det är även vanligt att fråga om förlikning kommer upp. Ibland kan det bli aktuellt att höja säkerhetens belopp.