



Betalningar i Realtid - Redovisningsmedel

BGC

2011-12-14

Henrik Fromme



1. Bakgrund och förutsättningar

I Betalningar i Realtid-systemet ("BiR") är det en grundläggande förutsättning att de medel deltagarna i BiR-systemet (nedan "Deltagarna") tillför BiR är skyddade. Fråga har därför uppkommit om respektive Deltagare har separationsrätt till sina insatta medel i händelse av BGC:s konkurs eller obeståndssituation, d.v.s. om Deltagarna har rätt att avskilja sin egendom ur konkursboet respektive om hinder mot utmätning föreligger avseende Deltagarnas medel.

Förutsättningarna är följande:

- Respektive Deltagare gör överföringar till BGC:s klientmedelskonto för BiR i RIX ("Klientmedelskontot"). BGC bokför därefter de insatta medlen på respektive Deltagares Avvecklingskonto i BiR. Denna bokföring sker i normalfallet omgående efter att Deltagaren har gjort insättningen på Klientmedelskontot. Vid tekniska störningar i RIX eller SWIFTNet kan BGC tvingas bokföra manuellt i BiR. I dessa situationer kan bokföringsåtgärden ta längre tid, men BGC utför detta skyndsamt, utan fördröjning, men prioriterar korrekthet framför snabbhet.
- Deltagaren kan bara göra insättningar och uttag från sitt Avvecklingskonto i BiR när RIX är öppet. BiR-systemet är slutet under den tid RIX inte är öppet. Respektive Deltagare har dock ett gränssnitt för att kunna följa flödena i BiR-systemet, ett s.k. "titthål" (BiR Online). Via BiR Online kan Deltagaren följa insättningar och uttag samt aktuellt saldo på sitt Avvecklingskonto.
- BGC kommer inte att ha egna medel på Klientmedelskontot.
- Klientmedelskontot är särskilt avsett för BiR och inte för andra betalningsflöden.
- Tekniskt är BiR-systemet helt avskilt från BGC:s övriga betalningssystem.

Denna promemoria tar som naturlig utgångspunkt att BGC kommer att utföra tjänsterna i enlighet med Regelverket för BiR. För fullständighetens skull kommer dock även situationer där så, av någon anledning, inte skulle ske att behandlas.

2. Sammanfattande slutsats

Förutsatt att BiR-tjänsten utförs i enlighet med Regelverket föreligger inte risk för att medlen på Klientmedelskontot skulle ingå i BGC:s konkurs eller kunna vara föremål för utmätning hos BGC. Även om tjänsten, av okänd anledning, inte skulle utföras korrekt föreligger sådan risk endast i undantagsfall, se vidare punkt 4.1 nedan.

3. Utredning

3.1. Reglering i konkurslagen (SFS 1987:672) och utsökningsbalken (SFS 1981:774)

Enligt KL 3:3 räknas endast den egendom som tillhörde konkursgäldenären vid konkurstillfället in i konkursboet. Eftersom medlen på Klientmedelskontot inte kommer att vara BGC:s egendom ingår medlen således inte i konkursboet och konkursförvaltaren äger inte rätt att ta medlen i anspråk för utdelning till borgenärskollektivet.

Enligt UB 4:17 får lös egendom utmätas om det framgår att egendomen tillhör gäldenären. Enligt UB 4:18 skall gäldenären anses vara ägare till lös egendom som han har i sin besittning om det inte framgår att egendomen tillhör annan. Om medel bevisligen har mottagits med redovisningsskyldighet bryts denna presumtion. Av den s.k. specialitetsprincipen följer att ägaren till lös egendom har separationsrätt endast om egendomen kan identifieras. Detta gäller också pengar. Om en mottagare av pengar sammanblandar medlen så att kravet på individualisering inte är uppfyllt kan separationsrätt ändå föreligga enligt lagen om redovisningsmedel.

3.2. Lag (SFS 1944:181) om redovisningsmedel

Lagen om redovisningsmedel stadgar följande:

1. "Vad den som mottagit medel för annan, med skyldighet att redovisa för dem, för sådant ändamål har inestående på räkning i bank eller annorledes håller avskilt skall vara förbehållet huvudmannen, såvitt beloppet avskilts utan dröjsmål."¹
2. Samma sak gäller för belopp som avskilts senare förutsatt att den redovisningsskyldige inte var på obestånd när beloppet avskildes.²
3. Medel som den redovisningsskyldige har omedelbart tillgängligt för att avskiljas är också förbehållet huvudmannen, förutsatt att dröjsmål med avskiljandet inte föreligger.³
4. Är bankräkning eller kassa avsedd för flera huvudmäns medel, har de inbördes lika rätt i förhållande till sin redovisningsfordran.⁴

3.2.1 Rättsfall avseende lagen om redovisningsmedel

- I NJA 1999 s 812 har Högsta domstolen avgjort frågan vid vilken tidpunkt det får anses ha uppkommit sådant dröjsmål med avskiljandet som avses i andra stycket i lagen om redovisningsmedel. HD uttalar att någon generell regel om vad som ska förstås med dröjsmål inte kan uppställas utan frågan får bedömas efter vad som ter sig rimligt med hänsyn till de konkreta omständigheterna. HD konstaterar också att dittillsvarande praxis där dröjsmål med avskiljande inte har ansetts föreligga inte har varit längre än två eller tre dagar. I det aktuella fallet hade inbetalningar gjorts varje dag under en period om åtta dagar fram till dagen för betalningsinställelse. HD bedömer i detta fall att dröjsmål får anses ha uppkommit med avskiljandet av medel som inbetalats tidigare än tre dagar från det att den redovisningsskyldige ställde in betalningarna, detta mot bakgrund av följande två omständigheter:
 - i) Det var fråga om en yrkesmässigt bedriven verksamhet varvid det kunde förväntas att det hade utformats rutiner som gjorde det möjligt att snabbt avskilja redovisningsmedel.
 - ii) Att separationsrätt till icke avskilda penningmedel är ett rättsligt undantag som bör ges en snäv tillämpning.

(Förf. kommentar: I den händelse BGC inte skulle ha bokfört/avskilt redovisningsmedel till Deltagarens avvecklingskonto torde separationsrätt ändå anses föreligga för medel som kvarligger obehandlat på Klientmedelskontot åtminstone några dagar före konkursdagen/dagen för betalningsinställelse. I BiR-fallet, där det är fråga om en betydligt mer automatiserad process, kan det dock inte uteslutas att dröjsmål anses uppkomma tidigare än så. Skälet till dröjsmålet torde dock också beaktas. Om bristen på avskiljande beror på ett tekniskt fel i tjänsten skulle detta dock kunna innebära att tidpunkten för dröjsmålets uppkomst utsträcks.)

- I målet NJA 1987 s 18 har redovisningsmedel inte varit avskilda vid utmätningstidpunkten. Målet behandlar två separationsrättsfrågor. I det ena fallet ansåg HD - med hänsyn till att det från den dag medlen blev tillgängliga för gäldenären på bankkontot inte förflutit mer än tre dagar när medlen togs i anspråk genom kvarstad, samt att gäldenären under denna tid saknat kännedom om att medlen utbetalats till honom - att dröjsmål med avskiljande inte har förelagat vid tidpunkten för verkställigheten varför separationsrätt ansågs föreligga och den aktuella kvarstaden hävdes. I det andra fallet kommer HD till motsatt beslut rörande ett annat belopp som inestått på samma gäldenärs konto eftersom det inte har kunnat visas att medlen varit förbehållna tredje man.

¹ 1:a st., 1:a men.

² 1:a st., 2:a men.

³ 2:a stycket.

⁴ 3:e stycket.

- Rättsfallet NJA 1995 s 367 kan anses beskriva den händelse att BGC, på grund av misstag eller försummelse, skulle förfoga över egna medel på Klientmedelskontot. I ett sådant fall uppstår frågan om Deltagarnas medel alltiämt skall anses vara avskilda.

I det aktuella målet konstaterar HD att om en bankräkning är avsedd för flera huvudmän, har dessa enligt tredje stycket i lagen om redovisningsmedel inbördes lika rätt i förhållande till sin redovisningsfordran. Skulle det uppstå ett *överskott* på kontot tillkommer detta sysslomannens konkursborgenärer.

HD konstaterar därefter att utgångspunkten är att medel som insatts på ett bankkonto för annans räkning inte är behörigen avskilda om uppdragstagaren genom insättningar och uttag för egen del använder bankräkningen som ett vanligt privat konto. Å andra sidan förlorar inte en bankräkning med redovisningsmedel sin särskilda karaktär så snart ett belopp som tillhör kontoinnehavaren finns på kontot.

HD åskådliggör därmed det aktuella gränsdragningsproblemet: när blir kontoinnehavarens dispositioner av egna medel på kontot så omfattande att medlen på kontot inte längre utgör redovisningsmedel? HD anför på denna punkt att:

”[f]ör den bedömningen fordras att utredningen i målet ger tillfredsställande grund för att avgöra hur många och vad slags dispositioner av kontohavarens egna medel som förekommit på kontot. Saknas sådan utredning får man falla tillbaka på bevisbörderegler. I förarbetena till lagen om redovisningsmedel anges att den som gör gällande att medel är behörigen avskilda för honom enligt allmänna regler är skyldig att visa att förutsättningarna härför är uppfyllda (NJA II 1944 s 412). I litteraturen har emellertid sagts att detta motivuttalande är alltför onyanserat (Walin a a s 113). När det som i det aktuella fallet är fråga om att vad som från början varit redovisningsmedel kan ha förlorat sin särskilda karaktär genom att kontohavaren skulle ha gjort ett antal dispositioner av medel på kontot för egen räkning, har kontohavarens rättsinnehavare - i detta fall konkursboet - de bästa möjligheterna att prestera utredning härom genom att föra bevisning om vilka transaktioner som förekommit på kontot. Detta medför att bevisbördan rörande omfattningen och karaktären av Obligentias [konkursgäldenären, förf.anm.] egna dispositioner måste läggas på konkursboet.”

I det aktuella målet gjordes bedömningen att det inte hade framgått särskilt klart vare sig i vilken utsträckning sådana transaktioner förekommit eller vad slags transaktioner det varit fråga om, vilket ledde till slutsatsen att konkursboet inte förmått styrka, att medlen förlorat karaktären av redovisningsmedel genom konkursgäldenärens dispositioner av egna medel.

- ÖÅ 2442-10, Göta hovrätt: Redovisningsmedel har sammanblandats med gäldenärens egna medel i dennes plånbok. Eftersom redovisningsmedlen mottogs samma dag som utmätningen ägde rum bedömdes medlen finnas ”omedelbart tillgängliga för att avskiljas”. HovR bedömde ”med hänsyn till den korta tid som gått från det att han mottog pengarna till dess utmätningen ägde rum kan mannen, mot bakgrund av praxis, inte anses ha varit i dröjsmål med ett avskiljande”.

(Förf. kommentar: I BiR-fallet kommer inte någon sammanblandning med gäldenärens egna medel att förekomma på Klientmedelskontot. Om sammanblandning ändå skulle ske p.g.a. fel eller försummelse av BGC - exempelvis genom att BGC nyttjar Klientmedelskontot för insättning och uttag av egna medel - skulle ändå avskiljande till Avvecklingskontot ske så snabbt att dröjsmål inte kan anses föreligga.)

- Av hovrättsfallet ÖÅ 647-00 kan utläsas att det faktum att en uppdragstagare tillgodosgjort sig ett visst belopp av de penningmedel han är redovisningsskyldig för inte medför att resterande medel slutar vara avskilda.
- Av hovrättsavgörandet RH 1988:21 har HovR bedömt att medel som inestår på ett bankkonto anses vara omedelbart tillgängliga för avskiljande.

4. Slutsatser

4.1. Redovisningsmedel

Svaret på den fråga som ställs i punkt 1 ovan blir att Deltagarna har separationsrätt i händelse av BGC:s konkurs, åtminstone förutsatt att medlen bokförs/avskiljs till respektive Deltagares avvecklingskonto i enlighet med Regelverket.

Även om avskiljande inte har skett i enlighet med Regelverket torde separationsrätt ändå föreligga. De insatta medlen på Klientmedelskontot tillhör inte BGC och skulle därför inte ingå i BGC:s konkursbo. Den presumptionsregel som ställs upp i Utsökningsbalken 4:18, d.v.s. att gäldenären skall anses vara ägare till lös egendom som gäldenären har i sin besittning, torde tämligen enkelt kunna brytas genom att respektive Deltagare kan påvisa att motsvarande inbetalning till Klientmedelskontot har skett och att medlen därigenom innehas av BGC med redovisningsskyldighet, särskilt mot bakgrund av Klientmedelskontot särskilda användningsområde. Därigenom föreligger inte grund för utmätning av de insatta medlen.

Något mer komplicerat blir det för det fall BGC skulle sammanblanda medlen så att kravet på individualisering inte är uppfyllt. Såvitt jag har förstått kan detta endast ske om tjänsten inte skulle fungera korrekt, men ett sådant exempel skulle vara att samtliga inestående medel på Klientmedelskontot skulle överföras som en "klumpsumma" till ett annat konto, antingen ett konto tillhörigt BGC eller ett avvecklingskonto tillhörigt en av Deltagarna. I detta fall kan alltså separationsrätt ändå föreligga förutsatt att felet rättas, i detta fall genom att medlen återförs till rätt konton eller på annat sätt avskiljs för respektive huvudmans räkning. Om ledning skall tas från rättsfallen ovan torde det vara tillräckligt att medlen i ett sådant fall avskiljs inom tre dagar från sammanblandningen för att separationsrätt ändå skall anses föreligga (i detta fall förutsätter jag att BGC självt kan återföra en felaktig betalning som har gjorts till en Deltagares avvecklingskonto). Förutsatt att BGC inte är på obestånd är det möjligt att avskilja medlen med längre fördröjning än så (se punkt 3.2, underpunkt 2 ovan). Det förefaller inte rimligt att anta att ett sådant fel som beskrivs i mitt exempel inte skulle upptäckas och rättas inom den tidsram som krävs för att separationsrätt skall anses föreligga.

Ett annat exempel där de insatta medlen skulle förlora karaktären av redovisningsmedel, som för fullständighetens skull bör nämnas, är det fall att BGC (återigen på grund av fel eller försummelse i tjänstens utförande) skulle tillgodogöra sig de insatta medlen (eller del av dessa) för egen räkning.

4.2. Räntefrågan

Eftersom Klientmedelskontot tillhör BGC utbetalas räntan på de insatta medlen till BGC. Eftersom medlen är Deltagarnas tillfaller dock äganderätten till räntan respektive Deltagare. Räntan beräknas baserat på saldot på Klientmedelskontot per ett visst tillfälle varje dag. BGC räknar saldot för respektive Deltagare i BiR-systemet varje natt. För att undvika onödiga kostnader utbetalas eventuell plusränta till respektive Deltagare endast en (1) gång per månad. Att den upplupna räntan kvarstår på Klientmedelskontot och således inte avskiljs utan dröjsmål till respektive Deltagare torde inte innebära en sådan "sammanblandning" uppkommer att själva redovisningsmedlen förlorar karaktären av just redovisningsmedel. För det fall BGC skulle försättas i konkurs innan utbetalning av räntemedlen har skett torde fördelningen av räntemedlen kunna ske till respektive Deltagare i enlighet med principen som redovisas i punkt 3.2, underpunkt 4 ovan, d.v.s. att den fördelas i förhållande till Deltagarnas respektive redovisningsfordran.

Det kan även uppkomma en situation där ränteutvecklingen har varit negativ, d.v.s. där respektive Deltagare har skyldighet att betala ränta på sina insatta medel i BiR. Denna situation utgör dock endast ett problem såvida någon av *Deltagarna* är på obestånd och kommer därför inte att analyseras i denna promemoria.

Stockholm, den 14 december 2011
Bankgirocentralen BGC AB

Henrik Fromme
Bolagsjurist

