



JUSTITSMINISTERIET

Betænkning om revision af reglerne om
rekonstruktion, herunder implementering af
rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Betænkning nr. 1579

Kronologisk fortegnelse over betænkninger

	2011		2016
1524	Betænkning om revision af hundeloven	1558	Sagkyndig bevisførelse mv.: Reform af den civile retspleje IX
1525	Betænkning om konkurskarantæne	1559	Straffelovrådets betænkning om væbnede konflikter i udlandet
1526	Betænkning om tilhold, opholdsforbud og bortvisning	1560	Betænkning om inddragelse af uhensigtsmæssig adfærd i fængsler og arresthuse ved varetægtsfængsling og strafudmåling.
1527	Provstestillingen og provstiets funktion	1561	Betænkning om bødesanktioner på det finansielle område.
1528	Betænkning om revision af reglerne om forkyndelse		
	2012		2017
1529	Betænkning om PET og FE	1562	Betænkning om indsatsen over for rockerbørge mv.
1530	Reform af den civile retspleje VII	1563	Straffelovrådets betænkning om freds- og ærekrænkelser
1531	Strafudmåling – samspillet mellem lovgiver og domstole	1564	En samlet lovregulering om andre trossamfund end folkekirken
1532	Betænkning om indsamlinger	1565	Databeskyttelsesforordningen
1533	Kommunale udgiftsbehov og andre udligningsspørgsmål	1566	Udvalget om Undersøgelseskommissioners deludtalelse
1534	Straffelovrådets betænkning om seksualforbrydelser	1567	Menighedsrådsvalg i fremtiden
1535	Gennemførelse af direktivet om bekæmpelse af forsinket betaling i handelstransaktioner	1568	Ny ferielov og overgang til samtidighedsferie
1536	Aftaler om transport af gods helt eller delvist til søs (Rotterdam-reglerne)		
	2013		2018
1537	Ministrenes særlige rådgivere – et serviceeftersyn	1569	Ekspropriation efter planloven
1538	Afsættelse af borgmesteren og forberedelse af byrådsmøder	1570	Almindelige betingelser i bygge- og anlægsvirksomhed
1539	Mobilitet og fremkommelighed i hovedstaden	1571	Undersøgelseskommissioner og parlamentariske undersøgelsesformer: Betænkning afgivet af Udvalget om Undersøgelseskommissioner
1540	Gennemførelse af direktivet om forbrugerrettigheder		
1541	Rapport fra tværministeriel arbejdsgruppe om revision af de danske visumregler		
1542	Betænkning fra udvalg om erhvervsmæssig befordring i personbiler		
1543	Reform af den civile retspleje VIII: Syn og skøn	1572	Reform af den civile retspleje X: Retsafgifter
	2014		2020
1544	Folkekirkens styre	1573	Ytringsfrihedens rammer og vilkår i Danmark: Betænkning afgivet af Ytringsfrihedskommissionen
1545	Straffelovrådets betænkning om samfundstjeneste mv.	1574	Straffelovrådets betænkning om en frivillighedsbaseret voldtægtsbestemmelse
1546	Betænkning om inkorporering inden for menneskeretsområdet		
1547	Betænkning om sagsomkostninger i straffesager	1575	Betænkning om skærpet ansvarsvurdering af ledelsesmedlemmer m.fl. i finansielle virksomheder
1548	Straffelovrådets udtalelse om de juridiske konsekvenser af en ophævelse af straffelovens § 140 om blasfemi	1576	Delbetænkning I om gennemførelse af varedirektivet og direktivet om digitalt indhold
1549	Betænkning om afhøring af forurettede før tiltalte i straffesager	1577	Delbetænkning II om gennemførelse af visse dele af direktivpakken New Deal for Consumers
	2015		2022
1550	Betænkning om åbenhed om økonomisk støtte til politiske partier	1578	Betænkning om modernisering og revision af reglerne om gældssanering, herunder implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet
1551	Betænkning om magtanvendelse over for børn og unge, der er anbragt uden for hjemmet	1579	Betænkning om revision af reglerne om rekonstruktion, herunder implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet
1552	Ægtefællers økonomiske forhold		
1553	Betænkning om offentligt ansattes ytringsfrihed og whistleblowerordninger		
1554	Betænkning om videoafhøring af børn og unge i straffesager		
1555	Ansattes retsstilling under insolvensbehandling		
1556	Straffelovrådets udtalelse om visse spørgsmål vedrørende deltagelse i og hvervning til væbnede konflikter i udlandet, som den danske stat er part i		
1557	Betænkning om opfølgning på Christiania-sagen: Betænkning fra Udvalget om opfølgning på Christiania-sagen		

Betænkning om revision af reglerne om rekonstruktion, herunder implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Afgivet af Konkursrådet

Betænkning nr. 1579

København 2022

Betænkning om revision af reglerne om rekonstruktion, herunder implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Betænkning nr. 1579

Publikationen kan bestilles

via Justitsministeriets hjemmeside (www.justitsministeriet.dk)

eller hos

Stibo Complete

Vandtårnsvej 83A

2860 Søborg

Telefon: 43 22 73 00

kundeservice@stibocomplete.com

boghandel.stibocomplete.com

ISBN: 978-87-93469-76-1

ISBN: 978-87-93469-77-8 (e-udgave)

Tryk: Stibo Complete

Pris: Kr. 150 pr. bog inkl. moms

Indholdsfortegnelse

Kapitel 1 Indledning.....	14
1. Konkursrådets kommissorium	14
2. Konkursrådets sammensætning.....	15
3. Konkursrådets arbejde.....	16
4. Konkursrådets udtalelse om ændringer i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19 ..	16
5. Resumé af Konkursrådets overvejelser og forslag.....	17
6. De økonomiske konsekvenser af rekonstruktions- og insolvensdirektivet.....	22
Kapitel 2 Gældende ret i hovedtræk	24
1. De gældende regler om rekonstruktion	24
Kapitel 3 EU-retten	30
1. Rekonstruktions- og insolvensdirektivet.....	30
1.1 Gældende ret i hovedtræk	31
Kapitel 4 Små og mellemstore virksomheder	33
1. Gældende ret	33
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	33
1.2 Konkursloven	34
2. Konkursrådets overvejelser.....	35
Kapitel 5 Tidlig varsling og ledelsens pligter ved sandsynlighed for insolvens	37
1. Gældende ret	37
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	37
1.1.1 Tidlig varsling	37
1.1.2 Ledelsens pligter.....	38
1.2 Konkursloven	39
1.2.1 Tidlig varsling	39
1.2.2 Ledelsens pligter.....	40
2. Konkursrådets overvejelser.....	41
2.1 Tidlig varsling	41
2.2 Ledelsens pligter	44
Kapitel 6 Selvstændig procedure til forebyggende rekonstruktion eller ét rekonstruktionsregelsæt	45
1. Gældende ret	45
1.1. Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	45

1.2 Konkursloven	46
2. Konkursrådets overvejelser	48
Kapitel 7 Anvendelsesområdet for den forebyggende rekonstruktion	52
1. Gældende ret	52
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	52
1.1.1 Skyldnere, som ikke er iværksættere	52
1.1.2 Skyldnere, som udgør en finansiel enhed, der yder finansielle tjenester	52
1.1.3 Skyldnere, som er offentlige organer	53
1.1.4 Skyldnere, som ikke opfylder en levedygtighedstest	53
1.1.5 Skyldnere, som har overtrådt regnskabs- eller bogføringsmæssige forpligtelser m.v. 54	
1.1.6 Skyldnere, som har ikkefinansielle vanskeligheder	54
1.1.7 Undtagelse af visse kreditorkrav fra rammerne om forebyggende rekonstruktion	54
1.1.8 Gengangere	55
1.2 Konkursloven	55
1.2.1 Kreditorkrav, som omfattes af rekonstruktionsbehandling	55
1.2.2 Skyldnere, som kan undergives rekonstruktionsbehandling	56
2. Konkursrådets overvejelser	57
2.1 Skyldnere, som bør omfattes af den forebyggende rekonstruktionsprocedure	57
2.1.1 Skyldnere, som driver erhvervmæssig virksomhed m.v.	57
2.1.2 Skyldnere, som har sandsynlighed for at blive insolvent eller er insolvente	60
2.1.3 Skyldnere, som ikke er levedygtige, herunder skyldnere som er under tvangsopløsning	60
2.1.4 Skyldnere, som har overtrådt regnskabs- eller bogføringsmæssige forpligtelser m.v. 61	
2.1.5 Gengangere	62
2.2 Kreditorkrav, som bør omfattes af den forebyggende rekonstruktionsprocedure	63
Kapitel 8 Den forebyggende rekonstruktionsbehandling	64
1. Gældende ret	64
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	64
1.1.1 Begæring om forebyggende rekonstruktion	64
1.1.2 Indgivelse af en begæring om forebyggende rekonstruktion m.v.	64
1.2 Konkursloven	64
1.2.1 Begæring om rekonstruktion	65
1.2.2 Indgivelse af en begæring om rekonstruktion m.v.	65
1.2.3 Formkrav til skyldnerens begæring om rekonstruktion m.v.	66
1.2.4 Sikkerhedsstillelse og retsafgift	67
1.2.5 Indkaldelse af skyldneren til et indledende møde m.v.	67

1.2.6 Skyldnerens personlige fremmøde.....	68
1.2.7 Det indledende møde og skifterettens vejledningspligt.....	68
1.2.8 Skifterettens beslutning om indledning af rekonstruktionsbehandling m.v.	69
1.2.9 Udeblivelse fra det indledende møde eller skyldnerens mangelfulde besvarelse af spørgsmål.....	69
1.2.10 Fremsættelse af en rekonstruktionsplan og et rekonstruktionsforslag	69
1.2.11 Rekonstruktionsbehandlingens ophør, kreditorinformation m.v.....	70
2. Konkursrådets overvejelser.....	70
2.1 Begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling og princippet om frivillighed	70
2.2 Indgivelse af begæring om forebyggende rekonstruktion mv.....	72
2.3 Formkrav til skyldnerens begæring om forebyggende rekonstruktion m.v.	72
2.4 Sikkerhedsstillelse og retsafgift.....	74
2.5 Indledning af rekonstruktionsbehandling ved skifteretten	76
2.5.1 Indkaldelse af skyldneren til et indledende møde	76
2.5.2 Skyldnerens personlige fremmøde	76
2.5.3 Det indledende møde i skifteretten og skifterettens vejledningspligt	77
2.5.4 Skifterettens beslutning om indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling	77
2.5.5 Skyldnerens udeblivelse eller mangelfulde besvarelse af spørgsmål.....	78
2.6 Eventuel beskikkelse af en rekonstruktør, regnskabskyndig tillidsmand m.v.	79
2.7 Afværgelse af skyldnerens økonomiske problemer	80
2.7.1 Skyldnerens anmodning om et fyldestgørelsesforbud.....	81
2.7.2 Skyldnerens fremsættelse af et rekonstruktionsforslag	84
2.8 Retsvirkninger af forebyggende rekonstruktionsbehandling	86
2.9 Ophør af forebyggende rekonstruktion	87
2.9.1 Hvis skyldneren hverken er insolvent eller har sandsynlighed for at blive insolvent	87
2.9.2 Skyldneren samarbejder ikke loyalt eller bringer fordringshavernes ret i fare	87
2.9.3 Skyldneren begærer det	87
2.9.4 Den forebyggende rekonstruktionsbehandling må anses for udsigtsløs.....	88
2.9.5 Erhvervsstyrelsen træffer beslutning om tvangsopløsning af skyldneren.....	88
2.9.6 Der er forløbet et år siden indledningen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling	89
2.9.7 Skifteretten afviser en begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling, der indgives tidligere end 1 måned efter en forudgående forebyggende rekonstruktionsbehandling	89
2.9.8 Rekonstruktionsforslaget stadfæstes, forkastes eller nægtes stadfæstelse	90
2.9.9 Indgivelse af begæring om konkurs- eller rekonstruktionsbehandling	90

2.9.10 Meddelelse om ophør af forebyggende rekonstruktionsbehandling	92
Kapitel 9 Insolvensdefinitionen ("sandsynlighed for at blive insolvent") ...	93
1. Gældende ret	93
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	93
1.2 Konkursloven	93
2. Konkursrådets overvejelser	94
2.1 Begrebet sandsynlighed for at blive insolvent	94
2.2 Omstændigheder under hvilke der i almindelighed foreligger sandsynlighed for at blive insolvent	95
2.2.1 Skyldnerens erkendelse af sandsynlighed for at blive insolvent	95
2.2.2 Forbigående betalingsudygtighed	96
2.2.3 Skyldnerens likviditetsmæssige vanskeligheder	96
2.2.4 Løbende underbalance i skyldnerens regnskaber	97
2.2.5 Skyldnerens manglende overholdelse af forlig	97
2.2.6 Oplysninger om indkaldelse af skyldneren til fogedretten	97
2.2.7 Skyldneren har opnået udsættelse af betalingsfrister eller henstand	98
2.2.8 Tidlig varslng	98
Kapitel 10 Forbud mod individualforfølgning	99
1. Gældende ret	99
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	99
1.1.1 Skyldners mulighed for at opnå et fyldestgørelsesforbud	99
1.1.2 Fyldestgørelsesforbuddets omfang	100
1.1.3 Fyldestgørelsesforbuddets varighed, herunder muligheden for forlængelse	101
1.1.4 Ophævelse af et fyldestgørelsesforbud	102
1.1.5 Fyldestgørelsesforbuddets retsvirkninger	103
1.2 Konkursloven	104
1.2.1 Automatisk fyldestgørelsesforbud under rekonstruktionsbehandlingen	104
1.2.2 Fyldestgørelsesforbuddets retsvirkninger	104
2. Konkursrådets overvejelser	107
2.1 Skyldners mulighed for at opnå et fyldestgørelsesforbud	107
2.2 Fyldestgørelsesforbuddets retsvirkninger	108
2.3 Fyldestgørelsesforbuddets varighed	108
2.4 Ophævelse af et fyldestgørelsesforbud	109
Kapitel 11 Skyldnerens rådighed, herunder reglerne om ledelsesovertagelse	111
1. Gældende ret	111
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	111
1.2 Konkursloven	111

2. Konkursrådets overvejelser	114
Kapitel 12 Rekonstruktionsplan og rekonstruktionsforslag	117
1. Gældende ret	117
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	117
1.1.1 Rekonstruktionsplanen	117
1.1.2 Adgangen til at fremsætte en rekonstruktionsplan	117
1.1.3 Kravene til rekonstruktionsplanen.....	117
1.1.4 En tjekliste for rekonstruktionsplaner skal gøres tilgængelig for skyldneren	119
1.2 Konkursloven	120
1.2.1 Rekonstruktionsplan og rekonstruktionsforslag	120
1.2.2 Adgangen til at fremsætte et rekonstruktionsforslag	120
1.2.3 Krav til indholdet af et rekonstruktionsforslag.....	120
1.2.4 Tjekliste for rekonstruktionsforslag	123
2. Konkursrådets overvejelser	123
2.1 Begreberne rekonstruktionsplan og rekonstruktionsforslag	123
2.2 Adgangen til at fremsætte rekonstruktionsforslag.....	124
2.3 Krav til indholdet af et rekonstruktionsforslag	124
2.3.1. Direktivets krav til indholdet af et rekonstruktionsforslag. Ens regler om rekonstruktionsforslag i rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling	124
2.3.2. Generel fleksibilitet med hensyn til indholdet af et rekonstruktionsforslag.....	125
2.3.3. Øget fleksibilitet vedrørende indholdet af en tvangsakkord.....	125
2.3.4. Ny selskabskapital som led i tvangsakkord.....	126
2.4. Tjekliste for rekonstruktionsforslag	128
Kapitel 13 Vedtagelse af rekonstruktionsplaner og afstemningsregler, herunder klasseinddeling mv.	129
1. Gældende ret	129
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	129
1.1.1 Stemmeret.....	129
1.1.2 Klasseinddeling	130
1.1.3 Afstemningsregler	131
1.1.4 Afstemningen om vedtagelse af en rekonstruktionsplan	132
1.1.5 Efterprøvelse af stemmerettigheder og klasseinddeling.....	132
1.1.6 Retsvirkningerne af vedtagelse af en rekonstruktionsplan	132
1.2 Konkursloven	133
1.2.1 Stemmeret og kreditorklasser	133
1.2.2 Afstemningsregler	134
1.2.3 Afstemningen om vedtagelse af et rekonstruktionsforslag	134

1.2.4 Efterprøvelse af stemmerettigheder og klasseinddeling.....	134
1.2.5 Retsvirkningerne af vedtagelse af et rekonstruktionsforslag.....	135
2. Konkursrådets overvejelser.....	135
2.1 Majoritetskrav til vedtagelse af rekonstruktionsforslag.....	135
2.2. Stemmeret.....	135
2.3. Klasseinddeling og afstemning i klasser	137
2.4 Afstemningsmødet	140
2.5. Efterprøvelse af stemmerettigheder og klasseinddeling.....	140
2.6. Retsvirkninger af vedtagelse af et rekonstruktionsforslag	140
Kapitel 14 Stadfæstelse, herunder nægtelse af rekonstruktion	142
1. Gældende ret	142
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	142
1.1.1 Krav om stadfæstelse af rekonstruktionsplaner.....	142
1.1.2 Betingelserne for stadfæstelse af en rekonstruktionsplan	142
1.1.3 Afgørelsen om stadfæstelse af rekonstruktionsplanen, herunder værdiansættelse af skyldnerens virksomhed	146
1.1.4 Retsvirkninger af stadfæstelse af en rekonstruktionsplan.....	148
1.1.5 Adgang til at påklage stadfæstelse eller afvisning af en rekonstruktionsplan m.v. 148	
1.2 Konkursloven	150
1.2.1 Krav om stadfæstelse af rekonstruktionsforslag.....	150
1.2.2 Betingelserne for stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag og samspillet med reglerne om gældssanering	150
1.2.3 Afgørelsen om stadfæstelse af rekonstruktionsforslag.....	152
1.2.4 Adgang til at påklage stadfæstelse eller afvisning af et rekonstruktionsforslag m.v. 153	
1.2.5 Retsvirkninger af stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag.....	153
2. Konkursrådets overvejelser.....	156
2.1 Implementering af direktivets regler om stadfæstelse m.v.	156
Kapitel 15 Arbejdstagere.....	160
1. Gældende ret	160
1.1. Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	160
1.1.1. Arbejdstagerbegrebet.....	160
1.1.2. Sikring af arbejdstagerrettigheder	160
1.2. Konkursloven	164
1.2.1. Arbejdstagerbegrebet.....	164
1.2.2. Arbejdstageres retsstilling under rekonstruktionsbehandling	164
2. Konkursrådets overvejelser	169

2.1. Arbejdstagerbegrebet	169
2.2. Arbejdstageres retsstilling under forebyggende rekonstruktionsbehandling m.v.	170
2.2.1. Information og høring.....	170
2.2.2. Virksomhedsoverdragelse under forebyggende rekonstruktionsbehandling.....	172
2.2.3. Sikring af arbejdstagerkrav ved forebyggende rekonstruktion	174
Kapitel 16 Gensidigt bebyrdende aftaler	178
1. Gældende ret	178
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	178
1.1.1 Begrebet gensidigt bebyrdende aftale	178
1.1.2 Retsvirkningerne af et fyldestgørelsesforbud i relation til gensidigt bebyrdende aftaler	178
1.1.3 Ipso facto-klausuler	179
1.2 Konkursloven	179
1.2.1 Skyldnerens ret til at videreføre gensidigt bebyrdende aftaler under rekonstruktionsbehandling	179
1.2.2 Skyldnerens adgang til at opsige løbende aftaler	180
1.2.3 Skyldnerens adgang til at opsige aftaler om et vedvarende retsforhold	180
1.2.4 Særligt om videreførelse af arbejdsaftaler.....	180
1.2.5 Retsvirkninger af videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler.....	181
1.2.6 Modregning i skyldnerens krav iht. videreført aftale	183
1.2.7 Retsvirkninger af ikke at videreføre gensidigt bebyrdende aftaler	183
2. Konkursrådets overvejelser.....	184
2.1. Reguleringen af skyldnerens gensidigt bebyrdende aftaler under forebyggende rekonstruktionsbehandling	184
2.2 Retsvirkninger af videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler.....	187
2.3 Modregning i skyldnerens krav iht. videreført aftale	190
Kapitel 17 Ny finansiering og midlertidig finansiering, herunder forholdet til virksomhedspant	192
1. Gældende ret	192
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	192
1.1.1 Finansiell bistand under rekonstruktionsforhandlingerne	192
1.1.2 Beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering.....	193
1.2 Konkursloven	194
1.3 Tinglysningsloven	194
2. Konkursrådets overvejelser.....	195
2.1 Fortrinsret i relation til ny finansiering og midlertidig finansiering	195
2.2 Virksomhedspant.....	196
Kapitel 18 Omstødelse	197

1. Gældende ret	197
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	197
1.1.1 Beskyttelse af dispositioner, der er rimelige og umiddelbart nødvendige for rekonstruktionen	197
1.1.2 Beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering	198
1.2 Konkursloven	199
1.2.1 Etablering af fristdag ved rekonstruktion	199
1.2.2 Omstødelse ved rekonstruktion	199
1.2.3 Fortrinsret ved forsøg på at opnå en samlet ordning	200
2. Konkursrådets overvejelser	201
2.1 Etablering af fristdag ved forebyggende rekonstruktion	201
2.2 Omstødelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling	201
2.3 Beskyttelse af visse nødvendige dispositioner	203
Kapitel 19 Behandlingen af skattekrav, herunder latente skatter	205
1. Gældende ret	205
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	205
1.2 Konkursloven	205
2. Konkursrådets overvejelser	206
2.1 Akkordering af indkomstskat for igangværende indkomstår	206
2.2 Latente genvundne avancer/genvundne afskrivning	211
2.3 Udlodning fra andelsselskaber	212
Kapitel 20 Tvangsakkord under konkurs	216
1. Gældende ret	216
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	216
1.2 Konkursloven	216
2. Konkursrådets overvejelser	217
Kapitel 21 Krav til aktører, som beskæftiger sig med rekonstruktion, konkurs og gældssanering	219
1. Gældende ret	219
1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet	219
1.1.1 Krav til aktørernes faglighed baseret på forordning (EU) 2015/848	219
1.1.2 Krav til sagsbehandleres habilitet	221
1.1.3 Krav om sagsbehandleres integritet	221
1.1.4 Krav vedrørende udpegning, afsættelse og fratræden af sagsbehandlere	221
1.1.5 Tilsyn med sagsbehandlere og sagsbehandleres ansvar	222
1.1.6 Vederlag	223
1.1.7 Effektivitetskrav, herunder adgang til digital kommunikation	223
1.2 Konkursloven	225

1.2.1 Faglige krav til dommere og øvrige domstolsjurister.....	225
1.2.2 Krav til kuratorer, rekonstruktører, tillidsmænd og medhjælpere.....	226
1.2.3 Krav om sagens fremme og mulighed for digital kommunikation.....	252
2. Konkursrådets overvejelser.....	253
2.1. Faglige krav til dommere og øvrige domstolsjurister	253
2.2. Krav til kuratorer, rekonstruktører, tillidsmænd og medhjælpere.....	254
2.2.1 Faglige og integritetsmæssige krav	254
2.2.2 Tilsyn, ansvar, forsikring og vederlag.....	256
2.3 Sikring af effektive rekonstruktions-, konkurs- og gældssaneringsprocedurer, herunder digital kommunikation	257
2.3.1 Digital kommunikation.....	257
Kapitel 22 Omkostninger.....	259
Kapitel 23 Konkursrådets lovudkast.....	261
1. Lovudkast.....	261
2. Bemærkninger til lovudkastets enkelte bestemmelser	273

Kapitel 1

Indledning

1. Konkursrådets kommissorium

Ved brev af 1. oktober 2019 har Justitsministeriet anmodet Konkursrådet om i forbindelse med rådets overvejelser om bedre muligheder for påbegyndelse af ny virksomhed efter konkurs tillige at vurdere de lovgivningsmæssige konsekvenser af rekonstruktions- og insolvensdirektivet. Brevet er sålydende:

”Europa-Parlamentet og Rådet vedtog den 20. juni 2019 direktiv (EU) 2019/1023 om rammer for forebyggende rekonstruktion, gældssanering og udelukkelse og om foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering (rekonstruktions- og insolvensdirektivet).

Direktivet er udstedt med henblik på at harmonisere dele af insolvensretten og skabe et mere ensrettet regelsæt på tværs af EU-medlemsstaterne.

Direktivet skal implementeres i EU-medlemsstaterne senest den 17. juli 2021. Fristen for at implementere direktivets artikel 28, som angår anvendelse af elektroniske kommunikationsmidler, er dog den 17. juli 2024 for dele af bestemmelsen og den 17. juli 2026 for den resterende del af bestemmelsen.

Konkursrådet anmodes på den baggrund om i forbindelse med rådets overvejelser om bedre muligheder for påbegyndelse af ny virksomhed efter konkurs tillige at vurdere de lovgivningsmæssige konsekvenser af rekonstruktions- og insolvensdirektivet. Såfremt der er behov for lovændringer for at implementere direktivet i dansk ret, anmodes Konkursrådet om at udarbejde et lovudkast.

Konkursrådet anmodes i den forbindelse endvidere om at vurdere de økonomiske konsekvenser af rekonstruktions- og insolvensdirektivet.

Konkursrådet anmodes om så vidt muligt at afslutte sine overvejelser om påbegyndelse af ny virksomhed efter konkurs og om implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet senest den 15. november 2020.”

Justitsministeriet har ved brev af 10. maj 2021 meddelt Konkursrådet:

”Justitsministeriet anmodede ved brev af 1. oktober 2019 Konkursrådet om at vurdere de lovgivningsmæssige konsekvenser af Europa-Parlamentet og Rådets direktiv (EU) 2019/1023 om rammer for forebyggende rekonstruktion, gældssanering og udelukkelse og om foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for

rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering (rekonstruktions- og insolvensdirektivet).

Konkursrådet blev anmodet om så vidt muligt at afslutte sine overvejelser om implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet senest den 15. november 2020.

Som bekendt fylder håndteringen af corona lige nu ekstra meget i samfundet, og der er dermed også i øjeblikket et ekstra pres på Justitsministeriet, som står for bl.a. koordineringen af den samlede indsats mod COVID-19 og lovgivningen relateret hertil mv.

På den baggrund har Justitsministeriet rettet henvendelse til EU-Kommissionen med en anmodning om 1 års udsættelse af fristen for at implementere direktivet i dansk ret. Denne anmodning har Kommissionen imødekommet. Justitsministeriet har i de anledning besluttet, at Konkursrådets frist til at afslutte sine overvejelser vedrørende implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet forlænges til den 15. november 2021.”

2. Konkursrådets sammensætning

Konkursrådet havde ved afgivelse af denne betænkning følgende sammensætning:

Professor, dr. jur. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Københavns Universitet (formand)

Professor, Kim Sommer Jensen, Aarhus Universitet

Advokat Kristian Dalsgaard, Advokatrådet

Advokat Nete Weber, Danske Advokater

Dommer Torben Kuld Hansen, Den Danske Dommerforening

Retsassessor Preben Veng, Dommerfuldmægtigforeningen

Kontorchef Annemette Ottosen, Skatteministeriet

Statsautoriseret revisor Elan Schapiro, FSR - Danske Revisorer

Fg. statsadvokat Per Fiig, Rigsadvokaten

Chefkonsulent Rikke Stenild Hansen, Erhvervsministeriet

Fg. kontorchef Jørgen Jørgensen, Justitsministeriet

Ved indledning af arbejdet var retsassessor Bente Højmosé Thrane medlem af Konkursrådet. Hun blev afløst af retsassessor Preben Veng. Endvidere var statsautoriseret revisor Jens Baes medlem af Konkursrådet og blev afløst af statsautoriseret revisor Elan Schapiro. Endvidere var statsadvokat Morten Niels Jakobsen medlem af Konkursrådet og blev afløst af fg. statsadvokat Per Fiig. Endvidere var kontorchef i Erhvervsministeriet Cécile Nielsen medlem af Konkursrådet og blev afløst af chefkonsulent Rikke Demant Hansen, som blev afløst af Rikke Stenild

Hansen. Endelig var kontorchef i Justitsministeriet Henrik Hjort Elmquist medlem af Konkursrådet og blev afløst af kontorchef Jørgen Jørgensen.

Som sekretær for Konkursrådet har fungeret fuldmægtig Cecilie Armand, som blev afløst af chefkonsulent Lise Troelsen, som blev afløst af fuldmægtig Jimmi Hilkøb.

3. Konkursrådets arbejde

Konkursrådet indledte arbejdet med kommissoriet vedrørende rekonstruktions- og insolvensdirektivets regler for rekonstruktion i efteråret 2020.

Konkursrådet afgiver hermed betænkning om revision af reglerne om rekonstruktion, herunder implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet.

Konkursrådet har ud over overvejelser relateret til implementeringen af rekonstruktions- og insolvensdirektivet overvejet generelle ændringer relateret til de insolvensretlige regler. Der har således også været overvejelser i relation til regler inden for skatteområdet. Konkursrådet har valgt ikke at gå nærmere ind i overvejelser om virksomhedspant og pantthaverregnskab.

Det bemærkes, at Konkursrådet også afgiver en betænkning om modernisering og revision af reglerne om gældssanering, som indeholder forslag til implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivets regler om gældssanering.

Det bemærkes endvidere, at Konkursrådet er anmodet om at vurdere de lovgivningsmæssige konsekvenser af rekonstruktions- og insolvensdirektivet, og at rådet derfor ikke har fundet anledning til at foretage en nærmere analyse af direktivets samspil med det danske retsforbehold.

4. Konkursrådets udtalelse om ændringer i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19

Konkursrådet afgav den 3. juli 2020 udtalelse om ændringer i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19. Udtalelsen indeholder forslag til forenkling af konkurslovens regler om rekonstruktion og en styrkelse af ansattes retsstilling under arbejdsgiverens rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådets udtalelse af 3. juli 2020 blev afgivet på baggrund af en anmodning fra Justitsministeriet i foråret 2020 om i anledning af covid-19 at overveje behovet for ændringer af gældende regler om rekonstruktion.

Konkursrådets anbefalinger til lovændringer i rådets udtalelse af 3. juli 2020 tager sigte på at gøre rekonstruktionsreglerne mere smidige og mindre omkostningskrævende og dermed mere anvendelige for virksomheder, der er levedygtige, men som grundet covid-19 eller andre omstændigheder er blevet insolvente.

Konkursrådets anbefaler i den nævnte udtalelse, at rekonstruktionsreglerne ændres således, at den indledende periode bliver en slags kontrolleret ”time-out” på fire til otte uger. Det er rådets hensigt, at virksomheden i denne indledende fase skal beskyttes mod sine fordringshavere, mens mulighederne for at opnå en rekonstruktion sonderes, men modsat i dag anbefaler Konkursrådet, at en virksomhed ikke automatisk skal undergives konkursbehandling, hvis rekonstruktionen slår fejl i ”time-out”-perioden. Den foreslåede ”time-out”-periode får dermed karakter af en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet anbefaler endvidere at ændre rekonstruktionsreglerne, så reglerne bliver mindre omkostningstunge at anvende navnlig til fordel for mindre virksomheder. Konkursrådet anbefaler herudover, at der indføres en forbedret og hurtigere adgang til at redde en virksomhed ved en virksomhedsoverdragelse, der kan gennemføres ved en ”fast track”-procedure med betryggende retsgarantier for fordringshaverne. Konkursrådet anbefaler yderligere, at rekonstruktionsbehandling gøres til udbetalingsgrund hos Lønmodtagernes Garantifond. Endelig anbefaler Konkursrådet, at reglerne om virksomhedspant gøres mere fleksible med henblik på, at en virksomhed kan fortsætte sin sædvanlige drift under en rekonstruktionsbehandling.

De nævnte forslag fra Konkursrådet i rådets af udtalelse af 3. juli 2020 er med undtagelse af forslaget vedrørende virksomhedspant gennemført ved lov nr. 530 af 27. marts 2021 om ændring af konkursloven, lov om Lønmodtagernes Garantifond og lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse (Værneting ved gældssanering og ændringer i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19). Loven trådte i kraft den 29. marts 2021.

5. Resumé af Konkursrådets overvejelser og forslag

I *kapitel 1* redegøres der for Konkursrådets Kommissorium, sammensætning og arbejde med nærværende betænkning.

I *kapitel 2* foretages en gennemgang af gældende ret i hovedtræk vedrørende reglerne om rekonstruktion.

I *kapitel 3* redegøres der overordnet for insolvensforordningen, som er omfattet af det danske retsforbehold, og rekonstruktions- og insolvensdirektivet.

Kapitel 4 indeholder Konkursrådets overvejelser om, hvordan direktivets begreb SMV (små og mellemstore virksomheder) skal defineres i dansk ret.

Kapitel 5 indeholder Konkursrådets overvejelser om, hvordan der kan etableres en tidlig varseling af nødlidende virksomheder. Konkursrådet finder, at det eksisterende Early Warning program skal gøres permanent. Konkursrådet finder endvidere, at nødlidende virksomheder skal identificeres og varsles ved brug af en machine learning platform udviklet af Erhvervsstyrelsen.

Kapitel 6 indeholder Konkursrådets overvejelser om, hvorvidt rekonstruktions- og insolvensdirektivets regler bør implementeres i et nyt regelsæt i konkursloven om forebyggende rekonstruktion, eller om implementeringen bør ske gennem tilpasning af den eksisterende lovgivning. Konkursrådet finder, at konkursloven fremover bør indeholde en forebyggende rekonstruktionsprocedure og en rekonstruktionsprocedure, der svarer til den, der er reguleret i konkursloven i dag.

Kapitel 7 indeholder Konkursrådets overvejelser om anvendelsesområdet for den forebyggende rekonstruktion. Konkursrådet finder, at såvel fysiske som juridiske personer bør have adgang til at anvende regler om forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet finder for så vidt angår fysiske personer, at kun erhvervsdrivende bør have adgang til at anvende reglerne om forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Kapitel 8 indeholder Konkursrådets overvejelser om, de processuelle regler for forebyggende rekonstruktionsbehandling, herunder formkrav til begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling, skifterettens behandling af begæringen, indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling, beskikkelse af rekonstruktør og eventuel tillidsmand, retsvirkninger af forebyggende rekonstruktionsbehandling og ophør af forebyggende rekonstruktionsbehandling. *Kapitel 8* indeholder også overvejelser om ændring af regler i konkursloven, som vedrører både rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling, herunder regler om sikkerhedsstillelse.

Kapitel 9 indeholder Konkursrådets overvejelser om, hvorvidt konkurslovens begreb ”insolvens” kan opretholdes i lyset af direktivets begreb om ”sandsynlighed for at blive insolvent”.

Konkursrådet finder, at konkursloven fremover bør indeholde et selvstændigt begreb om sandsynlighed for at blive insolvent i forhold til de foreslåede regler om forebyggende rekonstruktion. Konkursrådet finder endvidere, at en skyldner har sandsynlighed for at blive insolvent, når skyldneren har økonomiske vanskeligheder.

Kapitel 10 indeholder Konkursrådets overvejelser om fyldestgørelsesforbuddet, herunder skyldners mulighed for at opnå et fyldestgørelsesforbud samt fyldestgørelsesforbuddets omfang, varighed, retsvirkninger og ophævelse. Konkursrådet finder, at personer, som kan tages under forebyggende rekonstruktionsbehandling, bør kunne anmode om et fyldestgørelsesforbud. Konkursrådet finder derudover, at fyldestgørelsesforbuddet bør gælde i forhold til samtlige fordringshavere. Konkursrådet finder endvidere, at et fyldestgørelsesforbud ikke bør kunne overstige en varighed på ét år.

Kapitel 11 indeholder Konkursrådets overvejelser om, hvorvidt der i medfør af rekonstruktions- og insolvensdirektivet bør stilles krav om obligatorisk udpegelse af en rekonstruktør under den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet finder, at der ikke inden for rammerne af direktivet kan stilles krav om obligatorisk udpegelse af rekonstruktør under den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet finder imidlertid, at skifterettens afgørelse om et fyldestgørelsesforbud under den forebyggende rekonstruktionsbehandling bør ledsages af udpegelsen af en rekonstruktør.

Kapitel 12 indeholder Konkursrådets overvejelser om rekonstruktionsforslag. Konkursrådet finder, at der ikke bør være forskel på, hvilket typer rekonstruktionsforslag, der kan fremsættes under henholdsvis rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet foreslår en ændring af konkurslovens § 10 a, der indeholder en mulighed for at akkordere ansvarlig lånekapital eller efterstillet krav på konventionalbod. Konkursrådet foreslår endvidere, at en tvangsakkord vedrørende et kapitalselskab kan indeholde bestemmelse om, at den eksisterende selskabskapital nedsættes til 0 kr. og samtidig forhøjes med ny selskabskapital.

Kapitel 13 indeholder Konkursrådets overvejelser om stemmeregler i relation til vedtagelse af et rekonstruktionsforslag. Konkursrådet finder, at det fortsat bør gælde et majoritetskrav for vedtagelse af rekonstruktionsforslag, og at der bør stemmes efter fordringernes beløb. Med henblik på at implementere direktivets regler, foreslår Konkursrådet justeringer af § 13 d, herunder at det bør være stemmeret på fordringer, der påvirkes af, om forslaget vedtages eller forkastes. Konkursrådet foreslår derudover, at fordringshaverne bør kunne opdeles i flere klasser, når skyldneren ikke er en SMV. Konkursrådets foreslår endvidere, at der bør være stemmeret på pantsikrede krav i de tilfælde, hvor der sker klasseinddeling af fordringshaverne.

Kapitel 14 indeholder Konkursrådets overvejelser om stadfæstelse af rekonstruktionsforslag, herunder i hvilket omfang skifteretten skal nægte at stadfæste en rekonstruktion. Konkursrådet foreslår, at de gældende regler om stadfæstelse i vidt omfang opretholdes, samt at der skal gælde de samme regler om vedtagelse og stadfæstelse under rekonstruktionsbehandling henholdsvis forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet foreslår dog at ændre § 13 e, stk. 5, således, at skifteretten skal nægte stadfæstelse, hvis rekonstruktionsforslaget medfører, at en eller flere fordringshavere får en ringere grad af fyldestgørelse end under en konkursbehandling, samt at en skyldner, der er en fysisk person, der ikke er erhvervsdrivende, alene skal kunne opnå tvangsakkord, hvis den tilbudte akkorddividende mindst svarer til den dividende, som skyldneren skulle betale under en gældssanering. Konkursrådet foreslår endvidere at overføre visse af nægtelsesgrundene under gældssanering til rekonstruktioner, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, såfremt skyldner er en fysisk person.

Kapitel 15 indeholder Konkursrådets overvejelser om arbejdstageres retsstilling under forebyggende rekonstruktionsbehandling samt overvejelser om der bør foretages ændringer i de eksisterende regler i konkursloven om information til ansatte under rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet finder, at alle ansatte skal modtage information på samme vilkår som kreditorerne i en rekonstruktion og i en forebyggende rekonstruktion, hvor der er nedlagt fyldestgørelsesforbud. I *kapitel 15* har Konkursrådet derudover overvejet, om virksomhedsoverdragelseslovens § 2, stk. 4, bør udvides til også at omfatte forebyggende rekonstruktion. Konkursrådet finder, at mest taler for at undlade at udvide den nævnte lovs § 2, stk. 4 til forebyggende rekonstruktion. Konkursrådet har endvidere overvejet, om reglerne om dækning af lønmodtagerkrav m.v. via Lønmodtagernes Garantifond i forbindelse med arbejdsgiverens rekonstruktion også bør gælde under forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet finder, at der ikke er behov for at foretage ændringer i lov om Lønmodtagernes Garantifond som følge af de nye regler om forebyggende rekonstruktion.

Kapitel 16 indeholder Konkursrådets overvejelser om gensidigt bebyrdende aftaler, herunder om reglernes anvendelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet foreslår, at der som udgangspunkt bør gælde de samme regler om gensidigt bebyrdende aftaler under henholdsvis rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det forhold, at skyldneren ikke nødvendigvis er insolvent under en forebyggende rekonstruktion, fordrer dog nogle undtagelser til udgangspunktet om, at de samme regler finder anvendelse. Konkursrådet foreslår endvidere generelt en række ændringer af reglerne om videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler under rekonstruktion og konkurs. De foreslåede ændringer skal blandt andet tydeliggøre, hvilke krav som får § 94-status, herunder når der er tale om løbende aftaler, samt i hvilket omfang der kan ske modregning.

Kapitel 17 indeholder Konkursrådets overvejelser om beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering under en forebyggende rekonstruktion, herunder om virksomhedspanteordningen. Det er Konkursrådets vurdering, at det vil være vanskeligt for en skyldner at opnå finansiering, hvis ikke långiver kan opnå sikkerhed for sit krav i form af § 94-status. Det foreslås derfor, at gældsstiftelsen skal have § 94-status, hvis der er nedlagt et fyldestgørelsesforbud, og rekonstruktøren har samtykket til gældsstiftelsen. Konkursrådet har noteret sig, at der pågår overvejelser i Justitsministeriet om en bredere evaluering af virksomhedspanteordningen, hvorfor Konkursrådet har undladt nærmere at overveje ændringer af reglerne om virksomhedspant.

Kapitel 18 indeholder Konkursrådets overvejelser om omstødelsesreglernes anvendelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet vurderer, at der bør etableres fristdag fra det tidspunkt, hvor skifteretten måtte træffe bestemmelse om fyldestgørelsesforbud. Det er endvidere Konkursrådets vurdering, at konkurslovens regler om omstødelse bør finde anvendelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling. Da der under en forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke vil være sikkerhed for, at skyldneren er insolvent, bør muligheden for omstødelse være begrænset til de tilfælde, hvor der er stadfæstet en tvangsakkord. Det er Konkursrådets vurdering, at de eksisterende omstødelsesregler i tilstrækkelig grad beskytter nødvendige dispositioner fra omstødelse.

Kapitel 19 indeholder Konkursrådets overvejelser om aktuelle skattemæssige problemstillinger i insolvensretten, herunder akkordering af indkomstskat for igangværende indkomstår, latente skatteretlige krav på avancer og genvundne afskrivninger, samt skattekrav som følge af udlodning fra andelsselskaber. Det er Konkursrådets vurdering, at der bør være adgang til at lade krav på B-skat, acontoskat og restskat for perioden inden akkordforslagets fremsættelse omfatte af akkorden. Konkursrådet vurderer desuden, at skatteforvaltningen samtidig bør have adgang til at modregne krav på B-skat og acontoskat i overskydende skat uden hensyn til akkorden, dvs. med det oprindelige beløb. Det er endvidere Konkursrådets vurdering, at problemet med latente genvundne avancer og genvundne afskrivninger ud fra et insolvensretligt perspektiv hensigtsmæssigt kunne løses ved at sidestille en tvangsakkord med en virksomhedsoverdragelse. Det vil dog kræve yderligere skatteretlige overvejelser, hvorfor det ikke forslås på nuværende tidspunkt. Endelig er det Konkursrådets vurdering, at der bør indsættes en mulighed i Konkursloven for, at skyldneren henholdsvis konkursboet kan kræve indeståender i andelsselskaber udbetalt efter opsigelsen.

Kapitel 20 indeholder Konkursrådets overvejelser om muligheden for at opnå en tvangsakkord under konkurs. Konkursrådet bemærker, at det tidligere har været en mulighed, samt at der kan opstå situationer, hvor det vil være hensigtsmæssigt, og at der ikke er tungtvejende hensyn, der

taler imod at genindføre muligheden for at opnå tvangsakkord under konkurs. Konkursrådet foreslår derfor at indsætte en bestemmelse i Konkursloven, som giver mulighed herfor.

Kapitel 21 indeholder Konkursrådets overvejelser om krav til aktører, som beskæftiger sig med rekonstruktion, konkurs og gældssanering. Konkursrådet finder, at der ikke er behov for at stille yderligere krav til domstolsjuristers uddannelse og ekspertise, herunder til specialisering. I *kapitel 21* har Konkursrådet overvejet, om direktivets bestemmelser om sagsbehandlere giver anledning til at foreslå ændringer i konkursloven, herunder om f.eks. kuratorer bør være underlagt en certificeringsordning. Konkursrådet finder, at det bør være den enkelte skifteret, som i alle sager foretager en konkret vurdering, af om en person er kvalificeret til at blive kurator, rekonstruktør, tillidsmand eller medhjælper. Konkursrådet finder derudover, at skifteretten bør kunne afvise en person ved tvivl om dennes kvalifikationer.

I *kapitel 22* redegøres der overordnet for de økonomiske konsekvenser ved de fremsatte forslag. Det er Konkursrådets vurdering, at indførelsen af regler om forebyggende rekonstruktion ikke vil føre til flere sager end skønnet i Konkursrådets udtalelse om ændringer i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19. Konkursrådet foreslår, at Early Warning programmet gøres permanent. Det er vurderingen, at det vil kunne gennemføres med en årlig bevilling på 6-7 mio. kr. Konkursrådet foreslår om at varsle virksomheder ved brug af en machine learning-model forventes at medføre omkostninger på ca. 2,5 mio. kr. det første år og dernæst 0,5 mio. kr. i drift og vedligeholdelse de efterfølgende år.

Kapitel 23 indeholder Konkursrådets lovudkast samt bemærkninger til udkastets enkelte bestemmelser.

6. De økonomiske konsekvenser af rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Konkursrådet er i kommissoriet blevet bedt om at vurdere de økonomiske konsekvenser af rekonstruktions- og insolvensdirektivet.

Det er Konkursrådets vurdering, at rådets forslag om at indføre en ny forebyggende rekonstruktionsprocedure ikke skønnes at medføre øget økonomiske omkostninger for skifteretterne.

Konkursrådets forslag om at implementere direktivets krav om tidlig varsling af konkurstruede virksomheder ved at gøre den danske Early Warning-rådgivningstjeneste permanent skønnes at medføre udgifter på ca. 6-7. mio. kr. årligt. Derudover skønnes Konkursrådets anbefaling om at udvikle en machine learning-model til varsling af konkurstruede virksomheder at medføre en

udgift på ca. 2.5 mio. kr. det første år og dernæst 0.5 mio. kr. i de efterfølgende år til drift og vedligeholdelse af modellen.

Konkursrådets nærmere overvejelser om økonomiske omkostninger forbundet med implementering af direktivet følger af kapitel 22.

Kapitel 2

Gældende ret i hovedtræk

1. De gældende regler om rekonstruktion

Konkurslovens afsnit IA indeholder regler om rekonstruktion. Reglerne blev indført ved lov nr. 718 af 25. juni 2010, der samtidig ophævede de hidtil gældende regler i konkursloven om anmeldt betalingsstandsning og forhandling om tvangsakkord. Loven bygger på Konkursrådets betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv.

Formålet med reglerne om rekonstruktion er at forbedre mulighederne for, at virksomheder, der er levedygtige, når der ses bort fra de aktuelle økonomiske vanskeligheder, kan videreføres i stedet for at blive erklæret konkurs.

Mens det primære formål med en konkursbehandling er at få realiseret skyldnerens aktiver med henblik på at fyldestgøre skyldnerens og konkursboets fordringshavere, er formålet med en rekonstruktionsbehandling at videreføre skyldnerens virksomhed ved at gøre denne solvent igen via en tvangsakkord eller ved at overdrage virksomheden til en solvent tredjemand. En rekonstruktion skal derfor indeholde mindst en tvangsakkord eller en virksomhedsoverdragelse, jf. konkurslovens § 10.

En tvangsakkord kan gå ud på procentvis nedsættelse eller bortfald af fordringerne mod skyldneren, jf. konkurslovens § 10 a, stk. 1, 1. pkt. En tvangsakkord kan endvidere gå ud på betalingsudsættelse, jf. konkurslovens § 10 a, stk. 1, 2. pkt. En tvangsakkord kan imidlertid bl.a. ikke omfatte fordringer, der har fortrin frem for andre fordringer i tilfælde af konkurs, jf. konkurslovens § 10 a, stk. 2, nr. 3.

En virksomhedsoverdragelse kan gå ud på overdragelse til eje af skyldnerens igangværende virksomhed eller en del heraf, der bevarer sin identitet, og som udgør en økonomisk enhed, der er organiseret med henblik på udøvelse af en økonomisk aktivitet, jf. konkurslovens § 10 b.

Fordringshavere skal behandles lige, medmindre de samtykker i en mindre gunstig behandling, eller andet følger af lovens øvrige bestemmelser, jf. konkurslovens § 10 c. Dette indebærer, at fordringshavere i samme konkursklasse skal behandles lige, og at krav i højere konkursklasser skal betales fuldt ud, før der betales noget til en lavere konkursklasse.

Indledning af en rekonstruktionsbehandling forudsætter en begæring fra skyldneren eller en fordringshaver, jf. konkurslovens § 11, stk. 1, 1. pkt. Såvel fysiske personer som juridiske personer kan undergives rekonstruktionsbehandling, dog således at en fysisk person ikke kan undergives rekonstruktionsbehandling mod sin vilje. Foreligger der ikke samtykke, anses en fordringshavers begæring om rekonstruktionsbehandling for en konkursbegæring, der straks skal behandles, jf. konkurslovens § 11, stk. 5.

Rekonstruktionsbehandling kan alene indledes, hvis skyldneren er insolvent, jf. konkurslovens § 11, stk. 1, 1. pkt., jf. § 17, stk. 2, og § 18.

Indledning af rekonstruktionsbehandling er ikke betinget af, at den, der fremsætter begæringen, stiller sikkerhed for en eventuel efterfølgende konkursbehandling. Tidligere var indledning af rekonstruktionsbehandling betinget af, at den, der fremsatte begæring om rekonstruktionsbehandling, stillede sikkerhed for en eventuel efterfølgende konkursbehandling, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 7. Kravet om sikkerhedsstillelse for en eventuel efterfølgende konkursbehandling blev ophævet ved lov nr. 530 af 27. marts 2021 ud fra en betragtning om, at den likviditetsmæssige fordel for skyldneren ved ikke at skulle stille sikkerhed for en efterfølgende konkurs ville fremme anvendelsen af rekonstruktionsreglerne, jf. Folketingstidende 2020-21, A, L 65 som fremsat, side 12-13 (lovforslagets almindelige bemærkninger, pkt. 2.2.3.2).

Skifteretten beskikker ved indledningen af rekonstruktionsbehandlingen en eller flere rekonstruktører, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 1, 1. pkt. En begæring om rekonstruktionsbehandling er uden virkning, hvis den ikke indeholder forslag til beskikkelse af en eller flere rekonstruktører samt en erklæring fra de pågældende om, at de er villige til at påtage sig hvervet og opfylder habilitetsbetingelserne i konkurslovens § 238, jf. § 11, stk. 2. Rekonstruktøren skal i samarbejde med skyldneren undersøge mulighederne for at rekonstruere den nødlidende virksomhed.

Skyldneren kan vælge at anmode om beskikkelse af en regnskabskyndig tillidsmand i forbindelse med begæringen om rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 4. Tidligere var en begæring om rekonstruktionsbehandling uden virkning, hvis den ikke – ud over at indeholde forslag til en eller flere rekonstruktører – indeholdt forslag til beskikkelse af en regnskabskyndig tillidsmand, og skifteretten beskikkede ved indledningen af rekonstruktionsbehandlingen en regnskabskyndig tillidsmand for skyldneren. Med vedtagelsen af lov nr. 530 af 27. marts 2021 blev det gjort valgfrit for skyldneren, om en regnskabskyndig tillidsmand skal beskikkes i forbindelse med rekonstruktionsbehandlingens indledning.

I de tilfælde hvor skyldneren ikke i forbindelse med rekonstruktionsbehandlingens indledning har anmodet om beskikkelse af en regnskabskyndig tillidsmand, er skyldneren ikke udelukket

fra på et senere tidspunkt at stille krav herom, jf. § 11 a, stk. 4. Skyldneren kan frem til tidspunktet for mødet med fordringshaverne om forslaget til rekonstruktionsplanen kræve en regnskabskyndig tillidsmand beskikket.

Samtidig kan rekonstruktøren eller fordringshaverne på mødet om rekonstruktionsplanen eller senere kræve, at der beskikkes en regnskabskyndig tillidsmand, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 4.

Rekonstruktøren kan på et hvilket som helst tidspunkt antage fornøden sagkyndig bistand, der ikke er beskikket af skifteretten, jf. konkurslovens 11 a, stk. 1, sidste pkt.

Under en rekonstruktionsbehandling bevarer skyldneren som udgangspunkt ejerskabet og rådigheden over sine aktiver, men rådigheden begrænses. Skyldneren må ikke foretage dispositioner af væsentlig betydning uden rekonstruktørens samtykke, og betaling af gæld må kun ske i overensstemmelse med konkursordenen, eller hvis betaling er nødvendig for at afværge tab, jf. konkurslovens § 12, stk. 1. Hvis skyldneren er en juridisk person med begrænset hæftelse kan skifteretten træffe bestemmelse om, at rekonstruktøren skal overtage ledelsen af skyldneren, jf. konkurslovens §§ 12 a og 12 b.

Skifteretten fastsætter tidspunktet for møde med fordringshaverne, hvor rekonstruktørens forslag til rekonstruktionsplan for virksomheden drøftes, jf. konkurslovens §§ 11 a, stk. 2, 1. pkt., og 11 e, stk. 1, 1. pkt. Mødet skal holdes senest fire uger efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 2, 2. pkt.

Hvis rekonstruktøren anmoder om det, udsætter skifteretten drøftelsen af forslaget til rekonstruktionsplan til et senere møde, som skal holdes inden fire uger, jf. konkurslovens § 11 e, stk. 5, 1. pkt. Udsættelsen kan dog ikke ske, hvis et flertal af fordringshaverne stemmer imod, og dette flertal repræsenterer mindst 25 % af det samlede kendte beløb, der ved repræsentation ville give stemmeret, jf. konkurslovens § 11 e, stk. 5, 3. pkt. Rekonstruktionsbehandlingen kan kun fortsætte, hvis rekonstruktionsplanen ikke forkastes af fordringshaverne, jf. konkurslovens § 13 f, stk. 1.

Tidligere krævede det særlige grunde at udsætte drøftelsen af forslaget til rekonstruktionsplan til et senere møde. Med lov nr. 530 af 27. marts 2021 blev det gjort nemmere for rekonstruktøren at anmode om udsættelse af planmødet uden yderligere begrundelse. Lovændringen gennemførte Konkursrådets forslag i rådets udtalelse af 3. juli 2020 om ændring i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19. Forslaget var begrundet i, at den dagældende frist på fire uger for fastsættelse af møde med fordringshaverne om rekonstruktionens forløb af mange blev opfattet

som for kort, hvilket vurderedes at være hæmmende for, at rekonstruktion af virksomheden gennemførtes.

Forslaget til rekonstruktionsplan anses for vedtaget, medmindre et flertal af fordringshaverne stemmer imod, og dette flertal repræsenterer mindst 25 % af det samlede kendte beløb, der ved repræsentation ville give stemmeret, jf. konkurslovens § 11 e, stk. 2.

Der skal senest seks måneder efter mødet med fordringshaverne om rekonstruktionsplanen, jf. § 11 e, holdes møde i skifteretten med henblik på afstemning om rekonstruktionsforslaget, jf. konkurslovens § 13, stk. 1.

Skifteretten kan dog forlænge fristen med indtil i alt fire måneder, hvis skyldneren med rekonstruktørens samtykke anmoder herom, og fordringshaverne vedtager det, jf. § 13 a, stk. 1.

Rekonstruktøren skal forinden udarbejde et rekonstruktionsforslag, dvs. rekonstruktørens forslag til, hvordan skyldnerens virksomhed skal rekonstrueres. En rekonstruktion skal som nævnt indeholde en tvangsakkord og/eller en virksomhedsoverdragelse.

Rekonstruktionsforslaget anses for vedtaget, medmindre et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i afstemningen, stemmer imod, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 1.

Det vedtagne rekonstruktionsforslag er først gyldigt, når det er stadfæstet af skifteretten, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 1.

Skifteretten skal nægte at stadfæste rekonstruktionsforslaget, hvis sagsbehandlingsfejl eller fejl i de foreliggende oplysninger må antages at have haft væsentlig betydning for vedtagelsen, hvis rekonstruktionsforslaget er i strid med loven, eller hvis en fordringshaver er tilsagt fordele uden for rekonstruktionen for at indvirke på afstemningen, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 3. Skifteretten kan nægte at stadfæste rekonstruktionsforslaget, hvis vilkårene i forslaget står i misforhold til skyldnerens økonomiske stilling, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 5. Skifteretten kan herudover betinge stadfæstelse af, at skyldneren undergiver sig tilsyn af rekonstruktøren, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 6, 1. pkt.

En stadfæstet rekonstruktion vil på begæring af en fordringshaver eller tilsynet kunne ophæves af skifteretten, hvis skyldneren har handlet svigagtigt, hvis der forud for rekonstruktionens stadfæstelse af skyldneren eller med dennes vidende hemmeligt er indrømmet én fordringshaver

fordele frem for de øvrige, eller hvis skyldneren groft har tilsidesat sine forpligtelser ifølge rekonstruktionen, jf. konkurslovens § 14 e, stk. 1.

Under rekonstruktionsbehandlingen gælder en række begrænsninger i adgangen til at søge fyldestgørelse i skyldnerens aktiver. Der vil under rekonstruktionsbehandlingen være adgang til modregning, omstødelse og videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler efter regler, der i vidt omfang svarer til reglerne i konkurs.

Hvis der stadfæstes et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, kan skyldnerens virksomhed (eller en del heraf) fortsætte med samme ejer.

Hvis der stadfæstes et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om virksomheds-overdragelse, kan skyldnerens virksomhed (eller en del heraf) fortsætte med ny ejer. Skyldneren vil i denne situation normalt gå konkurs, hvis det stadfæstede rekonstruktionsforslag ikke tillige indeholder bestemmelse om tvangsakkord. Det er dog ikke udelukket, at skyldneren ved virksomhedsoverdragelsen – eventuelt i kombination med en eller flere fordringshaveres (frivillige) gældseftergivelse – bliver solvent, således at skyldneren undgår en konkurs.

En virksomhedsoverdragelse under rekonstruktionsbehandling kan også ske efter en mere enkel procedure uden skifterettens mellemkomst, jf. konkurslovens § 13 g. Formålet med den forenklede procedure for virksomhedsoverdragelse, der blev indført med vedtagelsen af lov nr. 530 af 27. marts 2021, er at øge incitamentet til at foretage virksomhedsoverdragelse under en rekonstruktionsbehandling.

Tidligere måtte virksomhedsoverdragelse under en rekonstruktionsbehandling alene ske i overensstemmelse med et rekonstruktionsforslag, der var stadfæstet af skifteretten, jf. konkurslovens § 12, stk. 2. En virksomhedsoverdragelse foretaget uden iagttagelse af konkurslovens § 12, stk. 2, kan omstødes, hvis overdragelsen har medført et tab, jf. herved konkurslovens § 75, stk. 1.

Hvis en rekonstruktionsbehandling ophører af andre grunde end ved stadfæstelse af en rekonstruktion, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, eller at skyldneren (i øvrigt) ikke længere er insolvent, tages skyldnerens bo automatisk under konkursbehandling samtidig med rekonstruktionsbehandlingens ophør, jf. konkurslovens § 15, stk. 3, 1. pkt. Dette gælder dog ikke, hvis rekonstruktionsbehandlingen ophører, uden at der er vedtaget en rekonstruktionsplan, jf. konkurslovens § 15, stk. 3, 2. pkt.

Den nævnte undtagelse til § 15, stk. 3, 1. pkt., om umiddelbar konkursbehandling efter en fejlslagen rekonstruktion, blev indført ved lov nr. 530 af 27. marts 2021, der byggede på et forslag fra Konkursrådet i rådets udtalelse af 3. juli 2020 om ændringer i regler om rekonstruktion i anledning af covid-19.

Indførelsen af den nævnte undtagelse var begrundet i, at den automatiske konkurs i tilfælde af en fejlslagen rekonstruktionsbehandling vurderes at afskrække skyldnere fra at bruge rekonstruktionsreglerne.

En begæring om rekonstruktionsbehandling kan ikke tilbagekaldes efter indledningen af rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens § 11, stk. 6.

Kapitel 3

EU-retten

Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2015/848 af 20. maj 2015 om insolvensbehandling (herefter insolvensforordningen) indeholder bl.a. regler om kompetence, lovvalg og gensidig anerkendelse. Forordningen finder anvendelse på kollektive insolvensbehandlinger, f.eks. konkurs og rekonstruktion samt gældssanering.

Insolvensforordningen er omfattet af protokol nr. 22 om Danmarks stilling, der er knyttet som bilag til Lissabontraktaten. Dette indebærer, at forordningen ikke er bindende for – og ikke finder anvendelse i – Danmark.

Forordningen indeholder ikke materielle regler for insolvensbehandling, men overlader den materielle behandling til medlemsstaterne.

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1023 af 20. juni 2019 om rammer for forebyggende rekonstruktion, gældssanering og udelukkelse og om foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering og om ændring af direktiv (EU) 2017/1132 (rekonstruktions- og insolvensdirektivet) indeholder regler om gældssanering for fysiske personer, rekonstruktion og procedurer herfor.

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet blev vedtaget den 20. juni 2019.

Direktivet er vedtaget med hjemmel i artikel 53 og 114 i traktaten om den Europæiske Unions funktionsmåde, og direktivet er dermed bindende for Danmark.

Det følger af direktivets artikel 34, stk. 1, at medlemsstaterne senest den 17. juli 2021 skal have vedtaget de love og administrative bestemmelser, der er nødvendige for at efterkomme direktivet.

Implementeringsfristen er for Danmarks vedkommende i henhold til direktivets artikel 34, stk. 2, udsat til den 17. juli 2022.

1. Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1 Gældende ret i hovedtræk

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet indeholder bestemmelser om rammerne for forebyggende rekonstruktion, procedurer for gældssanering af insolvente iværksættere og foranstaltninger med henblik på at sikre mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering, jf. artikel 1, stk. 1.

De nationale reglers forhold til direktivets regler om gældssanering er behandlet i Konkursrådets betænkning nr. 1578/2022 om modernisering og revision af reglerne om gældssanering, herunder implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet, og vil ikke blive behandlet nærmere i nærværende betænkning.

I denne betænkning behandles de nationale reglers forhold til rekonstruktions- og insolvensdirektivets bestemmelser for rammer for forebyggende rekonstruktion.

Direktivets regler om rekonstruktion har til formål at sikre, at levedygtige virksomheder og iværksættere i finansielle vanskeligheder har adgang til effektive nationale regler vedrørende forebyggende rekonstruktion, således at de får mulighed for at fortsætte driften.

I denne betænkning behandles endvidere de nationale reglers forhold til direktivets bestemmelser om mere effektive procedurer for rekonstruktion og insolvensbehandling og overvågning af disse procedurer.

Direktivets afsnit I fastsætter direktivets anvendelsesområde. Direktivet finder ikke anvendelse, såfremt de i artikel 1, stk. 1, nævnte procedurer omfatter visse skyldnere, herunder fysiske personer, som ikke er iværksættere, jf. artikel 1, stk. 2. Direktivet berører dog ikke medlemsstaternes adgang til at indføre tilsvarende bestemmelser for fysiske personer, som ikke er iværksættere. Medlemsstaterne kan endvidere bestemme, at direktivets rammer for forebyggende rekonstruktion alene skal finde anvendelse på juridiske personer, jf. artikel 1, stk. 4, 2. pkt., og at bestemte fordringer er udelukket fra eller ikke berøres af de nævnte rammer.

Direktivets afsnit I angiver, hvad der skal forstås ved begreberne ”rekonstruktion”, ”berørte parter”, ”rekonstruktør”, ”SMV’er” mv.

Endelig indeholder direktivets afsnit I regler om skyldneres adgang til tidlige varslingsmekanismer, som kan afsløre forhold, der kan give anledning til sandsynlighed for insolvens, og som kan indikere over for dem, at det er nødvendigt straks at træffe foranstaltninger.

Direktivets afsnit II indeholder regler om rammerne for forebyggende rekonstruktion. Direktivets afsnit II fastsætter regler for skyldnerens rådighed over sine aktiver under rekonstruktionsbehandlingen (kapitel 5), for suspension af individuel kreditorforfølgning under rekonstruktionsbehandlingen (fyldestgørelsesforbud) (artikel 6 og artikel 7), for rekonstruktionsplanens indhold og virkning mv. (artikel 8, artikel 9, artikel 10 og artikel 15), for rekonstruktionsplanens gennemtvungelse over for alle kreditorklasser (artikel 11), for kapitalejere og arbejdstageres retstilling (artikel 12 og artikel 13), for værdiansættelse af skyldnerens virksomhed (artikel 14), for klage over afgørelser vedrørende rekonstruktionsplaner (artikel 16), for beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering under rekonstruktionsbehandlingen (artikel 17), for beskyttelse af andre rekonstruktionsrelaterede dispositioner (artikel 18) og endelig for ledelsens pligter ved sandsynlighed for insolvens (artikel 19).

Direktivets afsnit IV indeholder regler om foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering.

Direktivets afsnit V indeholder regler for overvågning af procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering.

Kapitel 4

Små og mellemstore virksomheder

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet baserer sig i en række henseender på en sondring mellem små og mellemstore virksomheder (SMV'er) og store virksomheder.

Hvad der skal anses som SMV'er afhænger af, hvordan dette begreb er defineret i henhold til national ret, jf. direktivets artikel 2, stk. 2, litra c. Medlemsstaterne bør ved den nationale fastlæggelse af SMV-begrebet tage behørigt hensyn til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2013/34 om årsregnskaber, konsoliderede regnskaber og tilhørende beretninger for visse virksomhedsformer, om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/43/EF og om ophævelse af Rådets direktiv 78/660/EØF og 83/349/EØF (årsregnskabsdirektivet) eller til Kommissionens henstilling af 6. maj 2003 om definitionen af mikrovirksomheder, små og mellemstore virksomheder (2003/361/EF), jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets præambelbetragtning nr. 18.

Det følger af årsregnskabsdirektivets artikel 3, at kategorien mikrovirksomheder, små og mellemstore virksomheder (svarende til SMV'er) i henhold til dette direktiv omfatter virksomheder, der på balancetidspunktet ikke overskrider de numeriske grænser for mindst to af følgende tre kriterier: en balancesum på 20 mio. EUR, en nettoomsætning på 40 mio. EUR og et gennemsnitligt antal medarbejdere i løbet af regnskabsåret på 250. Direktivet indeholder i artikel 3, stk. 9, en mulighed for, at medlemsstater, der ikke har indført euroen, ved omregning til nationale valutaer, kan runde de angivne beløb op eller ned med indtil 5 % til et helt beløb i de nationale valutaer.

Det fremgår af Kommissionens henstilling af 6. maj 2003 om definitionen af mikrovirksomheder, små og mellemstore virksomheder (svarende til SMV'er) i artikel 1, stk. 2, litra a, at medlemsstaterne opfordres til at anvende en definition, hvorefter virksomheder, som beskæftiger under 250 personer og har en årlig omsætning på ikke over 50 mio. EUR eller en årlig samlet balance på ikke over 43 mio. EUR anses for SMV'er. De anførte tærskler er maksimalsatser, og medlemsstaterne kan i særlige tilfælde vælge at fastsætte lavere takster, jf. henstillingens

artikel 2. Ved gennemførelsen af visse af deres politikker kan medlemsstaterne vælge udelukkende at anvende kriteriet om antallet af beskæftigede, undtagen på de områder, der er omfattet af de forskellige regler om statsstøtte.

1.2 Konkursloven

Konkursloven indeholder ikke en definition af SMV'er og sonderer ikke mellem SMV'er og store virksomheder i relation til anvendelsen af lovens regler.

I årsregnskabsloven inddeles virksomheder i fire regnskabsklasser fra A-D, jf. § 7.

Regnskabsklasse A gælder for virksomheder, der ikke har pligt til at aflægge årsrapport efter årsregnskabslovens § 3, stk. 1, men som efter § 3, stk. 2, frivilligt aflægger en årsrapport, der ikke udelukkende anvendes til virksomhedens eget brug, jf. § 7, stk. 1, nr. 1. Virksomheder, der aflægger årsrapport efter regnskabsklasse A, kan f.eks. være personligt ejede virksomheder, interessentskaber og kommanditselskaber, hvori en eller flere ansvarlige deltagere ikke er kapitalelskaber, og meget små virksomheder med begrænset ansvar omfattet af lov om visse erhvervsdrivende virksomheder. Disse virksomheder er uanset størrelse altid omfattet af klasse A.

Regnskabsklasse B omfatter mikrovirksomheder og andre små virksomheder, jf. årsregnskabslovens § 7, stk. 1, nr. 2, og § 22 a, stk. 1. De omfattede virksomheder, som har pligt til at aflægge årsrapport efter årsregnskabslovens § 3, stk. 1, kan f.eks. være aktie- og anpartsselskaber, partnerselskaber, interessentskaber og kommanditselskaber, hvori alle ansvarlige deltagere er kapitalelskaber, erhvervsdrivende fonde og virksomheder med begrænset ansvar omfattet af lov om visse erhvervsdrivende virksomheder, medmindre disse er omfattet af regnskabsklasse A.

Som mikrovirksomheder anses ifølge årsregnskabslovens § 22 a, stk. 1, meget små virksomheder omfattet af regnskabsklasse B, som i to på hinanden følgende regnskabsår på balancetidspunktet ikke overskrider to af følgende størrelsesgrænser: en balancesum på 2,7 mio. kr., en nettoomsætning på 5,4 mio. kr. og et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 10. Uanset, at størrelsesgrænserne i § 22 a, stk. 1, er opfyldt, kan visse virksomheder være undtaget i henhold til reglerne i samme bestemmelses stk. 3.

Som små virksomheder anses i øvrigt virksomheder, som i to på hinanden følgende regnskabsår på balancetidspunktet ikke overskrider to af følgende størrelsesgrænser: en balancesum på 44 mio. kr., en nettoomsætning på 89 mio. kr. og et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 50, jf. § 7, stk. 1, nr. 2, jf. stk. 2, nr. 1.

Regnskabsklasse C omfatter både mellemstore og store virksomheder, som har pligt til at aflægge årsrapport efter årsregnskabslovens § 3, stk. 1.

Regnskabsklasse mellemstor C omfatter erhvervsdrivende virksomheder, der ikke er omfattet af klasse A og B, og som i to på hinanden følgende regnskabsår på balancetidspunktet ikke overskrider to af følgende størrelsesgrænser: en balancesum på 156 mio. kr., en nettoomsætning på 313 mio. kr. og et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 250, jf. § 7, stk. 1, nr. 3, jf. stk. 2, nr. 2.

Regnskabsklasse stor C omfatter erhvervsdrivende virksomheder, der ikke er omfattet af regnskabsklasse A, B og mellemstore C, og som i to på hinanden følgende regnskabsår overskrider to af følgende størrelsesgrænser: en balancesum på 156 mio. kr., en nettoomsætning på 313 mio. kr. og et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 250, jf. § 7, stk. 1, nr. 3, jf. stk. 2, nr. 3.

Regnskabsklasse D omfatter børsnoterede og statslige aktieselskaber uanset størrelse, jf. § 7, stk. 1, nr. 4.

Som det fremgår af det ovenfor anførte, anses i henhold til årsregnskabsloven som små og mellemstore virksomheder således virksomheder, som i to på hinanden følgende regnskabsår på balancetidspunktet ikke overskrider to af følgende størrelsesgrænser: en balancesum på 156 mio. kr., en nettoomsætning på 313 mio. kr. og et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 250.

Årsregnskabslovens fastsættelse af tærsklerne er baseret på regnskabsdirektivets artikel 3, hvis tærskler er udnyttet fuldt ud i medfør af direktivets artikel 3, stk. 9. Der henvises herom til Folketingstidende 2014-15, A, L 117 som fremsat, side 132 (vedrørende de specielle bemærkninger til § 7, stk. 2).

2. Konkursrådets overvejelser

Det fremgår som ovenfor anført af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 2, stk. 2, litra c, at direktivets SMV-begreb skal forstås som defineret i henhold til national ret.

Som ligeledes anført ovenfor, fremgår det af direktivets præambelbetragtning nr. 18, at medlemsstaterne ved definitionen af SMV'er bør tage behørigt hensyn til årsregnskabsdirektivet

eller Kommissionens henstilling af 6. maj 2003 om definitionen af mikrovirksomheder, små og mellemstore virksomheder.

Konkursrådet har overvejet, i hvilket omfang det på baggrund af ovenstående er overladt til medlemsstaterne frit at afgrænse den kreds af virksomheder, som i national ret defineres som SMV'er.

Det er Konkursrådets vurdering, at medlemsstaterne er overladt et vist skøn ved definitionen af SMV'er i forhold til definitionerne af dette begreb i årsregnskabsdirektivet og Kommissionens henstilling af 6. maj 2003.

Konkursrådet finder, at en national definition af begrebet SMV'er bør fastlægges på baggrund af kriterier om størrelsen af virksomhedens balance, omsætning og antallet af ansatte. Konkursrådet har herved lagt vægt på, at disse kriterier anvendes i såvel årsregnskabsdirektivet som Kommissionens henstilling af 6. maj 2003.

Konkursrådet finder, at det ud fra praktiske hensyn må anses for mest hensigtsmæssigt at fastsætte sådanne numeriske værdier vedrørende virksomhedens balance, omsætning og antallet af ansatte til værdier, som svarer til de numeriske værdier i årsregnskabslovens § 7 for så vidt angår regnskabsklasse mellemstor C. Disse værdier svarer til værdierne i årsregnskabsdirektivets artikel 3.

Konkursrådet finder, at disse numeriske værdier også bør gælde i relation til selskaberne omfattet af årsregnskabslovens regnskabsklasse A og D.

Som SMV'er bør således anses virksomheder omfattet af regnskabsklasse B og mellemstor C. Endvidere bør som SMV'er anses de i regnskabsklasse A og D omhandlede selskaber, som på tidspunktet for rekonstruktionsforslagets fremsættelse i to på hinanden følgende regnskabsår ikke overskrider to af følgende størrelsesgrænser: en balancesum på 156 mio. kr., en nettoomsætning på 313 mio. kr., og et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 250.

Kapitel 5

Tidlig varsling og ledelsens pligter ved sandsynlighed for insolvens

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Tidlig varsling

Medlemsstaterne skal sikre, at skyldnere har adgang til en eller flere klare og gennemsigtige tidlige varslingsmekanismer, som kan afsløre forhold, der kan give anledning til sandsynlighed for insolvens, og som kan indikere over for dem, at det er nødvendigt straks at træffe foranstaltninger, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 3, stk. 1.

Kravet om, at skyldnere skal have adgang til tidlige varslingsmekanismer ("early warning"-mekanismer), er begrundet i, at jo tidligere en skyldner kan konstatere sine finansielle vanskeligheder og tage passende tiltag, desto større er sandsynligheden for, at vedkommende kan undgå en forestående insolvens, eller, hvis der er tale om en virksomhed, hvis levedygtighed er permanent svækket, desto mere ordnet og effektivt kan afviklingen finde sted, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 22.

Tidlige varslingsmekanismer kan omfatte ordninger, som varsler, når skyldneren ikke har foretaget visse typer betalinger, f.eks. skatter og afgifter eller bidrag til socialsikringsordninger, jf. direktivets artikel 3, stk. 2, litra a, og præambelbetragtning nr. 22.

Endvidere kan tidlige varslingsmekanismer omfatte rådgivningstjenester fra offentlige eller private organisationer, eller foranstaltninger, der motiverer revisorer, skattemyndigheder, sociale sikringsmyndigheder eller andre tredjeparter til at gøre skyldneren opmærksom på en negativ udvikling, jf. direktivets artikel 3, stk. 2, litra b og c.

Medlemsstaterne har valgfrihed i forhold til, om tidlige varslingsmekanismer udvikles af medlemsstaterne eller den private sektor, når blot målet nås, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 22.

Ved indførelsen af sådanne foranstaltninger bør der tages hensyn til, at SMV'er har begrænsede ressourcer til at ansætte eksperter, og medlemsstaterne kan tilpasse foranstaltningerne til virksomhedens størrelse, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 17 og 22.

Oplysninger om tidlige varslingsmekanismer skal gøres offentligt tilgængelige online og, navnlig for SMV'er, præsenteres på en let tilgængelig og brugervenlig måde. Skyldnere og medarbejderrepræsentanter skal endvidere have adgang til relevante og ajourførte oplysninger om de tilgængelige tidlige varslingsmekanismer samt om procedurene og foranstaltningerne vedrørende forebyggende rekonstruktion og gældssanering. Informationen om den forebyggende rekonstruktionsprocedure bør være tydelig, ajourført, koncis og brugervenlig, jf. direktivets artikel 3, stk. 3 og 4, og præambelbetragtning nr. 22.

Medlemsstaterne har mulighed for at yde støtte til arbejdstagerrepræsentanter i forbindelse med vurderingen af skyldners økonomiske situation, jf. direktivets artikel 3, stk. 5.

1.1.2 Ledelsens pligter

Medlemsstaterne skal sikre, at ledelsen ved sandsynlighed for insolvens tager hensyn til fordringshaveres, kapitalejeres og andre interessenters interesser samt til behovet for at tage skridt for at undgå insolvens og afstå fra forsætlige eller groft uagtsomme handlinger, der bringer virksomhedens levedygtighed i fare, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 19.

Det er dog omvendt vigtigt for at fremme forebyggende rekonstruktion, at virksomhedsledere ikke afskrækkes fra at foretage rimelige forretningsmæssige vurderinger eller tage rimelige forretningsmæssige risici, navnlig når dette ville forbedre mulighederne for rekonstruktion af potentielt levedygtige virksomheder, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 70.

Hvis et selskab har finansielle vanskeligheder, bør dets ledelse tage skridt til at mindske tab og undgå insolvens, f.eks. søge professionel rådgivning, herunder om rekonstruktion og insolvens. Dette kan bl.a. være ved at anvende tidlige varslingsmekanismer, beskytte virksomhedens aktiver for at maksimere værdien, undgå tab af vigtige aktiver, se nærmere på virksomhedens struktur og funktioner for at undersøge levedygtigheden og mindske udgifterne, afstå fra at udsætte virksomheden for typer af dispositioner, der kunne blive genstand for anfægtelsessøgsmål, medmindre der er en passende forretningsmæssig begrundelse hertil, fortsætte med at drive forretning under omstændigheder, hvor det er hensigtsmæssigt for at maksimere værdien som going concern, samt forhandle med fordringshavere og indlede en forebyggende rekonstruktionsprocedure, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 70.

Er en skyldnervirksomhed tæt på insolvens, er det også vigtigt, at ledelsen beskytter fordringshavernes berettigede interesser mod ledelsesbeslutninger, der kan få indvirkning på skyldners bo. Dette gælder navnlig, når sådanne beslutninger kan bevirke en yderligere mindskelse af værdien af den del af boet, der er tilgængelig til rekonstruktion eller udlodning til fordringshaverne. Det er derfor nødvendigt at sikre, at virksomhedsledere under sådanne omstændigheder undgår forsætlige eller groft uagtsomme handlinger, der resulterer i en personlig gevinst på bekostning af interessenter, og at de undgår at godkende dispositioner til under markeds værdi eller tager skridt, der fører til, at der gives en urimelig fordel til en eller flere interessenter, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 71.

Det er muligt for medlemsstaterne at gennemføre direktivets artikel 19 ved at sikre, at judicielle eller administrative myndigheder, når de vurderer, om en ledelse skal drages til ansvar for ikke at have udvist rettidig omhu, tager de nævnte regler om ledelsens pligter i betragtning, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 71.

Medlemsstaterne kan frit fastsætte, hvilken rangorden der bør være imellem de forskellige parter, hvis interesser, der skal tages behørigt hensyn til ved ledelsens udøvelse af sine pligter, ligesom direktivet ikke berører nationale bestemmelser om beslutningsprocesserne i en virksomhed, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 71.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Tidlig varslings

Der er ikke i national ret fastsat bestemmelser, som sikrer, at skyldnere har adgang til tidlige varslingsmekanismer.

Konkursrådet er dog opmærksom på, at foranstaltninger, som kan afsløre forhold, der kan give anledning til sandsynlighed for insolvens, og indikere over for skyldnere, at det er nødvendigt straks at træffe foranstaltninger, tilbydes af private rådgivningstjenester, hvoraf nogle er støttet af offentlige midler.

En af disse rådgivningstjenester er Early Warning-programmet, som blev etableret af Erhvervsministeriet i 2007. Programmet tilbyder kriseramte virksomheder i hele landet gratis adgang til kompetent sparring og vejledning fra konsulenter i de tværkommunale erhvervshuse og et korps af frivillige rådgivere samt tilknyttede insolvensadvokater. De frivillige rådgivere i programmet har selv ledelseserfaring fra forskellige brancher og hjælper virksomhedsejerne med at afgøre,

om og hvordan den konkurstruede virksomhed kan fortsætte. Hvis det vurderes, at virksomheden bør lukke, fokuserer rådgivningen på at afvikle virksomheden så hensigtsmæssigt som muligt, bl.a. med mindre gæld til det offentlige, og hjælpe ejeren godt videre efter konkursen. På langt sigt er formålet med Early Warning, at effektive lukninger skal gøre det nemmere for ejere at starte ny virksomhed efter en konkurs.

Early Warning-programmet er i dag finansieret gennem Danmarks Erhvervsfremmebestyrelse. Den årlige økonomiske ramme til driften af Early Warning har over årene ligget på et niveau på 5-6 mio. kr. eksklusiv lønudgifter til Early Warning-konsulenterne hos de tværkommunale Erhvervshuse.

Programmet dækker hele Danmark via konsulenter i de tværkommunale Erhvervshuse og er forankret hos erhvervshusene med Erhvervshus Midtjylland som tovholder. Programmet bygger på et samarbejde mellem det offentlige og civilsamfundet, fordi selve rådgivningen varetages af et korps på ca. 120 frivillige. Siden 2007 har omkring 7.000 små og mellemstore virksomheder i krise fået vejledning via Early Warning-programmet.

1.2.2 Ledelsens pligter

Bestyrelsen i kapitalsekskaber, der har en bestyrelse, skal påse, at sekskabets kapitalberedskab til enhver tid er forsvarligt, herunder at der er tilstrækkelig likviditet til at opfylde sekskabets nuværende og fremtidige forpligtelser, efterhånden som de forfalder, og bestyrelsen er således til enhver tid forpligtet til at vurdere den økonomiske situation og sikre, at det tilstedeværende kapitalberedskab er forsvarligt, jf. sekskabslovens § 115, nr. 5.

En tilsvarende pligt gælder tilsynsrådet, jf. sekskabslovens § 116, stk. 5, eller direktionen, jf. § 118, stk. 2, 2. pkt., afhængig af, hvilken ledelsesstruktur sekskabet har valgt, jf. § 111.

Der henvises herved tillige til bestemmelsen i sekskabslovens § 119.

Lever kapitalsekskabets ledelse ikke op til sit ansvar for sekskabets forsvarlige kapitalberedskab, kan ledelsen efter omstændighederne ifalde et erstatningsansvar, jf. eksempelvis Paul Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, 14. udgave, 2019, side 517 f.

Ledelsen vil endvidere kunne blive pålagt konkurskarantæne efter reglerne i konkurslovens afsnit III. Det er navnlig en betingelse herfor, at det må antages, at den pågældende på grund af groft uforsvarlig forretningsførelse er uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed, jf. konkurslovens § 157, stk. 1.

Endelig vil ledelsen efter omstændighederne kunne ifalde et strafferetligt ansvar.

Det bemærkes, at det følger af selskabslovens § 233, stk. 2, at en likvidator, såfremt likvidator finder, at likvidationen ikke vil give fuld dækning til fordringshaverne, skal indgive begæring om rekonstruktionsbehandling eller konkurs.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Tidlig varsling

Konkursrådet finder, at tidlige varslingsmekanismer bør etableres ved, at det eksisterende Early Warning-program gøres permanent, herunder at Early Warning gives permanent finansiering på finansloven.

Konkursrådet har lagt vægt på, at det er oplyst af Erhvervsministeriet, at det er ministeriets vurdering, at det eksisterende Early Warning-program, som har fungeret siden 2007, er en vel-fungerende rådgivningstjeneste for tidlig varsling, og at implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivets krav om tidlige varslingsmekanismer bør ske gennem Early Warning-programmet. Ifølge Erhvervsministeriet forudsætter dette permanent finansiering på finansloven, med henblik på at give ordningen stabile rammer og udvikle og udbrede værktøjerne til endnu flere virksomheder.

Konkursrådet har overvejet, hvordan yderligere tidlige varslingsmekanismer kan etableres.

Konkursrådet har ved disse overvejelser lagt vægt på, at tidlige varslingsmekanismer ud fra praktiske og omkostningsmæssige hensyn så vidt muligt bør knyttes til allerede eksisterende mekanismer. Eksempler på sådanne eksisterende mekanismer kan være offentlige myndigheds konstatering af skyldnerens manglende betaling af skat og moms, manglende indberetninger eller manglende aflæggelse af regnskab. Indgivelse af begæringer til fogedretten mod skyldneren, herunder om foretagelse af udlæg, udpantning eller tvangsauktion, kan ligeledes udgøre eksempler på sådanne eksisterende mekanismer.

Konkursrådet har endvidere lagt vægt på, at tidlige varslingsmekanismer for at være tilstrækkelig effektive bør give skyldnere information om, at det er nødvendigt straks at træffe foranstaltninger, i en særskilt meddelelse. En sådan meddelelse kan eksempelvis indeholde information til den pågældende om mulighederne for bistand hos skyldnerens bankforbindelse, revisor

eller advokat samt oplysninger om gratis rådgivningstjenester, som kan være skyldneren behjælpelig, f.eks. rådgivning ved Early Warning-programmet.

Konkursrådet har desuden lagt vægt på, at tidlige varslingsmekanismer bør målrettes skyldnere, som reelt er nødlidende, hvorfor information, som indikerer over for skyldnere, at det er nødvendigt straks at træffe foranstaltninger, ikke automatisk bør udsendes ved enhver overskridelse af frister for betalinger eller indberetninger til det offentlige eller lignende. Konkursrådet er dog opmærksom på, at en sådan selektering i praksis kan vise sig vanskelig og omkostningstung, ligesom det vil åbne op for, at visse skyldnere ikke modtager den relevante information.

Konkursrådet har bedt Skatteministeriet om at vurdere, hvorvidt det vil være muligt for Skatteforvaltningen at bidrage til at varsle skyldnere i forbindelse med afgivelse af rykkere for manglende betaling af skat og moms.

Skatteministeriet har i den forbindelse oplyst til Konkursrådet, at Skattestyrelsen i forbindelse med rykkere, der fra skattekontoen udsendes til virksomheder, når virksomhedens debetsaldo overstiger 5.000 kr., kan vedlægge et bilag med en vejledning om muligheden for at opnå rådgivning hos Early Warning. Skatteministeriet bemærker dog, at det er en betingelse for anvendelsen af denne model, at Skatteforvaltningen ikke kan stilles til ansvar for den rådgivning, som Early Warning udøver.

Konkursrådet har endvidere bedt Erhvervsministeriet om at vurdere, hvorvidt det vil være muligt for Erhvervsstyrelsen at bidrage til at varsle skyldnere i forbindelse med skyldnerens indlevering af årsrapport.

Erhvervsministeriet har i den forbindelse oplyst til Konkursrådet, at Erhvervsstyrelsen i samarbejde med Skatteforvaltningen har etableret en kontrolplatform baseret på machine learning (ML) og data fra fx CVR, årsregnskaber og momsdata, hvor styrelsen udsøger virksomheder, personer og netværk, der udviser høj risiko for at have intentioner om at begå økonomisk kriminalitet. Styrelsen har i den forbindelse udviklet en ML-model, som på baggrund af et indleveret årsregnskab bedømmer sandsynligheden for, at virksomheden går konkurs indenfor 2 år. Modellen benyttes i dag til at gennemføre kontroller.

Erhvervsministeriet har derudover oplyst til Konkursrådet, at platformen og metoden kan bruges til at vurdere risikoen for, om en virksomhed vil gå konkurs inden for et givent tidsrum. Det kan ske ved, at ML-modellernes algoritmer undersøger relevante indikatorer og beregner en risikoscore. Hvis risikoen overstiger en vis størrelse, kan der med det rette set-up genereres en besked til virksomheden, hvor der tilbydes hjælp, f.eks. fra Erhvervshusene.

Erhvervsministeriet har endvidere oplyst, at den model for konkursrisiko, som Erhvervsstyrelsen anvender i dag, kun kontrollerer virksomheder, som indleverer årsregnskab, hvilket ekskluderer enkeltmandsvirksomheder m.fl. Hvis modellen viser sig at passe til behovet for varsling af skyldnere i forbindelse med implementering af insolvensdirektivet, vil den skulle valideres af konkurskyndige fagfolk inden ibrugtagningen. Hvis den yderligere skal inkludere alle virksomhedsformer, skal der også anvendes virksomhedsdata fra Skatteforvaltningen, som Erhvervsstyrelsen i øjeblikket er ved at få adgang til. Denne udvidelse vil kræve videreudvikling af modellen. Det kan ikke på forhånd vurderes, om disse nye data kan lægges til grund for en tilfredsstillende ML-model – det vil afhænge af tests.

Der vil skulle tages stilling til, hvordan de enkelte virksomheder skal informeres om algoritmens vurdering af, at de muligvis er konkurstruede. Der skal desuden tages stilling til, hvilken eller hvilke myndigheder, der skal stå for en eventuel varsling. En mulighed er, at algoritmens vurdering af den enkelte virksomhed kan kobles til Digital Post, så der automatisk sendes notifikationer til de berørte virksomheder, fx med relevant information om rådgivningsmuligheder. Dette kan ske i nær-realtid efter modtagelse af regnskabsoplysninger. Det vil være muligt at justere mængden af afsendte notifikationer ved at fastsætte modellens grænseværdi, dvs. hvor sikker modellen skal være på, at virksomheden vil gå konkurs, før der reageres.

Det er Erhvervsstyrelsens foreløbige estimat, at udvikling og drift af en egnet ML-model til varsling af konkurstruede virksomheder vil koste ca. 2,5 mio. første år. Dette omfatter udvikling og integrationer (fx med Digital Post). I de følgende år vurderes det, at drift og vedligehold af modellen vil koste 0,5 mio. årligt. Hertil kommer evt. udgifter til en evt. udvidet vejledning og rådgivningsindsats for de pågældende virksomheder.

Konkursrådet finder, at information om straks at træffe foranstaltninger bør gives målrettet, så det tilstræbes kun at give information til skyldnere, der reelt er nødlidende. Det er Konkursrådets opfattelse, at dette bør ske ved anvendelse af den ovenfor beskrevne machine learning-model.

Det er Konkursrådets opfattelse, at såfremt det ikke bliver muligt for Erhvervsstyrelsen at lave en machine learning-model, som også kan anvende virksomhedsdata fra Skatteforvaltningen, bør Skatteforvaltningen også udsende varslingsmeddelelser, når en virksomheds debetsaldo overstiger den i opkrævningsloven fastsatte beløbsgrænse for, hvornår en virksomhed rykkes for betaling af skatter og afgifter.

Konkursrådet finder endvidere, at tidlig varsling også bør ske ved, at fogedretten udsender informationsmateriale til erhvervsdrivende skyldnere, som mødes med anmodninger om foretagelse af udlæg, udpantning, tvangsauktion m.v.

I informationen fra domstolene og de nævnte offentlige myndigheder bør det fremgå, at der på internettet kan søges yderligere information om Early Warning.

Da arbejdsgiveres bidrag til sociale sikringsordninger i form af f.eks. indbetalinger til barsels- og sygedagpenge spiller en mindre rolle i dansk ret, finder Konkursrådet det ikke hensigtsmæssigt at benytte skyldnerens manglende bidrag til socialsikringsordninger som en tidlig varslingsmekanisme.

Konkursrådet er bekendt med, at visse private aktører har oparbejdet databaser og/eller udviklet it-værktøjer, som gør det muligt at forudse skyldnerens sandsynlighed for insolvens eller insolvens med en vis sikkerhed. Uanset det hensigtsmæssige i at udnytte de fordele, som kan være forbundet med udnyttelsen af sådanne værktøjer, finder Konkursrådet, at private aktører ikke bør pålægges at udgøre et led i de tidligere varslingsmekanismer, som stilles til rådighed for skyldnere. Konkursrådet har herved lagt vægt på, at den eksisterende lovgivning ikke rummer adgang til at pålægge private sådanne forpligtelser, og at oplysninger om skyldnerens sandsynlighed for insolvens er af en sådan karakter, at disse oplysninger ikke bør tilskyndes udvekslet af den danske stat, som bl.a. ikke har mulighed for at kontrollere oplysningernes rigtighed. Konkursrådet bemærker, at dette ikke forhindrer private aktører i selv at sende meddelelser til skyldneren, som indeholder opfordringer til straks at træffe foranstaltninger.

Konkursrådet finder samlet, at domstolene og Erhvervsstyrelsen (og evt. Skatteforvaltningen) bør foretage tidlig varsling af skyldneren i de tilfælde, hvor skyldneren reelt er nødlidende, og at det bør være op til den enkelte myndighed, om det er nødvendigt at indføre konkret lovhjemmel til brug herfor, og hvordan denne lovhjemmel i givet fald bør udformes.

2.2 Ledelsens pligter

Konkursrådet finder, at de eksisterende bestemmelser i konkursloven, selskabsloven og andre regelsæt om ledelsens pligter og ansvar må anses for værende i overensstemmelse med rekonstruktions- og insolvensdirektivets bestemmelser.

Det er således Konkursrådets opfattelse, at der ikke er anledning til at foreslå ændringer i de gældende regler.

Kapitel 6

Selvstændig procedure til forebyggende rekonstruktion eller ét rekonstruktionsregelsæt

1. Gældende ret

1.1. Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Medlemsstaterne skal sikre, at skyldnere ved sandsynlighed for insolvens har adgang til en ramme for forebyggende rekonstruktion, som sætter skyldnere i stand til at gennemføre en rekonstruktion, med henblik på at afværge insolvens og sikre levedygtighed, uden at det berører andre løsninger for at undgå insolvens, og dermed beskytte arbejdspladser og opretholde erhvervsaktiviteten, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 4, stk. 1.

Direktivets artikel 4, stk. 7, fastsætter, at skyldnere på begæring skal have adgang til rammer for forebyggende rekonstruktion i henhold til direktivet. I henhold til direktivets artikel 4, stk. 8, kan medlemsstaterne også fastsætte, at sådanne rammer for forebyggende rekonstruktion er tilgængelige på anmodning fra fordringshavere og arbejdstagerrepræsentanter med skyldners samtykke. Medlemsstaterne kan begrænse dette krav om opnåelse af samtykke til tilfælde, hvor skyldnerne er SMV'er.

Rammerne for forebyggende rekonstruktion bør først og fremmest gøre det muligt for skyldnere at rekonstruere effektivt på et tidligt tidspunkt og med henblik på at undgå insolvens og derved begrænse unødigt afvikling af levedygtige virksomheder, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 2.

Rammerne for forebyggende rekonstruktion i henhold til direktivet kan bestå i en eller flere procedurer, foranstaltninger eller bestemmelser, hvoraf nogle kan gennemføres udenretsligt, uden at dette berører eventuelle andre rammer for rekonstruktion i henhold til national ret. Medlemsstaterne skal sikre, at rammen for rekonstruktion på en sammenhængende måde giver skyldnere og berørte parter de rettigheder og garantier, der er fastsat i direktivets afsnit II, jf. direktivets artikel 4, stk. 5.

De nationale rammer for forebyggende rekonstruktion bør inkludere fleksible procedurer, og skyldnere bør have adgang til alle de rettigheder og garantier, der er fastsat i direktivet, med henblik på at opnå effektiv rekonstruktion, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 29.

Medlemsstaterne kan i tilfælde, hvor judicielle eller administrative myndigheders inddragelse ikke er obligatorisk i henhold til direktivet, indføre bestemmelser, som begrænser disses inddragelse i rammer for forebyggende rekonstruktion til tilfælde, hvor den er nødvendig og forholdsmæssig, samtidig med at det sikres, at berørte parter og relevante interessenters rettigheder beskyttes og der tages hensyn til målet om at mindske forsinkelser og omkostninger ved procedurene, jf. direktivets artikel 4, stk. 6, og præambelbetragtning nr. 29

1.2 Konkursloven

Skyldnere har ikke i henhold til national ret adgang til lovfæstede rekonstruktionsprocedurer, som giver mulighed for at rekonstruere skyldnerens virksomhed på et tidligt tidspunkt med henblik på at undgå insolvens.

Skyldnere har under dansk ret mulighed for at få indledt rekonstruktionsbehandling inden for rammerne af konkurslovens afsnit IA, hvilket kræver, at skyldneren er insolvent, jf. konkurslovens § 11, jf. § 17, stk. 2, og § 18.

Det primære formål med den rekonstruktionsprocedure, der er foreskrevet i konkurslovens afsnit IA, er at videreføre skyldnerens virksomhed ved at gøre denne solvent igen via en tvangsakkord eller ved at overdrage virksomheden til en solvent tredjemand.

Rekonstruktionsbehandling inden for rammerne af konkursloven er karakteriseret ved, at der etableres en fristdag, der har betydning for en lang række forhold under insolvensbehandlingen, herunder omstødelsesfrister, frister for lønprivilegium og afskæring af mulighed for modregning, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 42.

Under rekonstruktionsbehandlingen gælder der et forbud mod retsforfølgning mod skyldneren, og der vil være adgang til modregning, omstødelse og videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler efter regler, der i vidt omfang svarer til reglerne i konkurs.

Skifterettens rolle under rekonstruktionsproceduren er forholdsvis passiv, jf. det anførte om skifterettens rolle i betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv. Det fremgår af den nævnte betænkning, at Konkursrådet fandt, at skifterettens rolle burde være begrænset til at træffe bestemmelse om indledning af rekonstruktionsbehandling og til at påse, at rekonstruktions-

onsbehandlingen foregik inden for lovens rammer, jf. betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 26, og Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 43 (lovforslagets almindelige bemærkninger, pkt. 3.6.2.1).

Konkurslovens § 13 e fastsætter, at det af fordringshaverne vedtagne rekonstruktionsforlag først er gyldigt, når det er stadfæstet af skifteretten. Skifteretten kan kun nægte at stadfæste rekonstruktionsforslaget, hvis sagsbehandlingsfejl eller fejl i de foreliggende oplysninger må antages at have haft væsentlig betydning for vedtagelsen, hvis en fordringshaver er tilsagt fordele uden for rekonstruktionen for at indvirke på afstemningen, eller hvis rekonstruktionsforslaget er i strid med loven eller står i misforhold til skyldnerens økonomiske forhold, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 3 og 5.

En virksomhedsoverdragelse under rekonstruktionsbehandling kan også ske efter en mindre tidskrævende procedure uden skifterettens mellemkomst, jf. konkurslovens § 13 g.

Tidligere måtte virksomhedsoverdragelse under en rekonstruktionsbehandling alene ske i overensstemmelse med et rekonstruktionsforslag, der var stadfæstet af skifteretten, jf. konkurslovens § 12, stk. 2. En virksomhedsoverdragelse, der var foretaget uden iagttagelse af konkurslovens § 12, stk. 2, ville kunne omstødes, hvis overdragelsen havde medført et tab, jf. herved konkurslovens § 75.

Det følger af konkurslovens § 14 e, at en stadfæstet rekonstruktion på begæring af en fordringshaver vil kunne ophæves af skifteretten, hvis skyldneren har handlet svigagtigt eller groft tilsidesætter sine forpligtelser ifølge rekonstruktionen.

Konkurslovens § 15, stk. 3, 1. pkt., fastsætter, at skyldnerens bo automatisk tages under konkursbehandling, hvis en rekonstruktionsbehandling ophører af andre grunde end ved stadfæstelse af en rekonstruktion, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, eller at skyldneren (i øvrigt) ikke længere er insolvent. Dette gælder dog ikke, hvis rekonstruktionsbehandlingen ophører, uden at der er vedtaget en rekonstruktionsplan, jf. konkurslovens § 15, stk. 3, 2. pkt.

Konkurslovens § 11, stk. 6, fastsætter endelig, at en begæring om rekonstruktionsbehandling ikke kan tilbagekaldes efter indledningen af rekonstruktionsbehandling.

Ved siden af mulighederne for rekonstruktion af en virksomhed inden for konkurslovens rammer, som i et vist omfang er underlagt offentlig kontrol, er der også mulighed for at opnå en frivillig gældsordning. En frivillig gældsordning er karakteriseret ved, at der er tale om en gældsordning, der er etableret uden anmeldelse til skifteretten og uden orientering i øvrigt til

offentlige instanser, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 41. Der vil under en frivillig gældsordning ikke være adgang til de virkemidler, der er adgang til under en rekonstruktionsprocedure inden for konkurslovens rammer. Det drejer sig bl.a. om adgangen til omstødelse, videreførelsen af gensidigt bebyrdede aftaler og tvunget debitorskifte som led i en virksomhedsoverdragelse. En frivillig gældsordning er kun bindende for de fordringshavere, som har tiltrådt den, og ordningen omfatter således ikke nødvendigvis alle skyldnerens fordringshavere. Manglende tilslutning fra fordringshavere vil betyde risiko for individualforfølgning m.v. fra de udenforstående fordringshaveres side og dermed risiko for, at den frivillige gældsordning ikke kan overholdes af skyldneren.

2. Konkursrådets overvejelser

Konkursrådet har overvejet, om rekonstruktions- og insolvensdirektivets regler for forebyggende rekonstruktion bør implementeres i et nyt regelsæt i konkursloven om forebyggende rekonstruktion, eller om implementeringen af de nævnte regler i direktivet bør ske gennem en tilpasning af den eksisterende lovgivning.

Som nævnt nedenfor er det på baggrund af en samlet hensynsafvejning Konkursrådets opfattelse, at konkursloven fremover bør indeholde regler om en selvstændig procedure for forebyggende rekonstruktion. Konkursrådet vil i det følgende redegøre for de hovedhensyn, som rådet har tillagt vægt i valget mellem én eller flere lovfæstede rekonstruktionsprocedurer.

Først og fremmest har Konkursrådet tillagt det vægt, at hensynet til at sikre videreførelsen af levedygtige virksomheder, der har forbigående økonomiske vanskeligheder, tilsiger, at insolvente skyldnere fortsat automatisk skal meddeles et fyldestgørelsesforbud ved rekonstruktionsbehandlings indledning.

Konkursrådet har i den forbindelse vurderet, at direktivets artikel 6 må læses således, at der under en forebyggende rekonstruktion ikke gælder et automatisk fyldestgørelsesforbud, dvs. at et fyldestgørelsesforbud kræver en begæring fra skyldneren.

Konkursrådet har endvidere lagt vægt på, at et sådant fyldestgørelsesforbud fortsat bør suppleres af en af skifteretten udpeget rekonstruktør, som kan varetage fordringshavernes interesser og sikre, at rekonstruktionsbehandlingen forløber forsvarligt og ikke misbruges til skade for

fordringshaverne. Konkursrådet har i den forbindelse hæftet sig ved, at det af direktivets præambelbetragtning nr. 30 fremgår, at udpegelsen af en rekonstruktør til at føre tilsyn med skyldnerens aktiviteter eller til delvist at overtage kontrollen over den daglige drift ikke bør være obligatorisk i alle tilfælde, men bør afgøres fra sag til sag afhængigt af sagens omstændigheder eller skyldners specifikke behov.

Konkursrådet har endvidere kunnet konstatere, at det af direktivets artikel 5, stk. 3, følger, at der kan vedtages regler om obligatorisk udpegelse af en rekonstruktør i tilfælde, hvor et fyldestgørelsesforbud meddeles af en judiciel eller administrativ myndighed, og den judicielle eller administrative myndighed beslutter, at en sådan rekonstruktør er nødvendig for at beskytte parternes interesser.

Konkursrådet har på ovenstående baggrund vurderet, at reglerne i konkursloven om automatisk fyldestgørelsesforbud og obligatorisk beskikkelse af en rekonstruktør ikke vil kunne opretholdes, hvis konkurslovens eksisterende rekonstruktionsregler skal tilpasses direktivet. Hvis skyldneren ikke anmoder om et fyldestgørelsesforbud, kan der ikke stilles krav om, at der skal beskikkes en rekonstruktør. Udpegelse af rekonstruktør kan efter direktivet alene gøres obligatorisk, hvis skifteretten konkret træffer bestemmelse om et fyldestgørelsesforbud, og hvis skifteretten konkret vurderer, at en rekonstruktør er nødvendig for at beskytte parternes interesser.

Konkursrådet bemærker, at såfremt der træffes bestemmelse om et fyldestgørelsesforbud, må det i almindelighed anses for nødvendigt at beskikke en rekonstruktør for at beskytte fordringshavernes interesser i den periode, hvor de er afskåret fra individualforfølgning.

Konkursrådet har også lagt vægt på, at det ikke kan udelukkes, at nogle skyldnere kan have et ønske om at forsøge at opnå en rekonstruktion uden et fyldestgørelsesforbud, hvis dette muliggør, at skyldneren kan vente længere med at orientere sine fordringshavere om rekonstruktionsbestræbelserne. En selvstændig procedure for forebyggende rekonstruktion vil således kunne anvendes som alternativ til en udenretlig rekonstruktion.

Ovenstående taler efter Konkursrådets opfattelse for at indføre et nyt regelsæt i konkursloven med en selvstændig procedure for forebyggende rekonstruktion. En sådan fremgangsmåde vil indebære, at kravet om beskikkelse af en rekonstruktør ikke længere vil kunne opretholdes i alle tilfælde.

Ud fra en sådan betragtning bør konkursloven i lyset af direktivets regler fremover stille to særskilte rekonstruktionsprocedurer til rådighed for skyldnere i økonomiske vanskeligheder, således at insolvente skyldnere under i hvert fald én rekonstruktionsprocedure fortsat vil kunne

opnå et automatisk fyldestgørelsesforbud og deraf følgende krav om beskikkelse af rekonstruktør.

Ved valget mellem en eller flere rekonstruktionsprocedurer har Konkursrådet endvidere tillagt den omstændighed vægt, at solvente skyldnere, der har sandsynlighed for insolvens, på lige fod med insolvente skyldnere skal kunne få adgang til den direktivforeskrevne procedure. Det indebærer efter Konkursrådets opfattelse, at den gældende adgang til kreditorbegærede rekonstruktionsprocedurer og de gældende regler om indledning af rekonstruktionsbehandling uden skyldnerens samtykke ikke vil kunne opretholdes, såfremt de gældende rekonstruktionsregler skal tilpasses direktivet. Det er således tvivlsomt, om det ud fra navnlig hensynet til den private ejendomsret vil være forsvarligt at tvinge solvente skyldnere ind i en rekonstruktionsprocedure med de retsvirkninger, der følger heraf.

Konkursrådet finder, at hensynet til at sikre, at flest mulige virksomheder videreføres i stedet for at blive erklæret konkurs, taler afgørende for, at insolvente skyldnere automatisk skal kunne opnå beskyttelse mod retsforfølgning fra fordringshaverne allerede på tidspunktet for rekonstruktionsbehandlingens indledning. Den beskyttelse af fordringshaverne, der er påkrævet under et sådant forbud mod retsforfølgning, varetages efter Konkursrådets opfattelse bedst gennem et krav om tvungen beskikkelse af en rekonstruktør til at føre tilsyn med skyldnerens aktiviteter. Et sådant krav om obligatorisk tilsyn fra en rekonstruktør vurderes, som anført ovenfor, ikke at være i overensstemmelse med direktivets regler for skyldnerens rådighed over sine aktiver under rekonstruktionsproceduren.

Konkursrådet finder det også på den baggrund mest hensigtsmæssigt, at konkursloven fremover stiller to forskellige former for rekonstruktionsprocedurer til rådighed for skyldnere i økonomiske vanskeligheder, nemlig en forebyggende rekonstruktionsprocedure og en rekonstruktionsprocedure, der svarer til den, der er reguleret i konkursloven i dag.

Konkursrådet er opmærksom på, at indførelsen af et selvstændig regelsæt for forebyggende rekonstruktion, som supplement til de eksisterende rekonstruktionsregler i konkursloven, kan øge retsområdets kompleksitet og dermed gøre det vanskeligere for virksomheder at bevare overblikket over rekonstruktionslovgivningen. En tilpasning af de nugældende regler i konkursloven til direktivets regler, således at konkursloven alene vil indeholde ét rekonstruktionsregelsæt, vil efter Konkursrådets opfattelse som udgangspunkt føre til et mere overskueligt rekonstruktionsområde. Konkursrådet har tillagt det vægt i den forbindelse, at rekonstruktionslovgivningen i forvejen må anses at bestå af mangeartede og detaljerede bestemmelser. Dette støtter valget af en løsning, hvorefter direktivets regler implementeres i konkursloven ved at bringe de gældende rekonstruktionsregler i overensstemmelse med direktivet. På den anden side vil ét

regelsæt skulle indeholde en række særregler om tilfælde, hvor skyldneren ikke er solvent, idet der eksempelvis kan være betænkeligheder ved at bringe reglerne om omstødelse i anvendelse i sådanne tilfælde. Selv om der alene laves ét regelsæt, vil der således alligevel blive tale om et komplekst regelsæt.

Konkursrådet bemærker, at der må forventes et tæt samspil mellem reglerne om forebyggende rekonstruktion og den eksisterende rekonstruktionsprocedure. Det er herunder Konkursrådets forventning, at en skyldner, for hvem den forebyggende rekonstruktionsprocedure ikke lykkes, ofte vil overgå til rekonstruktionsbehandling eller konkurs.

Konkursrådet har i forbindelse med forslaget, om at der bør være to forskellige rekonstruktionsprocedurer, overvejet, om der vil være behov for at ændre i lovgivning som bestemmer, at autorisationer, tilladelser, beskikkelser mv. bortfalder i tilfælde af rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder, at det bør overvejes af de relevante myndigheder, hvorvidt regler om at autorisationer, tilladelser, beskikkelser mv. bortfalder ved indledningen af rekonstruktionsbehandlingen også bør finde anvendelse ved indledningen af en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det er Konkursrådets opfattelse, at det samtidig bør overvejes, om det er formålstjenligt i forhold til at redde konkurstruede virksomheder at opretholde en regel om, at f.eks. en autorisation bortfalder ved indledning af en rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet bemærker i den forbindelse, at det bør inddrages i overvejelserne, at en skyldner under en forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke nødvendigvis er insolvent. Konkursrådet bemærker endvidere, at såfremt man gør en forebyggende rekonstruktion til en bortfaldsgrund i forhold til autorisationer mv., bør det overvejes, om dette kun skal gælde, hvis der er nedlagt fyldestgørelsesforbud.

Kapitel 7

Anvendelsesområdet for den forebyggende rekonstruktion

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Skyldnere, som ikke er iværksættere

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet finder ikke anvendelse på skyldnere, som er fysiske personer, der ikke er iværksættere, jf. artikel 1, stk. 2, litra h.

Som "iværksætter" defineres i direktivets artikel 2, stk. 1, nr. 9, en fysisk person, som driver forretning eller virksomhed eller udøver et fag eller erhverv.

Medlemsstaterne kan begrænse anvendelsen af rammerne for forebyggende rekonstruktion til juridiske personer. Denne mulighed er begrundet i, at iværksætteres finansielle vanskeligheder alternativt kan håndteres effektivt ved hjælp af procedurer, som fører til gældssanering, eller ved hjælp af uformelle rekonstruktioner på grundlag af kontraktmæssige aftaler, jf. direktivets artikel 1, stk. 4, og præambelbetragtning nr. 20.

1.1.2 Skyldnere, som udgør en finansiel enhed, der yder finansielle tjenester

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet finder ikke anvendelse på visse finansielle enheder, der yder finansielle tjenester, jf. artikel 1, stk. 2, litra a-f. Herunder finder direktivet ikke anvendelse på:

- forsikrings- og genforsikringsselskaber som defineret i direktivets artikel 13, nr. 1 og 4, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/138/EF (artikel 1, stk. 2, litra a)
- kreditinstitutter som defineret i artikel 4, stk. 1, nr. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2013/575 (artikel 1, stk. 2, litra b)
- investeringsselskaber og kollektive investeringsordninger som defineret i artikel 4, stk. 1, nr. 2 og 7, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2013/575 (artikel 1, stk. 2, litra c)

- centrale modparter som defineret i artikel 2, nr. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2012/648 (artikel 1, stk. 2, litra d)
- værdipapircentraler som defineret i artikel 2, stk. 1, nr. 1), i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2014/909 og andre finansieringsinstitutter og enheder, der er anført i artikel 1, stk. 1, første afsnit, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2014/59 (artikel 1, stk. 2, litra e)
- andre finansieringsinstitutter og enheder, der er anført i artikel 1, stk. 1, første afsnit, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2014/59 (artikel 1, stk. 2, litra f)

Medlemsstaterne kan også udelukke andre finansielle enheder, der yder finansielle tjenester, og som er omfattet af sammenlignelige ordninger og indgrebsbeføjelser, jf. direktivets artikel 1, stk. 3.

Undtagelsen af de ovennævnte skyldnere er ifølge præambelbetragtning nr. 19 begrundet i, at sådanne skyldnere er omfattet af særordninger, og at de nationale tilsyns- og afviklingsmyndigheder har vidtgående indgrebsbeføjelser i forhold til dem.

1.1.3 Skyldnere, som er offentlige organer

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet finder ikke anvendelse på offentlige organer i henhold til national ret, jf. direktivets artikel 1, stk. 2, litra g.

Det følger af præambelbetragtning nr. 20, at undtagelsen af disse skyldnere skyldes de samme hensyn, som gør sig gældende vedrørende finansielle enheder, der yder finansielle tjenester, jf. ovenfor i pkt. 1.1.2.

1.1.4 Skyldnere, som ikke opfylder en levedygtighedstest

Medlemsstaterne kan opretholde eller indføre en levedygtighedstest i henhold til national ret, forudsat at en sådan test har til formål at udelukke skyldnere uden udsigt til at opnå levedygtighed fra adgangen til den forebyggende rekonstruktionsprocedure, og at den kan gennemføres uden at være til skade for skyldnerens aktiver. En sådan test bør foretages uden at være til skade for skyldners aktiver, hvilket kan ske på den måde, at der bevilges et fyldestgørelsesforbud, eller at testen udføres uden unødigt forsinkelse. At testen ikke bør være til skade for skyldnerens

aktiver, bør dog ikke forhindre medlemsstater i at kræve, at skyldner for egen regning dokumenterer sin levedygtighed, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 4, stk. 3, og præambelbetragtning nr. 26.

1.1.5 Skyldnere, som har overtrådt regnskabs- eller bogføringsmæssige forpligtelser m.v.

Medlemsstaterne kan fastsætte bestemmelser om, at skyldnere, der er dømt for alvorlige overtrædelser af regnskabsmæssige eller bogføringsmæssige forpligtelser i henhold til national ret, først kan få adgang til en ramme for forebyggende rekonstruktion, efter de pågældende skyldnere har truffet fyldestgørende foranstaltninger til at afhjælpe de forhold, der gav anledning til dommen, med henblik på give fordringshaverne de oplysninger, de behøver for at kunne træffe en beslutning under rekonstruktionsforhandlingerne, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 4, stk. 2.

Den omstændighed, at medlemsstaterne kan begrænse adgangen til en rekonstruktionsramme for sådanne skyldnere, der er dømt for alvorlige overtrædelser af deres regnskabs- eller bogføringsmæssige forpligtelser, bør ikke forhindre medlemsstaterne i også at begrænse deres adgang til rammer for forebyggende rekonstruktion, hvis deres bøger og forretningspapirer er ufuldstændige eller mangelfulde i en grad, der gør det umuligt at fastslå deres aktiviteter og finansielle situation, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 27.

1.1.6 Skyldnere, som har ikkefinansielle vanskeligheder

Anvendelsesområdet for rammerne for forebyggende rekonstruktion kan udvides til også at omfatte situationer, hvor skyldnere har ikkefinansielle vanskeligheder, f.eks. at skyldneren har mistet en kontrakt, der har central betydning for vedkommende. Det er dog en forudsætning herfor, at sådanne vanskeligheder medfører en reel og alvorlig trussel mod en skyldners aktuelle eller fremtidige evne til at betale sin gæld, efterhånden som den forfalder, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets præambelbetragtning nr. 28.

Den relevante tidsramme for fastlæggelse af en trussel som den ovennævnte, kan udgøre en periode på flere måneder eller endnu længere for at tage hensyn til tilfælde, hvor skyldner har ikkefinansielle vanskeligheder, der truer skyldnerens aktiviteter status som en going concern og på mellemlang sigt likviditet, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 28.

1.1.7 Undtagelse af visse kreditorkrav fra rammerne om forebyggende rekonstruktion

Medlemsstaterne kan fastsætte, at visse fordringer er udelukket fra eller ikke berøres af rammerne for forebyggende rekonstruktion, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 1, stk. 5, litra a-c.

Dette omfatter for det første nuværende eller tidligere arbejdstagers eksisterende og fremtidige tilgodehavender, for det andet underholdskrav, der er opstået i forbindelse med et familieforhold, forælder-barn-forhold, ægteskab eller svogerskab, og for det tredje fordringer som følge af skyldners erstatningsansvar uden for kontraktforhold.

Medlemsstaterne skal herudover sikre, at rammerne for forebyggende rekonstruktion ikke påvirker arbejdsmarkedspensionsrettigheder, der blev opnået på et tidspunkt forud for rekonstruktionen, jf. direktivets artikel 1, stk. 6, og præambelbetragtning nr. 20.

Medlemsstaterne kan bestemme, om fordringer, der forfalder eller indtræder efter, at en begæring om at indlede en forebyggende rekonstruktionsprocedure er indgivet, eller efter indledning af proceduren er omfattet af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 25.

1.1.8 Gengangere

Medlemsstaterne kan begrænse det antal gange, en skyldner inden for en bestemt periode kan få adgang til en ramme for forebyggende rekonstruktion, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 4, stk. 4.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Kreditor krav, som omfattes af rekonstruktionsbehandling

Det følger af konkurslovens § 10 a, at en tvangsakkord som led i en rekonstruktion – foruden fordringer, der er stiftet efter skifterettens modtagelse af et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord – ikke omfatter fordringer sikret ved pant, fordringer, der har fortrin frem for almindelige fordringshavere i tilfælde af konkurs, eller fordringer, som er under et vist beløb.

Som fortrinsberettigede i tilfælde af konkurs anses fordringer, der er omfattet af konkurslovens §§ 94-96.

Fortrinsberettigede er i henhold til konkurslovens § 94 rimelige omkostninger ved forsøg på at tilvejebringe en samlet ordning af skyldnerens økonomiske forhold, anden gæld, som skyldneren har pådraget sig med samtykke af rekonstruktøren og rimelige omkostninger ved en påbegyndt likvidation af et solvent aktie- eller anpartsselskab og retsafgift.

Konkurslovens § 95 angiver som fortrinsberettigede fordringer bl.a. visse arbejdstagerkrav på løn, feriegodtgørelse, erstatning, godtgørelse m.v., skatteforvaltningens krav på A-skat, arbejdsmarkedsbidrag m.v. og Lønmodtagernes Fond for Tilgodehavende Feriemidlers krav på tilgodehavende feriemidler. Skyldners nærtstående kan nægtes fortrinsret efter konkurslovens § 95, jf. bestemmelsens stk. 2.

Herudover er der i medfør af konkurslovens § 96 tillagt visse leverandørers og statens krav på afgifter en fortrinsret.

En tvangsakkord medfører bortfald af gaveløfter, visse rente- og leasingkrav, krav på konventionalbod, som ikke er erstatning for et lidt tab, og fordringer, der i henhold til aftale står tilbage for de øvrige fordringshavere i tilfælde af skyldnerens konkurs, medmindre det fremgår af aftalen, at den ikke gælder i tilfælde af skyldnerens rekonstruktion, jf. konkurslovens § 10 a, stk. 3.

1.2.2 Skyldnere, som kan undergives rekonstruktionsbehandling

De gældende regler i konkursloven indeholder ikke regler, som undtager visse skyldnere fra anvendelsesområdet for rekonstruktionsbehandling.

Det er dog en forudsætning for, at skyldneren kan undergives rekonstruktion, at skyldneren har retsevne, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, Rekonstruktion – Teori og praksis, 2. udgave, 2020, side 72.

Det er endvidere en forudsætning for indledning af rekonstruktion, at skyldneren er insolvent, jf. konkurslovens § 11, stk. 1, 1. pkt.

Enhver fysisk person kan som udgangspunkt undergives rekonstruktionsprocedurer.

Tilsvarende gælder som udgangspunkt alle juridiske personer som f.eks. aktie- og anpartsselskaber, andelsforeninger, foreninger, selvejende institutioner mv.

Rekonstruktionsbehandling er tilgængelig i relation til både erhvervsdrivende og ikkeerhvervsdrivende skyldnere.

Finansielle enheder er ikke undtaget fra konkurslovens regler om rekonstruktion. Nødlidende eller forventeligt nødlidende finansielle enheders forhold reguleres dog i stedet af lovbekendtgørelse nr. 24 af 1. april 2019 om rekonstruktion og afvikling af visse finansielle virksomheder og af andre særregler.

Der er ikke i dansk ret regler, som hindrer personer, som tidligere har undergået rekonstruktionsbehandling, i på ny at undergå sådanne procedurer, idet skifteretten i medfør af konkurslovens § 15, stk. 5, dog skal afvise en begæring om rekonstruktionsbehandling, der indgives tidligere end en måned efter en forudgående rekonstruktionsbehandlings ophør, hvis den forudgående rekonstruktionsbehandling er ophørt, uden at der er vedtaget en rekonstruktionsplan. Med denne bestemmelse sikres det, at skyldneren ikke med hjemmel i konkurslovens § 24, 2. pkt., kan afværge en konkursbehandling, hvis en rekonstruktionsbehandling for nylig er ophørt, uden at der blev vedtaget en rekonstruktionsplan. Fordringshaverne vil dermed kunne få skyldnerens bo taget under konkursbehandling, selv om der efterfølgende indgives begæring om rekonstruktion.

Der er endvidere i dansk ret ikke noget til hinder for, at personer, som tidligere er dømt for alvorlig kriminalitet, som relaterer sig til deres virksomhedsudøvelse, kan undergives rekonstruktionsbehandling. Konkurslovens § 157 indeholder imidlertid mulighed for under visse nærmere betingelser at pålægge personer, der har deltaget i ledelsen af skyldnerens virksomhed, konkurskarantæne, hvis det må antages, at den pågældende på grund af groft uforsvarlig forretningsførelse er uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed. Det følger af konkurslovens § 159, at den, der er pålagt konkurskarantæne, ikke må deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed uden at hæfte personligt og ubegrænset for virksomhedens forpligtelser. Personer, som tidligere er idømt konkurskarantæne, må under visse yderligere betingelser heller ikke deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed med personlig og ubegrænset hæftelse for virksomhedens forpligtelser.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Skyldnere, som bør omfattes af den forebyggende rekonstruktionsprocedure

2.1.1 Skyldnere, som driver erhvervsmæssig virksomhed m.v.

Det følger som ovenfor anført af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 1, stk. 2, litra h, at direktivet ikke finder anvendelse på skyldnere, der ikke er iværksættere, dvs. fysiske personer, som ikke driver forretning eller virksomhed eller udøver et fag eller erhverv.

Det følger som anført endvidere af direktivets artikel 1, stk. 4, at medlemsstaterne kan begrænse forebyggende rekonstruktion til at angå juridiske personer.

Det er Konkursrådets opfattelse, at såvel fysiske som juridiske personer bør have adgang til at anvende reglerne om forebyggende rekonstruktion, og at det i almindelighed bør være en betingelse herfor, at de pågældende er erhvervsdrivende. Det bemærkes, at direktivets iværksætterbegreb må forstås i overensstemmelse med det danske begreb erhvervsdrivende.

Begrebet juridiske personer bør i relation til forebyggende rekonstruktion defineres på samme måde, som ved rekonstruktion efter de eksisterende regler i konkursloven. Juridiske personer vil normalt være erhvervsdrivende og bør som sådan have adgang til den forebyggende rekonstruktionsprocedure. Konkursrådet finder, at praktiske hensyn tilsiger, at det begrænsede antal juridiske personer, som ikke er erhvervsdrivende, tillige tillades adgang til den forebyggende rekonstruktionsprocedure.

For så vidt angår fysiske personer, finder Konkursrådet, at kun erhvervsdrivende bør have adgang til den forebyggende rekonstruktionsproces. Konkursrådet har herved lagt vægt på, at fysiske personer, som ikke er erhvervsdrivende, i stedet vil kunne anvende reglerne om gældssaning. Fysiske personer, som ikke er erhvervsdrivende, vil også fortsat kunne anvende de eksisterende rekonstruktionsregler, ligesom det er tilfældet for så vidt angår juridiske personer og fysiske personer, som er erhvervsdrivende.

Konkursrådet har overvejet, hvordan det skal vurderes, om en fysisk person er erhvervsdrivende.

I konkurslovens § 3, stk. 1 og 2, anvendes udtrykket ”erhvervsmæssig virksomhed”. Det er ikke nærmere defineret i loven, hvad der skal forstås ved ”erhvervsmæssig virksomhed”, men der er fra retspraksis eksempler på, hvordan det vurderes, om skyldneren driver erhvervsmæssig virksomhed.

En skyldner antages f.eks. ikke at drive erhvervsmæssig virksomhed alene af den grund, at skyldneren er medstifter af et aktieselskab under stiftelse jf. U 1984.324 V.

I U 2016.3611 Ø vurderede landsretten at en skyldner med bopæl i USA, hvor han også var ansat som administrerende direktør, udøvede erhvervsmæssig virksomhed i Danmark. Der blev i den forbindelse bl.a. lagt vægt på, at skyldneren ejede 2 sommerhuse i Danmark, som i det væsentligste blev brugt til udlejning, hvilket i 2014 indbragte skyldneren en bruttoindtægt på 140.000 kr. Der blev endvidere lagt vægt på, at skyldneren var eneanpartshaver i et dansk selskab, hvor hans hustru var registreret som direktør.

I tinglysningslovens § 47 c, om virksomhedspant, anvendes udtrykket ”indehaveren af en erhvervsvirksomhed”. Med udtrykket menes der den juridiske enhed, der ejer den faktiske virksomhed, uanset om det er et selskab eller en enkeltmandsvirksomhed, jf. Folketingstidende 2004-05, tillæg A, side 7397-7409 (vedrørende de specielle bemærkninger til § 47 c). Pantsætteren skal således være indehaver af erhvervsvirksomheden på det tidspunkt, hvor virksomhedspantet stiftes.

Selvstændig erhvervsvirksomhed i skattemæssig forstand er kendetegnet ved, at der for egen regning og risiko udøves en virksomhed af økonomisk karakter med det formål at opnå et overskud, jf. Folketingstidende 2016-17, A, L 194 som fremsat. Det fremgår endvidere, at der ved vurderingen af, om der er tale om selvstændig erhvervsvirksomhed kan lægges vægt på flere kriterier, som ikke i sig selv er afgørende, jf. Folketingstidende 2016-17, A, L 194 som fremsat side 6-9 (vedrørende de specielle bemærkninger til § 1). Disse kriterier er f.eks., at indkomstmottageren ikke er underlagt en instruktionsbeføjelse, indkomsten afhænger af eventuelt overskud, og at indkomstmottageren i henhold til momsloven er momsregistreret.

Konkursrådet finder, at det bør bero på en konkret vurdering, om en fysisk person udøver erhvervsmæssig virksomhed. I denne vurdering kan der lægges vægt på, om skyldneren er indehaver af en virksomhed, i hvilken han udøver virksomhed af økonomisk karakter med det formål at opnå et økonomisk overskud. Konkursrådet finder derudover, at skyldneren skal deltage aktivt i driften af virksomheden for at udøve erhvervsvirksomhed. Det betyder bl.a., at skyldneren som udgangspunkt ikke bør anses for at udøve erhvervsmæssig virksomhed alene fordi, skyldneren er deltager i et interessentskab, eller fordi skyldneren er stifter af et kapitalselskab.

Ved vurderingen af, om en fysisk person er erhvervsdrivende, bør den omstændighed, at vedkommende har et CVR-nummer, i almindelighed anses som udtryk for, at den pågældende er erhvervsdrivende. Der vil dog kunne forekomme tilfælde, hvor en erhvervsdrivende på grund af lav omsætning eller af andre grunde ikke har et CVR-nummer. Omvendt vil det kunne forekomme, at en fysisk person, som har et CVR-nummer, f.eks. aldrig har startet virksomhed.

Fysiske personer, f.eks. kautionister eller kapitalejere, som tidligere har drevet erhvervsmæssig virksomhed, bør – uanset om gælden kan henføres til den erhvervsmæssige aktivitet – ikke omfattes af reglerne om forebyggende rekonstruktion.

I tilfælde, hvor skyldneren ophører med at være erhvervsdrivende under den forebyggende rekonstruktionsprocedure, bør skifteretten ikke bringe den forebyggende rekonstruktionsprocedure til ophør.

Konkursrådet har overvejet, hvorvidt konkurslovens regler om rekonstruktion bør ændres, således at fysiske personer, som ikke er erhvervsdrivende, tillige udelukkes fra at anvende den eksisterende rekonstruktionsprocedure, men har ikke fundet, at der er anledning til at foretage en sådan ændring. Konkursrådet har herved lagt vægt på, rekonstruktion efter de eksisterende regler forudsætter insolvens, og at en fysisk person derfor efter omstændighederne kan have en legitim interesse i at anvende disse regler til at opnå en akkord, mens en fysisk person, der ikke driver virksomhed, ikke bør kunne anvende regler om forebyggende rekonstruktion, da en sådan person ikke nødvendigvis er insolvent, og der ikke består et hensyn til at bevare en virksomhed.

2.1.2 Skyldnere, som har sandsynlighed for at blive insolvent eller er insolvente

Konkursrådet har overvejet om den forebyggende rekonstruktionsprocedure alene bør kunne anvendes af skyldnere, der endnu ikke er insolvente, men kun har sandsynlighed for at blive insolvent. Konkursrådet finder imidlertid ikke grundlag for at afskære en insolvent skyldner fra at anvende den forebyggende rekonstruktionsprocedure frem for den nugældende rekonstruktionsprocedure, hvis skyldneren måtte foretrække dette.

Konkursrådet finder, at der ikke er et praktisk behov for at udvide den forebyggende rekonstruktionsproces til også at omfatte skyldnere, som har ikkefinansielle vanskeligheder.

2.1.3 Skyldnere, som ikke er levedygtige, herunder skyldnere som er under tvangsopløsning

Konkursrådet finder, at skyldnere i relation til hvilke Erhvervsstyrelsen har truffet beslutning om tvangsopløsning ikke bør kunne anvende reglerne om forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet har herved lagt vægt på formålet med ordningen om forebyggende rekonstruktion.

Modtager skifteretten en begæring om forebyggende rekonstruktion samtidig med eller senere end en tvangsopløsningsbegæring, udsættes skifterettens behandling af begæringen om forebyggende rekonstruktion på behandling af tvangsopløsningssagen.

Er forebyggende rekonstruktionsbehandling indledt på tidspunktet for tvangsopløsningsbegæringens modtagelse, sætter skifteretten den forebyggende rekonstruktionsproces i bero, indtil det er afklaret, om opløsningsbegæringen afværges af skyldneren. Afværger skyldneren ikke opløsningsbegæringen, bringer skifteretten den forebyggende rekonstruktionsprocedure til ophør uden, at der herved gælder krav om forudgående høring af skyldneren.

Der henvises i øvrigt til kapitel 8, afsnit 2.9.4 om skifterettens mulighed for bringe den forebyggende rekonstruktionsprocedure til ophør, såfremt denne må anses for udsigtsløs.

2.1.4 Skyldnere, som har overtrådt regnskabs- eller bogføringsmæssige forpligtelser m.v.

Det fremgår som anført ovenfor af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 4, stk. 2, at medlemsstaterne kan fastsætte bestemmelser om, at skyldnere, der er dømt for alvorlige overtrædelser af regnskabsmæssige eller bogføringsmæssige forpligtelser i henhold til national ret, først kan få adgang til en ramme for forebyggende rekonstruktion, efter de pågældende skyldnere har truffet fyldestgørende foranstaltninger til at afhjælpe de forhold, der gav anledning til dommen, med henblik på at give fordringshaverne de oplysninger, de behøver for at kunne træffe en beslutning under rekonstruktionsforhandlingerne. Dette hindrer efter direktivets præambelbetragtning nr. 27 ikke medlemsstaterne i også at begrænse skyldneres adgang til rammer for forebyggende rekonstruktion, hvis deres bøger og forretningspapirer er ufuldstændige eller mangelfulde i en grad, der gør det umuligt at fastslå skyldners aktiviteter og finansielle situation.

Konkursrådet har overvejet, hvorvidt og i så fald i hvilke tilfælde personer, som tidligere er straffet for alvorlige overtrædelser af regnskabs- eller bogføringsmæssige forpligtelser, bør udelukkes fra den forebyggende rekonstruktionsprocedure.

Konkursrådet har herunder overvejet paralleliteten med reglerne om gældssanering, hvorefter fysiske personers gæld hidrørende fra strafbare forhold ikke kan saneres, medmindre der er forløbet nogle år, siden gælden blev stiftet, samt paralleliteten med de eksisterende rekonstruktionsregler, som ikke indeholder særlige regler vedrørende skyldnere, som har gjort sig skyldige i strafbare forhold.

Det er Konkursrådets opfattelse, at der med henblik på at undgå misbrug bør etableres visse lovgivningsmæssige sikkerhedsmekanismer, som hindrer skyldnere, som er straffet for alvorlige overtrædelser af regnskabs- eller bogføringsmæssige forpligtelser, i at benytte den forebyggende rekonstruktionsbehandling, såfremt den af skyldneren begåede kriminalitet indebærer, at fordringshaverne ikke har et tilstrækkeligt grundlag for at træffe en beslutning under rekonstruktionsforhandlingerne.

Som anført i kapitel 9, afsnit 2.2.1, finder Konkursrådet, at der bør gælde en formodningsregel, hvorefter skyldnerens erkendelse af sandsynlighed for insolvens eller insolvens som udgangspunkt vil kunne danne grundlag for indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling. Skifteretten bør således ikke i forbindelse med indledning af forebyggende rekonstruktion stille som krav, at skyldneren fremlægger en straffeattest.

Konstateres det ved den forebyggende rekonstruktionsbehandlings indledning eller senere, at skyldnerens regnskabs- og bogføringsmateriale som følge af skyldnerens forsømmelse af sine pligter er af en sådan karakter, at fordringshaverne ikke deraf kan få et sådant indblik i skyldnerens økonomiske forhold, at de er i stand til at træffe beslutninger af betydning for rekonstruktionen, bør skifteretten kunne nægte at indlede forebyggende rekonstruktionsbehandling eller bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør. Dette bør efter Konkursrådets opfattelse gælde, uanset om skyldneren er straffet for forsømmelsen af sine regnskabs- og bogføringsmæssige forpligtelser.

Etablering af en regel, hvorefter det ikke er afgørende, om skyldneren er straffet for den eller de overtrædelser af regnskabs- eller bogføringsmæssige forpligtelser, som bevirker den ufuldstændige eller mangelfulde kreditorinformation, vil medføre, at den foreslåede regel ikke rammer fysiske personer hårdere end juridiske personer. Det vil herunder navnlig ikke være afgørende, om det er skyldneren eller eksempelvis selskabets direktør, der er straffet for overtrædelse af de nævnte forpligtelser.

Konkursrådet bemærker, at den omstændighed, at en skyldner er idømt konkurskarantæne, ikke i sig selv afskærer den pågældende fra at benytte den forebyggende rekonstruktionsprocedure. En skyldner der er pålagt en konkurskarantæne i medfør af konkurslovens § 159, stk. 1, pkt., må således gerne drive virksomhed med personlig og ubegrænset hæftelse for virksomhedens forpligtelser.

2.1.5 Gengangere

Konkursrådet finder, at der ved forebyggende rekonstruktion bør gælde en regel svarende til konkurslovens § 15, stk. 5, således at det også ved forebyggende rekonstruktion kan sikres, at skyldneren ikke med hjemmel i konkurslovens § 24, 2. pkt., kan afværge en konkursbehandling, hvis en forebyggende rekonstruktionsbehandling for nylig er ophørt, ved umiddelbart herefter at indgive en ny anmodning om forebyggende rekonstruktion.

Konkursrådet finder, at der ikke i øvrigt bør opstilles regler, som alene med den begrundelse, at skyldneren tidligere har været undergivet forebyggende rekonstruktionsbehandling, forhindrer skyldneren i på ny at indgive anmodning om forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet har herved lagt vægt på, at skifteretten vil kunne afslå at indlede en ny forebyggende rekonstruktionsbehandling, såfremt en sådan behandling må anses for udsigtsløs, og at opstilling af generelle regler, som hindrer gengangere i at indgive ny begæring om forebyggende rekonstruktion må antages i højere grad at ramme fysiske end juridiske personer.

2.2 Kreditor krav, som bør omfattes af den forebyggende rekonstruktionsprocedure

Konkursrådet finder, at der for så vidt angår de kreditor krav, som omfattes af den forebyggende rekonstruktionsprocedure, bør gælde regler, som svarer til de eksisterende regler om rekonstruktion i konkursloven.

Kapitel 8

Den forebyggende rekonstruktionsbehandling

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Begæring om forebyggende rekonstruktion

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 4, stk. 7, at skyldneren på begæring skal have adgang til rammer for forebyggende rekonstruktion. Der henvises om de skyldnere, som er omfattet af anvendelsesområdet for forebyggende rekonstruktion til kapitel 7, afsnit 2.1.

Medlemsstaterne kan også fastsætte, at rammer for forebyggende rekonstruktion i henhold til direktivet også er tilgængelige på anmodning fra fordringshavere og arbejdstagerrepræsentanter med skyldners samtykke. Medlemsstaterne kan begrænse dette krav om opnåelse af skyldners samtykke til tilfælde, hvor skyldnerne er SMV'er, jf. direktivets artikel 4, stk. 8.

1.1.2 Indgivelse af en begæring om forebyggende rekonstruktion m.v.

Medlemsstaterne kan i tilfælde, hvor judicielle eller administrative myndigheders inddragelse ikke er obligatorisk i henhold til direktivet, indføre bestemmelser, som begrænser disses inddragelse i rammer for forebyggende rekonstruktion til tilfælde, hvor den er nødvendig og forholdsmæssig, samtidig med at det sikres, at berørte parter og relevante interessenters rettigheder beskyttes og målet om at mindske forsinkelser og omkostninger ved procedurerne, jf. direktivets artikel 4, stk. 6, og præambelbetragtning nr. 29.

Det følger heraf forudsætningsvis, at en begæring om forebyggende rekonstruktion i almindelighed vil skulle behandles af en judicial eller administrativ myndighed. Denne forudsætning kommer også til udtryk i direktivets bestemmelser om f.eks. behandling af en anmodning om fyldestgørelsesforbud eller stadfæstelse af en rekonstruktionsplan.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Begæring om rekonstruktion

Det følger af konkurslovens § 11, stk. 3 og 4, at en begæring om rekonstruktion kan indgives af skyldneren eller en fordringshaver.

Er begæring om rekonstruktionsbehandling indgivet af skyldneren, indleder skifteretten rekonstruktionsbehandlingen straks ved begæringens modtagelse, jf. konkurslovens § 11, stk. 3.

Såfremt begæringen om rekonstruktionsbehandling er indgivet af en fordringshaver, er det et krav for skifterettens indledning af rekonstruktionsbehandling, at skyldneren samtykker i begæringen. Foreligger skyldnerens samtykke ikke, indkaldes skyldneren til et møde i skifteretten, hvori begæringen behandles, jf. konkurslovens § 11, stk. 4.

Hvis en skyldner, der er en fysisk person, ikke senest på det nævnte møde, giver sit samtykke, anses fordringshaverens begæring, for en konkursbegæring, som straks behandles. Tilsvarende gælder, hvis skyldneren er en sammenslutning, hvori mindst en af deltagerne hæfter personligt og direkte for sammenslutningens forpligtelser, jf. konkurslovens § 11, stk. 5.

Manglende samtykke fra andre skyldnere, f.eks. aktie- eller anpartsselskaber, er ikke til hinder for, at skifteretten straks indleder rekonstruktionsbehandling, såfremt betingelserne for rekonstruktionsbehandling i øvrigt er opfyldt.

En begæring om rekonstruktion kan ikke tilbagekaldes, når rekonstruktionsbehandlingen er indledt, jf. konkurslovens § 11, stk. 6. Skyldneren kan dog, indtil en rekonstruktionsplan er vedtaget, anmode om, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, uden at skyldneren derved går konkurs, jf. konkurslovens § 15, stk. 3.

1.2.2 Indgivelse af en begæring om rekonstruktion m.v.

En anmodning om rekonstruktion indgives til skifteretten på det sted, hvorfra skyldnerens erhvervsmæssige virksomhed udøves. I de områder, der er henlagt under Københavns Byret, Retten på Frederiksberg og retterne i Glostrup og Lyngby, indgives begæring om rekonstruktionsbehandling dog til Sø- og Handelsretten, jf. konkurslovens §§ 3 og 4.

Udøver skyldneren ikke erhvervsmæssig virksomhed i Danmark, indgives rekonstruktionsbegæring til skifteretten i den retskreds, hvor skyldneren har sit hjemting, jf. konkurslovens § 3, stk. 2.

Skifteretten skal henvise begæringen til rette skifteret, såfremt begæringen er indgivet til den forkerte skifteret, ligesom en rekonstruktionsbegæring kan henvises til en anden skifteret, hvor dette må anses for hensigtsmæssigt, jf. konkurslovens § 5, stk. 1.

En begæring om rekonstruktion offentliggøres som udgangspunkt ikke, jf. konkurslovens § 9.

1.2.3 Formkrav til skyldnerens begæring om rekonstruktion m.v.

Det fremgår af konkurslovens § 7, stk. 1, at en begæring om rekonstruktion skal indgives skriftligt og så vidt muligt med angivelse af skyldnerens fulde navn, personnummer og bopæl, det navn, hvorunder han eventuelt driver forretning (firma), hans erhvervsgren, samt hvorfra hans erhvervsvirksomhed drives. Er skyldneren et aktie- eller anpartsselskab, skal CVR-nummeret så vidt muligt angives.

Begæringen om rekonstruktion skal vedlægges de dokumenter, der påberåbes, jf. konkurslovens § 7, stk. 1.

Skifteretten kan bestemme, at en meddelelse til skifteretten skal forsynes med original underskrift, når skifteretten finder anledning hertil, jf. konkurslovens § 237 a.

Det følger endvidere af konkurslovens § 11, stk. 2, at en begæring om rekonstruktion skal indeholde forslag til beskikkelse af en eller flere rekonstruktører samt en erklæring fra den eller de pågældende om at være villig til at modtage beskikkelse og opfylde habilitetsbetingelserne i konkurslovens § 238.

Hvis skyldneren i forbindelse med begæringen om rekonstruktionsbehandling anmoder om beskikkelse af en regnskabskyndig tillidsmand, skal skyldneren komme med et forslag hertil i begæringen og en erklæring fra den pågældende om, at denne er villig hertil og opfylder betingelserne i konkurslovens § 238, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 4.

Når det er skyldneren, der indgiver en begæring om rekonstruktion, er det et krav, at begæringen vedlægges en opgørelse over skyldnerens aktiver og passiver samt en kreditorliste, jf. konkurslovens § 11, stk. 1, jf. § 22, stk. 1.

Såfremt rekonstruktionsbegæringen er indgivet af en fordringshaver, skal fordringshaveren angive de omstændigheder, hvorpå begæring om rekonstruktion støttes, ligesom begæringen skal indgives i to eksemplarer, jf. konkurslovens § 11, stk. 1, jf. § 23, stk. 1.

Skifteretten kan meddele den, som indgiver rekonstruktionsbegæringen, en kort frist, i almindelighed ikke ud over en uge, til at fremskaffe manglende oplysninger, jf. konkurslovens § 8.

1.2.4 Sikkerhedsstillelse og retsafgift

Indledning af rekonstruktionsbehandling uden skyldnerens samtykke er betinget af sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved rekonstruktørens og en eventuel tillidsmands virksomhed, jf. konkurslovens 11 a, stk. 5.

En fordringshaver, der har begæret rekonstruktionsbehandling, hæfter ikke for omkostningerne ved rekonstruktionsbehandlingen ud over sikkerhedsstillelsen, og alene i det omfang omkostningerne ikke dækkes af skyldnerens midler, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 5.

Skifteretten kan efter rekonstruktørens begæring bestemme, at der skal stilles yderligere sikkerhed for omkostningerne ved rekonstruktørens og en eventuel tillidsmands virksomhed. Stilles sikkerheden ikke, lader skifteretten rekonstruktionsbehandlingen ophøre, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 6.

Skifteretten kan undtagelsesvis bestemme, at statskassen indestår for omkostninger ved rekonstruktørens og en eventuel tillidsmands virksomhed, der ikke kan dækkes af skyldnerens midler og en eventuel stillet sikkerhed, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 7.

Det er efter indførelsen af lov nr. 530 af 27. marts 2021 ikke længere et krav, at den, der har fremsat begæring om rekonstruktionsbehandling, skal stille sikkerhed for en eventuel konkursbehandling. Ophævelsen af dette krav er en følge af den samtidige ophævelse af reglen om, at ophør af rekonstruktion automatisk medfører skyldnerens konkurs.

Det følger af retsafgiftslovens § 18, stk. 1, at der skal svares retsafgift med 1.500 kr. for skifterettens behandling af en begæring fra en fordringshaver om rekonstruktion.

1.2.5 Indkaldelse af skyldneren til et indledende møde m.v.

Ved indledning af rekonstruktionsbehandling er skifterettens funktion begrænset til at tage imod begæringen, kontrollere om formkravene til begæringen er overholdt, foretage en prøvelse af, om skyldneren er insolvent, og i tilfælde af, at begæringen om rekonstruktion er indgivet af en fordringshaver undersøge, om denne har en fordring mod skyldneren.

Er begæringen om rekonstruktion indgivet af skyldneren, kan skifteretten straks ved begæringens modtagelse indlede rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens § 11, stk. 3.

Som ovenfor anført indkalder skifteretten skyldneren til et møde, såfremt begæringen er indgivet af en fordringshaver, og skyldnerens samtykke ikke foreligger, jf. konkurslovens § 11, stk. 4, 2. pkt. Foreligger skyldnerens samtykke, kan skifteretten straks indlede rekonstruktionsbehandling uden afholdelse af et møde med skyldneren, jf. konkurslovens § 11, stk. 4, 1. pkt.

Indkaldelse af skyldneren til et sådant møde sker ved forkyndelse efter reglerne i konkurslovens § 23, stk. 2-3, jf. § 11, stk. 4.

Mødet bør så vidt muligt afholdes senest tre dage efter begæringens modtagelse, jf. konkurslovens § 23, stk. 2.

Skifteretten kan på et hvilket som helst tidspunkt af egen drift indkalde til et møde i skifteretten, hvis skifteretten finder det hensigtsmæssigt. En sådan hjemmel bør dog alene udnyttes, hvis det ikke forsinker rekonstruktionsproceduren, jf. Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 92.

1.2.6 Skyldnerens personlige fremmøde

Det følger af retsplejelovens § 260, stk. 10, 1. pkt., jf. stk. 1, at en part under en skiftebehandling kan give møde ved andre end de personer, der er nævnt i stk. 2 og 3. Indskrænkning i skyldnerens adgang til at lade sig repræsentere af en fuldmægtig gøres alene, hvis der under retsmødet skal foregå forhandling om en tvist, jf. retsplejelovens § 260, stk. 10, 3. pkt.

1.2.7 Det indledende møde og skifterettens vejledningspligt

Det indledende møde har som ovenfor anført til formål at afklare, om betingelserne for at indlede rekonstruktion er opfyldt. Skifteretten skal dog ikke prøve, om skyldneren har udsigt til at få en ordning med fordringshaverne, eller om en rekonstruktionsbehandling er hensigtsmæssig.

Det anføres i Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 95, at skifteretten på mødet bl.a. skal orientere skyldneren om den indkomne begæring og i fornødent omfang vejlede skyldneren om dennes retsstilling som følge af begæringen.

1.2.8 Skifterettens beslutning om indledning af rekonstruktionsbehandling m.v.

Vurderer skifteretten, at betingelserne for indledning af rekonstruktionsbehandling er opfyldt, indleder skifteretten sagen. Dette kan som ovenfor anført ske ved skifterettens modtagelse af en begæring eller på et indledende møde.

Skifteretten skal ved indledning af rekonstruktionsbehandling beskikke en eller flere rekonstruktører, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 1. Anmodes der om en regnskabskyndig tillidsmand, beskikkes en sådan efter konkurslovens § 11 a, stk. 4.

Skifteretten fastsætter samtidig tidspunktet for et møde med fordringshaverne og indkalder disse i overensstemmelse med fremgangsmåden i konkurslovens § 11 a, stk. 2.

Det følger af konkurslovens § 11 a, stk. 3, at skifteretten samtidig bestemmer, at rekonstruktøren skal overtage ledelsen af virksomheden, såfremt rekonstruktionsbehandlingen er indledt uden skyldnerens samtykke.

1.2.9 Udeblivelse fra det indledende møde eller skyldnerens mangelfulde besvarelse af spørgsmål

Udebliver fordringshaveren fra det indledende møde, anses begæringen om rekonstruktion for bortfaldet, jf. konkurslovens § 23, stk. 4.

Udebliver skyldneren, og har denne ikke meddelt lovligt forfald, kan skifteretten tage skyldneren under rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens § 23, stk. 5, jf. § 11, stk. 4. Det samme gør sig gældende, hvis skyldneren undlader at besvare spørgsmål. Dette forudsætter, at skifteretten skønner sig i stand til på forsvarlig måde at kunne træffe afgørelse uden skyldnerens tilstedeværelse.

Det antages i Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 95, note 91, at skifteretten endvidere kan pålægge skyldneren at afgive forklaring efter reglerne i retsplejelovens kapitel 19.

1.2.10 Fremsættelse af en rekonstruktionsplan og et rekonstruktionsforslag

Det fremgår af konkurslovens § 11 b, stk. 1, at rekonstruktøren senest en uge efter sin beskikkelse skal sende en meddelelse om rekonstruktionsbehandlingen til samtlige kendte fordringshavere og andre, bortset fra skyldnerens ansatte, der berøres af rekonstruktionsbehandlingen, og til skifteretten. Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, skal rekonstruktøren samtidig registrere meddelelsen i Erhvervsstyrelsens it-system, ligesom rekonstruktøren skal sende meddelelse til virksomheds- og fordringspanthavere, jf. konkurslovens § 11 b, stk. 1 og 3. Meddelelsen skal vedlægges de i konkurslovens § 11 b, stk. 2, angive oplysninger.

Om fremsendelsen af rekonstruktionsplan og rekonstruktionsforslag, de indholdsmæssige krav hertil m.v. henvises til kapitel 12 nedenfor.

1.2.11 Rekonstruktionsbehandlings ophør, kreditorinformation m.v.

Det fremgår af konkurslovens § 15, stk. 1, at rekonstruktionsbehandlingen bringes til ophør, når skyldneren ikke er insolvent, skyldneren ikke samarbejder loyalt eller bringer fordringshavernes ret i fare, skyldneren begærer det, eller rekonstruktionsbehandlingen er udsigtsløs.

Som ophørsgrunde angiver konkurslovens § 15, stk. 1, endvidere, at skyldneren ikke stiller en af skifteretten krævet sikkerhed, at forslaget til rekonstruktionsplan ikke opfylder kravene hertil senest på mødet med fordringshaverne, at skyldneren udebliver fra mødet, hvori rekonstruktionsplanen skal behandles, at rekonstruktionsplanen ikke vedtages, at rekonstruktøren afsættes, og der ikke kan beskikkes en ny rekonstruktør, at rekonstruktionsforslaget og materialet nævnt i konkurslovens § 13 b ikke fremsendes rettidigt, at skyldneren udebliver fra mødet, hvori der skal stemmes om rekonstruktionsforslaget, at rekonstruktionsforslaget forkastes, nægtes stadfæstelse eller stadfæstes, og at en virksomhedsoverdragelse tiltrædes af erhververen, eller fristen derfor overskrides, jf. konkurslovens § 13 f, stk. 3.

Rekonstruktionsbehandlings ophør bekendtgøres i Statstidende og registreres i Erhvervsstyrelsens it-system, ligesom meddelelse herom sendes til samtlige kendte fordringshavere og andre, der blev berørt af rekonstruktionsbehandlingen, medmindre skyldnerens bo samtidig tages under konkursbehandling, jf. konkurslovens § 15 b.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling og princippet om frivillighed

Konkursrådet har overvejet, om det kun er skyldneren, der skal kunne fremsætte begæring om den foreslåede forebyggende rekonstruktionsprocedure, eller om en sådan forebyggende rekonstruktionsprocedure også skal kunne iværksættes på begæring af en fordringshaver.

Konkursrådet fremhæver i den forbindelse, at skyldnere, der har adgang til den forebyggende rekonstruktionsprocedure, ikke nødvendigvis er insolvente, hvilket taler for at begrænse iværksættelse af den forebyggende rekonstruktionsprocedure til tilfælde, hvor dette begæres af skyldneren. Det er som omtalt ovenfor under alle omstændigheder Konkursrådets opfattelse, at der ikke bør kunne indledes en forebyggende rekonstruktionsprocedure uden skyldnerens samtykke.

Konkursrådet har overvejet, om det overhovedet giver mening at tildele fordringshaverne adgang til at begære rekonstruktionsbehandling, når rekonstruktionsbehandlingen efter Konkursrådets opfattelse alligevel kun bør kunne indledes med skyldnerens samtykke. I overensstemmelse med Konkursrådets tidligere synspunkter i betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv. kan det efter rådets opfattelse ikke udelukkes, at en sådan adgang kan udgøre det fornødne afsæt for, at fordringshaverne kan få iværksat en forebyggende rekonstruktionsbehandling for skyldnere, der enten ikke er bevidste om muligheden herfor eller i en situation med økonomiske vanskeligheder ikke selv formår at iværksætte et sådant forløb, eller er opmærksomme på de økonomiske risici, der kan være forbundet med ikke at reagere i virksomhedens øjeblikkelige situation. Konkursrådet henviser i den forbindelse til Konkursrådets betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 70.

I overensstemmelse med Konkursrådets tidligere overvejelser i den nævnte betænkning er det rådets opfattelse, at det ikke kan udelukkes, at en adgang for fordringshaverne til at begære rekonstruktionsbehandling kan føre til en forøgelse af antallet af virksomheder, der underkastes forebyggende rekonstruktionsbehandling. Dette vil kunne bidrage til, at flere levedygtige virksomheder overlever til gavn for såvel skyldnere som fordringshavere.

I praksis forekommer det dog sjældent, at en fordringshaver begærer rekonstruktionsbehandling, hvilket taler imod at indføre en adgang til kreditorbegæret forebyggende rekonstruktion.

Samlet set er det Konkursrådets vurdering, at der ikke er et behov for at indføre en regel om, at en fordringshaver kan begære en skyldner undergivet forebyggende rekonstruktion.

Konkursrådet bemærker, at heller ikke arbejdstagere, uanset om disse er fordringshavere eller ej, bør have adgang til at begære en skyldner undergivet forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det er i øvrigt Konkursrådets opfattelse, at den forebyggende rekonstruktionsprocedure generelt bør baseres på et princip om frivillighed. Det indebærer, at skyldnere, der har begæret iværksættelsen af en forebyggende rekonstruktionsprocedure, bør kunne tilbagekalde begæringen, også selv om forebyggende rekonstruktionsbehandling er indledt.

Konkursrådet har overvejet om den forebyggende rekonstruktionsprocedure alene bør kunne anvendes af skyldnere, der endnu ikke er insolvente, men kun har sandsynlighed for at blive det. Konkursrådet finder imidlertid ikke grundlag for at afskære en insolvent skyldner fra at anvende den forebyggende rekonstruktionsprocedure frem for den nugældende rekonstruktionsprocedure, hvis skyldneren måtte foretrække dette.

2.2 Indgivelse af begæring om forebyggende rekonstruktion mv.

Konkursrådet finder, at en forebyggende rekonstruktionsprocedure bør iværksættes ved, at skyldneren indgiver begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling til skifteretten.

Værnetingsreglerne for rekonstruktionsbehandling i konkurslovens §§ 3-5 bør efter Konkursrådets opfattelse finde tilsvarende anvendelse ved forebyggende rekonstruktion.

Det er endvidere Konkursrådets opfattelse, at konkurslovens § 9 bør finde tilsvarende anvendelse for så vidt angår begæringer om forebyggende rekonstruktion.

2.3 Formkrav til skyldnerens begæring om forebyggende rekonstruktion m.v.

Konkursrådet finder, at skyldnerens begæring om forebyggende rekonstruktion bør opfylde de formkrav, som fremgår af konkurslovens § 7, stk. 1.

Konkursrådet har overvejet, om en begæring om forebyggende rekonstruktion bør være begrundet i, at skyldneren er insolvent, jf. konkurslovens § 17, stk. 2, eller at skyldneren som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent, jf. nærmere herom i kapitel 9.

I betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 77, var det Konkursrådets opfattelse, at skifteretten uden nærmere efterprøvelse straks skulle indlede en rekonstruktionsbehandling, når der var fremsat begæring herom fra skyldneren. Det fremgår derudover af Konkurslovens § 18, at en skyldner antages at være insolvent, hvis skyldneren erkender at være insolvent.

Konkursrådet finder, at en skyldners begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke behøver at være nærmere begrundet, da skyldnerens begæring til skifteretten formodes at indeholde en erkendelse af at skyldneren er insolvent, eller at skyldneren som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent.

En begæring om forebyggende rekonstruktion må efter Konkursrådets opfattelse i almindelighed forventes indgivet af skyldneren med henblik på at fremsætte et rekonstruktionsforslag og opnå et fyldestgørelsesforbud, og skyldneren bør under en forebyggende rekonstruktion således have mulighed for at fremsætte sådanne begæringer. Konkursrådet finder dog, at det ikke bør være en betingelse for indgivelse af begæringen om forebyggende rekonstruktion til skifteretten, at skyldneren i sin begæring oplyser at have til hensigt at fremsætte sådanne anmodninger. Konkursrådet har herved lagt vægt på, at skyldneren bør have en smidig adgang til at fremsætte en anmodning om forebyggende rekonstruktion, og på det nedenfor angivne om formålet med det indledende møde i skifteretten. Konkursrådet har endvidere lagt vægt på, at skifteretten vil kunne bringe en forebyggende rekonstruktionsproces til ophør, såfremt denne må anses for udsigtsløs, jf. afsnit 2.9.4.

Konkursrådet har overvejet, hvorvidt og i så fald i hvilket omfang skyldneren ved indgivelse af en anmodning om forebyggende rekonstruktion til skifteretten bør pålægges at vedlægge oplysninger om sine økonomiske forhold.

Det er Konkursrådets opfattelse, at skyldnere, som i begæringen om forebyggende rekonstruktion ikke har anmodet om en rekonstruktør eller et fyldestgørelsesforbud, bør pålægges at vedlægge en opgørelse over aktiver og passiver og en liste over fordringshavere i overensstemmelse med, hvad der kræves ved skyldnerens begæring om indledning af rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens § 22, stk. 1, jf. § 11, stk. 1, sidste pkt. Det er endvidere Konkursrådets opfattelse, at såfremt der er beskikket en rekonstruktør, bør det være rekonstruktøren, som tilvejebringer de nødvendige oplysninger om skyldnerens økonomi.

Konkursrådet har ved fastlæggelsen af de foreslåede krav til skyldnerens begæring lagt vægt på nødvendigheden af at tilvejebringe en række grundlæggende informationer om skyldnerens økonomiske forhold til brug for skifterettens behandling af begæringen om forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet har endvidere lagt vægt på, at sådanne grundlæggende oplysninger om skyldnerens økonomiske forhold bør tilvejebringes på det tidligst mulige tidspunkt med henblik på senere at kunne konstatere et eventuelt misbrug af den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet har i modsat retning lagt vægt på, at hensynet til at sikre reglernes effektivitet tilsiger, at der ikke opstilles unødigt høje krav til udformningen af begæringen om forebyggende rekonstruktionen. Vigtigheden af ikke at opstille for høje krav til, hvilke oplysninger skyldneren bør fremsende med en begæring om forebyggende rekonstruktion, understøttes af, at det må forventes, at erhvervsdrivende, der driver en mindre virksomhed, oftest ikke vil at have advokatbistand i forbindelse med udformning af anmodningen.

Konkursrådet har endvidere lagt vægt på, at der henset til det i kapitel 9, afsnit 2.2.1 anførte om, at skyldnerens erkendelse af sandsynlighed for insolvens eller insolvens i sig selv bør medføre en formodning for, at betingelserne for indledning af forebyggende rekonstruktion er til stede, ikke er praktisk behov for at stille yderligere krav til de oplysninger, som skyldneren skal fremkomme med i forbindelse med begæringen.

Konkursrådet finder ud fra en samlet vurdering, at en begæring om rekonstruktion skal vedlægges oplysninger i overensstemmelse med konkurslovens § 22, stk. 1.

Konkursrådet har overvejet, hvorvidt de foreslåede krav indebærer en risiko for misbrug af den forebyggende rekonstruktionsproces. Konkursrådet finder, at en sådan risiko for misbrug alene vil være til stede, hvor skyldneren anmoder om et fyldestgørelsesforbud, og at en eventuel risiko for misbrug således vil kunne imødegås ved, at den i sådanne tilfælde obligatorisk udpegede rekonstruktør, pålægges en pligt til at underrette skifteretten og fordringshaverne, såfremt denne konstaterer, at der ikke foreligger sandsynlighed for skyldnerens insolvens eller insolvens. Der henvises herom til kapitel 8, afsnit 2.9.1 og til afsnit 2.9.4 om skifterettens mulighed for at bringe den forebyggende rekonstruktionsproces til standsning, såfremt denne måtte anses for udsigtsløs.

Konkursrådet finder, at skifteretten i medfør af konkurslovens § 8 bør kunne meddele skyldneren en kort frist til at fremskaffe manglende oplysninger, såfremt skyldnerens begæring ikke opfylder de nævnte krav. Den forebyggende rekonstruktionsprocedure kan først anses for indledt fra det tidspunkt, hvor de manglende oplysninger modtages.

2.4 Sikkerhedsstillelse og retsafgift

Det er Konkursrådets opfattelse, at der ikke bør stilles krav om sikkerhedsstillelse for en eventuel rekonstruktørs og tillidsmands virksomhed, medmindre skifteretten træffer bestemmelse herom.

Konkursrådet har overvejet, i hvilke situationer skifteretten kan træffe bestemmelse om, at der skal stilles sikkerhed for rekonstruktørs og tillidsmands virksomhed i forbindelse med en forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det fremgår af betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 223, at skifteretten efter rekonstruktørens begæring kan bestemme, at der ud over i de tilfælde, der er nævnt i konkurslovens § 11, stk. 4 (nu stk. 5), skal stilles passende sikkerhed for omkostningerne ved rekonstruktørens og tillidsmandens virksomhed. Dette er kommet til udtryk i konkurslovens § 11, stk. 6, hvor det fremgår, at skifteretten efter rekonstruktørens begæring kan bestemme, at der skal stilles yderligere sikkerhed for omkostningerne ved rekonstruktørens og eventuel tillidsmands virksomhed.

Det er Konkursrådets opfattelse, at rekonstruktørens adgang til at begære sikkerhed efter konkurslovens § 11, stk. 6, skal finde tilsvarende anvendelse i en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet finder dog, at det bør præciseres, at bestemmelsen også kan finde anvendelse ved egenbegæringer.

Konkursrådet finder derudover, at det kun bør være muligt for skyldneren at stille sikkerhed over for rekonstruktør/tillidsmand, hvis det er bestemt af skifteretten, da det i forhold til øvrige § 94-kreditorer ikke er rimeligt, at en sådan sikkerhed stilles uden skifterettens godkendelse. Dette bør dog ikke hindre, at tredjemand – f.eks. skyldners bankforbindelse - stiller sikkerhed over for rekonstruktør/tillidsmand uden skifterettens godkendelse.

Konkursrådet finder endvidere, at konkurslovens § 11 a, stk. 7, skal finde tilsvarende anvendelse i en forebyggende rekonstruktionsbehandling, således at skifteretten undtagelsesvis skal kunne bestemme, at omkostninger, der ikke kan dækkes af skyldnerens og eventuelt stillet sikkerhed, betales af statskassen. Konkursrådet har navnlig lagt vægt på, at det overordnede samfundsmæssige hensyn til videreførelse af levedygtige virksomheder tilsiger, at statskassen bør kunne indestå for omkostninger forbundet med en forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Er det ikke muligt for skyldneren at stille sikkerhed, når skifteretten har truffet bestemmelse om sikkerhedsstillelse, bør skifteretten kunne bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør.

Konkursrådet finder, at der bør gælde regler om betaling af retsafgift, som svarer til reglerne for indgivelse af en begæring om rekonstruktion, jf. herved retsafgiftslovens § 18 a, stk. 1.

2.5 Indledning af rekonstruktionsbehandling ved skifteretten

2.5.1 Indkaldelse af skyldneren til et indledende møde

Skifterettens funktion ved indledningen af en forebyggende rekonstruktionsbehandling bør efter Konkursrådets opfattelse begrænses til at tage imod skyldnerens begæring om forebyggende rekonstruktion og efter en undersøgelse af, om begæringen opfylder de i afsnit 2.3 angivne betingelser, indkalde skyldneren til et møde, hvori begæringen kan behandles. Mødet bør afholdes snarest muligt.

Konkursrådet finder, at indkaldelse af skyldneren til det indledende møde bør kunne foretages ved almindeligt brev, som så vidt muligt bør kunne fremsendes til skyldnerens e-boks. Henset til, at forebyggende rekonstruktion alene kan iværksættes ved en begæring fra skyldneren, finder Konkursrådet det ikke nødvendigt, at indkaldelsen forkyndes for skyldneren.

Konkursrådet finder, at fordringshaverne – henset til karakteren og stadiet af den forebyggende rekonstruktionsproces samt for i videst muligt omfang at give skyldnere incitament til at indgive begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling – ikke bør indkaldes til det indledende møde i skifteretten.

2.5.2 Skyldnerens personlige fremmøde

Det følger som nævnt af retsplejelovens § 260, stk. 10, 1. pkt., jf. stk. 1, at en part under en skiftebehandling kan give møde ved andre end de personer, der er nævnt i stk. 2 og 3, og at indskrænkning i skyldnerens adgang til at lade sig repræsentere af en fuldmægtig alene gøres, hvis der skal foregå forhandling om en tvist, jf. § 260, stk. 10, 3. pkt.

Konkursrådet finder, at der i relation til forebyggende rekonstruktionsbehandling består sådanne særligt tungtvejende hensyn til at sikre skyldnerens personlige fremmøde, når denne ikke har anmodet om en rekonstruktør, at der bør indføres en yderligere indskrænkning i skyldnerens ret til at lade sig repræsentere ved fuldmægtig. Konkursrådet har herved lagt vægt på de vidtgående konsekvenser, som iværksættelse af en forebyggende rekonstruktionsprocedure kan have for skyldneren.

Konkursrådet bemærker, at en tilsvarende indskrænkning i fuldmagtsreglerne bør overvejes indført i relation til de eksisterende rekonstruktionsregler i konkursloven.

Det bør overlades til skifterettens nærmere bestemmelse at beslutte, hvorvidt et retsmøde skal afholdes digitalt, i det omfang der er hjemmel til det.

2.5.3 Det indledende møde i skifteretten og skifterettens vejledningspligt

Det indledende møde med skyldneren har til formål at afklare, om der er grundlag for, at skifteretten indleder forebyggende rekonstruktionsbehandling, herunder ved at afklare, om der foreligger sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent, eller om skyldneren er insolvent. Der henvises vedrørende skifterettens vurdering af dette spørgsmål til kapitel 9.

På mødet bør skifteretten endvidere afklare, om skyldneren ønsker et fyldestgørelsesforbud, eller om skyldneren ønsker beskikkelse af en rekonstruktør.

Skifteretten bør herudover søge afklaret, om skyldneren ønsker en regnskabskyndig tillidsmand.

Konkursrådet har overvejet, om det indledende møde med skyldneren, såfremt denne ikke ønsker en rekonstruktør beskikket, bør have karakter af et vejledningsmøde, hvorunder skifteretten har pligt til at vejlede skyldneren om fremgangsmåden ved forebyggende rekonstruktion, muligheden for udpegning af en rekonstruktør og mulighederne for at søge yderligere bistand hos early warning-ordninger, advokat eller revisor.

Konkursrådet finder, at det må anses for bedst stemmende med domstolenes udvidede vejledningspligt over for selvmødere og hensynene bag direktivet, at skifteretten pålægges en sådan vejledningspligt. Konkursrådet finder dog ikke, at skifterettens vejledningspligt bør udstrækkes til at omfatte en undersøgelse af skyldnerens økonomiske situation eller en vurdering af skyldnerens chancer for at opnå en løsning med fordringshaverne. Konkursrådet finder endvidere, at skifteretten ikke bør pålægges at yde skyldneren konkret bistand til udformning af de dokumenter, som skyldneren skal udarbejde til skifteretten og fordringshaverne som led i den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet bemærker, at skifterettens vejledningspligt eventuelt vil kunne opfyldes ved udlevering af skriftligt vejledningsmateriale til skyldneren.

2.5.4 Skifterettens beslutning om indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling

Finder skifteretten på det indledende møde, at skyldnerens begæring kan danne grundlag for forebyggende rekonstruktionsbehandling, beslutter skifteretten at indlede en sådan behandling og afslår i modsat fald at indlede forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder, at skifteretten bør afslå at indlede forebyggende rekonstruktion, såfremt skyldnerens begæring ikke opfylder de ovenfor anførte krav, eller der foreligger en eller flere af de i afsnit 2.9 nævnte forhold, som vil kunne medføre, at skifteretten bringer en allerede indledt forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør. Afslag på at indlede forebyggende rekonstruktionsbehandling forudsætter, at skyldneren har haft lejlighed til at udtale sig om de omstændigheder, som begrundet afslaget.

Skifteretten bør derudover afslå at indlede en forebyggende rekonstruktionsbehandling, når det begæres af en skyldner, som er en fysisk person, der ikke udøver erhvervsvirksomhed. Skifteretten bør endvidere afslå at indlede en forebyggende rekonstruktion, når det begæres af en skyldner, hvorom Erhvervsstyrelsen har truffet beslutning om tvangsopløsning, jf. kapitel 7, afsnit 2.1.

Indledning af en forebyggende rekonstruktionsbehandling meddeles ikke fordringshaverne, medmindre skyldneren anmoder om et fyldestgørelsesforbud eller fremsætter et rekonstruktionsforslag. I så fald følges den i kapitel 8, afsnit 2.7.1 angivne fremgangsmåde for underretning af fordringshaverne.

Konkursrådet finder, at en begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke bør kunne tilbagekaldes, når den forebyggende rekonstruktionsbehandling er indledt. En skyldner må derfor begære, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører, såfremt dette ønskes, jf. den foreslåede § 9 h, stk. 1, nr. 3.

2.5.5 Skyldnerens udeblivelse eller mangelfulde besvarelse af spørgsmål

Udebliver skyldneren fra det indledende møde i skifteretten uden at have meddelt lovligt forfald, finder Konkursrådet, at begæringen om forebyggende rekonstruktion i overensstemmelse med almindelige processuelle grundsætninger og tilsvarende, hvad der gør sig gældende ved konkursbehandling, jf. konkurslovens § 22, stk. 3, må anses for bortfaldet.

Konkursrådet har overvejet, at der i praksis vil kunne forekomme situationer, hvor de tilgængelige oplysninger om skyldneren og skyldnerens økonomiske situation er så ringe, at skifteretten er ude af stand til at foretage en vurdering af, om der foreligger sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent eller er insolvent, selv om skyldneren giver møde.

Som anført nedenfor i kapitel 9 lægger Konkursrådet op til, at skifteretten som udgangspunkt lægger skyldnerens tilkendegivelse om, at der foreligger sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent, eller at skyldneren er insolvent, til grund. Konkursrådet finder dog, at det for at muliggøre skifterettens behandling af sagen og undgå misbrug er nødvendigt at indføre en regel, hvorefter skyldnerens ufyldstgørende besvarelse af spørgsmål kan tillægges processuel skadevirkning. Samarbejder skyldneren således ikke loyalt, vil skifteretten kunne afslå at indlede forebyggende rekonstruktionsbehandling eller bringe en allerede indledt forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør som udsigtsløs.

2.6 Eventuel beskikkelse af en rekonstruktør, regnskabskyndig tillidsmand m.v.

Skifteretten beskikker ved indledningen af forebyggende rekonstruktionsbehandling eller senere én eller flere rekonstruktører, såfremt skyldneren anmoder herom, eller betingelserne herfor i øvrigt er opfyldt jf. kapitel 8, afsnit 1.2.3. En anmodning om fyldestgørelsesforbud anses tillige for en anmodning om beskikkelse af rekonstruktør.

Rekonstruktøren skal i samarbejde med skyldneren undersøge mulighederne for at rekonstruere den nødlidende virksomhed.

Det er en forudsætning for beskikkelse, at skifteretten vurderer, at rekonstruktøren har de fornødne kvalifikationer til opgaven, jf. nærmere herom i kapitel 21. Det er endvidere en forudsætning for beskikkelse som rekonstruktør, at rekonstruktøren afgiver en erklæring om at være villig til at påtage sig hvervet og opfylde betingelserne i konkurslovens § 238.

Anmoder skyldneren om beskikkelse af en rekonstruktør, skal skyldneren fremsende et forslag til rekonstruktør, der skal opfylde kravene hertil. Anmoder skyldneren ikke om en bestemt rekonstruktør, vælger skifteretten en rekonstruktør.

Der kan under en forebyggende rekonstruktion udpeges en regnskabskyndig tillidsmand, ligesom rekonstruktøren kan antage anden sagkyndig bistand.

Konkursrådet finder, at konkurslovens § 11 g skal finde anvendelse i forbindelse med en forebyggende rekonstruktionsbehandling, således at skifteretten kan afsætte en rekonstruktør, hvis særlige grunde taler for det.

Konkursrådet har overvejet, om det skal være muligt for skyldneren at skifte rekonstruktør og tillidsmand.

Konkursrådet finder, at skifteretten skal afbeskikke rekonstruktøren og tillidsmanden, hvis skyldneren anmoder herom. Skyldneren skal i den forbindelse have ret til at foreslå en ny rekonstruktør og tillidsmand. Det skal imidlertid ikke være muligt for skyldneren at få afbeskikket rekonstruktøren, hvis der er truffet afgørelse om fyldestgørelsesforbud. I sådanne tilfælde kan afbeskikkelse alene ske efter reglerne i § 11 g. Det vil derimod være muligt at få afbeskikket en tillidsmand, selvom der er truffet afgørelse om fyldestgørelsesforbud.

Det er Konkursrådets opfattelse, at der ikke bør stilles krav om sikkerhedsstillelse for en eventuel rekonstruktørs og tillidsmands virksomhed, medmindre skifteretten træffer bestemmelse herom, jf. kapitel 8, afsnit 2.4.

Konkursrådet finder, at det ikke skal være muligt at beskikke en advokat for skyldneren under den forebyggende rekonstruktionsprocedure.

2.7 Afværgelse af skyldnerens økonomiske problemer

Det er Konkursrådets opfattelse, at det bør være en forudsætning for en forebyggende rekonstruktionsbehandling, at skyldneren fremsætter – eller arbejder mod at fremsætte – et rekonstruktionsforslag eller på anden måde sigter mod at opnå en samlet ordning af sine økonomiske forhold.

Skyldnerens valgfrihed i forhold til at forsøge at afværge sine økonomiske problemer bør ikke indskrænkes ved opstilling af en sådan regel som i konkurslovens § 10, hvorefter en rekonstruktion skal indeholde en tvangsakkord eller virksomhedsoverdragelse.

Konkursrådet finder således, at skyldneren også bør have adgang til den forebyggende rekonstruktionsprocedure f.eks. med det formål at opnå en ramme for en forhandling med fordringshaverne om en frivillig akkord, henstand m.v. eller med kapitalejerne om indskud. En forebyggende rekonstruktionsprocedure bør således kunne indledes, uden at dette har til hensigt at sætte et rekonstruktionsforslag til afstemning.

Konkursrådet finder derimod ikke, at et fyldestgørelsesforbud i sig selv bør kunne udgøre et formål med forebyggende rekonstruktion, men alene bør være et middel, som giver skyldneren mulighed for at opnå arbejdsro til at afværge sine økonomiske vanskeligheder.

For at sikre fremme af den forebyggende rekonstruktionsbehandling og hindre, at der pågår forebyggende rekonstruktionsbehandling, som må anses for udsigtsløs, finder Konkursrådet det

nødvendigt, at der opstilles visse rammer for, hvor længe skyldneren kan forblive i den forebyggende rekonstruktionsproces.

Det er Konkursrådets opfattelse, at en skyldner, som ikke har anmodet om et fyldestgørelsesforbud ikke skal indkaldes til møder eller afgive skriftlige redegørelser til skifteretten.

Hvis der er beskikket en rekonstruktør eller anmodet om fyldestgørelsesforbud, skal rekonstruktøren give en statusopdatering til skifteretten hver anden måned. Skifteretten bør kunne indkalde til et møde med rekonstruktøren med henblik på at drøfte sagen. Hvis rekonstruktøren anmoder om et møde med skifteretten, bør skifteretten i almindelighed indkalde til et møde.

Det er endvidere Konkursrådet opfattelse, at der bør fastsættes en øvre tidsmæssig grænse for, hvor længe den forebyggende rekonstruktionsbehandling kan udstrækkes. Konkursrådet har i den forbindelse overvejet, om den øvre tidsmæssige grænse bør fastsættes til over et år under hensyn til skyldnerens eventuelle uafklarede skattemæssige forhold.

Konkursrådet finder, at forebyggende rekonstruktionsbehandling med fyldestgørelsesforbud ikke bør kunne udstrækkes til at vare mere end et år fra tidspunktet for skifterettens bestemmelse om fyldestgørelsesforbud. Hvis skyldneren overgår til rekonstruktionsbehandling, bør skifteretten bestemme, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, hvis rekonstruktionsbehandlingen sammenlagt med varigheden af fyldestgørelsesforbuddet har varet i et år. Hvis den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophørte en måned før indledningen af rekonstruktionsbehandlingen, skal varigheden af den forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke medregnes.

2.7.1 Skyldnerens anmodning om et fyldestgørelsesforbud

Konkursrådet finder, at skyldneren som led i en forebyggende rekonstruktion skal kunne fremsætte anmodning om et fyldestgørelsesforbud med henblik på at opnå arbejdsro til at få gennemført et rekonstruktionsforslag eller finde en anden samlet løsning på sin økonomiske situation, jf. herved kapitel 10, afsnit 2.1.

Skyldneren skal kunne fremsætte sin anmodning om et fyldestgørelsesforbud i begæringen om forebyggende rekonstruktionsbehandling, eller på et hvilket som helst tidspunkt, efter forebyggende rekonstruktionsprocedure er indledt.

Konkursrådet finder, at der ikke skal opstilles formkrav til skyldnerens begæring om et fyldestgørelsesforbud. Skyldneren vil således f.eks. kunne fremsætte sin anmodning skriftligt, herunder i begæringen om forebyggende rekonstruktionsbehandling, eller mundtligt under et møde i skifteretten.

Modtager skifteretten en anmodning om et fyldestgørelsesforbud, skal anmodningen behandles straks. Skifteretten skal have mulighed for at behandle anmodningen på skriftligt grundlag, såfremt skifteretten finder det hensigtsmæssigt.

Konkursrådet finder, at skifteretten skal nedlægge et fyldestgørelsesforbud, medmindre skifteretten vurderer, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal bringes til ophør. Konkursrådet har overvejet, om et sådant udgangspunkt, hvorefter fyldestgørelsesforbud nedlægges, medmindre forholdene taler for at bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør, indebærer en risiko for misbrug. Det er dog Konkursrådets vurdering, at den misbrugsmulighed, som består ved, at der nedlægges fyldestgørelsesforbud over for skyldnerne, som kan være solvente, er begrænset, og at en sådan misbrugsrisiko vil kunne imødegås ved forslaget om, at skifteretten bør kunne bringe den forebyggende rekonstruktionsproces til ophør og dermed samtidigt fyldestgørelsesforbuddet.

Henset til det anførte om, at skifteretten skal nedlægge et fyldestgørelsesforbud, medmindre skifteretten finder, at den forebyggende rekonstruktionsmulighed skal bringes til ophør, bør der ikke gælde krav om høring af fordringshaverne, inden skifteretten træffer afgørelse herom. Der skal endvidere heller ikke gælde krav om underretning af virksomhedspanthavere eller andre panthavere.

Det er som anført i kapitel 6, afsnit 2 en betingelse for nedlæggelse af et fyldestgørelsesforbud, at der beskikkes en rekonstruktør.

Fyldestgørelsesforbuddet træder i kraft på klokkeslættet for skifterettens beslutning om at imødekomme skyldnerens anmodning.

Konkursrådet finder, at der ikke skal være en adgang for fordringshaverne til at kære et fyldestgørelsesforbud, idet enhver fordringshaver kan indgive konkursbegæring.

Træffer skifteretten afgørelse om et fyldestgørelsesforbud, indkalder skifteretten straks fordringshaverne til et møde, som skal afholdes senest fire uger, efter bestemmelsen om fyldestgørelsesforbud blev truffet. Indkaldelse sker ved indrykning af en bekendtgørelse i Statstidende jf. konkurslovens § 11, a, stk. 2, 3. pkt. Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret

i Erhvervsstyrelsen, registrerer rekonstruktøren straks mødeindkaldelsen i Erhvervsstyrelsens it-system, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 2, 4. pkt.

Skyldneren, rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand skal være til stede på mødet med fordringshaverne, jf. konkurslovens § 11 d, stk. 1. Udebliver skyldneren uden lovligt forfald, bestemmer skifteretten, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører, jf. § 11 d, stk. 2.

Konkursrådet finder, at konkurslovens § 11 c skal finde anvendelse, således at rekonstruktøren senest en uge før mødet med fordringshaverne skal sende et forslag til en rekonstruktionsplan. I modsætning til en almindelig rekonstruktionsbehandling, skal der på mødet ikke stemmes om rekonstruktionsplanen. Konkursrådet bemærker derudover, at det endelige rekonstruktionsforslag ikke nødvendigvis skal harmonere med den plan, som er blevet fremsat.

Konkursrådet finder, at konkurslovens § 11 b, stk. 1 og 2, skal finde anvendelse, således, at rekonstruktøren senest en uge efter beskikkelsen skal sende en meddelelse til skyldnerens kendte fordringshavere og skifteretten om den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Meddelelsen skal vedlægges skyldnerens seneste årsrapport samt oplysninger om skyldnerens vigtigste aktiver og passiver mv.

På mødet i skifteretten gives skyldneren og fordringshaverne lejlighed til at udtale sig om opretholdelse og eventuel forlængelse af den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Skifteretten kan på mødet beskikke en eller flere yderligere rekonstruktører eller beskikke en anden tillidsmand, jf. konkurslovens § 11 e, stk. 4.

Konkursrådet finder, at rekonstruktøren, inden tre måneder efter der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud og derefter med højst to måneders mellemrum, skal sende en redegørelse til samtlige kendte fordringshavere og skifteretten om alle væsentlige forhold vedrørende den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder derudover, at de løbende redegørelser skal ske efter samme model som konkurslovens § 11 f. Der skal imidlertid ikke stemmes om eventuelle ændringer i rekonstruktionsplanen.

Konkursrådet finder endvidere, at såfremt der ikke sendes en redegørelse senest tre måneder efter, der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, kan skifteretten træffe bestemmelse om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører.

Skifteretten forlænger fyldestgørelsesforbuddet, medmindre der fremkommer oplysninger, der bevirker, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling bør bringes til ophør, jf. kapitel 8, afsnit 2.9. Skifteretten vil herunder kunne bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør, såfremt den må anses for udsigtsløs. Dette vil kunne være tilfældet, hvis skyldneren er insolvent, og det står klart, at skyldneren ikke kan reddes, f.eks. hvis et flertal af de stemmeberettigede fordringshavere erklærer, at de er imod en rekonstruktion. Det vil f.eks. også kunne være tilfældet, hvis skyldneren er solvent og ikke har brug for at anvende den forebyggende rekonstruktionsprocedure, men alene søger at udnytte et fyldestgørelsesforbud på urimelig vis. Skifteretten træffer efter anmodning sin afgørelse om at bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør ved kendelse.

Et fyldestgørelsesforbud skal første gang meddeles frem til det ovenfor nævnte møde med fordringshaverne. Fyldestgørelsesforbuddet skal således, første gang det meddeles, højst meddeles for fire uger. Fyldestgørelsesforbuddets samlede længde, inklusive forlængelser og fornyelser, kan ikke overstige et år, jf. kapitel 10, afsnit 2.3.

Konkursrådet bemærker, at en forlængelse af fyldestgørelsesforbuddet ikke forhindrer fordringshaverne i at begære skyldneren konkurs og derved bringe den forebyggende rekonstruktion til ophør. Skyldneren vil i den forbindelse overgå til konkurs eller til rekonstruktion efter de eksisterende regler i konkursloven.

2.7.2 Skyldnerens fremsættelse af et rekonstruktionsforslag

Konkursrådet finder, at skyldneren som led i en forebyggende rekonstruktion skal kunne fremsætte et rekonstruktionsforslag.

Om rekonstruktionsforslagets indhold og kravene hertil henvises til kapitel 12.

Det skal ikke være et krav for skyldnerens fremsættelse af et rekonstruktionsforslag, at der beskikkes en rekonstruktør.

Modtager skifteretten et rekonstruktionsforslag, indkalder skifteretten fordringshaverne til et møde, som så vidt muligt skal afholdes senest fire uger efter, at rekonstruktionsforslaget er fremsat.

Konkursrådet har overvejet, om skifteretten i et tilfælde, hvor et rekonstruktionsforslag er fremsat af skyldneren og ikke en rekonstruktør, bør gennemgå rekonstruktionsforslaget, inden der

sker indkaldelse af fordringshaverne. Konkursrådet har efter en samlet afvejning fundet, at skifteretten af ressourcemæssige hensyn ikke skal pålægges at foretage en sådan gennemgang. Det bemærkes herved, at skifteretten kan bestemme, at et rekonstruktionsforslag ikke sættes til afstemning, såfremt forslaget er åbenbart uegnet hertil. Skifteretten skal desuden nægte stadfæstelse, hvis forslaget er i strid med loven, jf. § 13 e, stk. 3, nr. 2, hvorfor skifteretten kan afvise at holde afstemning om et forslag, der er åbenbart i strid med loven.

Konkursrådet har overvejet, om samtlige fordringshavere skal indkaldes til mødet eller alene de fordringshavere, som berøres af rekonstruktionsforslaget. Konkursrådet finder, at praktiske hensyn tilsiger, at samtlige fordringshavere indkaldes til mødet. Konkursrådet har herved navnlig lagt vægt på, at det ikke skal pålægges skifteretten at foretage en nærmere gennemgang af skyldnerens rekonstruktionsforslag og kreditorliste, og at samtlige fordringshavere skal have mulighed for at gøre sig bekendt med rekonstruktionsforslaget.

Konkursrådet finder, at indkaldelse til mødet skal ske i overensstemmelse med fremgangsmåden i konkurslovens § 13, stk. 2, 1. pkt. Skyldneren eller en eventuel rekonstruktør skal således senest fem hverdage før mødets afholdelse sende rekonstruktionsforslaget og det nedenfor nævnte materiale til skifteretten og samtlige kendte fordringshavere og andre, bortset fra skyldnerens ansatte, der berøres af forslaget, med oplysning om tidspunktet for mødet.

Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, registrerer skyldneren eller en eventuelt udpeget rekonstruktør i overensstemmelse med reglen i konkurslovens § 13, stk. 2, sidste pkt., samtidig en meddelelse i Erhvervsstyrelsens it-system, hvoraf det fremgår, at materialet er udsendt og ligger til gennemsyn i skifteretten.

Konkursrådet finder, at det udsendte materiale skal opfylde formkravene i konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 1 og 2, og såfremt en rekonstruktør eller tillidsmand er beskikket, tillige formkravene i konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 3.

Skifteretten skal så vidt muligt senest 14 dage før mødets afholdelse indrykke en bekendtgørelse i Statstidende, hvori fordringshaverne indkaldes til mødet. I bekendtgørelsen opfordres fordringshavere, hvis fordringer ikke tidligere er gjort gældende, til at anmelde disse til skyldneren eller en eventuel rekonstruktør, jf. den tilsvarende regel i konkurslovens § 13, stk. 3. Bestrides en fordring, skal dette meddeles fordringshaveren ved anbefalet brev eller på anden betryggende måde, jf. konkurslovens § 13, stk. 4.

Konkursrådet har overvejet, om en skyldner i et tilfælde, hvor der ikke er beskikket en rekonstruktør, kan forventes at være i stand til at iagttage den ovennævnte fremgangsmåde for indkaldelse til kreditormøde og de angivne formkrav. Konkursrådet bemærker, at det må forventes, at der i praksis oftest vil være udpeget en rekonstruktør under en forebyggende rekonstruktionsproces, og at skyldneren har mulighed for at anmode om udpegning af en rekonstruktør på ethvert tidspunkt under sagens behandling, såfremt skyldneren ikke ser sig i stand til at varetage processen. Konkursrådet har på denne baggrund ikke fundet anledning til at fastsætte lempeligere formkrav. Konkursrådet har herved også lagt vægt på, at skifteretten har en videregående vejledningsforpligtelse i tilfælde, hvor der ikke er udpeget en rekonstruktør.

Konkursrådet finder, at skyldneren og en eventuel rekonstruktør og/eller regnskabskyndig tilidsmand skal være til stede på mødet med fordringshaverne, og at skifteretten, såfremt skyldneren udebliver uden lovligt forfald, bør kunne bestemme, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører.

På mødet stemmer fordringshaverne om rekonstruktionsforslaget.

Der henvises vedrørende rekonstruktionsforslaget, herunder dettes vedtagelse og forkastelse, nærmere til kapitlerne 12-14.

2.8 Retsvirkninger af forebyggende rekonstruktionsbehandling

Hvis der er beskikket en rekonstruktør, bør reglerne i konkurslovens § 12, stk. 1-3 finde anvendelse.

Konkursrådet finder, at det ikke skal være muligt for rekonstruktøren at anvende tvangsmidler over for skyldneren. Hvis skyldneren ikke samarbejder loyalt, må den forebyggende rekonstruktionsbehandling i stedet bringes til ophør. Dette kan i praksis ske ved, at rekonstruktøren anmoder skifteretten om at bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør.

Hvis skifteretten har truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, bør reglerne i konkurslovens § 12 c, 12 f og 12 g, stk. 1-2, og stk. 4, finde anvendelse. I forhold til retsvirkningerne af et fyldestgørelsesforbud henvises der til kapitel 10, afsnit 2.2.

Konkursrådet finder, at indledningen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke skal medføre at virksomheds- og fordringspant fryses. Hvis skyldneren forud for indledningen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling havde adgang til at udskille aktiver fra et pant, så

skal dette fortsat være en mulighed for skyldneren. Dette gælder også rettigheder stiftet ved retsforfølgning.

2.9 Ophør af forebyggende rekonstruktion

2.9.1 Hvis skyldneren hverken er insolvent eller har sandsynlighed for at blive insolvent

Skifteretten skal ved det indledende møde med skyldneren afklare, om der er grundlag for, at skifteretten indleder forebyggende rekonstruktionsbehandling, herunder ved at afklare om der foreligger sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent, eller skyldneren er insolvent. Der henvises vedrørende skifterettens vurdering af dette spørgsmål til kapitel 9.

Konkursrådet finder, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling bør ophøre, hvis skyldneren hverken er insolvent eller har sandsynlighed for at blive insolvent.

Det er således muligt, at skifteretten indleder en forebyggende rekonstruktionsbehandling, fordi skyldneren vurderes være insolvent eller har sandsynlighed for at blive insolvent, men at skifteretten på et senere tidspunkt kommer frem til, at skyldneren er solvent, og at skyldneren ikke har sandsynlighed for at blive insolvent. I sådanne situationer bør skifteretten træffe bestemmelse om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører.

2.9.2 Skyldneren samarbejder ikke loyalt eller bringer fordringshavernes ret i fare

Konkursrådet finder, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal ophøre, hvis skyldneren ikke samarbejder loyalt eller bringer fordringshavernes ret i fare.

En skyldner samarbejder ikke loyalt, hvis skyldneren tilbageholder væsentlige oplysninger om sin økonomi. Fordringshavernes ret kan bl.a. bringes i fare, hvis en væsentlig forudsætning for en effektiv gennemførelse af den forebyggende rekonstruktionsbehandling brister, og behandlingen således ikke længere har et rimeligt formål.

Konkursrådet bemærker, at der gælder en tilsvarende regel i konkurslovens § 15, stk. 1, nr. 2, som kan medføre, at en rekonstruktionsbehandling bringes til ophør.

2.9.3 Skyldneren begærer det

Konkursrådet finder, at skifteretten bør træffe bestemmelse om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører, hvis skyldneren begærer det.

Konkursrådet lægger i den forbindelse vægt på, at en forebyggende rekonstruktionsbehandling er baseret på et princip om frivillighed, jf. kapitel 8, afsnit 2.1. Skyldnerens begæring om ophør af den forebyggende rekonstruktionsbehandling bør derfor medføre, at skifteretten træffer bestemmelse herom.

2.9.4 Den forebyggende rekonstruktionsbehandling må anses for udsigtsløs

Som ovenfor anført er det Konkursrådet opfattelse, at skifteretten bør kunne bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør, såfremt den forebyggende rekonstruktionsbehandling må anses for udsigtsløs.

Skifteretten må efter Konkursrådets vurdering forventes navnlig at anvende denne mulighed, såfremt de opfølgende møder med skyldneren eller den skriftlige status fra en eventuel rekonstruktør viser, at der ikke er fremdrift i den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet bemærker, at skifterettens mulighed for at bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør som udsigtsløs bør kræve, at der er sket en forudgående høring af skyldneren og en eventuel rekonstruktør.

Som eksempel herpå må anses tilfælde, hvor det står klart, at en insolvent skyldner ikke kan reddes, f.eks. hvis et flertal af de stemmeberettigede fordringshavere erklærer, at de er imod en rekonstruktion, eller hvor en solvent skyldner ikke har brug for at anvende den forebyggende rekonstruktionsproces, men alene søger at udnytte et fyldestgørelsesforbud på urimelig vis.

Hvis skyldnerens regnskabs- og bogføringsmateriale er så mangelfuldt, at det vil indebære uforholdsmæssige omkostninger at opnå tilstrækkelig indsigt i skyldnerens økonomiske forhold, bør skifteretten træffe bestemmelse om ophør af den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det er i den forbindelse en forudsætning, at skifteretten bliver bekendt med, at regnskabs- og bogføringsmaterialet er mangelfuldt.

Konkursrådet finder, at høring efter skifterettens nærmere bestemmelse bør kunne foretages på skriftligt grundlag eller eventuelt telefonisk.

2.9.5 Erhvervsstyrelsen træffer beslutning om tvangsopløsning af skyldneren

Konkursrådet finder, at skifteretten bør træffe bestemmelse om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal ophøre, hvis Erhvervsstyrelsen træffer beslutning om tvangsopløsning af skyldneren.

Skifteretten bør træffe beslutning om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal ophøre, når skifteretten har modtaget Erhvervsstyrelsens beslutning om tvangsopløsning af skyldneren.

Konkursrådet bemærker i den forbindelse, at skyldnere i relation til hvilke Erhvervsstyrelsen har truffet beslutning om tvangsopløsning, ikke bør kunne anvende reglerne om forebyggende rekonstruktionsbehandling, jf. kapitel 7, afsnit 2.1.3.

2.9.6 Der er forløbet et år siden indledningen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling

Konkursrådet finder, at en forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke bør kunne udstrækkes ud over et år. Overstiger processen et år, bringer skifteretten den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør. Et eventuelt nedlagt fyldestgørelsesforbud ophører samtidig med den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet bemærker, at ophør af forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke i sig selv medfører skyldnerens konkurs, ligesom skyldneren ikke nødvendigvis vil overgå til rekonstruktionsbehandling efter de eksisterende regler.

2.9.7 Skifteretten afviser en begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling, der indgives tidligere end 1 måned efter en forudgående forebyggende rekonstruktionsbehandling

Konkursrådet finder, at skifteretten skal afvise en begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling, der indgives tidligere end 1 måned efter en forudgående forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet har lagt vægt på, at det ikke skal være muligt for skyldneren at misbruge retsmidlerne i forbindelse med en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det skal f.eks. ikke være muligt for skyldneren at misbruge muligheden for at få nedlagt et fyldestgørelsesforbud.

Konkursrådet lægger endvidere vægt på, at hvis det i første omgang ikke er lykkedes skyldneren at afværge sine økonomiske problemer ved den første forebyggende rekonstruktionsbehandling, må skyldneren overveje, om der i stedet skal indgives en begæring om rekonstruktions- eller konkursbehandling.

2.9.8 Rekonstruktionsforslaget stadfæstes, forkastes eller nægtes stadfæstelse

Forkastes rekonstruktionsforslaget, nægtes stadfæstelse eller stadfæster skifteretten forslaget, bør den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophøre i overensstemmelse med reglerne i konkurslovens § 13 f, herunder med de i § 13 f, stk. 2 og 3, angivne undtagelser. Dette medfører ikke i sig selv skyldnerens konkurs, ligesom skyldneren ikke nødvendigvis vil overgå til rekonstruktionsbehandling efter de eksisterende regler.

Konkursrådet finder henset til forslaget om en komprimeret forebyggende rekonstruktionsproces, at det ikke bør være muligt for skyldneren at fremsætte et nyt rekonstruktionsforslag under samme forebyggende rekonstruktionsprocedure, såfremt et forslag forkastes af fordringshaverne eller stadfæstelse nægtes.

En skyldner, som ønsker at fremsætte et nyt rekonstruktionsforslag, efter dennes forslag er blevet forkastet eller nægtet stadfæstelse under en forebyggende rekonstruktionsprocedure, kan anmode om at overgå til rekonstruktionsbehandling efter de eksisterende regler i konkursloven.

Forkastes et rekonstruktionsforslag eller nægtes stadfæstelse, bør skyldneren eller fordringshaverne straks kunne indgive konkursbegæring, hvis betingelserne herfor i øvrigt er opfyldt. En sådan konkursbegæring vil kunne behandles på mødet med fordringshaverne efter afstemningen om rekonstruktionsforslaget, jf. i øvrigt afsnit 2.9.9 nedenfor.

Konkursrådet bemærker, at vedtagelse og stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag ikke er til hinder for indgivelse af en konkursbegæring, såfremt skyldneren efter forslagets vedtagelse er insolvent.

Konkursrådet bemærker endvidere, at den situation, hvor skyldneren under den forebyggende rekonstruktionsprocedure ophører med at være erhvervsdrivende, ikke bør medføre ophør af behandlingen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, da der skal være mulighed for at lave akkord efter salg eller likvidation af virksomheden, jf. også kapitel 7, afsnit 2.1.1.

2.9.9 Indgivelse af begæring om konkurs- eller rekonstruktionsbehandling

Konkursrådet finder, at skyldneren under den forebyggende rekonstruktion skal kunne anmode om at overgå til rekonstruktion eller konkurs, forudsat at skyldneren er insolvent.

En rekonstruktør, som har været udpeget under en forebyggende rekonstruktionsproces, bør som udgangspunkt fortsætte under rekonstruktionsbehandlingen. Det samme gælder en tillidsmand, som har været udpeget under den forebyggende rekonstruktionsproces, såfremt skyldneren ønsker en tillidsmand udpeget under rekonstruktionsbehandlingen.

Konkursrådet bemærker, at forebyggende rekonstruktion ikke i sig selv bør kunne medføre udsættelse af en fordringshavers anmodning om konkurs, jf. konkurslovens § 24.

Hvis en fordringshaver indgiver konkursbegæring mod en skyldner under forebyggende rekonstruktion, behandles begæringen på et møde, hvor skyldneren kan bede om at få indledt rekonstruktion. En sådan anmodning fra skyldneren vil kunne udsætte fordringshavers konkursbegæring i overensstemmelse med reglen i konkurslovens § 24.

Konkursrådet har overvejet, om en konkursbegæring, der er indgivet efter, at der er fremsat et rekonstruktionsforslag under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, men før afstemningen om forslaget, bør kunne udsættes, indtil det er afgjort, om rekonstruktionsforslaget vedtages og stadfæstes. Hensynet til stringensen i de insolvensretlige regler taler for, at en skyldner, som er insolvent, ikke bør kunne opnå et ”helle” i en sådan periode mellem rekonstruktionsforslagets fremsættelse og afstemningen herom. Omvendt taler praktiske hensyn for, at også en forebyggende rekonstruktionsbehandling bør kunne udsætte konkursbegæringen i denne situation.

Det er Konkursrådets opfattelse, at en afvejning af disse hensyn bør føre til, at skifteretten kan udsætte en konkursbegæring, som er indgivet efter, at rekonstruktionsforslaget er fremsat, til behandling på det møde med fordringshaverne, hvori rekonstruktionsforslaget skal behandles. Med henblik på beskyttelse af fordringshavernes interesser, bør en sådan udsættelse dog forudsætte, at der er beskikket en rekonstruktør på det tidspunkt, hvor skyldneren har fremsat rekonstruktionsforslaget.

Konkursrådet finder, at såfremt skyldneren er overgået fra en forebyggende rekonstruktionsbehandling med fyldestgørelsesforbud til en rekonstruktionsbehandling, bør rekonstruktionsbehandlingen, sammenlagt kun kunne vare i et år. Dette år bør regnes fra det tidspunkt, hvor der blev nedlagt fyldestgørelsesforbud. Dette bør gælde, uanset om der sker direkte overgang til rekonstruktion, eller dette først sker efter tre uger, jf. princippet om fristdag.

Konkursrådet er opmærksom på, at det nævnte afkørningsprincip kan medføre, at en rekonstruktionsbehandling bliver forhastet eller ligefrem illusorisk. Konkursrådet finder dog, at hensynet til fordringshavernes interesser og den almindelige kreditgivning afgørende taler for, at fyldestgørelsesforbuddet ikke udstrækkes til mere end et år før en konkurs. Skifteretten bør derfor afvise en begæring om rekonstruktionsbehandling, såfremt skyldneren på tidspunktet for begæringens indgivelse har været undergivet et fyldestgørelsesforbud i et år. Det bemærkes, at skifteretten kan afvise at indlede rekonstruktionsbehandling, såfremt der resterer en så kort periode af det mulige fyldestgørelsesforbud, at rekonstruktionsbehandling må anses for udsigtsløs.

2.9.10 Meddelelse om ophør af forebyggende rekonstruktionsbehandling

Det er Konkursrådets opfattelse, at ophør af forebyggende rekonstruktionsbehandling bør annonceres i Statstidende, såfremt der har været nedlagt et fyldestgørelsesforbud. Annoncering bør dog ikke ske, hvis skyldnerens bo samtidig tages under konkursbehandling eller behandling efter de eksisterende rekonstruktionsregler.

Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, skal rekonstruktøren samtidig registrere den forebyggende rekonstruktionsbehandlings ophør i Erhvervsstyrelsens it-system.

Rekonstruktøren bør endvidere sende en meddelelse om den forebyggende rekonstruktionsbehandlings ophør til samtlige kendte fordringshavere og andre, der blev berørt af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, medmindre skyldnerens bo samtidig tages under konkursbehandling eller behandling efter de eksisterende rekonstruktionsregler.

Har der ikke været nedlagt et fyldestgørelsesforbud, skal skyldneren eller en eventuelt beskikket rekonstruktør alene sende meddelelse om ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling til fordringshavere, som har været orienteret om den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Hvis skyldneren overgår til rekonstruktionsbehandling, bør rekonstruktøren i sin meddelelse til kreditorerne informere om, at skyldneren således er overgået fra forebyggende rekonstruktionsbehandling til rekonstruktionsbehandling.

Kapitel 9

Insolvensdefinitionen ("sandsynlighed for at blive insolvent")

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Medlemsstaterne skal sikre, at en skyldner allerede ved sandsynlighed for insolvens har adgang til en ramme for forebyggende rekonstruktion, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 4. Direktivets begreber "insolvens" og "sandsynlighed for insolvens" skal forstås som defineret i henhold til national ret, jf. direktivets artikel 2, stk. 2.

Dette indebærer ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 24, at der bør være adgang til en rekonstruktionsramme, før en skyldner bliver insolvent i henhold til national ret, dvs. før skyldner opfylder betingelserne i national ret for at blive genstand for kollektiv insolvensbehandling, der normalt medfører, at skyldner fuldt ud mister rådigheden over sine aktiver, og at der udpeges en kurator. For at undgå misbrug bør skyldnerens finansielle vanskeligheder afspejle en sandsynlighed for insolvens, og rekonstruktionsplanen bør kunne afværge skyldners insolvens og sikre virksomhedens levedygtighed.

1.2 Konkursloven

Rekonstruktionsbehandling i henhold til konkurslovens afsnit IA kan kun indledes over for en skyldner, der er insolvent. Dette følger af konkurslovens § 11, stk. 1, der henviser til konkurslovens § 17, stk. 2 og § 18, som nærmere fastlægger, hvornår en skyldner er insolvent.

Ovenstående svarer til betingelserne for at indlede konkursbehandling, men adskiller sig fra betingelsen for at indlede gældssanering. Det er en betingelse for skifterettens imødekommelse af en skyldners begæring om gældssanering, at skyldneren ikke er i stand til og inden for de nærmeste år ingen udsigt har til at kunne opfylde sine gældsforpligtelser, jf. konkurslovens §§ 197, stk. 1, og 231 a, stk. 1. Det er med andre ord en betingelse for at få indledt sag om gældssanering, at skyldneren er håbløst forgældet.

Konkurslovens § 17, stk. 2, fastsætter, at en skyldner er insolvent, hvis skyldneren ikke kan opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder, medmindre betalingsudygtigheden må antages blot at være forbigående. Det er således afgørende, om skyldneren mangler likviditet

til at betale de løbende forpligtelser. Hvis skyldneren er i stand til at betale de løbende forpligtelser, er det uden betydning, om gælden er større end aktiverne, eller om der er fuld dækning til fordringshaverne.

En underbalance kan imidlertid være et indicium for manglende betalingsevne, jf. Torben Kuld Hansen og Lars Lindencrone Pedersen, *Insolvensprocesret*, 4. udgave, 2020, side 178. En række landsretsafgørelser har i overensstemmelse hermed ved insolvensvurderingen tillagt oplysninger om aktiver og passiver og/eller en negativ egenkapital vægt, jf. bl.a. ØLK B-3005-94, ØLK B-258-95 og ØLK V-586-95, jf. Torben Kuld Hansen og Lars Lindencrone Pedersen, *Insolvensprocesret*, 4. udgave, 2020, side 178.

Det følger af konkurslovens § 18, at insolvens i almindelighed antages at foreligge, hvis skyldneren erkender at være insolvent eller inden for de seneste tre uger har været eller er under rekonstruktionsbehandling, har standset sine betalinger, eller hvis der ved udlæg inden for de sidste tre måneder før modtagelsen af begæringen om rekonstruktionsbehandling ikke har kunne opnås dækning hos skyldneren.

Kravet om insolvens gælder, hvad enten rekonstruktionsbehandlingen er indledt på baggrund af en begæring fra skyldneren selv eller af en fordringshaver. Hvis skyldneren selv begærer iværksættelse af rekonstruktionsbehandling, vil skifteretten normalt ikke gå ind i en nærmere prøvelse af, om insolvensbetingelsen er opfyldt, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 74.

Der kan dog opstå situationer, hvor domstolene skal prøve insolvensbetingelserne, uanset at skyldner selv har meddelt at være insolvent, jf. eksempelvis U 1996.962 V. I sagen havde et selskab indgivet konkursbegæring, jf. konkurslovens § 17, men selskabets obligationsejere kærede konkursdekretet med henvisning til, at insolvensbetingelsen i konkurslovens § 17 ikke var opfyldt. Landsretten stadfæstede konkursdekretet.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Begrebet sandsynlighed for at blive insolvent

Konkursrådet har overvejet, om begrebet ”insolvens”, som det er defineret i konkursloven, kan opretholdes i lyset af det indførte begreb om ”sandsynlighed for at blive insolvent” i direktivet,

eller om dette bør give anledning til at indføre en selvstændig insolvensdefinition i forhold til konkurslovens regler om forebyggende rekonstruktion.

Det er Konkursrådets vurdering, at direktivets bestemmelser om, at skyldnere, allerede før de er insolvente, skal have adgang til en ramme for forebyggende rekonstruktion, indebærer, at skyldnere skal have adgang til en rekonstruktionsprocedure på et tidligere tidspunkt, end skyldnere har det efter lovgivningen i dag.

I lyset heraf finder Konkursrådet, at konkursloven fremover bør indeholde et selvstændigt begreb om sandsynlighed for at blive insolvent i forhold til de foreslåede regler om forebyggende rekonstruktion.

Konkursrådet har overvejet, hvordan begrebet sandsynlighed for at blive insolvent fremover kan afgrænses i lovgivningen. Som omtalt ovenfor er det i direktivet overladt til medlemsstaterne at definere begrebet. Konkursrådet noterer sig, at direktivet ikke fastsætter nærmere krav til, hvordan begrebet ”sandsynlighed for at blive insolvens” skal defineres i national ret.

Konkursrådet finder, at en skyldner har sandsynlighed for at blive insolvent, når skyldneren har økonomiske vanskeligheder.

Konkursrådet finder endvidere, at økonomiske vanskeligheder skal fortolkes bredt.

2.2 Omstændigheder under hvilke der i almindelighed foreligger sandsynlighed for at blive insolvent

Konkursrådet har som led i overvejelserne om, hvordan begrebet sandsynlighed for at blive insolvent kan afgrænses i lovgivningen, overvejet, under hvilke omstændigheder skyldneren har sandsynlighed for at blive insolvent.

Det er Konkursrådets opfattelse, at betragtningerne nedenfor kan bruges til at vurdere, hvornår skyldneren har sandsynlighed for at blive insolvent.

2.2.1 Skyldnerens erkendelse af sandsynlighed for at blive insolvent

Konkursrådet finder, at sandsynlighed for at blive insolvent i almindelighed må antages at foreligge, hvis skyldneren erkender, at der foreligger sandsynlighed for insolvens.

Stemmer erkendelsen med de foreliggende oplysninger, vil videre undersøgelse i almindelighed være overflødig.

Skønner skifteretten derimod, at erkendelsen ikke svarer til de virkelige forhold, må skifteretten forlange yderligere oplysninger, og, hvis disse ikke stemmer med skyldnerens erklæring om, at skyldneren har sandsynlighed for at blive insolvent, forkaste begæringen om forebyggende rekonstruktion.

Konkursrådet har ved denne vurdering lagt vægt på, at intensiteten af skifterettens prøvelse ved skyldnerens erkendelse af at have sandsynlighed for at blive insolvent ikke bør overstige intensiteten af prøvelsen ved skyldnerens erkendelse af insolvens, jf. konkurslovens § 18, nr. 1.

Konkursrådet har endvidere lagt vægt på, at hensynene bag reglerne om forebyggende rekonstruktion tilsiger, at skyldnere opfordres til på et tidligere stadie at reagere på økonomiske krisetegn. Tærsklen for, hvornår skyldneren har sandsynlighed for at blive insolvent, bør således ikke sættes for højt.

Konkursrådet har endelig lagt vægt på, at der i praksis næppe kan antages at være en risiko for misbrug af ordningen om forebyggende rekonstruktion.

2.2.2 Forbigående betalingsudygtighed

Det følger som omtalt af konkurslovens § 17, stk. 2, at en skyldner er insolvent, hvis skyldneren ikke kan opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder, medmindre betalingsudygtigheden må antages blot at være forbigående.

Konkursrådet finder, at der i relation til en skyldner, som er forbigående insolvent, også må antages at foreligge sandsynlighed for at blive insolvent.

Konkursrådet bemærker, at ovenstående navnlig har relevans i tilfælde, hvor skyldnerens erkendelse konkret ikke vurderes tilstrækkelig til at statuere sandsynlighed for at blive insolvent.

2.2.3 Skyldnerens likviditetsmæssige vanskeligheder

Det bør efter Konkursrådets opfattelse være tilstrækkeligt til at anse sandsynlighed for skyldnerens insolvens for at foreligge, hvis det på baggrund af skyldnerens seneste årsregnskaber kan konstateres, at skyldneren i en årrække har haft likviditetsmæssige vanskeligheder.

Sådanne likviditetsmæssige vanskeligheder vil eksempelvis kunne konstateres på baggrund af oplysninger om, at skyldneren efter forhandlinger med långivere og investorer ikke har kunnet fremskaffe den fornødne kapital.

Oplysninger om indskrænkninger i skyldnerens kreditfaciliteter vil endvidere kunne indgå i en vurdering af, om der foreligger sandsynlighed for skyldnerens insolvens.

Konkursrådet bemærker, at likviditetsmæssige vanskeligheder også vil kunne konstateres på grundlag af en revisorpåtegning i årsregnskabet om, at årsregnskabet ikke giver et retvisende billede af selskabets aktiver, passiver og finansielle stilling.

Likviditetsmæssige vanskeligheder vil tillige kunne være indikeret af en oplysning i årsrapporten om usikkerhed vedrørende virksomhedens fortsatte drift.

Konkursrådet bemærker, at ovenstående navnlig har relevans i tilfælde, hvor skyldnerens erkendelse konkret ikke vurderes tilstrækkelig til at statuere sandsynlighed for at blive insolvent.

2.2.4 Løbende underbalance i skyldnerens regnskaber

Konkursrådet finder, at en løbende underbalance i skyldnerens regnskab bør tillægges afgørende vægt i vurderingen af, om betingelsen om sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent, er opfyldt.

Kan det på baggrund af skyldnerens seneste årsregnskaber konstateres, at der løbende har været ikke uvæsentlige underskud, som har ført til tab af en væsentlig del af skyldnerens kapital, bør dette være tilstrækkeligt til konstatere, at sandsynlighed for insolvens foreligger.

Konkursrådet bemærker, at ovenstående navnlig har relevans i tilfælde, hvor skyldnerens erkendelse konkret ikke vurderes tilstrækkelig til at statuere sandsynlighed for at blive insolvent.

2.2.5 Skyldnerens manglende overholdelse af forlig

Konkursrådet finder, at oplysninger om, at skyldneren har indgået forlig med samarbejdspartnere, som ikke er blevet overholdt, i almindelighed vil medføre, at sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent, foreligger.

2.2.6 Oplysninger om indkaldelse af skyldneren til fogedretten

Det er Konkursrådets opfattelse, at oplysninger om indkaldelse af skyldneren til fogedretten efter omstændighederne bør kunne begrunde, at der foreligger sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent.

Dette bør efter rådets opfattelse gælde i tilfælde, hvor skyldneren flere gange har været indkaldt til møder i fogedretten, som følge af, at skyldneren ikke har overholdt sine afdragsordninger eller i øvrigt ikke har betalt sin gæld.

Konkursrådet bemærker, at ovenstående navnlig har relevans i tilfælde, hvor skyldnerens erkendelse konkret ikke vurderes tilstrækkelig til at statuere sandsynlighed for at blive insolvent.

2.2.7 Skyldneren har opnået udsættelse af betalingsfrister eller henstand.

Konkursrådet finder, at det ved vurderingen af sandsynligheden for, at skyldneren bliver insolvent, efter en konkret vurdering bør kunne tillægges betydning, om skyldneren har opnået udsættelse af gældende betalingsfrister eller henstand med betalingen af sin gæld til offentlige eller private fordringshavere.

Hvis skyldneren må formodes ikke at ville kunne honorere sine økonomiske forpligtelser, såfremt en sådan udsættelse eller henstand ikke var ydet, bør dette være tilstrækkeligt til at begrunde sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent. Konkursrådet har herved lagt vægt, at udsættelse eller henstand alene indebærer en midlertidig forbedring af skyldnerens likviditet.

2.2.8 Tidlig varsling

Konkursrådet finder, at de omstændigheder, som kan give anledning til tidlig varsling, jf. kapitel 5, afsnit 2.1, som udgangspunkt vil indebære sandsynlighed for, at skyldneren bliver insolvent.

Konkursrådet bemærker, at ovenstående navnlig har relevans i tilfælde, hvor skyldnerens erkendelse konkret ikke vurderes tilstrækkelig til at statuere sandsynlighed for at blive insolvent.

Kapitel 10

Forbud mod individualforfølgning

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Skyldners mulighed for at opnå et fyldestgørelsesforbud

Skyldneren skal under en forebyggende rekonstruktionsbehandling have mulighed for at opnå et fyldestgørelsesforbud for at understøtte forhandlingerne om en rekonstruktionsplan, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 6, stk. 1.

Som et fyldestgørelsesforbud defineres i direktivets artikel 2, stk. 1, nr. 1, en af en judiciel eller administrativ myndighed meddelt eller på lov støttet midlertidig suspension af en fordringshavers ret til at fuldbyrde et krav mod en skyldner og, hvis dette er foreskrevet i national ret, mod en tredjepartssikkerhedsstiller i forbindelse med en retslig, administrativ eller anden procedure eller af retten til at beslaglægge eller udenretligt at realisere skyldners aktiver eller virksomhed.

Skyldnere bør kunne opnå et fyldestgørelsesforbud, hvad enten et sådant forbud indrømmes af en judiciel eller administrativ myndighed eller støttes på lov, med det formål at kunne fortsætte sin drift eller i det mindste bevare værdien af sit bo under forhandlingerne, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 32.

Medlemsstaterne kan fastsætte, at de judicielle eller administrative myndigheder kan afvise at indrømme et fyldestgørelsesforbud, hvis et sådant fyldestgørelsesforbud ikke er nødvendigt, eller hvis fyldestgørelsesforbuddet ikke ville opfylde formålet om at understøtte forhandlingerne om en rekonstruktionsplan som led i en ramme for forebyggende rekonstruktion.

Sådanne afvisningsgrunde kan omfatte manglende støtte fra det påkrævede flertal af fordringshaverne eller, hvis dette er foreskrevet i national ret, skyldners faktiske manglende evne til at betale sin gæld, efterhånden som den forfalder, jf. direktivets artikel 6, stk. 1, og præambelbetragtning nr. 32.

Med henblik på at lette og fremskynde sagsbehandlingen kan der med hensyn til forekomsten af grunde til at afvise at nedlægge et fyldestgørelsesforbud opstilles formodningsregler, som

kan afkræftes. Dette kan f.eks. være, hvis skyldneren udviser en adfærd, der er typisk for en skyldner, som er ude af stand til at betale sin gæld, efterhånden som den forfalder – såsom en væsentlig betalingsmisligholdelse over for arbejdstagere eller skatte- eller socialsikringsorganer – eller hvis skyldneren eller den aktuelle ledelse af en virksomhed har begået økonomisk kriminalitet, der giver grund til at tro, at et flertal af fordringshaverne ikke vil støtte indledning af forhandlingerne, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 33.

1.1.2 Fyldestgørelsesforbuddets omfang

Rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 6, stk. 2, fastsætter, at medlemsstaterne – uden at det berører artikel 6, stk. 4 og 5 – skal sikre, at et fyldestgørelsesforbud kan omfatte alle typer af krav, herunder privilegerede krav.

Dette indebærer ikke, at alle typer af krav skal omfattes af et fyldestgørelsesforbud, men medlemsstaterne kan beslutte, at det skal være tilfældet, jf. direktivets artikel 6, stk. 3. Et fyldestgørelsesforbud kan således være generelt og omfatte alle krav eller være begrænset og omfatte en eller flere individuelle krav eller kategorier af krav. Begrænses fyldestgørelsesforbuddet, finder det kun anvendelse på de krav, som er blevet underrettet om forhandlinger om rekonstruktionsplanen eller om fyldestgørelsesforbuddet i overensstemmelse med national ret.

Medlemsstaterne kan således f.eks. udelukke bestemte krav eller kategorier af krav fra anvendelsesområdet for et fyldestgørelsesforbud, hvor en sådan udelukkelse er behørigt begrundet, og såfremt kreditorfølging ikke kan antages at bringe rekonstruktionen af virksomheden i fare, eller et fyldestgørelsesforbud kan antages at ville være til urimelig skade for de pågældende fordringshavere, jf. direktivets artikel 6, stk. 4. Dette kan f.eks. være i relation til sikrede krav, hvor de tilknyttede aktivers fjernelse ikke vil bringe en rekonstruktion i fare, eller krav hvis suspension vil påføre fordringshaver urimelig skade, såsom ved et ikkekompenseret tab eller værdiforringelse af sikkerhedsstillelsen, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 34.

Medlemsstaternes forpligtelse til at sikre, at et fyldestgørelsesforbud kan omfatte alle krav, finder udtrykkeligt ikke anvendelse for så vidt angår arbejdstageres tilgodehavender, medmindre betaling af sådanne tilgodehavender er garanteret på et tilsvarende beskyttelsesniveau som led i en ramme for forebyggende rekonstruktion, jf. direktivets artikel 6, stk. 5. Ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 61 bør medlemsstaterne således pålægges at undtage arbejdstageres tilgodehavender fra et eventuelt fyldestgørelsesforbud, uanset om disse tilgodehavender opstår før eller efter fyldestgørelsesforbuddet nedlægges. Et fyldestgørelsesforbud bør, for så vidt angår arbejdstageres tilgodehavender, kun være tilladt for de beløb og den periode, hvor betalingen af sådanne tilgodehavender reelt garanteres på et tilsvarende niveau ved andre midler i

henhold til national ret. Hvis der i henhold til national ret gælder begrænsninger af garantiinstitutionernes ansvar med hensyn til enten garantiens længde eller det beløb, der udbetales til arbejdstagere, bør arbejdstagere have mulighed for at gøre deres tilgodehavender gældende over for arbejdsgiveren, selv under fyldestgørelsesforbuddet. Alternativt bør medlemsstaterne kunne udelukke arbejdstagernes tilgodehavender fra anvendelsesområdet for rammerne af forebyggende rekonstruktion og sørge for, at de beskyttes i henhold til national ret.

Medlemsstaterne kan bestemme, om krav, der forfalder eller indtræder efter, at en begæring om at indlede en forebyggende rekonstruktionsprocedure er indgivet, eller efter indledning af proceduren, er omfattet af et fyldestgørelsesforbud, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 25.

Fyldestgørelsesforbud bør, hvor dette er foreskrevet i national ret, også kunne finde anvendelse på sikkerhed, der er stillet af tredjemand, herunder kautionister og sikkerhedsstillere, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 32.

For at sikre, at fordringshavere med krav, der er opstået før indledning af en rekonstruktionsprocedure eller nedlæggelse af et fyldestgørelsesforbud, ikke presser skyldner til at indfri disse krav, som ellers ville blive nedskrevet ved gennemførelsen af rekonstruktionsplanen, bør medlemsstaterne kunne foreskrive et fyldestgørelsesforbud for så vidt angår betaling af disse krav, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 39.

1.1.3 Fyldestgørelsesforbuddets varighed, herunder muligheden for forlængelse

Rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 6, stk. 6, fastsætter, at den indledningsvise varighed af et fyldestgørelsesforbud skal være begrænset til højst fire måneder. Denne maksimumperiode skal sikre en rimelig balance mellem skyldners og fordringshavernes rettigheder, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 35.

Medlemsstaterne kan under visse betingelser forlænge varigheden af et fyldestgørelsesforbud eller indrømme et nyt fyldestgørelsesforbud, f.eks. hvor de er tale om en kompleks rekonstruktion, jf. artikel 6, stk. 7, 1. pkt., og præambelbetragtning nr. 35.

Træffer den judicielle eller administrative myndighed ikke afgørelse om forlængelse, inden fyldestgørelsesforbuddet udløber, bør fyldestgørelsesforbuddet ophøre med at have virkning ved fyldestgørelsesforbudsperiodens udløb, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 35.

Den samlede varighed af fyldestgørelsesforbuddet, inklusive forlængelser og fornyelser, må under hensyn til retssikkerheden ikke overstige et år. Bliver skyldneren insolvent i henhold til

national ret, kan der dog fastsættes et tidsubegrænset fyldestgørelsesforbud, jf. direktivets artikel 6, stk. 8, og præambelbetragtning nr. 35.

Medlemsstaterne kan bestemme, om et kort midlertidigt fyldestgørelsesforbud, indtil en judiciel eller administrativ myndighed har truffet afgørelse om adgang til rammen for forebyggende rekonstruktion, skal være underlagt tidsfristerne i direktivet, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 35.

1.1.4 Ophævelse af et fyldestgørelsesforbud

Medlemsstaterne kan bestemme, hvem der er berettiget til at anmode om ophævelse af et fyldestgørelsesforbud, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets præambelbetragtning nr. 37.

Et fyldestgørelsesforbud skal kunne ophæves, når det ikke længere opfylder formålet om at støtte forhandlingerne om rekonstruktionsplanen, f.eks. hvis det viser sig, at en bestemt andel af fordringshaverne ikke ønsker at fortsætte forhandlingerne, når skyldneren eller rekonstruktøren anmoder herom, når en eller flere fordringshavere eller kreditorklasser vil lide urimelig skade som følge af fyldestgørelsesforbuddet, eller når fyldestgørelsesforbuddet giver anledning til en fordringshavers insolvens, jf. direktivets artikel 6, stk. 9. I de to sidstnævnte tilfælde kræves, at det er foreskrevet i national ret.

Ved bestemmelsen af, om fordringshavere lider urimelig skade, bør judicielle eller administrative myndigheder kunne tage hensyn til, om fyldestgørelsesforbuddet vil bevare boets samlede værdi, og om skyldner handler i ond tro eller med det formål at forårsage skade eller generelt handler i strid med den samlede kreditormasses berettigede forventninger, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 36.

En enkelt fordringshaver eller klasse af fordringshavere anses for at lide urimelig skade som følge af fyldestgørelsesforbuddet, hvis deres krav eksempelvis stilles væsentligt ringere som følge af fyldestgørelsesforbuddet, end hvis fyldestgørelsesforbuddet ikke fandt anvendelse, eller hvis fordringshaveren stilles ringere end andre fordringshavere i en lignende situation, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 37. Det bemærkes, at direktivet ikke omfatter bestemmelser om kompensation eller garantier for fordringshavere, hvis sikkerhedsstillelse sandsynligvis vil falde i værdi under fyldestgørelsesforbuddet.

Medlemsstaterne kan ophæve et fyldestgørelsesforbud for fordringshavere eller en eller flere klasser af fordringshavere, som har lidt urimelig skade som følge af fyldestgørelsesforbuddet, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 37.

Beføjelsen til at ophæve et fyldestgørelsesforbud kan begrænses til situationer, hvor fordringshaverne ikke har haft mulighed for at blive hørt, før fyldestgørelsesforbuddet trådte i kraft eller blev forlænget, jf. direktivets artikel 6, stk. 9.

Der kan fastsættes en minimumsperiode, der ikke overstiger et år, inden for hvilken fyldestgørelsesforbuddet ikke kan ophæves, jf. direktivets artikel 6, stk. 9.

1.1.5 Fyldestgørelsesforbuddets retsvirkninger

Opstår der under et fyldestgørelsesforbud i henhold til national ret pligt for en skyldner til selv at begære indledning af insolvensbehandling, der kan resultere i konkurs, skal medlemsstaterne sikre, at denne pligt udsættes, så længe fyldestgørelsesforbuddet varer, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 7, stk. 1.

Et fyldestgørelsesforbud udsætter endvidere en kreditoranmodning om indledning af konkursbehandling, jf. direktivets artikel 7, stk. 2.

Direktivets artikel 7, stk. 1 og 2, kan fraviges, hvis skyldneren ikke kan betale sin gæld, efterhånden som den forfalder, jf. direktivets artikel 7, stk. 3. I sådanne tilfælde, hvor skyldneren er insolvent, skal det sikres, at et fyldestgørelsesforbud kan opretholdes, hvis det efter omstændighederne må lægges til grund, at indledning af konkursbehandling, ikke ville være i fordringshavernes almindelige interesse.

Det kan bestemmes, at et fyldestgørelsesforbud ikke finder anvendelse på visse aftaler på finansielle markeder, energimarkeder og råvaremarkeder, jf. artikel 7, stk. 6. Om baggrunden herfor henvises til direktivets præambelbetragtning nr. 94.

Medlemsstaterne sikrer, at udløb af et fyldestgørelsesforbud uden vedtagelse af en rekonstruktionsplan ikke i sig selv giver anledning til indledning af en insolvensprocedure, der kan resultere i skyldners afvikling, medmindre de øvrige betingelser i national ret for en sådan indledning er opfyldt, jf. direktivets artikel 7, stk. 7.

Medlemsstaterne kan frit bestemme, om et fyldestgørelsesforbud skal have indflydelse på forfaldne renter af fordringer, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 25.

Om retsvirkningerne af et fyldestgørelsesforbud i forhold til gensidigt bebyrdende aftaler henvises til kapitel 16.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Automatisk fyldestgørelsesforbud under rekonstruktionsbehandlingen

Fordringshavere er, som nærmere angivet nedenfor i afsnit 1.2.2, som udgangspunkt afskåret fra at søge sig fyldestgjort i skyldnerens aktiver gennem individualforfølgning, når der er iværksat rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens 12 c. Dette gælder ligeledes under en iværksat konkursbehandling, jf. konkurslovens § 31.

Fyldestgørelsesforbuddet indtræder automatisk ved rekonstruktionsbehandlingens indledning. Dette står i modsætning til de tidligere regler i konkurslovens §§ 16-16 a om betalingsstandsning, hvor fyldestgørelsesforbuddet vedrørende panterettigheder først indtrådte ved skifterettens bestemmelse herom, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 277.

Forbuddet mod individualforfølgning under rekonstruktionsbehandling og konkurs bygger på et princip om kreditorlighed, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, *Kreditorerne*, 3. udgave, side 88.

1.2.2 Fyldestgørelsesforbuddets retsvirkninger

Konkurslovens § 12 c, stk. 1, fastsætter de nærmere begrænsninger for fordringshaverne i adgangen til at søge sig fyldestgjort i skyldnerens aktiver gennem individualforfølgning, når der er iværksat rekonstruktionsbehandling.

Arrest og udlæg kan herefter ikke foretages, når der er iværksat rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens § 12 c, stk. 1, nr. 1. Det betyder, at usikrede fordringshavere efter rekonstruktionsbehandlingens indledning ikke kan opnå en retspanteret til skade for de øvrige fordringshavere. Det betyder endvidere, at fordringshavere, der har pant eller anden sikkerhedsret i skyldnerens aktiver, ikke kan foretage udlæg under rekonstruktionsbehandlingens indledning.

Det bemærkes i den sammenhæng, at udlæg, der er foretaget før rekonstruktionsbehandlingens indledning, bortfalder, hvis de er foretaget senere end tre måneder før fristdagen, jf. konkurslovens §§ 12 i og 12 j, stk. 2, 1. pkt. Udlæg kan også falde bort, fordi de bliver ekstingeret af rekonstruktionsbehandlingens indledning, jf. konkurslovens § 12 h. Arrest, der er foretaget før rekonstruktionsbehandlingens indledning, bortfalder, jf. § 12 j, stk. 2, 2. pkt.

For udlæg foretaget før rekonstruktionsbehandlingsindledningen gælder, at der under rekonstruktionsbehandlingen ikke uden rekonstruktørens og skyldnerens samtykke kan søges fyldestgørelse på grundlag heraf, jf. konkurslovens § 12 c, stk. 1, nr. 4. Det betyder, at tvangsauktion ikke uden deres samtykke kan foretages, når rekonstruktionsbehandling er iværksat. Har rekonstruktøren overtaget ledelsen, udgør rekonstruktørens samtykke til fyldestgørelse samtidig skyldnerens samtykke, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 281.

For udlæg foretaget før rekonstruktionsbehandlingsindledningen gælder endvidere, at der ikke på grundlag heraf kan udøves rådighedsberøvelse, jf. konkurslovens § 12 c, stk. 1, nr. 3. Dette indebærer, at der efter rekonstruktionsbehandlingsindledningen ikke kan iværksættes rådighedsberøvelse på grundlag af et udlæg, og at rådighedsberøvelse foranstaltet inden rekonstruktionsbehandlingen ophører. Det betyder navnlig, at det udlagte ikke kan fratages skyldneren efter retsplejelovens § 523, og at tvangsadministration af fast ejendom m.v. efter retsplejelovens § 520, stk. 2, ikke kan fortsættes eller iværksættes under rekonstruktionsbehandlingen, jf. *Folketingstidende* 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 100-105 (vedrørende de specielle bemærkninger til § 12 c), og Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 279.

Brugspanteret kan heller ikke udøves under rekonstruktionsbehandlingen, jf. konkurslovens § 12 c, stk. 1, nr. 2. Dette indebærer, at skyldnerens ejendom ikke kan tages til brugeligt pant af en pantnaver efter rekonstruktionsbehandlingsindledningen, og at et allerede etableret brugs-panteforhold ophører ved rekonstruktionsbehandlingsindledningen.

Det følger af ovenstående regler om forbud mod fyldestgørelse i skyldnerens aktiver under rekonstruktionsbehandlingen, at pantnaver eller en indehaver af en anden sikkerhedsret som udgangspunkt ikke kan søge sig fyldestgjort i pantet eller sikkerheden under rekonstruktionsbehandlingen. Der gælder imidlertid en række undtagelser til det nævnte forbud mod fyldestgørelse i pantet eller sikkerheden.

Konkurslovens § 12 c stk. 3, fastsætter som undtagelse til fyldestgørelsesforbuddet i stk. 1, at foretagelse af udlæg og fyldestgørelse i tilbageholdte ejendele i medfør af en tilbageholdsret kan ske efter rekonstruktionsbehandlingsindledningen. Udlæg kan dog kun gøres, hvis skyldneren trods opfordring fremsat efter rekonstruktionsbehandlingsindledningen og mindst 14 dage inden udlæggets foretagelse ikke har betalt beløbet.

Det er yderligere en undtagelse til fyldestgørelsesforbuddet i stk. 1, at adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved håndpant eller anden tilsvarende sikkerhedsret eller ved virksomhedspant i fordringer, jf. tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 1, eller fordringspant, jf. tinglysningslovens § 47 d, ikke berøres af rekonstruktionsbehandlingen, jf. konkurslovens § 12 c, stk. 4.

Herudover udgør det en undtagelse til fyldestgørelsesforbuddet i stk. 1, at iværksættelse af rekonstruktionsbehandling ikke berører panthavers mulighed for at søge fyldestgørelse i det pantsatte aktiv, såfremt skyldneren ikke rettidigt betaler en ydelse, jf. konkurslovens § 12 c, stk. 5. Dette hænger sammen med, at skyldneren efter anmodning skal betale de løbende ydelser, der vedrører tiden efter rekonstruktionsbehandlings indledning, på pantefordringer, der ikke vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs, og som ikke omfattes af konkurslovens § 12 c, stk. 4. Dermed sikres, at skyldneren løbende kompenserer panthaveren for den fordel, som skyldneren opnår som følge af fyldestgørelsesforbuddet i pantet under rekonstruktionsbehandlingen. Et fyldestgørelsesforbud uden løbende compensation ville ellers kunne få negative konsekvenser for navnlig sekundære prioriteter i fast ejendom, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 168, og Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 283.

De nævnte retsvirkninger af en iværksat rekonstruktion for så vidt angår foretagelse og fyldestgørelse på grundlag af udlæg, gælder endelig ikke udlæg i fordringer, jf. konkurslovens § 12 c, stk. 2. Dette indebærer, at fordringshaverne kan udøve rådighedsberøvelse og søge fyldestgørelse på grundlag af udlæg i fordringer også efter rekonstruktionsbehandlings indledning. Det betyder konkret, at fordringshaveren efter retsplejelovens regler kan sælge den udlagte fordring på tvangsauktion eller indkassere den, efterhånden som den forfalder, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 100-105 (vedrørende de specielle bemærkninger til § 12 c), og Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 280.

Direktivet hindrer ikke, at skyldnere som led i den normale drift indfrier krav i forhold til fordringshavere, der ikke er berørt af et fyldestgørelsesforbud, og krav i forhold til fordringshavere, der er berørt af fyldestgørelsesforbuddet, som opstår under fyldestgørelsesforbuddet, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 39.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Skyldners mulighed for at opnå et fyldestgørelsesforbud

Konkursrådet har overvejet, om det gældende forbud mod retsforfølgning af skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen bør finde tilsvarende anvendelse under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, herunder om et forbud automatisk bør gælde skyldnere i den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Som omtalt i kapitel 6 er det Konkursrådets opfattelse, at der som supplement til konkurslovens regler om rekonstruktionsbehandling bør indføres et selvstændigt regelsæt i konkursloven om forebyggende rekonstruktion.

Som anført i kapitel 6 kan det efter Konkursrådets opfattelse ikke udelukkes, at nogle skyldnere kan have et ønske om at forsøge at opnå en rekonstruktion uden et fyldestgørelsesforbud, hvis dette muliggør, at skyldneren kan vente længere med at orientere sine fordringshavere om rekonstruktionsbestræbelserne. En selvstændig procedure for forebyggende rekonstruktion vil således kunne anvendes som alternativ til en udenretlig rekonstruktion.

Konkursrådet bemærker desuden, at et sådant automatisk fyldestgørelsesforbud allerede meddeles insolvente skyldnere, der begærer eller får indledt rekonstruktion efter de gældende regler i konkursloven, som ikke foreslås ændret.

Det er som omtalt i kapitel 6, afsnit 2, endvidere Konkursrådets vurdering, at direktivets artikel 6 må læses sådan, at der under en forebyggende rekonstruktion ikke gælder et automatisk fyldestgørelsesforbud, dvs. at et sådant fyldestgørelsesforbud kræver en begæring fra skyldneren.

Det er på ovenstående baggrund Konkursrådets opfattelse, at der ikke automatisk bør træffes bestemmelse om et fyldestgørelsesforbud til skyldnere i den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det er som omtalt i kapitel 7 Konkursrådets vurdering, at skyldnere der er insolvente, eller har sandsynlighed for at blive insolvente, skal kunne tages under forebyggende rekonstruktionsbehandling. Dette bør dog ikke gælde for fysiske personer, som ikke er erhvervsdrivende.

Konkursrådet finder, at de personer, som kan tages under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, også skal kunne anmode om at få nedlagt et fyldestgørelsesforbud.

2.2 Fyldestgørelsesforbuddets retsvirkninger

Medlemsstaterne kan som ovenfor angivet bestemme, at et fyldestgørelsesforbud kan gælde generelt og omfatte alle krav eller kan være begrænset og omfatte en eller flere individuelle krav eller kategorier af krav, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 6, stk. 3.

Konkursrådet har på denne baggrund overvejet, om et fyldestgørelsesforbud under forebyggende rekonstruktion bør omfatte alle fordringshaverne, eller om skyldneren i stedet må henvises til at anmode om et fyldestgørelsesforbud i forhold til hver enkelt fordringshaver. Konkursrådet har endvidere overvejet, om der bør være en mellemform, således at skyldneren bør kunne anmode om et fyldestgørelsesforbud i forhold til visse kategorier af fordringshaver.

Det er Konkursrådets vurdering, at der ikke er praktisk behov for et fyldestgørelsesforbud i forhold til enkeltkreditorer eller visse kreditorkategorier. Et fyldestgørelsesforbud i forhold til enkelte fordringshavere eller visse kreditorkategorier vil endvidere stride mod lighedelsingsprincippet. Det er således Konkursrådets opfattelse, at et fyldestgørelsesforbud som udgangspunkt bør gælde i forhold til samtlige fordringshavere, men med de begrænsninger der gælder efter konkurslovens § 12 c, stk. 2-5.

Det er Konkursrådets vurdering, at ovenstående model er i overensstemmelse med direktivets artikel 6, stk. 3.

Konkursrådet finder samlet, at et fyldestgørelsesforbud under en forebyggende rekonstruktionsbehandling bør have tilsvarende anvendelse som under en rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens § 12 c.

Konkursrådet finder derudover, at reglerne i konkurslovens § 12 f og 12 g, skal finde tilsvarende anvendelse i en forebyggende rekonstruktionsbehandling, når skifteretten har truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Konkursrådet finder endvidere, at såfremt der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, bør der kunne ske virksomhedsoverdragelse efter konkurslovens § 13 g.

2.3 Fyldestgørelsesforbuddets varighed

Det er Konkursrådets opfattelse, at et fyldestgørelsesforbuds længde, inklusive forlængelser og fornyelser, ikke bør kunne overstige et år. Konkursrådet har herved lagt vægt på, at den forebyggende rekonstruktionsproces bør have en mere komprimeret karakter.

Fyldestgørelsesforbuddet kan, første gang det nedlægges, ikke overstige fire ugers varighed. Det indebærer, at skifteretten bør tage stilling til, om fyldestgørelsesforbuddet skal forlænges på det møde, som bør afholdes med fordringshaverne 4 uger efter der blev truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbuddet første gang, jf. kapitel 8, afsnit 2.7.1.

Konkursrådet har overvejet, om fyldestgørelsesforbuddet kan vare i længere end et år, hvis skyldneren overgår fra forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvor der er nedlagt fyldestgørelsesforbud, til en rekonstruktionsbehandling.

Det er Konkursrådets opfattelse, at et fyldestgørelsesforbud har en indgribende karakter over for fordringshaverne, hvorfor fyldestgørelsesforbuddet ikke bør kunne udstrækkes længere end 1 år.

Det indebærer, at hvis der har været nedlagt et fyldestgørelsesforbud under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, og skyldneren efterfølgende overgår til en rekonstruktionsbehandling, skal skifteretten bestemme, at rekonstruktionsbehandlingen skal ophøre, når fyldestgørelsesforbuddets varighed samlet har været i et år. Varigheden af fyldestgørelsesforbuddet under den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal således medregnes ved overgangen til rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder, at såfremt den forebyggende rekonstruktionsbehandling med fyldestgørelsesforbud er ophørt mindst en måned før indledningen af rekonstruktionsbehandlingen, bør varigheden af fyldestgørelsesforbuddet ikke medregnes.

2.4 Ophævelse af et fyldestgørelsesforbud

Det er Konkursrådets opfattelse, at der bør indføres en ordning, hvorefter et fyldestgørelsesforbud ophører, samtidig med at den forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvorunder fyldestgørelsesforbuddet er nedlagt, bringes til ophør.

Konkursrådet har ikke fundet behov for at foreslå en regel, hvorefter et fyldestgørelsesforbud kan bringes til ophør uafhængigt af selve den forebyggende rekonstruktionsproces.

En fordringshaver, som ønsker et fyldestgørelsesforbud bragt til ophør, må således henvises til at søge den forebyggende rekonstruktionsbehandling bragt til ophør.

Det bemærkes, at en forebyggende rekonstruktionsbehandlings varighed som anført i kapitel 8, afsnit 2.9.6, ikke kan overstige et år.

Konkursrådet finder ikke, at fyldestgørelsesforbuddet bør suspendere muligheden for at begære skyldneren konkurs. Det er således Konkursrådets opfattelse, at såfremt en kreditor indgiver en konkursbegæring mod skyldneren under en forebyggende rekonstruktion, hvor der samtidig er nedlagt et fyldestgørelsesforbud, må skyldneren indgive begæring om rekonstruktionsbehandling, hvis skyldneren ønsker at afværge konkursbegæringen.

Kapitel 11

Skyldnerens rådighed, herunder reglerne om ledelsesovertagelse

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Medlemsstaterne skal sørge for, at skyldneren under en forebyggende rekonstruktion bevarer fuld eller i det mindste delvis kontrol over sine aktiver og sin virksomheds daglige drift, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 5, stk. 1.

Den judicielle eller administrative myndighed træffer beslutning om udpegelse af en rekonstruktør fra sag til sag afhængigt af sagens omstændigheder eller skyldnerens specifikke behov. I visse tilfælde kan medlemsstaterne dog kræve, at udpegelse af en sådan rekonstruktør altid er obligatorisk, jf. direktivets artikel 5, stk. 2, og præambelbetragtning nr. 30.

En rekonstruktør kan i henhold til direktivets artikel 5, stk. 3, som minimum udpeges til at bistå skyldneren og fordringshaverne i forhandlingerne om og udarbejdelsen af en rekonstruktionsplan, når der nedlægges et fyldestgørelsesforbud, og en rekonstruktør er nødvendig for at beskytte parternes interesser, når rekonstruktionsplanen skal stadfæstes af en judicial eller administrativ myndighed ved gennemtvungelse over for alle kreditorklasser efter direktivets artikel 11, eller når skyldneren eller et flertal af fordringshaverne anmoder herom, forudsat i sidstnævnte tilfælde at omkostningerne til rekonstruktøren afholdes af fordringshaverne.

Medlemsstaterne kan desuden bestemme, at udpegelse af en rekonstruktør altid er nødvendig under visse omstændigheder, såsom hvis skyldner har fordel af et fyldestgørelsesforbud, rekonstruktionsplanen skal stadfæstes ved gennemtvungelse over for alle kreditorklasser, rekonstruktionsplanen omfatter foranstaltninger, der berører arbejdstagernes rettigheder, eller skyldner eller ledelsen har handlet på en kriminel, svigagtig eller skadelig måde i forretningsforbindelserne, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 30.

1.2 Konkursloven

Hovedreglen i konkursloven er, at skyldneren bevarer rådigheden over sine aktiver og i øvrigt disponerer over disse under rekonstruktionsbehandlingen, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L

199 som fremsat, side 47-50 (lovforslagets almindelige bemærkninger, pkt. 3.8), og betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 143-144.

Det følger imidlertid af konkurslovens §§ 11, stk. 2, og 11 a, stk. 1, 1. pkt., at en rekonstruktørs deltagelse i rekonstruktionsproceduren er obligatorisk.

Konkurslovens § 12, stk. 1, 1. pkt., fastsætter således den begrænsning i skyldnerens dispositionsret, at dispositioner af væsentlig betydning i en rekonstruktion ikke må foretages uden rekonstruktørens samtykke. Det beror på en konkret vurdering i forhold til karakteren og størrelsen af skyldnerens virksomhed, om der er tale om en væsentlig disposition, som kræver rekonstruktørens samtykke.

Konkurslovens § 12, stk. 1, 2. pkt., fastsætter endvidere, at betaling af gæld kun må ske i overensstemmelse med konkursordenen, eller hvis betaling er nødvendig for at afværge tab.

Konkurslovens § 12 skal fortolkes og anvendes i overensstemmelse med den tidligere bestemmelse i konkurslovens § 15, jf. betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 144, og Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 48 f. Den tidligere § 15 i konkursloven angik skyldnerens dispositionsret under en anmeldt betalingsstandsning, hvor væsentlige dispositioner skulle godkendes af tilsynet.

Indledning af rekonstruktionsbehandling kan også uden for konkurslovens regulering medføre en indskrænkning af skyldnerens dispositionsret, idet dette kan betyde, at en særlig autorisation, myndighedsgodkendelser eller andet i forhold til skyldnerens virksomhed kan ophøre, jf. Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 127.

Herudover kan indskrænkning af skyldnerens dispositionsret ske på anden og mere indirekte måde, som for eksempel ved tinglysning af rekonstruktionsbehandlingen på skyldnerens faste ejendomme eller rådighedsberøvelse af værdipapirer i depot, jf. Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 129.

Konkurslovens indeholder bestemmelser om muligheden for tvungen gennemførelse af ledelsesovertagelse for en skyldner, der ikke hæfter personligt og direkte. En ledelsesovertagelse indebærer, at rekonstruktøren overtager ledelsen, men at der fortsat disponeres for skyldneren.

Konkursloven fastsætter regler om ledelsesovertagelse for de nævnte skyldnere i tre situationer, jf. netop nedenfor.

For det første fastsætter konkurslovens § 11 a, stk. 3, at ledelsesovertagelse er obligatorisk ved indledning af rekonstruktionsbehandling efter en begæring fra en fordringshaver, hvor der enten ikke er eller kan indhentes samtykke til rekonstruktionsbehandlingen fra skyldneren. Denne regel hviler på en betragtning om, at det ikke kan forventes, at den eksisterende ledelse vil medvirke loyalt til gennemførelse af rekonstruktionen, når ikke denne vil samtykke til, at rekonstruktionsbehandling iværksættes, jf. betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 141-152.

For det andet fastsætter konkurslovens § 12 a, at ledelsesovertagelse kan ske på begæring af en fordringshaver eller rekonstruktør ved afstemning. Dette gælder, uanset om skyldner har givet samtykke til rekonstruktionsbehandling, eller om rekonstruktionsbehandlingen er indledt efter skyldners egen begæring. En sådan begæring om ledelsesovertagelse skal ikke ledsages af nogen nærmere begrundelse, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 48-50 (lovforslagets almindelige bemærkninger, pkt. 3.8.2).

Der kan ifølge Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 191, i praksis være mange årsager til, at et ønske om ledelsesovertagelse aktualiseres. Dette kan eksempelvis være ønsket om at sende et stærkt signal til markedet, mistillid til den eksisterende ledelse, manglende medvirken fra ledelsen i rekonstruktionen og dårligt personforhold til rekonstruktøren eller væsentlige fordringshavere.

Skifteretten indkalder ved begæring efter konkurslovens § 12 a, stk. 1, straks skyldneren, fordringshaverne og rekonstruktøren til et møde i skifteretten, jf. § 12 a, stk. 2. Begæringen om ledelsesovertagelse skal indgives af enten en rekonstruktør eller fordringshavere, som tilsammen repræsenterer mindst 25 % af det samlede kendte beløb, der ved repræsentation ville give stemmeret. På mødet i skifteretten om begæringen om ledelsesovertagelse foretages en afstemning om ledelsesovertagelsen. Vedtagelsesproceduren følger reglerne i konkurslovens § 13 d, jf. § 12 a, stk. 3.

For det tredje kan ledelsesovertagelse ske midlertidigt, hvis der er fare for, at skyldner vil råde over ejendele til skade for fordringshaverne, jf. konkurslovens § 12 b, stk. 1. Bestemmelsen er kun relevant i tilfælde, hvor rekonstruktionsbehandlingen er indledt efter begæring fra skyldner, med skyldnerens samtykke, eller hvor skifteretten ikke allerede i medfør af konkurslovens § 12 a har bestemt, at rekonstruktøren har overtaget ledelsen af skyldnerens virksomhed.

Begæringen om ledelsesovertagelse i medfør af konkurslovens § 12 b må indeholde oplysning om konkrete forhold, som giver en velbegrundet mistillid til den eksisterende ledelse, jf. betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 151. I den nævnte betænkning anføres som eksempler en række ubegrundede afhændelser af aktiver, betalinger af gældsposter i tiden op til konkursbegæringens indgivelse, forberedelser til bortrejse til udlandet, eller forhandlinger under en enkelt fordringshavers medvirken om salg af fast ejendom eller virksomhed, jf. betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 86, og bemærkningerne til betænkningens lovudkast herom.

2. Konkursrådets overvejelser

Konkursrådet har overvejet, om konkurslovens regler om obligatorisk udpegelse af en rekonstruktør, der skal samtykke til skyldnerens væsentlige dispositioner, skal finde tilsvarende anvendelse under den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Som omtalt ovenfor fastsætter rekonstruktions- og insolvensdirektivet, at skyldneren som udgangspunkt bør bevare fuld eller i det mindste delvis kontrol over sine aktiver og sin virksomheds daglige drift.

Direktivet efterlader imidlertid mulighed for konkret at udpege en rekonstruktør til at føre tilsyn med en skyldners aktiviteter eller delvis overtage kontrollen over den daglige drift. Direktivet forskriver som omtalt, at en sådan udpegelse bør afgøres fra sag til sag afhængigt af sagens omstændigheder eller skyldners specifikke behov, undtagen under visse omstændigheder, hvor medlemsstaterne kan kræve, at udpegelse af en sådan rekonstruktør er obligatorisk i alle tilfælde.

Direktivets bestemmelser om muligheden for at udpege en rekonstruktør til at føre tilsyn med skyldnerens aktiviteter eller delvis overtage kontrollen over den daglige drift må efter Konkursrådets opfattelse forstås som en undtagelse til direktivets udgangspunkt om, at skyldneren skal bevare kontrollen over virksomhedens daglige drift.

Udgangspunktet i henhold til direktivet må efter rådets vurdering således være, at skyldneren under den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal kunne agere, som skyldneren gjorde før rekonstruktionsbehandlingens indledning, dvs. uden en rekonstruktørs godkendelse af skyldnerens væsentlige dispositioner, medmindre der konkret er grundlag for at udpege en rekonstruktør til at føre tilsyn med skyldneren.

Ovenstående rejser det spørgsmål, om konkurslovens regler om obligatorisk udpegelse af en rekonstruktør til at godkende skyldnerens væsentlige dispositioner mv. er forenelig med direktivets bestemmelser om rekonstruktørens udpegelse fra sag til sag.

Konkursrådet tillægger det i den forbindelse vægt, at direktivet som undtagelse til reglen om rekonstruktørens udpegelse fra sag til sag efterlader mulighed for at fastsætte regler om obligatorisk udpegelse af rekonstruktører i de tilfælde, hvor et fyldestgørelsesforbud meddeles af en judiciel eller administrativ myndighed, og den judicielle eller administrative myndighed beslutter, at en sådan rekonstruktør er nødvendig for at beskytte parternes interesser.

En sådan mulighed for at fastsætte regler om obligatorisk udpegelse af rekonstruktører gælder som anført ovenfor også i tilfælde hvor, rekonstruktionsplanen skal stadfæstes af en judiciel eller administrativ myndighed ved gennemtvungelse over for alle kreditorklasser efter artikel 11.

Endelig efterlader direktivet medlemsstaterne et råderum til at fastsætte regler om obligatorisk udpegelse af rekonstruktører i tilfælde, hvor skyldner eller et flertal af fordringshaverne anmoder herom, forudsat at omkostningerne i forbindelse med rekonstruktøren afholdes af fordringshaverne i sidstnævnte tilfælde.

Det er Konkursrådets vurdering, at der ikke inden for direktivets rammer kan stilles krav om obligatorisk udpegelse af en rekonstruktør under den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Der bør derfor kun beskikkes en rekonstruktør under den forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvis skyldner eller et flertal af fordringshaverne anmoder herom.

Det er imidlertid Konkursrådets vurdering, at skifterettens afgørelse om et fyldestgørelsesforbud under den forebyggende rekonstruktionsbehandling bør ledsages af udpegelsen af en rekonstruktør. For at sikre direktivets overholdelse bør det fastsættes, at skifteretten under den forebyggende rekonstruktionsbehandling udpeger en rekonstruktør i tilfælde, hvor et fyldestgørelsesforbud nedlægges af retten, såfremt retten finder, at en sådan rekonstruktør er nødvendig for at beskytte parternes interesser.

Konkursrådet har dernæst overvejet, om de ovenfor omtalte regler om rekonstruktørens kontrol med skyldnerens dispositioner under rekonstruktionsbehandlingen bør finde tilsvarende anvendelse under den forebyggende rekonstruktionsbehandling i de tilfælde, hvor skifteretten konkret beskikker en rekonstruktør til at deltage i den forebyggende procedure. Det er Konkursrådets opfattelse, at de gældende regler for rekonstruktørens tilsyn med skyldnerens aktiviteter under

rekonstruktionsbehandling bør finde tilsvarende anvendelse under den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet har endvidere overvejet, om de ovenfor omtalte regler om tvungen gennemførelse af ledelsesovertagelse for en skyldner, der ikke hæfter personligt og direkte, bør finde tilsvarende anvendelse under den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Som omtalt i kapitel 8, afsnit 2.1, er det Konkursrådets opfattelse, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling bør være baseret på et princip om frivillighed. Dette er begrundet i, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal kunne iværksættes af solvente såvel som insolvente skyldnere. Iværksættelse af tvungen ledelsesovertagelse for en skyldner under den forebyggende rekonstruktionsbehandling vurderes ikke at være i overensstemmelse med et sådant princip om frivillighed i den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det er på den baggrund Konkursrådets opfattelse, at de omtalte regler om tvungen gennemførelse af ledelsesovertagelse for en skyldner, der ikke hæfter personligt og direkte, ikke bør finde tilsvarende anvendelse under den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder det i lyset heraf ikke nødvendigt at vurdere, om de gældende regler for tvungen gennemførelse af ledelsesovertagelse for skyldneren er forenelige med direktivet i de tilfælde, hvor en rekonstruktør i overensstemmelse med direktivet udpeges til at føre tilsyn med en skyldners aktiviteter mv. under den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Kapitel 12

Rekonstruktionsplan og rekonstruktionsforslag

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Rekonstruktionsplanen

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 2, stk. 1, nr. 1, at som rekonstruktion anses foranstaltninger, som sigter på at rekonstruere skyldners virksomhed og indebærer en ændring af sammensætningen af, vilkårene for eller strukturen i skyldners aktiver og passiver eller af enhver anden del af skyldners kapitalstruktur, såsom salg af aktiver eller dele af virksomheden og, hvis dette er foreskrevet i national ret, frasalg af virksomheden som en going concern samt eventuelle nødvendige driftsændringer, eller en kombination af disse elementer.

En rekonstruktionsplan indeholder de foranstaltninger, som skyldneren foreslår gennemført med henblik på at afværge skyldnerens insolvens og sikre virksomhedens levedygtighed, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 24.

1.1.2 Adgangen til at fremsætte en rekonstruktionsplan

Det fremgår af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 9, stk. 1, at medlemsstaterne skal sikre, at skyldner, uanset hvem der ansøger om en procedure for forebyggende rekonstruktion i overensstemmelse med artikel 4, har ret til at forelægge rekonstruktionsplaner til vedtagelse af de berørte parter.

Det fremgår endvidere af direktivets artikel 9, stk. 1, at medlemsstaterne også kan fastsætte, at fordringshavere og rekonstruktører har ret til at forelægge rekonstruktionsplaner og på hvilke betingelser.

1.1.3 Kravene til rekonstruktionsplanen

Direktivet fastsætter ikke udtrykkelige krav til det materielle indhold af en rekonstruktionsplan, herunder er det ikke et krav, at rekonstruktionsplanen indeholder en tvangsakkord eller en virksomhedsoverdragelse.

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 8, stk. 1, at medlemsstaterne skal sikre, at rekonstruktionsplaner, som indgives til vedtagelse eller stadfæstelse, som minimum opfylder nedenstående formkrav.

Rekonstruktionsplanen skal for det første indeholde oplysning om skyldnerens identitet, jf. direktivets artikel 8, stk. 1, litra a.

Rekonstruktionsplanen skal for det andet efter direktivets artikel 8, stk. 1, litra b, indeholde oplysning om skyldners aktiver og passiver på tidspunktet for indgivelsen af rekonstruktionsplanen. Det er herunder et krav, at planen indeholder oplysning om værdien af skyldnerens aktiver og en beskrivelse af skyldners økonomiske situation. Det er endvidere herunder et krav, at planen indeholder oplysning om arbejdstagernes stilling og en beskrivelse af årsagerne til og omfanget af skyldners vanskeligheder.

For det tredje opstilles der i direktivets artikel 8, stk. 1, litra c, krav om, at rekonstruktionsplanen skal indeholde en angivelse af de parter, der er berørt af rekonstruktionsplanen, samt de af disses krav eller interesser, der er omfattet heraf. De berørte parter kan angives individuelt eller beskrevet ved gældskategorier i overensstemmelse med national ret.

Rekonstruktionsplanen skal for det fjerde efter direktivets artikel 8, stk. 1, litra d, hvor dette er relevant, angive de klasser, som de berørte parter er inddelt i med henblik på vedtagelsen af rekonstruktionsplanen, og de respektive værdier af kravene og interesserne i hver klasse.

Det er for det femte et krav, at rekonstruktionsplanen, hvor dette er relevant, indeholder oplysning om de parter, som ikke er berørt af rekonstruktionsplanen, og en redegørelse for grundene til, hvorfor det foreslås, at de ikke skal berøres. Disse parter kan angives individuelt eller beskrevet ved gældskategorier i overensstemmelse med national ret.

Direktivets artikel 8, stk. 1, litra f, opstiller for det sjette krav om, at rekonstruktionsforslaget, hvor dette er relevant, indeholder oplysning om rekonstruktørens identitet.

I direktivets artikel 8, stk. 1, litra g, opstilles for det syvende krav om, at rekonstruktionsplanen indeholder oplysning om planens betingelser. Herunder skal der navnlig oplyses om følgende:

- i) eventuelle foreslåede rekonstruktionsforanstaltninger, jf. direktivets artikel 2, stk. 1, nr. 1,
- ii) hvor det er relevant, den foreslåede varighed af eventuelle foreslåede rekonstruktionsforanstaltninger,
- iii) ordningerne vedrørende information og høring af arbejdstagerrepræsentanterne i overensstemmelse med EU-retten og national ret,
- iv) hvor det er relevant, generelle konsekvenser for beskæftigelsen såsom afskedigelser, arbejdsfordelingsordninger eller lignende,
- v) debtors skønnede pengestrømme, hvis dette er foreskrevet i national ret, og
- vi) forventet ny finansiering som led i rekonstruktionen og grundene til, at det er nødvendigt med ny finansiering for at gennemføre den pågældende plan.

Rekonstruktionsplanen skal endelig for det ottende i henhold til direktivets artikel 8, stk. 1, litra h, indeholde en begrundelse for, hvorfor rekonstruktionsplanen har rimelig udsigt til at afværge skyldners insolvens og sikre virksomhedens levedygtighed. Begrundelsen skal herunder indeholde en angivelse af de nødvendige forudsætninger for, at planen lykkes. Medlemsstaterne kan kræve, at denne begrundelse udarbejdes eller valideres enten af en ekstern ekspert eller af rekonstruktøren, hvis en sådan rekonstruktør er udpeget.

Det fremgår af præambelbetragtning nr. 42, at medlemsstaterne foruden de i direktivet fastsatte minimumsstandarder for indholdet af en rekonstruktionsplan, kan kræve yderligere forklaringer i rekonstruktionsplanen, f.eks. vedrørende de kriterier, efter hvilke fordringshaverne er inddelt i grupper, hvilket kan være relevant i tilfælde, hvor en gæld kun er delvis sikret.

1.1.4 En tjekliste for rekonstruktionsplaner skal gøres tilgængelig for skyldneren

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 8, stk. 2, at medlemsstaterne skal gøre en omfattende tjekliste for rekonstruktionsplaner tilgængelig på internettet, og tjeklisten skal være tilpasset SMV'ers behov.

Det følger endvidere af artikel 8, stk. 2, at tjeklisten skal indeholde praktiske retningslinjer for, hvordan rekonstruktionsplanen skal udarbejdes i henhold til national ret.

Det fremgår endelig af artikel 8, stk. 2, at tjeklisten skal offentliggøres på medlemsstatens officielle sprog, og at medlemsstaterne skal overveje at gøre tjeklisten tilgængelig på mindst et andet sprog, navnlig et sprog der bruges i det internationale erhvervsliv.

Af direktivets præambelbetragtning nr. 17 følger, at sådanne tjeklister på nationalt plan bør udvikles og gøres tilgængelige for skyldnere på internettet med henblik på at hjælpe disse med at rekonstruere med lave omkostninger, og at sådanne tjeklister særligt bør tilpasses SMV'ers behov og særlige forhold.

Det anføres i præambelbetragtning nr. 17, at især når SMV'er er i finansielle vanskeligheder, har de ofte ikke de fornødne ressourcer til at gennemføre bekostelige rekonstruktioner og drage fordel af de mere effektive rekonstruktionsprocedurer, der kun er til rådighed i nogle medlemsstater, og at SMV'er, som udgør 99 % af alle virksomheder i EU, derfor i højere grad risikerer at gå konkurs end at blive rekonstrueret, da de har uforholdsmæssigt højere omkostninger end større virksomheder.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Rekonstruktionsplan og rekonstruktionsforslag

Det følger forudsætningsvis af konkurslovens § 11 c, stk. 1, at rekonstruktøren forud for det i § 11 e angivne møde med fordringshaverne skal udarbejde et forslag til en rekonstruktionsplan, som skal danne rammen for det videre rekonstruktionsarbejde, der skal udmunde i udarbejdelsen af et egentligt rekonstruktionsforslag.

Det er i konkurslovens § 13 b, stk. 2, forudsat, at rekonstruktøren efter udarbejdelsen af en rekonstruktionsplan skal udarbejde et rekonstruktionsforslag, dvs. rekonstruktørens forslag til, hvordan skyldnerens virksomhed skal rekonstrueres. Rekonstruktionsforslaget skal tilvejebringe fordringshaverne og skifteretten et beslutningsgrundlag til at træffe afgørelse om, hvorvidt forslaget kan tiltrædes.

1.2.2 Adgangen til at fremsætte et rekonstruktionsforslag

Det følger af konkurslovens § 13 b, stk. 2, at rekonstruktøren fremsætter et rekonstruktionsforslag, som skal være tiltrådt af skyldneren.

1.2.3 Krav til indholdet af et rekonstruktionsforslag

Det er en følge af konkurslovens § 10, at et rekonstruktionsforslag skal indeholde forslag om en tvangsakkord og/eller en virksomhedsoverdragelse, således som nærmere fastlagt i konkurslovens §§ 10 a og 10 b.

Bestemmelsen i konkurslovens § 10 giver også mulighed for, at andre tiltag end tvangsakkord og virksomhedsoverdragelse inddrages i rekonstruktionen. Det er angivet i Konkursrådets betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., bemærkningerne til lovudkastets § 10, at sådanne andre tiltag f.eks. kan dreje sig om at indsætte en ny ledelse i virksomheden, udvide aktiekapitalen, reducere antallet af ansatte eller indgå aftale med tredjemand om samhandel på visse nærmere vilkår.

Det fremgår af konkurslovens § 10 a, stk. 1, at en tvangsakkord kan gå ud på procentvis nedsettelse eller bortfald af fordringerne mod skyldneren, ligesom en tvangsakkord kan gå ud på betalingsudsættelse. En tvangsakkord kan efter konkurslovens § 10 a, stk. 2, ikke omfatte:

- fordringer, der er stiftet efter skifterettens modtagelse af et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord (§ 10, stk. 2, nr. 1),
- pantefordringer, i det omfang pantet strækker til (§ 10, stk. 2, nr. 2),
- fordringer, der har fortrin frem for almindelige fordringer i tilfælde af konkurs, og
- fordringer under et vist mindre beløb, hvis det er bestemt i tvangsakkorden, og det må anses rimeligt begrundet under hensyn til skyldnerens forhold og øvrige omstændigheder.

En tvangsakkord kan betinges af, at skyldnerens formue eller en del af denne fordeles mellem fordringshaverne, jf. konkurslovens § 10 a, stk. 1, 3. pkt.

Efter konkurslovens § 10 a, stk. 3, medfører en tvangsakkord bortfald af:

- gaveløfter,
- krav på renter for tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning af de fordringer, der er omfattet af tvangsakkorden,
- krav ifølge en leasingaftale, der pålægger skyldneren at anvise en køber af det leasede aktiv eller i øvrigt må anses for finansiell leasing, på løbende ydelser, der angår perioden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, og som ikke er omfattet af § 94, i det omfang fordringshaveren ikke kan godtgøre, at ydelserne må sidestilles med afdrag,
- krav på konventionalbod, i det omfang boden ikke er erstatning for et lidt tab, og
- fordringer, der i henhold til aftale står tilbage for de øvrige fordringshavere i tilfælde af skyldnerens konkurs, medmindre det fremgår af aftalen, at den ikke gælder i tilfælde af skyldnerens rekonstruktion.

En virksomhedsoverdragelse kan efter konkurslovens § 10 b gå ud på overdragelse til eje af skyldnerens igangværende virksomhed eller en del heraf, der bevarer sin identitet, og som udgør en økonomisk enhed, der er organiseret med henblik på udøvelse af en økonomisk aktivitet.

Konkurslovens § 13 b indeholder formkravene til rekonstruktionsforslaget og det materiale, som skal ledsage rekonstruktionsforslaget.

Af konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 1, fremgår for det første, at rekonstruktionsforslaget, hvis det indeholder bestemmelse om virksomhedsoverdragelse, skal indeholde oplysning om erhververen, overdragelsessummen og hvilke aktiver, passiver og gensidigt bebyrdende aftaler, der omfattes af overdragelsen.

Det følger for det andet af konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 2, at rekonstruktionsforslaget skal ledsages af en oversigt over skyldnerens status. Denne status skal indeholde en oversigt over skyldnerens aktiver med oplysning om værdien af de enkelte aktiver. Statussen skal endvidere indeholde en oversigt over skyldnerens pantsatte aktiver, panterettighedernes art samt størrelsen af pantefordringerne og eventuel friværdis i de enkelte aktiver. Statussen skal endelig indeholde en oversigt over usikrede krav, herunder pantsikrede krav, i det omfang pantet ikke strækker til, med angivelse af fordringshaverne og opdelt efter kravenes placering i konkursordenen.

For det tredje følger det af konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 3, at rekonstruktionsforslaget skal ledsages af en redegørelse fra rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand. Redegørelsen skal indeholde følgende:

- eventuelle kommentarer til den statusoversigt, der er nævnt i nr. 2 (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra a),
- en redegørelse for sammenhængen mellem den statusoversigt, der er nævnt i nr. 2, og skyldnerens senest aflagte regnskab (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra b),
- oplysning om forhold, der vil kunne søges omstødt, om anlagte omstødelsessager og om rettigheder, der er bortfaldet efter § 12 j, stk. 2 (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra c),
- oplysning om skyldnerens eventuelle ansvarspådragende forhold (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra d),
- oplysning om eventuelle forhold, der vil kunne begrunde konkurskarantæne (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra e),
- oplysning om årsagen til skyldnerens økonomiske vanskeligheder (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra f),
- anslået dividende i tilfælde af skyldnerens konkurs (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra g),

- forløbet af samarbejdet med skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra h), og
- en erklæring fra rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand om, hvorvidt rekonstruktionsforslaget efter deres skøn er rimeligt og frembyder en tilstrækkelig betryggelse for forslagets opfyldelse (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra i).

Det fremgår forudsætningsvis af konkurslovens § 11 c, stk. 1, at rekonstruktøren forud for fremsendelse af rekonstruktionsforslaget og de ovenfor nævnte oplysninger til samtlige kendte fordringshavere og skifteretten har fremsendt følgende:

- en begrundet redegørelse for, hvilken type forslag til rekonstruktion der agtes fremsat, og en vurdering af, om der er væsentlige forhold, som kan være til hinder for en gennemførelse af denne rekonstruktion (§ 11 c, stk. 2, nr. 1),
- så vidt muligt oplysning om skyldnerens balance pr. dagen for indledningen af rekonstruktionsbehandling med angivelse af afvigelser som følge af senere indtrufne ændringer (§ 11 c, stk. 2, nr. 2),
- oplysning om, hvorvidt der er mangler ved skyldnerens seneste årsrapport. Er der beskikket en tillidsmand, afgives oplysningen af denne (§ 11 c, stk. 2, nr. 3),
- en redegørelse for de væsentligste skridt, der agtes foretaget under rekonstruktionsbehandlingen (§ 11 c, stk. 2, nr. 4),
- en vurdering af skyldnerens aktiver (§ 11 c, stk. 3, 2. pkt., 1. led), og
- en erklæring fra rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand om, hvorvidt planen efter dennes skøn er gennemførlig (§ 11 c, stk. 3, 2. pkt., 2. led).

1.2.4 Tjekliste for rekonstruktionsforslag

Konkursloven indeholder ikke regler, hvorefter en tjekliste for rekonstruktionsforslag er gjort tilgængelig.

Det bemærkes, at det som ovenfor anført følger af konkurslovens § 11 a, stk. 1, 1. pkt., at skyldneren ved indledning af rekonstruktion får beskikket en rekonstruktør, som udarbejder rekonstruktionsforslaget.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Begreberne rekonstruktionsplan og rekonstruktionsforslag

Konkursrådet bemærker, at rekonstruktions- og insolvensdirektivet som ovenfor anført anvender begrebet ”rekonstruktionsplan” om det, der i konkursloven er benævnt ”rekonstruktionsforslag”.

Direktivet indeholder ikke regler om det, der i konkursloven betegnes ”rekonstruktionsplan”. Det bemærkes herved, at direktivets regler om forebyggende rekonstruktion baserer sig på en forenklet proces set i forhold til den, der følger af konkurslovens eksisterende regler om rekonstruktion.

Konkursrådet har overvejet, hvorvidt denne uoverensstemmelse mellem det i direktivet anvendte udtryk ”rekonstruktionsplan” og det i konkursloven i relation til de gældende rekonstruktionsregler anvendte udtryk ”rekonstruktionsforslag” bør medføre en ændring af den eksisterende terminologi med henblik på at kunne indføre en ensartet begrebsanvendelse i relation til direktivet, de eksisterende regler om rekonstruktion og foreslåede regler om forebyggende rekonstruktion.

Konkursrådet har fundet det mest hensigtsmæssigt at bevare den eksisterende terminologi i konkursloven, og foreslår således, at betegnelsen ”rekonstruktionsforslag” i dansk ret anvendes om det, der i direktivet betegnes ”rekonstruktionsplan”.

2.2 Adgangen til at fremsætte rekonstruktionsforslag

Konkursrådet finder, at det alene er skyldneren, eller hvis en sådan er beskikket, rekonstruktøren, som skal kunne fremsætte et rekonstruktionsforslag under en forebyggende rekonstruktionsbehandling.

2.3 Krav til indholdet af et rekonstruktionsforslag

2.3.1. Direktivets krav til indholdet af et rekonstruktionsforslag. Ens regler om rekonstruktionsforslag i rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling

Konkursrådet finder, at de krav, som bør stilles til et rekonstruktionsforslag fremsat i en forebyggende rekonstruktion, bør svare til de krav, som er indeholdt i rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 8, således som gengivet i kapitel 12, afsnit 1.1.3. Konkursrådet finder, at det materiale, der skal udsendes efter konkurslovens § 13 b generelt opfylder de krav, som

direktivet stiller til et rekonstruktionsforslag. Konkursrådet bemærker herved, at direktivets artikel 8, stk. 1, litra g, nr. iii-iv, må anses for implementeret ved ansættelsesretlig lovgivning og overenskomster, jf. nærmere kapitel 15.

Konkursrådet finder, at der i almindelighed ikke bør være forskel på, hvilke typer rekonstruktionsforslag, der kan fremsættes under henholdsvis rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det vil således være uhensigtsmæssigt, hvis mulighederne for at opnå en rekonstruktion, skulle afhænge af, om skyldneren har valgt den ene eller den anden procedure. Herudover taler hensynet til, at det samlede regelkompleks ikke bliver unødigt kompliceret for, at samme typer rekonstruktionsbehandling kan fremsættes under henholdsvis rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder på den baggrund, at konkurslovens §§ 10-10 c og §§ 13 b bør finde tilsvarende anvendelse i en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det bemærkes herved, at hvis en skyldner under forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke er solvent, skal rekonstruktionsforslaget sikre, at skyldner ikke længere har sandsynlighed for at blive insolvent.

2.3.2. Generel fleksibilitet med hensyn til indholdet af et rekonstruktionsforslag

Konkursrådet finder generelt, at der ikke bør gælde begrænsninger i skyldnerens muligheder for at foreslå løsninger på sine økonomiske problemer. Der bør således ikke være begrænsninger i, hvad skyldneren kan angive i et rekonstruktionsforslag, så længe forslaget tjener til at løse skyldnerens økonomiske problemer. Hensynet til fordringshaverne bør i stedet komme til udtryk via stemmereglerne.

Et rekonstruktionsforslag bør således kunne omfatte enhver tvangsakkord, virksomhedsoverdragelse eller andre tiltag, der alene eller tilsammen med de øvrige dele af rekonstruktionen medfører, at skyldneren ophører med at være insolvent eller har sandsynlighed for at blive insolvent. Konkursrådet foreslår følgelig, at konkurslovens § 10 ændres således, at det ikke er et krav, at rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om virksomhedsoverdragelse eller tvangsakkord.

2.3.3. Øget fleksibilitet vedrørende indholdet af en tvangsakkord

Konkurslovens § 10 a giver kun mulighed for at akkordere § 97-krav. Konkursrådet har overvejet, om konkurslovens § 10 a bør ændres, således at det også er muligt at akkordere andre krav.

Konkursrådet finder, at bestemmelsen bør ændres, således at der også er mulighed for at lave en tvangsakkord af ansvarlig lånekapital eller af et efterstillet krav på konventionalbod. Der kan således forekomme tilfælde, hvor der er udsigt til fuld dækning af § 97-kravene, og hvor en akkordering af en af de nævnte typer efterstillede krav kan føre til, at skyldneren bliver solvent.

Konkursrådet har endvidere overvejet, om det skal være muligt at lave en tvangsakkord af § 95-krav. Det kan anføres, at dette kunne være hensigtsmæssigt i tilfælde, hvor der kun er udsigt til delvis dækning af § 95-krav, idet det for LG og skatteforvaltningen efter omstændighederne kunne være en fordel med en tvangsakkord frem for en konkurs. Konkursrådet finder imidlertid, at der i forhold til skyldnerens fortsat ansatte er betænkeligheder ved at give mulighed for en tvangsakkord af § 95-krav, idet det kunne føre til, at disses ansatte kunne få deres krav nedskrevet, selv om de stemte imod akkorden, da LG og skatteforvaltningen ofte vil kunne udgøre stemmeflertallet. Konkursrådet foreslår på denne baggrund, at der ikke bør gives mulighed for tvangsakkord af § 95-krav.

Konkursrådet finder, at en tvangsakkord af § 97-krav bør omfatte visse skattekrav vedrørende det indkomstår, hvor rekonstruktionsforslaget fremsættes. Der henvises nærmere til kapitel 19.

2.3.4. Ny selskabskapital som led i tvangsakkord

Efter direktivets artikel 12 skal medlemsstaterne sikre, at kapitalejerne ikke har mulighed for urimeligt at forhindre vedtagelsen eller stadfæstelsen af et rekonstruktionsforslag eller i øvrigt urimeligt at hindre eller skabe hindringer for gennemførelsen af en rekonstruktion.

Konkursrådet bemærker indledningsvis, at kapitalejere ikke har stemmeret efter konkurslovens § 13 d, og at Konkursrådet ikke stiller forslag om at give kapitalejerne stemmeret. En kapital-ejer, der tillige er fordringshaver, kan stemme i sin egenskab af fordringshaver, forudsat at kapitalejeren ikke er skyldnerens nærtstående, dvs. hvor den pågældende ikke ejer en væsentlig del af selskabets kapital. Da kapitalejerne ikke i deres egenskab af sådanne kan hindre vedtagelsen eller stadfæstelsen af et rekonstruktionsforslag, er der ikke behov for yderligere regler herom. Imidlertid kan kapitalejerne efter omstændighederne hindre gennemførelsen af en rekonstruktion. Hvis en rekonstruktion går ud på, at der skal tilføres ny selskabskapital, kan de eksisterende kapitalejere således blokere herfor, idet en kapitaludvidelse skal vedtages på generalforsamlingen. Af samme årsag kan de eksisterende kapitalejere blokere for, at disses selskabskapital nedskrives til 0 kr., uanset om dette konkret ikke er rimeligt, fordi deres kapital-andele må anses for værdiløse som følge af skyldnerens (selskabets) insolvens.

Hvis kapitalejerne ikke ønsker at medvirke til, at der tilføres ny selskabskapital, kan det hindre gennemførelsen af en rekonstruktion bestående i en tvangsakkord kombineret med kapitaltilførsel. Der vil ikke altid være hensigtsmæssigt, at rekonstruktionen i stedet gennemføres ved en virksomhedsoverdragelse, da der eksempelvis kan være administrative, kontraktuelle eller skattemæssige fordele ved en tvangsakkord. Under alle omstændigheder kan det ikke anses for foreneligt med direktivet, hvis de eksisterende kapitalejere kan blokere for en tvangsakkord kombineret med en kapitaltilførsel.

Konkursrådet foreslår på denne baggrund, at en tvangsakkord vedrørende et kapitalselskab kan indeholde bestemmelse om, at den eksisterende selskabskapital nedsættes til 0 kr. og samtidig forhøjes med en ny selskabskapital. Det skal af forslaget fremgå, hvem der tegner den nye selskabskapital. Den nye selskabskapital kan tegnes af investorer eller af fordringshavere. Der er ikke fortegningsret for de hidtidige kapitalejere eller andre, dvs. at det kan frit bestemmes i akkordforslaget, hvem der tegner den nye selskabskapital.

Reglen foreslås at gælde såvel aktie- som anpartsselskaber og foreslås ikke begrænset til selskaber, der ikke er SMV'ere. Konkursrådet har herved lagt vægt på, at selskabslovens udgangspunkt er, at der bør gælde samme regler for aktie- og anpartsselskaber.

Konkursrådet finder, at den nye selskabskapital skal tegnes kontant, idet det derved sikres, at selskabet efter rekonstruktion opfylder selskabslovens krav til minimumskapital. Konkursrådet er opmærksom på, at man herved principielt afskærer en rekonstruktion bestående i gældskonvertering. Imidlertid vil man i praksis kunne anvende den nye regel på en måde, der i al væsentlighed svarer til en gældskonvertering. Det kan således bestemmes i tvangsakkorden, at en bestemt gruppe fordringshaveres krav nedskrives til 0 kr., og at disse fordringshavere til gengæld tegner den nye selskabskapital, der kan fastsættes til selskabslovens minimum.

Konkursrådet finder, at de foreslåedes regler om ændring af selskabskapitalen som led i en tvangsakkord alene bør finde anvendelse, hvis skyldneren er insolvent, og det må antages, at en konkursbehandling af selskabet ikke vil give fuld dækning til alle fordringshaverne. Disse betingelser sikrer, at ændring af selskabskapitalen som led i en tvangsakkord alene kan ske, når den eksisterende selskabskapital må anses for værdiløs. I og med at ændringen af selskabskapitalen sker uden samtykke fra de eksisterende kapitalejere, er det afgørende, at ændringen alene kan ske under de nævnte betingelser, da der i modsat fald kunne forekomme tilfælde, hvor ændringen af selskabskapitalen kunne anses for et indgreb i de eksisterende kapitalejeres grundlovsbeskyttede ejendomsret.

En skyldner under rekonstruktionsbehandling vil i almindelighed være insolvent. Når det alligevel foreslås eksplicit at gøre det til en betingelse, at skyldneren er insolvent for ændringen af selskabskapital, skyldes det, dels mulighed for at skyldneren kan være blevet solvent under rekonstruktionsbehandlingen, dels at rekonstruktionsforslaget om ændring af selskabskapitalen kan fremsættes under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvor skyldneren ikke nødvendigvis er insolvent. Betingelsen om, at der ikke må være udsigt til fuld dækning af samtlige fordringer i tilfælde af konkurs, harmonerer med det selskabsretlige insolvensbegreb i selskabslovens § 233, stk. 2. Selv om et selskab efter konkursloven anses for insolvent, bør ændring af selskabskapitalen som led i en tvangsakkord således alene kunne ske, hvis en konkursbehandling ikke ville resultere i et overskud, der skal udbetales til kapitalejerne.

En stadfæstelse af en tvangsakkord, der indeholder bestemmelse om nedskrivning af den eksisterende selskabskapital og forhøjelse med ny selskabskapital træder selskabsretligt i stedet for generalforsamlingens beslutning herom. Kapitalejerne kan således ikke blokere registreringen af ændringen af selskabskapital i Erhvervsstyrelsen.

Konkursrådet bemærker, at ovenstående forslag ikke vil ændre ved, at man efter selskabslovens regler kan gennemføre gældskonvertering, hvis der ikke er behov for at gennemtvinge en nedsettelse af den eksisterende selskabskapital til 0 kr.

2.4. Tjekliste for rekonstruktionsforslag

Konkursrådet finder, at der bør udformes en tjekliste, som indeholder en praktisk vejledning til skyldneren om udarbejdelse af et rekonstruktionsforslag.

Den i tjeklisten indeholdte vejledning bør være så udførlig, at den sætter en skyldner uden professionel bistand i stand til at udarbejde et rekonstruktionsforslag, som opfylder lovens betingelser.

Det er Konkursrådets opfattelse, at en sådan tjekliste mest hensigtsmæssigt kan udarbejdes af domstolene og gøres tilgængelig for skyldneren på domstolenes hjemmeside.

Det er Konkursrådets opfattelse, at tjeklisten bør udformes både på dansk og engelsk.

Den nærmere udformning af tjeklisten bør i øvrigt overlades til domstolene.

Kapitel 13

Vedtagelse af rekonstruktionsplaner og afstemningsregler, herunder klasseinddeling mv.

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Stemmeret

Medlemsstaterne skal sørge for, at berørte parter har ret til at stemme om vedtagelsen af en rekonstruktionsplan. Som stemmeberettigede anses fordringshavere og aktionærer, dog for så vidt angår sidstnævnte alene, hvor dette er foreskrevet i national ret, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 9, stk. 2.

Parter, der ikke er berørt af rekonstruktionsplanen, har omvendt ikke stemmeret, og der bør derfor heller ikke stilles krav om deres støtte for at godkende planen, jf. direktivets artikel 9, stk. 2, og præambelbetragtning nr. 43.

Medlemsstaterne kan udelukke visse berørte parter fra at stemme. En sådan undtagelse kan gøres for så vidt angår kapitalejere, fordringshavere, hvis krav rangerer efter ordinære usikrede fordringshavere i den normale prioritetsrækkefølge i en konkurs, og/eller en eventuel nærtstående part til skyldner eller skyldners virksomhed med en interessekonflikt i henhold til national ret, jf. direktivets artikel 9, stk. 3.

Medlemsstaterne kan regulere, hvordan bestridte fordringer skal håndteres med henblik på tildeling af stemmerettigheder, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 46.

Kapitalejere, som udelukkes fra anvendelsen af direktivets artikel 9-11, skal af medlemsstaterne hindres i på anden måde urimeligt at forhindre eller skabe forhindringer for vedtagelsen, stadfæstelsen eller gennemførelsen af en rekonstruktionsplan, jf. direktivets artikel 12, stk. 1 og 2. Medlemsstaterne kan tilpasse, hvad det vil sige urimeligt at forhindre eller skabe hindringer i henhold til denne bestemmelse. Sådanne tilpasninger kan foretages for bl.a. at tage hensyn til, hvorvidt skyldner er en SMV, de foreslåede rekonstruktionsforanstaltninger, der berører kapitalejernes rettigheder, kapitalejertypen, om skyldner er en juridisk eller fysisk person, eller om parterne i en virksomhed har begrænset eller personlig hæftelse, jf. direktivets artikel 12, stk.

3. Som ”kapitalejer” defineres i direktivets artikel 2, stk. 1, nr. 3, en person, som har en ejendomsinteresse i en skyldner eller en skyldners virksomhed, herunder en aktionær, for så vidt den pågældende person ikke er fordringshaver.

Medlemsstaterne kan ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 57 benytte forskellige midler til at nå dette mål, f.eks. ikke at give kapitalejere ret til at stemme om en rekonstruktionsplan og ved ikke at gøre vedtagelsen af en rekonstruktionsplan betinget af samtykke fra kapitalejere, der efter en værdiansættelse af virksomheden ikke ville modtage nogen betaling eller anden erstatning, hvis den normale prioritetsrækkefølge i en konkurs blev anvendt.

Det er i direktivets præambelbetragtning nr. 59 anført, at med henblik på gennemførelsen af rekonstruktionsplanen bør planen gøre det muligt for kapitalejere i SMV'er at yde et ikkeøkonomisk bidrag til rekonstruktionen, f.eks. i form af erfaring, omdømme eller forretningsforbindelser.

1.1.2 Klasseinddeling

En rekonstruktionsplan skal som ovenfor anført indeholde – hvor dette er relevant – oplysning om, de klasser, som de berørte parter er inddelt i med henblik på vedtagelsen af rekonstruktionsplanen, og de respektive værdier af kravene og interesserne i hver klasse, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 8, stk. 1, litra d.

Afstemning om rekonstruktionsplanen sker således ikke i én samlet pulje, men ud fra den inddeling i afstemningsklasser, som den, der har udarbejdet rekonstruktionsplanen, har foretaget.

Klasseinddelingssystemet har til hensigt at sikre en højere grad af beskyttelse for mindretalskreditorer, hvis interesse i skyldnerens overlevelse eller alternativt konkurs er forskellig fra flertallets.

Medlemsstaterne skal sikre, at berørte parter med henblik på vedtagelsen af en rekonstruktionsplan behandles i særskilte klasser, der afspejler et tilstrækkeligt interessesammenfald baseret på verificerbare kriterier, der modsvarer kriterierne for klasseinddeling i national ret, jf. direktivets artikel 9, stk. 4. Det fremgår ikke af direktivet, hvilke kriterier der anses for verificerbare.

Klasseopdeling skal ske for at sikre, at rettigheder, som i alt væsentligt ligner hinanden, behandles ensartet, og at rekonstruktionsplaner kan vedtages uden urimelig skade for de berørte parters rettigheder, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 44.

Klasseinddelingen skal som minimum sikre, at fordringshavere med sikrede og usikrede krav behandles i særskilte klasser, herunder bør medlemsstaterne kunne fastsætte, at sikrede krav kan opdeles i sikrede og usikrede dele baseret på en værdiansættelse af sikkerheden, jf. direktivets artikel 9, stk. 4, og præambelbetragtning nr. 44. Inddelingen skal endvidere ske med særligt henblik på beskyttelse af sårbare fordringshavere så som arbejdstagere eller små leverandører, hvilket f.eks. kan ske ved fastlæggelse af specifikke regler, som støtter klasseinddeling, hvis ikkediversificerede eller på anden vis særligt sårbare fordringshavere kan drage fordel af dannelsen af en sådan klasse, jf. direktivets artikel 9, stk. 4, og præambelbetragtning nr. 44. Endelig bør medlemsstaterne sikre en passende behandling i national ret af spørgsmål af særlig betydning for klasseinddelingen, såsom fordringer fra forbundne parter, og at national ret indeholder regler om eventualfordringer og bestridte fordringer, jf. præambelbetragtning nr. 46.

Medlemsstaterne kan bestemme, at skyldnere, som er SMV'er, kan vælge ikke at behandle berørte parter i særskilte klasser, jf. direktivets artikel 9, stk. 4. Dette begrundes i direktivets præambelbetragtning nr. 45 med disse selskabers forholdsvis enkle kapitalstruktur. Hvor SMV'er har valgt kun at danne én afstemningspulje, og denne stemmer imod planen, bør skyldnerne kunne forelægge en anden plan i overensstemmelse med direktivets generelle principper.

Der kan være behov for flere klasser af kapitalejere, når der findes forskellige klasser af kapitalandele med forskellige rettigheder, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 58, og nedenfor om gennemtvungelse over for SMV'er.

1.1.3 Afstemningsregler

En rekonstruktionsplan vedtages af de berørte parter, hvis der opnås et flertal af enten størrelsen af kravene eller interesserne i hver klasse. Medlemsstaterne kan desuden kræve, at vedtagelsen forudsætter et flertal af antallet af berørte parter i hver klasse, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 9, stk. 6.

Medlemsstaterne fastsætter selv størrelsen af de nævnte flertal, som dog højest må udgøre 75 % af størrelsen af kravene eller interesserne i hver klasse eller, hvor dette er relevant, af antallet af berørte parter i hver klasse, jf. direktivets artikel 9, stk. 6.

Det bør i national ret sikres, at et mindretal af berørte parter i hver klasse ikke kan hindre vedtagelsen af en rekonstruktionsplan, der ikke forringer deres rettigheder eller interesser i urimeligt omfang. Dette er ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 47 begrundet i, at det uden en flertalsregel, som binder sikrede fordringshavere, der ikke samtykker, i mange tilfælde ikke

ville være muligt at gennemføre en tidlig rekonstruktion, f.eks. når der er behov for en finansiel rekonstruktion, men virksomheden ellers er levedygtig.

Medlemsstaterne bør kunne fastsætte regler med hensyn til berørte parter med stemmeret, der ikke udøver retten på korrekt vis eller ikke er repræsenteret, såsom regler om at tage disse berørte parter i betragtning i forbindelse med en deltagelsestærskel eller ved beregningen af et flertal. Medlemsstaterne bør også kunne fastsætte en tærskel for deltagelse i afstemningen, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 47.

Er der flertal i den pågældende afstemningsklasse, er rekonstruktionsplanen i udgangspunktet bindende for samtlige parter, der er placeret i denne klasse, og som har deltaget i rekonstruktionen, jf. direktivets artikel 15. Vedtagelse af rekonstruktionsplanen har derimod ingen betydning for parter, der er placeret i en anden afstemningsklasse, dog er det under visse omstændigheder muligt at gennemtvinge rekonstruktionsplanen over for disse, jf. kapitel 14, afsnit 1.1.2.

1.1.4 Afstemningen om vedtagelse af en rekonstruktionsplan

Afstemningen om vedtagelsen af en rekonstruktionsplan kan tage form af en formel afstemningsproces eller af en høring og aftale med det påkrævede flertal af berørte parter. Tager afstemningen form af en aftale med det påkrævede flertal, kan de berørte parter, som ikke var involveret i aftalen, gives mulighed for at tilslutte sig rekonstruktionsplanen, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 9, stk. 7, og præambelbetragtning nr. 43.

1.1.5 Efterprøvelse af stemmerettigheder og klasseinddeling

Stemmerettigheder og klasseinddeling efterprøves af en judiciel eller administrativ myndighed, når en begæring om stadfæstelse af rekonstruktionsplanen indgives, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 9, stk. 5.

Det kan dog fastsættes, at en judiciel eller administrativ myndighed kan efterprøve og stadfæste stemmerettighederne og klasseinddelingen forud for indgivelse af begæringen om stadfæstelse af rekonstruktionsplanen. Dette bør kunne ske, hvis forslagsstilleren til rekonstruktionsplanen søger forudgående validering eller vejledning, jf. direktivets artikel 9, stk. 5, og præambelbetragtning nr. 46.

1.1.6 Retsvirkningerne af vedtagelse af en rekonstruktionsplan

Medlemsstaterne skal sikre, at en rekonstruktionsplan, der er stadfæstet af den relevante myndighed, er bindende for alle berørte parter, jf. direktivets artikel 8, stk. 1.

En rekonstruktionsplan er ikke bindende for kreditorer, der ikke har deltaget i planens vedtagelse, jf. direktivets artikel 8, stk. 2. Imidlertid har medlemsstaterne valgfrihed i forhold til at bestemme, hvad det indebærer for en fordringshaver at deltage i vedtagelsen af en rekonstruktionsplan. Dette gælder f.eks. i forhold til tilfælde af ukendte fordringshavere eller fordringshavere for fremtidige fordringer, eller f.eks. hvordan fordringshavere, der er underrettet på korrekt vis, men som ikke har deltaget i procedurerne, skal håndteres, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets præambelbetragtning nr. 64.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Stemmeret og kreditorklasser

Det er udgangspunktet i dansk ret, at alle fordringshavere har stemmeret, jf. konkurslovens § 13 d.

En fordring eller en del af en sådan, som uanset afstemningens udfald efter skifterettens skøn vil opnå fuld eller ingen dækning, giver dog ikke stemmeret, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2, jf. § 120, stk. 1. Reglen har i praksis navnlig betydning for privilegerede krav, jf. konkurslovens §§ 94-96, og for den del af fordringshavernes fordringer, som efter skifterettens skøn er dækket af pant eller anden sikkerhed, jf. konkursloven § 13 d, stk. 2, jf. § 120, stk. 2. Skifteretten udøver et relativt forsigtigt skøn og giver, hvis der er rimelig tvivl om, hvorvidt en fordring vil opnå dividende i tilfælde af konkurs, den pågældende fordringshaver stemmeret, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 124 (vedrørende de særlige bemærkninger til konkurslovens § 13 d).

Indeholder rekonstruktionsforslaget bestemmelse om tvangsakkord, giver fordringer kun stemmeret, i det omfang de berøres af akkorden uden at bortfalde ved denne. En fordring, der bortfalder som følge af fordringshaverens indvilligelse heri i forbindelse med rekonstruktionsbehandlingen, giver dog stemmeret, hvis bortfaldet er betinget af rekonstruktionsforslagets stadfæstelse, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 4.

Krav fra skyldneres nærtstående berettiger ikke til stemmeret, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 3.

Det er herudover et krav for at have stemmeret, at fordringshaveren er repræsenteret på det møde, hvori der skal stemmes om rekonstruktionsforslaget, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 1.

Fordringshaveren kan på mødet afgive sin stemme skriftligt eller mundtligt, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2, jf. § 123, stk. 3.

Er en fordring betinget, kan stemmeret udøves, selv om betingelsen endnu ikke er opfyldt. Tilkommer fordringen flere efter hinanden, udøves stemmeretten af den, der for tiden må anses for nærmest berettiget, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2, jf. § 121.

Fordringshavere, hvis krav er bestridt, deltager foreløbigt i afstemningen om rekonstruktionsforslaget. Viser afstemningen, at disse stemmer vil være afgørende for udfaldet, bestemmer skifteretten, hvilke af kravene, der giver stemmeret og for hvilke beløb, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2, 2. og 3. pkt.

Regler om opdeling af fordringshaverne i kreditorklasser findes ikke i dansk ret, og alle stemmeberettigede fordringshavere stemmer således samlet i én gruppe, jf. konkurslovens § 13 d.

1.2.2 Afstemningsregler

Et rekonstruktionsforslag er vedtaget, medmindre et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i afstemningen, stemmer imod, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 1.

Der stemmes efter fordringernes størrelse, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2. Antallet af fordringer eller andre forhold i øvrigt er således uden betydning.

1.2.3 Afstemningen om vedtagelse af et rekonstruktionsforslag

Afstemning om rekonstruktionsforslaget finder sted på et møde, hvori skyldneren, rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand skal deltage, og hvor fordringshaverne kan deltage, jf. konkurslovens § 13 c, stk. 1.

1.2.4 Efterprøvelse af stemmerettigheder og klasseinddeling

Skifteretten træffer som ovenfor anført afgørelse om stemmeret på mødet med afstemning om rekonstruktionsforslaget.

Skifterettens afgørelser kan som udgangspunkt kæres, jf. dog de i konkurslovens § 249 nærmere angivne undtagelser.

1.2.5 Retsvirkningerne af vedtagelse af et rekonstruktionsforslag

Det er efter konkurslovens § 13 e, stk. 1, en betingelse for et rekonstruktionsforslags gyldighed, at forslaget stadfæstes af skifteretten.

Stadfæstes rekonstruktionsforslaget, er det bindende for alle fordringshavere, herunder fordringshaverne, der ikke har meldt sig, jf. konkurslovens § 14.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Majoritetskrav til vedtagelse af rekonstruktionsforslag

Konkursrådet finder ud fra rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 9, stk. 6, at det almindelige udgangspunkt bør være, at et rekonstruktionsforslag, som er fremsat under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, er vedtaget, såfremt et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i afstemningen, stemmer for. Det er derudover Konkursrådets holdning, at der skal stemmes efter fordringernes beløb (og ikke efter antal), jf. § 13, d, stk. 2, 1. pkt. Som konsekvens af den foreslåede ændring af § 13 d, stk. 1, vil det også ved afstemninger om andre emner end rekonstruktionsforslag være således, at den generelle regel bliver, at vedtagelse kræver, at der er et flertal for, idet reglerne om disse afstemninger i almindelighed henviser til § 13 d, stk. 1. Konkursrådet er dog opmærksom på, at der i reglen i § 11 e ikke henvises til § 13 d, stk. 1. Konkursrådet foreslår ingen ændring af § 11 e, idet Konkursrådet finder, at forkastelse af en rekonstruktionsplan fortsat bør kræve, at der er et flertal imod, og at dette flertal repræsenterer mindst 25 % af det samlede kendte beløb, der ved repræsentation ville give stemmeret.

2.2. Stemmeret

Som beskrevet ovenfor skal det efter direktivet sikres, at berørte parter har ret til at stemme om vedtagelsen af et rekonstruktionsforslag.

Konkursrådet har i den forbindelse overvejet, om det udelukkende er fordringshaverne, som bør have stemmeret ved vedtagelsen af et rekonstruktionsforslag, eller om f.eks. ikke-nærtstående kapitalejere også bør have stemmeret.

En forebyggende rekonstruktion adskiller sig fra en rekonstruktion ved, at skyldneren ikke nødvendigvis er insolvent ved vedtagelsen af et rekonstruktionsforslag. Kapitalejernes økonomiske

interesse i selskabet er således ikke nødvendigvis tabt, da selskabet måske ikke er insolvent, hvilket kan tale til fordel for, at kapitalejerne har en berettiget interesse i at have en stemmeret ved beslutninger om selskabets fremtid. Omvendt bør kapitalejernes indskudte selskabskapital fungere som en sikkerhed for selskabets kreditorer. I en situation, hvor selskabet er insolvent eller der er sandsynlighed herfor, vejer hensynet til fordringshavere tungere end hensynet til kapitalejere.

Konkursrådet finder derfor, at det kun bør være fordringshavere, der har stemmeret. Det bemærkes i den forbindelse, at direktivet giver mulighed for at udelukke kapitalejere fra retten til at stemme om et rekonstruktionsforslag.

Konkursrådet finder, at de gældende regler om stemmeret i konkurslovens § 13 d som udgangspunkt bør opretholdes. Disse regler er generelt baseret på et princip om, at der alene er stemmeret på fordringer, der berøres af rekonstruktionsforslaget, og som ikke tilhører skyldnerens nærtstående. Konkursrådet finder fortsat, at dette bør være det bærende princip ved udformningen af reglerne om stemmeret.

Konkursrådet foreslår dog nogle mindre justeringer af reglerne om stemmeret. Efter de gældende regler i konkursloven, er det ikke klart, hvilken gruppe af fordringshavere, der har stemmeret, når udfaldet af afstemningen er afgørende for, hvilken gruppe fordringshavere, der påvirkes. Det kunne eksempelvis være en situation, hvor vedtagelsen af et forslag om en virksomhedsoverdragelse forventes at resultere i, at der i en efterfølgende konkurs bliver dividende til § 97-kravene, mens en forkastelse af forslaget vil medføre, at der kun bliver dividende til § 95-kravene. Konkursrådet finder i et sådant tilfælde, at det er rimeligst og bedst stemmende med direktivet, hvis begge grupper fordringshavere har stemmeret. Der skal med andre ord i et sådant tilfælde afholdes en afstemning blandt samtlige § 95- og § 97-fordringshavere, således at disse hver især kan stemme efter størrelsen af deres fordring (uden hensyn til om denne omfattes af § 95 eller § 97), og således at de nævnte fordringshavere udgør én gruppe ved afstemningen.

Konkursrådet finder, at det fortsat bør være således, at der ved afstemning om et forslag om tvangsakkord altid er stemmeret på de fordringer, der omfattes af akkorden uden at bortfalde ved denne. Dette gælder således, uanset om den tilbudte dividende er på 0 %, og de nævnte fordringshavere dermed ikke påvirkes af, om forslaget vedtages eller ikke, hvis den forventede konkursdividende til de nævnte fordringshavere tillige er 0 %. Konkursrådet finder dog i overensstemmelse med det ovenfor anførte, at der også ved afstemning om en tvangsakkord bør være stemmeret på fordringer, der påvirkes af, om forslaget vedtages eller forkastes. Hvis der tilbydes en akkorddividende på 5 % til krav omfattet af § 97, og det anslås, at der ved forkastelse

af forslaget alene vil være dividende (og ikke fuld dækning) til § 95-kravene, bør § 95-kravene således tillige have stemmeret om akkordforslaget.

Konkursrådet foreslår på denne baggrund § 13 d ændret, således at stemmeretten for de fordringshavere, der omfattes af akkorden uden at bortfalde ved denne, dvs. de fordringer der omfattes af den foreslåede regel i konkurslovens § 10 a, stk. 4, ikke fratager øvrige fordringshavere, der berøres af forslaget, deres stemmeret.

Konkursrådet foreslår i øvrigt § 13 d, stk. 2, teknisk udformet således, at den tager udgangspunkt i, at der er stemmeret på de fordringer, der påvirkes af forslaget. Dette skal herefter anses for hovedreglen, der således finder anvendelse på andre afstemninger end afstemninger om rekonstruktionsforslag (med de respektive særregler der måtte gælde herom). Reglen om, at der tillige er stemmeret på fordringer, der omfattes af en tvangsakkord uden at bortfalde ved denne, uanset at den tilbudte dividende måtte være på 0 % (eller 100 %), har således kun betydning ved afstemning om rekonstruktionsforslag.

Endelig bemærkes det, at Konkursrådet på baggrund af direktivet foreslår, at der er stemmeret på pantsikrede krav i de tilfælde, hvor der sker en klasseinddeling af fordringshaverne, jf. afsnit 2.3.

Der foreslås ingen ændringer i reglerne om stemmeret på bestridte fordringer og for nærtstående, men alene at disse regler som af ændringen af konkurslovens § 13 d, stk. 2, flyttes til konkurslovens § 13 d, stk. 3 og 4.

2.3. Klasseinddeling og afstemning i klasser

Konkursrådet har overvejet, hvordan det sikres, at fordringshaverne kan opdeles i flere afstemningsklasser, jf. direktivets artikel 9, stk. 4.

Efter Konkursrådets opfattelse er direktivets regler om inddeling i afstemningsklasser unødigt komplicerede, og reglerne kan nemt føre til en forøgelse af udgifterne ved en rekonstruktion, dels fordi de forskellige afstemningsklasser ofte vil have behov for separate rådgivere, dels fordi der kan opstå tvister om selve inddelingen i klasser. Endvidere anser Konkursrådet det for betænkeligt, at man via klasseinddeling efter omstændigheder kan skabe et flertal af klasser, der kan vedtage et rekonstruktionsforslag, uanset at kreditorerne i dette klasseflertal ikke tilsammen repræsenterer mere end halvdelen af den samlede gæld.

Uanset ovenstående betragtninger vurderer Konkursrådet dog, at ordlyden af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 9, stk. 4, indebærer, at der skal være regler om klasseinddeling i konkursloven. Konkursrådet foreslår på den baggrund, at reglerne om klasseinddeling skal anvendes ved virksomheder, der ikke er SMV'er, samt at SMV'er skal have mulighed for at begære klasseinddeling.

Konkursrådet foreslår dog, at reglerne om klasseinddeling alene skal finde anvendelse ved afstemning om rekonstruktionsforslag, men ikke ved andre afstemninger under rekonstruktionsbehandlingen, eksempelvis om ledelsesovertagelse eller salg af omstødelseskrav. Klasseinddelingen skal heller ikke finde anvendelse ved "fast-track"-virksomhedsoverdragelse efter konkurslovens § 13 g.

I de tilfælde, hvor reglerne om klasseinddeling finder anvendelse, foreslår Konkursrådet, at skifteretten skal opdele fordringshaverne i flere afstemningsklasser.

Skyldnerens forslag til inddeling af fordringshaverne i særskilte afstemningsklasser skal, efter Konkursrådets opfattelse, fremgå af det rekonstruktionsforslag, som skal fremsendes til skifteretten inden mødet, hvor der skal stemmes om rekonstruktionsforslaget, jf. § 13. På den baggrund foreslår Konkursrådet en ændring af § 13 b om indholdet af rekonstruktionsforslaget. For en SMV vil dette kun være relevant, hvis skyldneren ønsker at fremsætte begæring om klasseinddeling. Konkursrådet foreslår desuden, at rekonstruktionsforslaget skal fremsendes senest fem hverdage inden mødet om afstemning om rekonstruktionsforslaget. Det vil sige, at såfremt mødet skal afholdes mandag, skal materialet fremsendes senest mandagen før. Hvis der er en eller flere helligdage i den pågældende uge, der ikke falder på en lørdag eller søndag, forlænges fristen med den eller de pågældende helligdage. Hvis forslaget ikke udsendes rettidigt, skal skifteretten udsætte afstemningen.

Hvis en SMV først fremsætter begæringen om afstemningsklasser på det møde, hvor der skal stemmes om rekonstruktionsforslaget, skal skifteretten afvise begæringen, dvs. afholde afstemningen uden klasseinddeling.

Direktivet kæver som minimum, at berørte fordringshavere skal inddeles i særskilte afstemningsklasser, der afspejler et tilstrækkeligt interessesammenfald mellem fordringshaverne i den enkelte klasse. Konkursrådet har i den forbindelse overvejet, hvilke fordringshavere der kan anses for at være berørte.

Fordringshavere, der har stemmeret efter reglerne i konkurslovens § 13 d, stk. 2-4, må anses for berørte fordringshavere, der kan inddeles i forskellige klasser. Endvidere må panthavere på

baggrund af direktivet indgå i en afstemningsklasse. En fordringshaver, der er nærtstående, har ikke stemmeret og skal derfor ikke indgå i klasseinddelingen, uanset om den nærtstående fordringshaver påvirkes af afstemningen.

Fordringshavere, der er omfattet af en tvangsakkord efter den foreslåede regel i § 10 a, stk. 4, jf. stk. 3, kan inddeles i flere forskellige afstemningsklasser. På tilsvarende måde kan der ved afstemning om en virksomhedsoverdragelse ske inddeling af de i §§ 95-98 nævnte grupper af fordringer, der har stemmeret i flere forskellige afstemningsklasser. Eksempelvis kan en klasseinddeling af krav omfattet af § 10 a, stk. 3, nr. 1, eller af § 97 ske således, at krav tilhørende det offentlige placeres i én afstemningsklasse, krav tilhørende finansielle kreditorer i en anden afstemningsklasse og øvrige krav i en tredje afstemningsklasse. Panthavere placeres i relation til deres sikrede krav i én særskilt afstemningsklasse, jf. direktivets artikel 9, stk. 4. Hvis en panthavers krav overstiger den skønnede værdi af pantet, placeres den reelt usikrede del af kravet efter de førnævnte principper i en af de klasser, der opstår ved inddelingen af § 97-kravene (forudsat der er stemmeret på disse krav). Dette kan, men behøver ikke, være i en afstemningsklasse sammen med andre § 97-krav.

Konkursrådet har overvejet, om panthavere i relation til den reelt sikrede del af deres krav skal kunne inddeles i flere afstemningsklasser. Konkursrådet anser det imidlertid for uhensigtsmæssigt, da panthavere i relation til den reelt sikrede del af deres krav ikke påvirkes af rekonstruktionsforslaget, hvorfor det ikke vil være rimeligt, hvis panthavernes indflydelse kunne forøges ved at inddele disse i flere klasser.

Når der er sket klasseinddeling, stemmes der separat i de forskellige afstemningsklasser, således at det herved afgøres, om den enkelte klasse er for eller imod rekonstruktionsforslaget. Rekonstruktionsforslaget er vedtaget, hvis et flertal af afstemningsklasserne stemmer for forslaget. Dette gælder, uanset om de fordringshavere, der har stemt for (i deres respektive afstemningsklasser) repræsenterer et mindre beløb end de fordringshavere, der har stemt imod. Hvis der er lige mange klasser, der er for henholdsvis imod, er rekonstruktionsforslaget forkastet. Dette gælder, uanset om de fordringshavere, der har stemt for (i deres respektive afstemningsklasser) repræsenterer et større beløb end de fordringshavere, der har stemt imod. Konkursrådet bemærker, at dette er en konsekvens af direktivets regler. Det ligger implicit i de nævnte regler, at et rekonstruktionsforslag alene kan vedtages, hvis mindst én klasse af usikrede fordringshavere stemmer for, idet panthaverne i relation til deres sikrede krav udgør én afstemningsklasse, der dermed ikke alene kan udgøre et flertal af klasserne.

Konkursrådet foreslår, at de beskrevne regler om klasseinddeling ved afstemning om rekonstruktionsforslag bør gælde såvel under rekonstruktionsbehandling som under forebyggende

rekonstruktionsbehandling. Der bør således gælde de samme stemmeregler, uanset hvilken af de to procedurer, der anvendes. Reglerne om klasseinddeling foreslås ikke indført under konkursbehandling.

2.4 Afstemningsmødet

Konkursrådet finder, at konkurslovens § 13 c skal finde tilsvarende anvendelse i en forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Hvis der er beskikket en rekonstruktør i en forebyggende rekonstruktionsbehandling, bør denne være til stede på afstemningsmødet. Hvis der ikke er beskikket en rekonstruktør, kan forslaget i sagens natur behandles på afstemningsmødet uden tilstedeværelse af en rekonstruktør.

Såfremt skyldneren uden lovligt forfald udebliver fra mødet, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget, bør skifteretten bestemme, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal ophøre. Konkursrådet bemærker, at det i en forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke bør være muligt for en rekonstruktør at overtage ledelsen af skyldnerens virksomhed.

2.5. Efterprøvelse af stemmerettigheder og klasseinddeling

Stemmerettigheder og klasseinddeling skal i medfør af direktivets artikel 9, stk. 5, efterprøves af en judicial eller administrativ myndighed.

Konkursrådet finder, at reglerne i den foreslåede § 13 d, jf. §§ 120-122, er i overensstemmelse med direktivets krav. Konkursrådet bemærker derudover, at det vil være skifteretten, som efter de ovenfor foreslåede regler bør inddele fordringshaverne i særskilte afstemningsklasser, herunder hvis en SMV begærer klasseinddeling, jf. kapitel 13, afsnit 2.3.

Konkursrådet finder ikke, at det skal være muligt at kære skifterettens afgørelse om klasseinddeling, da det vil medføre en uhensigtsmæssig forsinkelse af afstemningen, der potentielt kan føre til, at rekonstruktionen mislykkes. Dette harmonerer med, at der i forvejen gælder kærebe-grænsning vedrørende en række andre afgørelser i forhold til afstemningen, jf. konkurslovens § 249.

2.6. Retsvirkninger af vedtagelse af et rekonstruktionsforslag

Konkursrådet finder, at konkurslovens § 13 e skal finde tilsvarende anvendelse i en forebyggende rekonstruktion, således at det vedtagne rekonstruktionsforslag ikke er gyldigt, før det er stadfæstet af skifteretten, jf. kapitel 14.

Kapitel 14

Stadfæstelse, herunder nægtelse af rekonstruktion

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Krav om stadfæstelse af rekonstruktionsplaner

Det er nødvendigt, at en judiciel eller administrativ myndighed stadfæster en rekonstruktionsplan, for at sikre, at indskrænkningen af fordringshavernes rettigheder eller kapitalejernes interesser står i forhold til fordelene ved rekonstruktionen, og at de har adgang til et effektivt retsmiddel, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets præambelbetragtning nr. 48.

Direktivet opstiller dog ikke et absolut krav om stadfæstelse som betingelse for rekonstruktionsplanens bindende virkning, men overlader en vis valgfrihed til medlemsstaterne. En vedtaget rekonstruktionsplan kan således være gyldig, selv om den ikke er stadfæstet.

Som minimum skal medlemsstaterne dog sikre, at en rekonstruktionsplan kun er bindende for parterne, hvis den er stadfæstet af en judiciel eller administrativ myndighed, når planen berører krav eller interesser for parter, der ikke samtykker, når planen indebærer ny finansiering, eller når planen indebærer tab af mere end 25 % af arbejdsstyrken, hvis et sådant tab er tilladt i henhold til national ret, jf. direktivets artikel 10, stk. 1. Sidstnævnte bør kun være tilladt, hvis national ret tillader, at forebyggende rekonstruktion omfatter foranstaltninger, der har direkte indvirkning på arbejdskontrakter, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 48.

Medlemsstaterne kan bestemme, at stadfæstelse ved en judiciel eller administrativ myndighed også er nødvendig i andre tilfælde, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 48.

1.1.2 Betingelserne for stadfæstelse af en rekonstruktionsplan

Medlemslandene skal opstille klart definerede betingelser for, hvornår en judiciel eller administrativ myndighed kan stadfæste en rekonstruktionsplan, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 10, stk. 2.

Som betingelse for stadfæstelse af en rekonstruktionsplan skal det kræves, at rekonstruktionsplanen er vedtaget i overensstemmelse med direktivets artikel 9, jf. artikel 10, stk. 2, litra a. Dvs. at reglerne om, hvem der kan forelægge en rekonstruktionsplan, og stemmereglerne skal være overholdt.

Det skal også stilles som krav, at fordringshavere med tilstrækkeligt interessefællesskab i samme klasse behandles lige og på en måde, der står i forhold til deres fordringer, jf. direktivets artikel 10, stk. 2, litra b.

Det skal yderligere kræves, at rekonstruktionsplanen er meddelt alle berørte parter i overensstemmelse med national ret. Det står medlemsstaterne frit i hvilket format og på hvilket tidspunkt, underretning skal ske. Det står ligeledes medlemsstaterne frit at fastsætte bestemmelser om underretning i relation til ukendte fordringer. Medlemsstaterne kan også bestemme, at ikke-berørte parter skal underrettes om rekonstruktionsplanen, jf. direktivets artikel 10, stk. 2, litra c, og præambelbetragtning nr. 51.

Rekonstruktionsplanen skal, såfremt der er fordringshavere, der ikke samtykker, desuden opfylde kriteriet om kreditorernes bedste interesse, jf. direktivets artikel 10, stk. 2, litra d, og artikel 2, stk. 1, nr. 6. Kriteriet udtrykker en rimelighedsstandard, hvorefter en rekonstruktionsplan ikke må stille en ikkesamtykkende fordringshaver ringere, end han måtte være stillet i tilfælde af konkurs, uanset om der er tale om en gradvis afvikling eller frasalgsplan som en going concern, eller i tilfælde af ”det næstbedste alternativ”. Med sidstnævnte henvises til, hvad der realistisk vil ske med skyldneren, såfremt rekonstruktionsplanen ikke gennemføres. Medlemsstaterne har ved gennemførelsen af direktivet valgfrihed i forhold til hvilket sammenligningskriterium, der skal anvendes, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 52. Det sammenligningskriterium, som anvendes, bør angives, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 49.

Som følge af kriteriet om ”kreditorernes bedste interesse” kan medlemsstaterne fastsætte, at rekonstruktionsplanen, hvor offentlige institutionelle fordringshavere har en privilegeret status i henhold til national ret, ikke kan pålægge disse fordringshavere et fuldstændigt eller delvist bortfald af deres fordringer, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 52.

Hvor dette er relevant, skal det endvidere kræves som en betingelse for stadfæstelse, at rekonstruktionsplanen indeholder bestemmelse om en eventuel ny finansiering, der er nødvendig for rekonstruktionsplanens gennemførelse og ikke urimeligt skader fordringshavernes rettigheder, jf. direktivets artikel 10, stk. 2, litra e.

De ovennævnte betingelser for stadfæstelse er minimumskrav, og medlemsstaterne kan således fastsætte yderligere betingelser for, at en rekonstruktionsplan kan stadfæstes. Dette kan f.eks. være for at sikre tilstrækkelig beskyttelse af kapitalejere, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 50.

Den judicielle eller administrative myndighed skal prøve, at de ovenfor nævnte betingelser er opfyldt, idet betingelsen om, at kriteriet om kreditorernes bedste interesse er opfyldt, dog kun skal efterprøves, hvis der gøres indsigelse mod rekonstruktionsplanen på dette grundlag, jf. direktivets artikel 10, stk. 2. I øvrigt kan medlemsstaterne bestemme, at andre betingelser for stadfæstelse skal undersøges på eget initiativ, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 50.

Judicielle eller administrative myndigheder skal herudover have en fakultativ adgang til at afvise at stadfæste en rekonstruktionsplan, hvis planen ikke har rimelig udsigt til at afværge skyldners insolvens eller sikre virksomhedens levedygtighed, jf. direktivets artikel 10, stk. 3.

Medlemsstaterne skal endvidere sikre, at en rekonstruktionsplan, der ikke er tiltrådt af det fornødne antal berørte parter i hver afstemningsklasse i overensstemmelse med reglerne i direktivets artikel 9, stk. 6, på skyldners forslag eller med skyldners samtykke kan stadfæstes af en judicial eller administrativ myndighed og gøres bindende for afstemningsklasser, der ikke samtykker til rekonstruktionsplanen, jf. direktivets artikel 11, stk. 1.

Medlemsstaterne kan begrænse kravet i direktivets artikel 9, stk. 6, om indhentelse af skyldners samtykke til tilfælde, hvor skyldnerne er SMV'er, og dermed gøre gennemtvungelse af rekonstruktionsplanen over for SMV'er frivillig, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 58. Medlemsstaternes valgfrihed i denne henseende skyldes, at kapitalejere i SMV'er, der ikke blot er investorer, men ejere af virksomheden og bidrager til virksomheden på andre måder, såsom med ledelsesekspertise, ikke nødvendigvis har incitament til at rekonstruere under sådanne forhold.

Hvis der er tale om en juridisk person, kan medlemsstaterne bestemme, om skyldner med henblik på vedtagelse eller stadfæstelse af en rekonstruktionsplan skal forstås som den juridiske persons bestyrelse eller et vist flertal af aktionærer eller kapitalejere, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 53.

Det skal generelt sikres, at berørte parter, der ikke samtykker, ved gennemtvungelse over for alle kreditorer, ikke lider urimelig skade i henhold til den foreslåede rekonstruktionsplan, og at disse ydes tilstrækkelig beskyttelse, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 55.

Planen skal som minimum kunne gennemtvinges, når den opfylder følgende kumulative betingelser:

- planen overholder direktivets artikel 10, stk. 2 og 3, som angivet ovenfor,
- planen er blevet tiltrådt af enten:
 - i) et flertal af afstemningsklasserne af berørte parter, forudsat at mindst én af disse klasser er en klasse af sikrede fordringshavere eller har forrang for klassen af ordinære usikrede fordringshavere, eller, hvis dette ikke er tilfældet,
 - ii) mindst én afstemningsklasse af berørte parter eller, hvis dette er foreskrevet i national ret, skadelidte parter, der ikke er en klasse af kapitalejere, eller enhver anden klasse, som efter værdiansættelse af skyldner som en going concern ikke ville blive fyldestgjort eller bevare eventuelle interesser, eller som, hvis dette er foreskrevet i national ret, med rimelighed kan antages ikke at ville blive fyldestgjort eller bevare eventuelle interesser, hvis den normale prioritetsrækkefølge i en konkurs fandt anvendelse i henhold til national ret. Medlemsstaterne kan øge minimumsantallet af klasser af berørte parter eller, hvis dette er foreskrevet i national ret, skadelidte parter, der skal tiltræde planen. Ved skadelidte fordringshavere bør forstås, at der sker en værdiforringelse af deres fordringer, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 54.
- planen sikrer, at afstemningsklasser af berørte fordringshavere, der ikke samtykker, behandles mindst lige så gunstigt som enhver anden klasse af samme rangorden og gunstigere end enhver lavere prioriteret klasse. Medlemsstaterne kan dog i henhold til reglen om absolut fortrinsstilling fastsætte, at fordringerne hos fordringshaverne i en afstemningsklasse, der ikke samtykker, fyldestgøres fuldt ud på samme eller tilsvarende måde, hvis en lavere prioriteret klasse skal fyldestgøres eller bevare eventuelle interesser i henhold til rekonstruktionsplanen, ligesom medlemsstaterne kan opretholde eller indføre bestemmelser, der fraviger dette, hvis det er nødvendigt for at nå målene med rekonstruktionsplanen, og hvis rekonstruktionsplanen ikke urimeligt skader eventuelle berørte parters rettigheder eller interesser. Medlemsstaterne er overladt et skøn ved gennemførelsen af konceptet med fuld betaling, herunder for så vidt angår tidspunktet for betaling, så længe hovedkravet og, i tilfælde af sikrede fordringshavere, sikkerhedsstillelsens værdi beskyttes. Medlemsstaterne kan også fastsætte, med hvilke tilsvarende midler den oprindelige fordring kan fyldestgøres fuldt ud, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 55. Medlemsstaterne kan fravige reglen om absolut fortrinsstilling, f.eks. når det skønnes rimeligt, at kapitalejere bevarer visse interesser i henhold til planen, selv om en højere prioriteret klasse er forpligtet til at acceptere en nedsættelse af sine krav, eller at væsentlige leverandører, der er omfattet af et fyldestgørelsesforbud, betales

før højere prioriterede kreditorklasser. Medlemsstaterne bør kunne vælge, hvilken af de ovennævnte beskyttelsesmekanismer de vil indføre, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 56.

- planen sikrer, at ingen klasse af berørte parter får eller bevarer mere end det fulde beløb af sine fordringer eller interesser.

Medlemsstaterne bør ikke for stadfæstelse kræve samtykke fra alle klasser. Hvis der kun er to kreditorklasser, bør samtykke fra mindst én klasse betragtes som fyldestgørende, hvis de øvrige betingelser for gennemtvungelse over for alle kreditorklasser er opfyldt, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 54.

Hvis kapitalejere har ret til at stemme om en rekonstruktionsplan, kan planen stadfæstes ved at anvende reglerne om gennemtvungelse over for alle kreditorklasser, uanset om en eller flere klasser af kapitalejere ikke samtykker. Det er ikke et krav, at medlemsstater, som udelukker kapitalejere fra at stemme, anvender reglen om absolut fortrinsstilling i forholdet mellem fordringshavere og kapitalejere. Et andet muligt middel til at sikre, at kapitalejere ikke urimeligt forhindrer vedtagelsen af rekonstruktionsplaner, ville være at sikre, at rekonstruktionsforanstaltninger, som direkte berører kapitalejeres rettigheder og skal godkendes på en generalforsamling af aktionærer i henhold til selskabsretten, ikke er underlagt urimeligt høje flertalskrav, og at kapitalejere ingen kompetence har i forhold til rekonstruktionsforanstaltninger, der ikke direkte berører deres rettigheder, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 57.

1.1.3 Afgørelsen om stadfæstelse af rekonstruktionsplanen, herunder værdiansættelse af skyldnerens virksomhed

Medlemsstaterne skal sikre, at afgørelsen i de tilfælde, hvor en judiciel eller administrativ myndighed skal stadfæste en rekonstruktionsplan, for at den bliver bindende, træffes på en effektiv måde med henblik på en hurtig behandling af spørgsmålet, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 10, stk. 4.

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 14, stk. 1, at den judicielle eller administrative myndighed skal træffe afgørelse om værdiansættelsen af skyldners virksomhed, hvis en berørt part, der ikke samtykker, gør indsigelse mod en rekonstruktionsplan. Medlemsstaterne kan efter direktivets artikel 14, stk. 3, bestemme, at en sådan indsigelse kan fremsættes i forbindelse med en klage over en afgørelse om stadfæstelse af en rekonstruktionsplan.

Berørte parter er efter direktivets artikel 2, stk. 1, nr. 2, fordringshavere, herunder, hvis det er relevant i henhold til national ret, arbejdstagere, eller kreditorklasser og, hvis det er relevant i henhold til national ret, kapitalejere, hvis fordringer henholdsvis interesser berøres direkte af en rekonstruktionsplan.

Det er efter direktivets artikel 14, stk. 1, endvidere en betingelse for, at den judicielle eller administrative myndighed skal foretage en værdiansættelse, at indsigelsen fra den berørte part er begrundet i enten kriteriet om kreditorernes bedste interesse, jf. direktivets artikel 2, stk. 1, nr. 6, eller i betingelserne for gennemtvungelse over for alle kreditorklasser, jf. direktivets artikel 11, stk. 1, litra b, nr. ii.

Det følger af direktivets artikel 14, stk. 1, modsætningsvis, at berørte parter i henhold til direktivet kun har krav på, at judicielle eller administrative myndigheder træffer afgørelse om værdifastsættelse i de nævnte situationer.

Judicielle eller administrative myndigheder bør kun træffe afgørelse om en værdiansættelse af en virksomhed enten ved konkurs eller i tilfælde af det næstbedste alternativ, hvis rekonstruktionsplanen ikke blev stadfæstet, såfremt en berørt part, der ikke samtykker, gør indsigelse mod rekonstruktionsplanen. Dette forhindrer dog ikke medlemsstaterne i at foretage værdiansættelser i anden sammenhæng i henhold til national ret, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 63.

Det påhviler medlemsstaterne at sikre, at de judicielle eller administrative myndigheder med henblik på at træffe afgørelse om en værdiansættelse kan udpege eller høre behørigt kvalificerede sagkyndige, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 14, stk. 2.

Medlemsstaterne er ikke forpligtede til at kræve en udtalelse fra en sagkyndig om værdien af aktiver, som skal være angivet i rekonstruktionsplanen, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 42.

Judicielle eller administrative myndigheders afgørelse om værdifastsættelse kan også bestå i en godkendelse af en værdiansættelse foretaget af en sagkyndig eller en værdiansættelse, som skyldner eller en anden part har fremlagt i sagen på et tidligere tidspunkt, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 63.

Medlemsstaterne kan fastsætte særlige bestemmelser, som er adskilt fra den almindelige civile retspleje, for værdiansættelse i tilfælde af rekonstruktion med henblik på at sikre, at den foretages hurtigt, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 63.

Direktivets bestemmelser berører ikke bevisbyrdereglerne i henhold til national ret i tilfælde af en værdiansættelse, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 63.

1.1.4 Retsvirkninger af stadfæstelse af en rekonstruktionsplan

Medlemsstaterne skal sikre, at rekonstruktionsplaner, der er stadfæstet af en judiciel eller administrativ myndighed, er bindende for alle berørte parter, som af forslagsstilleren er nævnt eller beskrevet i rekonstruktionsplanen i overensstemmelse med artikel 8, stk. 1, litra c, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 15, stk. 1.

Medlemsstaterne skal modsætningsvis sikre, at fordringshavere, som ikke har deltaget i rekonstruktionsplanens vedtagelse i henhold til national ret, ikke berøres af planen, jf. direktivets artikel 15, stk. 2. Det er den enkelte medlemsstat, der bestemmer, hvad det indebærer for en fordringshaver at deltage, herunder i tilfælde af ukendte fordringshavere, og den enkelte medlemsstat beslutter, hvordan fordringshavere, der er blevet underrettet, men som ikke har deltaget, skal håndteres, jf. præambelbetragtning nr. 64.

En stadfæstet rekonstruktionsplan er bindende for fordringshavere eller kreditorklasser og, hvis det er relevant i henhold til national ret, kapitalejere, som har deltaget i vedtagelsen af rekonstruktionsplanen, også selvom disse var en del af et mindretal, jf. direktivets artikel 15, stk. 1, jf. artikel 8, stk. 1, litra c.

1.1.5 Adgang til at påklage stadfæstelse eller afvisning af en rekonstruktionsplan m.v.

1.1.5.1 Klageberettigede og klageadgangens omfang

Medlemsstaterne skal sikre, at en eventuel klage i henhold til national ret over en judiciel myndigheds afgørelse om at stadfæste eller afvise en rekonstruktionsplan kan indbringes for en højere judiciel myndighed, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 16, stk. 1.

Medlemsstaterne kan dog fastsætte og begrænse begrundelserne for en klage, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 65.

Som klageberettigede i relation til en afgørelse om stadfæstelse af en rekonstruktionsplan bør anses interesserede berørte parter, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 65.

Medlemsstaterne kan efter direktivets artikel 14, stk. 1, fastsætte, at en indsigelse vedrørende værdiansættelse af skyldnerens virksomhed kan fremsættes i forbindelse med en klage over en afgørelse om stadfæstelse af en rekonstruktionsplan.

1.1.5.2 Opsættende virkning

Klagesager skal behandles på en effektiv måde med henblik på en hurtig behandling med henblik på at mindske usikkerhed, jf. direktivets artikel 16, stk. 2, og præambelbetragtning nr. 65.

En klage over en afgørelse om stadfæstelse af en rekonstruktionsplan har således ikke opsættende virkning for planens gennemførelse, idet medlemsstaterne dog kan fastsætte, at judicielle myndigheder kan udsætte gennemførelsen af rekonstruktionsplanen eller dele heraf, hvis dette er nødvendigt og hensigtsmæssigt for at beskytte en parts interesser, jf. direktivets artikel 16, stk. 3.

Hvis den judicielle myndighed beslutter, at en klage har opsættende virkning, bør national ret kunne håndtere en potentiel ny suspension eller forlængelse af suspensionen, jf. præambelbetragtning nr. 65.

1.1.5.3 Den judicielle myndigheds afgørelse af klagen

Medlemsstaterne skal sikre, at den judicielle myndighed, hvis en klage over en afgørelse om stadfæstelse af en rekonstruktionsplan tages til følge, enten kan omstøde rekonstruktionsplanen eller stadfæste rekonstruktionsplanen enten med ændringer, hvis dette er foreskrevet i national ret, eller uden ændringer, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 16, stk. 4.

Eventuelle ændringer af planen bør kunne foreslås af parterne eller sættes til afstemning af parterne på eget initiativ eller efter anmodning fra den judicielle myndighed, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 65.

Medlemsstaterne kan fastsætte, at der kan ydes kompensation til en part, som har fået medhold i en klage over en afgørelse om stadfæstelse af en rekonstruktionsplan, såfremt rekonstruktionsplanen stadfæstes enten med ændringer, hvis dette er foreskrevet i national ret, eller uden ændringer. Det er en forudsætning herfor, at parten har lidt et pengetab, jf. direktivets artikel 16, stk. 4.

Påklages afgørelsen om planens stadfæstelse, bør medlemsstaterne kunne tillade den judicielle myndighed at udstede en foreløbig eller kortfattet afgørelse, der beskytter gennemførelsen og

anvendelsen af planen mod konsekvenserne af, at den verserende klage tages til følge, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 65.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Krav om stadfæstelse af rekonstruktionsforslag

Et vedtaget rekonstruktionsforslag er som ovenfor anført ikke gyldigt, før det er stadfæstet af skifteretten, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 1.

Indsigelse mod stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag skal fremsættes senest i det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 2. Skifteretten kan give en kort frist til nærmere at begrunde indsigelsen. En sådan indsigelse kan fremsættes af enhver, der har retlig interesse heri, dvs. enhver fordringshaver, der havde stemmeret om rekonstruktionsforslaget, eller andre, f.eks. en nærtstående fordringshaver uden stemmeret, som berøres af forslaget, jf. Vestre Landsrets kendelse af 1. februar 2020 (U 2002.1059 V).

1.2.2 Betingelserne for stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag og samspillet med reglerne om gældssanering

Skifteretten skal i en række situationer nægte at stadfæste et rekonstruktionsforslag.

Dette gælder for det første, når der er begået fejl ved fremgangsmåden under behandlingen af rekonstruktionsforslaget, eller der er ufuldstændighed i de tilvejebragte oplysninger, som må antages at have haft væsentlig betydning for resultatet af stemmeafgivningen, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 3, nr. 1. Skifteretten kan udsætte sin afgørelse, indtil rekonstruktionsforslaget har været underkastet en ny afstemning inden for fristen i konkurslovens § 13, stk. 1, eller en eventuel forlænget frist, jf. § 13 a, jf. § 13 e, stk. 4.

Skifteretten skal for det andet nægte at stadfæste rekonstruktionsforslaget, hvis det indeholder bestemmelse om tvangsakkord, der ikke er forenelig med konkurslovens § 10 a, eller forslaget i øvrigt er i strid med loven, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 3, nr. 2. Skifteretten kan efter omstændighederne af egen drift nægte at stadfæste et rekonstruktionsforslag, uanset om der fremkommer en indsigelse. Dette gælder f.eks., hvis indholdet af rekonstruktionsforslaget er i strid med loven, jf. § 13 e, stk. 3, nr. 2.

For det tredje skal skifteretten nægte stadfæstelse, når skyldneren eller tredjemand for at indvirke på afstemningen har tilsagt en fordringshaver fordele uden for rekonstruktionen, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 3, nr. 3.

Skifteretten kan herudover nægte stadfæstelse, hvis vilkårene i rekonstruktionsforslaget står i misforhold til skyldnerens økonomiske stilling, dvs. at rekonstruktionsforslaget ikke må stille fordringshaverne ringere, end hvis skyldneren gik konkurs, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 5, Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 125-126 (vedrørende de særlige bemærkninger til konkurslovens § 13 e).

Reglerne i konkurslovens afsnit I A om rekonstruktion blev indsat ved lov nr. 718 af 25. juni 2010. Reglerne er baseret på Konkursrådets betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv.

Af Konkursrådets betænkning fremgår bl.a., at det altovervejende hovedområde og sigtet for reglerne om rekonstruktion vil være selskaber og andre erhvervsdrivende. For fysiske personer udgør reglerne om bl.a. gældssanering et lettere alternativ.

Konkursrådet fandt imidlertid ikke, at fysiske personer, som ikke driver erhvervsvirksomhed, skulle udelukkes fra reglerne om rekonstruktion. Dette indebærer, at en fysisk person efter omstændighederne kan få saneret sin gæld efter reglerne om tvangsakkord og reglerne om gældssanering.

Gældssanering kan nægtes af en række grunde, herunder systematisk oparbejdelse af gæld til det offentlige, at gælden i det væsentligste stammer fra strafbare eller erstatningspådragende forhold mv., og gældssanering i forbindelse med rekonstruktion eller konkurs kan yderligere nægtes som følge af bl.a. manglende indberetning og betaling af A-skat og AM-bidrag. Disse nægtelsesgrunde gælder ikke i forbindelse med rekonstruktionsbehandling.

Østre Landsret stadfæstede ved afgørelse af 18. december 2015 (U 2016.1421 Ø) et af skyldneren fremsat rekonstruktionsforslag om en dividende på 0,065 %. Landsretten fandt, at regelsættet om rekonstruktion kunne anvendes af en fysisk person, uanset om den pågældende ikke længere driver erhvervsvirksomhed. Der var desuden ikke grundlag for at antage, at gældssaneringsreglerne skulle finde anvendelse under rekonstruktionsbehandling. Stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag var således ikke udelukket som følge af, at betingelserne for gældssanering ikke var opfyldt.

Anvendelsesområdet for bestemmelsen i konkurslovens § 13 e, stk. 5, har været behandlet af Højesteret i to kendelser.

I kendelse af 12. juni 2018 (U 2018.3090 H) nægtede Højesteret at stadfæste et vedtaget rekonstruktionsforslag. Højesteret udtalte, at formålet med reglerne om rekonstruktion må inddrages ved vurderingen af, i hvilke tilfælde retten bør nægte at stadfæste et vedtaget rekonstruktionsforslag i medfør af konkurslovens § 13 e, stk. 5. Det fremgår af forarbejderne til reglerne om rekonstruktion bl.a., at det ikke er et selvstændigt formål med rekonstruktion at forbedre skyldnerens retsstilling. Højesteret anførte endvidere bl.a., at de krav, som var rejst under rekonstruktionsbehandlingen, hovedsagelig vedrørte skyldnerens personlige konkurs i 2012, og at rekonstruktionsforslaget således næsten udelukkende ville tilgodese skyldnerens interesse i at få slettet en personlig gæld. Højesteret lagde endelig vægt på, at rekonstruktionsforslaget gik ud på, at skyldneren skulle betale ca. 250.000 kr. ud af en samlet gæld på over 23 mio. kr., hvilket svarede til en dividende på 1,03 %. I tilfælde af konkurs ville dividenden være 0 %.

I kendelse af 28. marts 2019 (U 2019.1859 H) stadfæstede Højesteret et vedtaget rekonstruktionsforslag. Højesteret henviste til begrundelsen i den ovenfor omtalte kendelse af 12. juni 2018. I den konkrete sag lagde Højesteret vægt på, at de krav, der var rejst under rekonstruktionsbehandlingen, ikke var krav, som bestod efter en personlig konkurs. Højesteret lagde endvidere vægt på, at rekonstruktionsforslaget ville indebære en dividende på 4,8 %, mens dividenden i tilfælde af konkurs ville være 0 %. Højesteret fandt herefter, at rekonstruktionsforslaget ikke kunne anses for næsten udelukkende at ville tilgodese skyldnerens interesse i at få slettet en personlig gæld, og at rekonstruktionsforslaget således ikke kunne anses for at stå i misforhold til skyldnerens økonomiske stilling.

Skifteretten kan endelig betinge stadfæstelsen af, at skyldneren undergiver sig tilsyn af rekonstruktøren, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 6. Et sådant tilsyn skal påse, at skyldneren overholder vilkårene for rekonstruktionen og ikke ved sin forretningsførelse eller sit forbrug bliver ude af stand hertil, og om fornødent foretage indberetning til skifteretten.

Hvis skyldneren bringer fordringshavernes ret i fare, skal tilsynet give indberetning herom til skifteretten, som skal gøre fordringshaverne bekendt med indberetningen. Fordringshaverne må herefter overveje, om de vil fremsætte begæring om ophævelse af rekonstruktionen efter konkurslovens § 14 e, stk. 1, nr. 2.

1.2.3 Afgørelsen om stadfæstelse af rekonstruktionsforslag

Afgørelsen om stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag træffes almindeligvis af skifteretten under det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 2.

1.2.4 Adgang til at påklage stadfæstelse eller afvisning af et rekonstruktionsforslag m.v.

En afgørelse om stadfæstelse eller afvisning af et rekonstruktionsforslag kan kæres, jf. konkurslovens § 249.

Herudover kan en rekonstruktion på begæring af en fordringshaver eller et eventuelt tilsyn ophæves af skifteretten, hvis skyldneren har gjort sig skyldig i svigagtigt forhold, eller skyldneren eller andre med skyldnerens vidende i øvrigt forud for rekonstruktionens stadfæstelse hemmeligt har indrømmet nogen fordringshaver fordele frem for de øvrige, eller skyldneren groft tilsidesætter sine pligter ifølge rekonstruktionen, jf. konkurslovens § 14 e. Det er en forudsætning for en sådan ophævelse, at der forinden har været afholdt et møde som omhandlet i konkurslovens § 14 e, stk. 2.

Ophæves en rekonstruktion, bortfalder en tvangsakkord og en af tredjemand stillet sikkerhed eller kaution for opfyldelse af en tvangsakkord, medmindre tredjemanden vidste eller burde vide, at det svigagtige forhold som beskrevet ovenfor forelå, eller har medvirket til, at skyldneren har tilsidesat sine pligter ifølge rekonstruktionen, jf. konkurslovens § 14 e, stk. 3, nr. 1 og 2.

Ophævelse af en rekonstruktion medfører, for så vidt angår en virksomhedsoverdragelse, der er gennemført på grundlag af rekonstruktionen, at virksomhedsoverdragelsen kan omstødes, jf. konkurslovens § 14 e, stk. 3, nr. 3.

1.2.5 Retsvirkninger af stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag

1.2.5.1 Generelt om retsvirkningerne af stadfæstelse

Det er en forudsætning for det vedtagne rekonstruktionsforslags gyldighed, at forslaget stadfæstes af skifteretten, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 1. De i kapitel 13, afsnit 1.2.5, angivne retsvirkninger af rekonstruktionsforslaget indtræder således først ved stadfæstelsen.

Stadfæster skifteretten rekonstruktionsforslaget, ophører rekonstruktionsbehandlingen. Skifteretten kan dog bestemme, at rekonstruktionsbehandlingen skal fortsætte, hvis det fremgår af det stadfæstede forslag, at der vil blive fremsat yderligere rekonstruktionsforslag inden for fristen i konkurslovens § 13, stk. 1, eller en eventuel forlænget frist, jf. § 13 a, jf. § 13 f, stk. 1 og 2. Det gælder dog ikke, hvis det stadfæstede rekonstruktionsforslag indeholder bestemmelse om

tvangsakkord, jf. konkurslovens § 13 f, stk. 4, idet en skyldner, som herved bliver solvent, ikke længere bør kunne være undergivet insolvensbehandling.

Skifteretten kan i andre tilfælde end ved fremsættelse af nyt rekonstruktionsforslag bestemme, at rekonstruktionsbehandlingen skal fortsætte, hvis det stadfæstede rekonstruktionsforslag indeholder bestemmelse om en virksomhedsoverdragelse, som endnu ikke er tiltrådt af erhververen, jf. konkurslovens § 13 f, stk. 3. Rekonstruktionsbehandlingen kan dog ikke fortsætte ud over fristen i konkurslovens § 13, stk. 1, eller en eventuel forlænget frist, jf. § 13 a. Skifteretten fastsætter en frist for erhververens tiltrædelse af aftalen om virksomhedsoverdragelse på højest fire uger. Når virksomhedsoverdragelsen er tiltrådt af erhververen, eller når den frist, skifteretten har fastsat, er udløbet, uden at aftalen er tiltrådt af erhververen, bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, jf. konkurslovens § 13 f, stk. 3. Det gælder dog ikke, hvis det stadfæstede rekonstruktionsforslag indeholder bestemmelse om tvangsakkord, jf. konkurslovens § 13 f, stk. 4, idet en skyldner, som herved bliver solvent, ikke længere bør kunne være undergivet insolvensbehandling.

Hvis rekonstruktionsforslaget vedtages af fordringshaverne, og det vedtagne forslag herefter stadfæstes af skifteretten, vil rekonstruktionen have forskellige retsvirkninger afhængig af det vedtagne rekonstruktionsforslags indhold.

1.2.5.2 Tvangsakkord

Ved en tvangsakkord befries skyldneren for den gæld, der efter det stadfæstede forslag skal nedsættes eller bortfalde, jf. Konkurslovens § 14, stk. 2. En tvangsakkord har virkning som et retsforlig, jf. lovens § 14, stk. 1, hvilket bl.a. har den betydning, at tvangsakkorden kan bruges som eksekutionsfundament, jf. retsplejelovens § 478, stk. 1, nr. 2.

Hovedvirkningen af tvangsakkorden er, at skyldneren befries for den gæld, der efter det stadfæstede forslag skal nedsættes eller bortfalde. Denne retsvirkning indtræder også for fordringshavere, der ikke har accepteret det vedtaget rekonstruktionsforslag. En tvangsakkord omfatter efter konkurslovens § 14, stk. 3, ikke fordringshavernes krav mod kautionister.

Kan et afdrag på en fordring omfattet af en tvangsakkord ikke betales, fordi fordringen er omtvistet eller afhængig af en endnu ikke opfyldt betingelse, kan skifteretten i medfør af konkurslovens § 14 a, stk. 1, bestemme, at beløbet skal indsættes på en særlig konto i et pengeinstitut.

Skal de midler, der er afsat til dækning af bestridte eller betingende fordringer, ikke benyttes, fordi det viser sig, at kravet ikke består, eller at betingelsen ikke vil blive opfyldt, skal de som

udgangspunkt tilfalde kreditorerne som yderligere dividende, medmindre det er bestemt i akkorden, at beløbet skal tilbagebetales til skyldneren, jf. konkurslovens § 14 b, stk. 2.

Såfremt der er stadfæstet en rekonstruktion, der indeholder en tvangsakkord, regulerer bestemmelsen i konkurslovens § 14 b anmeldelsesretten for akkorderede fordringer i en efterfølgende ny rekonstruktion, der indeholder en tvangsakkord, en gældssanering eller en konkurs. De akkorderede fordringer kan således anmeldes med deres fulde beløb fratrukket eventuelle afdrag på akkorden. Fordringshaverne kan dog ikke få en højere dividende end den i akkorden opnåede, medmindre rekonstruktionen ophæves efter konkurslovens § 14 e.

1.2.5.3 Virksomhedsoverdragelse

Som led i en rekonstruktionsbehandling kan der ske hel eller delvist virksomhedsoverdragelse af skyldnerens virksomhed, jf. konkurslovens § 10 b, og dette vil eventuelt kunne ske i kombination med en tvangsakkord.

Konkursloven regulerer ikke aftalen om virksomhedsoverdragelse mellem skyldneren og erhververen af virksomheden. Denne aftale følger således dealmindelige principper for virksomhedsoverdragelse. Som beskrevet i kapitel 12, afsnit 1.2.3, skal et rekonstruktionsforslag, som indeholder en virksomhedsoverdragelse, indeholde nærmere oplysninger om virksomhedsoverdragelsen.

Gennemføres der som led i en stadfæstet rekonstruktion en virksomhedsoverdragelse, kan den efter konkurslovens § 14 c, stk. 1, ikke omstødes i forbindelse med en efterfølgende insolvensbehandling. Ophæves rekonstruktionen efter konkurslovens § 14 e, kan virksomhedsoverdragelsen omstødes.

Konkurslovens § 14 c, stk. 2-4 indeholder regler om lovbestemt debitorskifte og om behandlingen af pantsikrede aktiver, der indgår i en virksomhedsoverdragelse.

Det er muligt at gennemføre en virksomhedsoverdragelse med rekonstruktørens samtykke, inden der er vedtaget et rekonstruktionsforslag, jf. konkurslovens § 13 g, stk. 1.

Gennemføres der en virksomhedsoverdragelse i medfør af konkurslovens § 13 g, kan der ikke ske omstødelse af selve virksomhedsoverdragelsen i en efterfølgende konkurs, jf. konkurslovens § 72, stk. 3.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Implementering af direktivets regler om stadfæstelse m.v.

Konkursrådet anser det for mest hensigtsmæssigt, at der gælder samme regler om vedtagelse og stadfæstelse under henholdsvis rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling. De følgende overvejelser om stadfæstelse gælder således generelt stadfæstelse under begge procedurer.

Konkursrådet finder, at de gældende regler i konkurslovens § 13 e generelt opfylder direktivets regler om stadfæstelse. Afgørelsen om stadfæstelse eller nægtelse træffes således af skifteretten. Skifteretten har ud fra det materiale, der fremlægges sammen med rekonstruktionsforslaget efter konkurslovens § 13 b, de fornødne oplysninger om værdien af skyldnerens virksomhed m.v. til at kunne træffe afgørelse om, hvorvidt der bør ske stadfæstelse af det vedtagne forslag, herunder om det står i rimeligt forhold til skyldnerens økonomiske stilling.

Direktivets regler om mulighed for at opdele fordringshaverne i klasser, således at et flertal af disse klasser kan gennemtvinge forslaget, er behandlet i kapitel 13 og foreslås således implementeret som en del af afstemningsreglerne. Skifteretten påser ved sin afgørelse om stadfæstelse således generelt, at afstemningen er foregået i overensstemmelse med reglerne herom.

Konkursrådet finder på baggrund af ovenstående, at de gældende regler om stadfæstelse som udgangspunkt bør opretholdes. Konkursrådet foreslår på denne baggrund ikke nogen ændring af reglen i konkurslovens § 13 e, stk. 1, om at stadfæstelse er en betingelse for det vedtagne rekonstruktionsforslags gyldighed, eller af reglen i konkurslovens § 13 e, stk. 2, om at indsigelse mod stadfæstelse skal fremsættes senest på afstemningsmødet. Konkursrådet finder endvidere, at reglerne i konkurslovens § 13 e, stk. 3, om nægtelse af stadfæstelse i de tre tilfælde, der er nævnt i bestemmelsen, skal opretholdes uændret.

Konkursrådet finder derimod, at der på baggrund af den i afsnit 1.2.1 omtalte retspraksis og af direktivet er behov for en justering af reglen i konkurslovens § 13 e, stk. 5, herunder for at regulere samspillet mellem rekonstruktion og gældssanering.

Konkursrådet foreslår, at konkurslovens § 13 e, stk. 5, ændres således, at skifteretten skal nægte stadfæstelse, hvis rekonstruktionsforslaget medfører, at en eller flere fordringshavere får en ringere grad af fyldestgørelse end under en konkursbehandling. Dette er et mere præcist kriterium end det nuværende, hvor det er uklart i hvilket omfang andre faktorer end den forventede konkursdividende kan inddrages ved vurderingen af, om et rekonstruktionsforslag står i misforhold

til skyldnerens økonomiske stilling. Endvidere harmonerer det foreslåede kriterium bedre med direktivet, idet kriteriet er udtryk for, at man opfylder betingelsen om ”kreditorenes bedste interesse” ved at sammenligne rekonstruktionsforslaget med konkursalternativet. Det bemærkes i denne forbindelse, at den forventede konkursdividende ikke nødvendigvis skal beregnes ud fra en forudsætning om, at skyldnerens virksomhed lukkes (likvideres) ved konkursbehandlingens indledning, men må ske ud fra en konkret vurdering af, hvilken dividende, der kan forventes opnået i en konkurs, herunder under hensyn til de konkrete muligheder for, at konkursboet ville kunne sælge skyldnerens virksomhed helt eller delvist.

Konkursrådet finder, at der er behov for yderligere regler, der regulerer samspillet mellem rekonstruktion og gældssanering. Hvis skyldneren er en fysik person, der ikke er erhvervsdrivende, finder Konkursrådet, at en skyldner alene bør kunne opnå tvangsakkord, hvis den tilbudte akkorddividende mindst svarer til den dividende, som skyldneren skulle betale under en gældssanering. I sådanne tilfælde skal den tilbudte akkorddividende med andre ord mindst svare til såvel konkursdividenden som gældssaneringsdividenden. Når skyldneren ikke udøver erhvervsvirksomhed, er der efter Konkursrådets opfattelse ikke tilstrækkeligt tungtvejende hensyn, der taler for, at et ”skyldnervenligt” kreditorflertal skal kunne gennemtvinge en tvangsakkord, der stiller mindretallet ringere end en konkurs eller en gældssanering. Konkursrådet bemærker, at hvis den tilbudte akkorddividende overstiger den forventede konkursdividende og gældssanering, bør der fremover ikke ske nægtelse af stadfæstelse, uanset om skyldneren ville være i stand til at betale yderligere dividende ved at ophæve sin pensionsopsparing. Når det skal beregnes, hvad den forventede gældssaneringsdividende vil udgøre, skal pensionsopsparinger således alene indgå med de beløb, der følger af gældssaneringsreglerne, herunder konkurslovens § 222 a og reglerne om gældssaneringsbudgettet. Den foreslåede regel vil medføre en ændring af retstilstanden i forhold til U 2021.1270 V, hvor skyldnerens pensionsopsparing blev tillagt betydning ved landsrettens stadfæstelse af skifterettens kendelse om at nægte stadfæstelse af rekonstruktionsforslaget. Det bemærkes dog herved, at skyldneren også fremover vil kunne inddrage pensioner i videre omfang end ved en gældssanering, hvis det skønnes nødvendigt for at få tvangsakkorden vedtaget, dvs. at den foreslåede ændring alene angår skifterettens stadfæstelse.

Hvis skyldneren er erhvervsdrivende, finder Konkursrådet ikke, at den tilbudte akkorddividende skal sammenlignes med en anslået gældssaneringsdividende, dels fordi en sådan er vanskelig at anslå for erhvervsdrivende, dels fordi det synes tvivlsomt, om det vil være foreneligt med direktivet, hvis man afskærer erhvervsdrivende fra at opnå rekonstruktion alene med henvisning til, at skyldneren ville skulle betale en højere dividende i en gældssanering.

Konkursrådet finder dog ikke, at ovenstående forslag er tilstrækkeligt til at regulere samspillet med rekonstruktion og gældssanering. Selv om skyldneren tilbyder en akkorddividende, der overstiger den anslåede gældssaneringsdividende, kan det efter omstændighederne virke stødende, hvis skyldneren får stadfæstet en tvangsakkord i en situation, hvor denne ville blive nægtet en gældssanering eksempelvis som følge af, at en væsentlig del af gælden er pådraget ved strafbare handlinger.

Konkursrådet finder ikke grundlag for at fastsætte en regel om, at skifteretten skal nægte stadfæstelse af en tvangsakkord, hvis skyldneren ikke opfylder betingelserne for gældssanering. I og med at tvangsakkorden er vedtaget, er det udtryk for, at et flertal af fordringshaverne ikke er imod tvangsakkorden. Det bør derfor efter Konkursrådets opfattelse kræve skærpede omstændigheder sammenlignet med gældssanering, hvis skifteretten skal nægte at stadfæste tvangsakkorden. Endvidere bemærkes det, at uafklarede forhold ikke bør være til hinder for stadfæstelse af en tvangsakkord.

Konkursrådet foreslår, at skifteretten skal nægte at stadfæste en tvangsakkord, hvis skyldneren som følge af strafbare forhold eller groft uforsvarlig forretningsførelse ikke ville kunne opnå en gældssanering. Nægtelse som følge af groft uforsvarlig forretningsførelse skal ske i samme omfang som under gældssanering, dvs. uanset om skyldneren er pålagt konkurskarantæne, men er skyldneren frifundet i en forudgående konkurskarantænesag, fordi retten ikke anså skyldnerens adfærd for groft uforsvarlig forretningsførelse, må skifteretten ved sin afgørelse om stadfæstelse lægge den forudgående afgørelse til grund.

Endvidere foreslår Konkursrådet, at skifteretten kan nægte at stadfæste en tvangsakkord, hvis skyldneren som følge af uforsvarlige handlinger i økonomiske anliggender eller erstatningspådragende forhold ikke ville kunne opnå en gældssanering. I disse tilfælde skal skifteretten således foretage en konkret vurdering af, hvor graverende de konkrete omstændigheder er.

Konkursrådet foreslår, at de nævnte regler om, at stadfæstelse skal eller kan nægtes som følge af de omtalte omstændigheder ved gældens stiftelse, skal finde anvendelse, uanset om skyldneren er erhvervsdrivende eller ikke. Selv om det kan anføres, at der er et særligt hensyn til at give erhvervsdrivende skyldnere mulighed for at opnå tvangsakkord, finder Konkursrådet at hensynet til at undgå stødende afgørelser vejer tungere.

2.2 Rekonstruktionens virkninger

Konkursrådet finder, at hvis skifteretten i forbindelse med en forebyggende rekonstruktion stadfæster et rekonstruktionsforslag, bør reglerne i konkurslovens kapitel 2 d om rekonstruktionens

virksomheder finde tilsvarende anvendelse. Udgangspunktet bør således være, at retsvirkningerne af en stadfæstet rekonstruktion ikke bør afhænge af, om rekonstruktionen er opnået under rekonstruktionsbehandling eller forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det er imidlertid Konkursrådets opfattelse, at konkurslovens § 14 c, stk. 2-4, ikke skal finde tilsvarende anvendelse under en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det er Konkursrådets vurdering, at muligheden for at anvende sådanne regler under en forebyggende rekonstruktion vil være for vidtgående, når det ikke vides om skyldneren er insolvent eller kun har sandsynlighed for at blive insolvent.

Som det fremgår af kapitel 12, afsnit 2.3.4, kan det bestemmes i rekonstruktionsforslaget, at selskabskapitalen nedsættes til 0 kr. og samtidig forhøjes med ny selskabskapital. Konkursrådet har i den forbindelse overvejet, hvordan det sikres, at stadfæstelsen af rekonstruktionsforslaget får selskabsretlig virkning.

Konkursrådet foreslår, at skifterettens stadfæstelse af en tvangsakkord, som indeholder en samtidig nedsættelse og forhøjelse af selskabskapitalen træder i stedet for generalforsamlingens beslutning herom.

Konkursrådet finder derudover, at indbetalingen af den nye selskabskapital bør ske senest to uger efter tvangsakkordens stadfæstelse. Konkursrådet finder endvidere, at rekonstruktøren uden unødigt ophold efter indbetalingen bør registrere den nye selskabskapital og nedsættelsen af den gamle selskabskapital i Erhvervsstyrelsen.

Konkursrådet bemærker, at det bør være rekonstruktørens opgave at registrere den nye selskabskapital, selvom personen efter stadfæstelsen ikke længere fungerer som rekonstruktør. Der er således tale om en accessorisk pligt for rekonstruktøren til at registrere selskabskapitalen, og det bør derfor også indgå i rekonstruktørens vederlag for udførelsen af arbejdet i forbindelse med rekonstruktionen.

Kapitel 15

Arbejdstagere

1. Gældende ret

1.1. Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1. Arbejdstagerbegrebet

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet indeholder ikke en nærmere definition af begrebet ”arbejdstager”, idet det dog fremgår forudsætningsvis af præambelbetragtning nr. 43, at såvel arbejdstagere med og uden forfaldne krav mod skyldneren er omfattet af direktivet. Det er imidlertid alene arbejdstagere, som er fordringshavere, som vil kunne anses for ”berørte parter” og dermed have ret til bl.a. at deltage i afstemningen om en rekonstruktionsplan, jf. artikel 2, stk. 1, nr. 2, og præambelbetragtning nr. 43 og 62.

Det må således antages, at begrebet arbejdstager skal forstås i overensstemmelse med det almindelige EU-retlige arbejdstagerbegreb i TEUF artikel 45 og den hertil relaterede praksis. Det følger heraf, at for at blive anset for arbejdstager, skal den pågældende yde arbejde for en anden og være undergivet denne andens instruktionsbeføjelse, ligesom arbejdsydelsen skal ske mod vederlag.

1.1.2. Sikring af arbejdstagerrettigheder

Medlemsstaterne skal efter rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 13, stk. 1, sikre, at individuelle og kollektive arbejdstagerrettigheder i henhold til EU-arbejdsret og national arbejdsret ikke berøres af rammen for forebyggende rekonstruktion.

Som eksempel på rettigheder, der ikke berøres, angives i artikel 13, stk. 1, litra a, forhandlingsretten og retten til kollektive skridt.

Artikel 13, stk. 1, litra b, angiver endvidere som eksempel på rettigheder, der ikke berøres, retten til information og høring i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/14/EF af 11. marts 2002 om indførelse af en generel ramme for information og høring af arbejdstagerne i Det Europæiske Fællesskab og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/38/EF af 6. maj 2009 om indførelse af europæiske samarbejdsudvalg eller en procedure i

fællesskabsvirksomheder og fællesskabskoncerner med henblik på at informere og høre arbejdstagerne.

Som eksempel på rettigheder, der ikke berøres, angiver artikel 13, stk. 1, litra c, endvidere, rettighederne garanteret i Rådets direktiv 98/59/EF af 20. juli 1998 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger vedrørende kollektive afskedigelser, Rådets direktiv 2001/23/EF af 12. marts 2001 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder eller bedrifter eller af dele af virksomheder eller bedrifter og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/94/EF af 22. oktober 2008 om beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens.

Arbejdstagere nyder således fuldstændig arbejdsretlig beskyttelse under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, herunder forbliver forpligtelserne i henhold til den nationale ret, der gennemfører de nævnte direktiver, uforandrede, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 60.

Herudover indeholder rekonstruktions- og insolvensdirektivet visse selvstændige rettigheder for arbejdstagere og disses repræsentanter, jf. kapitel 15, afsnit 1.1.2.1.2, nedenfor.

1.1.2.1. Information og høring

1.1.2.1.1. Information om konkrete procedurer m.v.

Som anført ovenfor i kapitel 15, afsnit 1.1.2, skal medlemsstaterne sikre bl.a., at rekonstruktions- og insolvensdirektivets ramme for forebyggende rekonstruktion ikke berører retten til information og høring i overensstemmelse med direktiv 2002/14 og direktiv 2009/38, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 13, stk. 1, litra b.

De nævnte direktivers bestemmelser om, at arbejdstagerrepræsentanter har ret til bl.a. at modtage information om både den seneste og forventede udvikling i virksomhedens eller forretningsstedets aktiviteter og økonomiske situation, der gør det muligt for dem at tilkendegive deres bekymringer over for skyldner med hensyn til virksomhedens situation og for så vidt angår behovet for at overveje rekonstruktionsordninger, berøres således ikke.

Ligeledes berøres ikke de nævnte direktivers bestemmelser om, at arbejdstagerrepræsentanter har ret til information om en eventuel procedure for forebyggende rekonstruktion, som kan have betydning for beskæftigelsen, såsom arbejdstagernes mulighed for at få dækket deres lønkrav og fremtidige betalinger, herunder arbejdsmarkedspensioner.

Endelig berøres ikke de nævnte direktivers bestemmelser om, at arbejdstagerrepræsentanter har ret til at blive informeret og hørt om rekonstruktionsplaner, før de fremlægges til vedtagelse eller stadfæstelse i overensstemmelse med rekonstruktions- og insolvensdirektivets henholdsvis artikel 9 og 10.

Herudover skal en arbejdsgiver, som påtænker at foretage kollektive afskedigelser, bl.a. indlede konsultationer med arbejdstagernes repræsentanter og forsyne disse med en række nærmere angivne oplysninger i overensstemmelse med artikel 2 i direktiv 98/59/EF, herunder om årsagen til de påtænkte afskedigelser. Disse rettigheder berøres ikke af rekonstruktions- og insolvensdirektivet, jf. artikel 13, stk. 1, litra c.

1.1.2.1.2. General information m.v.

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 3, stk. 3, at medarbejderrepræsentanter ligesom skyldneren skal sikres adgang til relevante og ajourførte oplysninger om de tilgængelige tidlige varslingsmekanismer samt om procedurene og foranstaltningerne vedrørende forebyggende rekonstruktion og gældssanering. Oplysningerne skal være offentligt tilgængelige online og præsenteres på en brugervenlig måde, jf. artikel 3, stk. 4.

Direktivet indeholder i artikel 3, stk. 5, endvidere en mulighed for, at medlemsstaterne kan yde støtte til arbejdsrepræsentanter i forbindelse med vurderingen af skyldnerens økonomiske situation.

Herudover indeholder direktivets artikel 13, stk. 2, en bestemmelse om, at hvis rekonstruktionsplanen omfatter foranstaltninger, der medfører ændringer i arbejdstilrettelæggelsen eller de kontraktlige forhold med arbejdstager, skal sådanne foranstaltninger godkendes af disse arbejdstagere, hvis national ret eller kollektive overenskomster indeholder bestemmelser om godkendelse i sådanne tilfælde.

1.1.2.2. Virksomhedsoverdragelse

Som anført ovenfor i kapitel 15, afsnit 1.1.2, berører rekonstruktions- og insolvensdirektivet ikke arbejdstagerrettighederne i direktiv 2001/23/EF, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 13, stk. 1, litra c.

I et tilfælde, hvor en forebyggende rekonstruktionsbehandling indebærer overdragelse af en virksomhed eller bedrift, beskyttes arbejdstagerrettigheder, herunder navnlig retten til løn, således i overensstemmelse med artikel 3 og 4 i direktiv 2001/23/EF, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets præambelbetragtning nr. 62.

Det følger af artikel 3 navnlig, at overdragerens rettigheder og forpligtelser i henhold til en arbejdskontrakt eller et arbejdsforhold, som bestod på tidspunktet for overførslen, som udgangspunkt overgår til erhververen. Efter overførslen skal erhververen opretholde de løn- og arbejdsvilkår, som ifølge en kollektiv overenskomst gælder for overdrageren, indtil den kollektive overenskomst opsiges eller udløber, eller en anden kollektiv overenskomst træder i kraft eller får virkning.

Af artikel 4 fremgår navnlig, at overdragelse af en virksomhed eller bedrift m.v. almindeligvis ikke i sig selv giver overdrageren eller erhververen nogen begrundelse for at foretage afskedigelser.

I et tilfælde, hvor der er indledt insolvensbehandling mod overdrageren på overførselstidspunktet, og reglerne i artikel 3 og 4 finder anvendelse, kan en medlemsstat i henhold til artikel 5, stk. 2, litra a, efter omstændighederne bestemme bl.a., at overdragerens økonomiske forpligtelser i henhold til arbejdskontrakter eller arbejdsforhold, som skal opfyldes inden overførslen eller indledningen af insolvensbehandling, ikke skal overgå til erhververen, forudsat at denne behandling i henhold til den pågældende medlemsstats lovgivning indebærer en beskyttelse svarende til direktiv 2008/94/EF.

1.1.2.3. Sikring af arbejdstagerkrav

Det følger som anført i kapitel 15, afsnit 1.1.2, af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 13, stk. 1, litra a, at direktivet ikke berører rettighederne i henhold til direktiv 2008/94/EF Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/94/EF af 22. oktober 2008 om beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens om dækning af visse arbejdstagertilgodehavender via nationale garantiinstitutioner.

Hvis og i det omfang en medlemsstat sikrer, at betaling af arbejdstageres tilgodehavender er garanteret som led i en ramme for forebyggende rekonstruktion, kan en medlemsstat bestemme, at sådanne tilgodehavender omfattes af et fyldestgørelsesforbud, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 6, stk. 5.

I modsat fald omfattes arbejdstagertilgodehavender ikke af et fyldestgørelsesforbud nedlagt under en forebyggende rekonstruktionsprocedure, jf. artikel 6, stk. 5, jf. stk. 2. Dette gælder ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 61, uanset om arbejdstagernes tilgodehavender er opstået før eller efter nedlæggelse af fyldestgørelsesforbuddet.

Et fyldestgørelsesforbud er således alene tilladt for så vidt angår arbejdstageres tilgodehavender for de beløb og den periode, hvor betalingen af sådanne tilgodehavender reelt garanteres på et tilsvarende niveau ved andre midler i henhold til national ret, jf. præambelbetragtning nr. 61.

Medlemsstaterne kan alternativt fastsætte, at nuværende eller tidligere arbejdstageres eksisterende og fremtidige tilgodehavender som udgangspunkt ikke er omfattet af rammerne for forebyggende rekonstruktion, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 1, stk. 5, litra a.

1.2. Konkursloven

1.2.1. Arbejdstagerbegrebet

Det er alene arbejdstagere, som er fordringshavere, der nyder rettigheder i henhold til konkurslovens bestemmelser. Om den særlige bestemmelse i konkurslovens § 15 b, stk. 2, henvises til kapitel 15, afsnit 1.2.2.1.1.

Som privilegerede i henhold til konkurslovens § 95, stk. 1, anses krav fra personer, som har tilgodehavender vedrørende løn m.v. for arbejde udført i skyldnerens tjeneste. Virksomhedens egentlige ledere eller personer, som i hovedsagen har arbejdet selvstændigt uden personligt underordningsforhold, har ikke privilegium.

Ligeledes kan skyldnerens nærtstående nægtes fortrinsret, såfremt en sådan fortrinsret under hensyn til løn- og arbejdsvilkår, til ydelse af henstand samt til eventuel økonomisk interesse i virksomhedens drift ikke findes rimeligt begrundet, jf. § 95, stk. 2.

1.2.2. Arbejdstageres retsstilling under rekonstruktionsbehandling

1.2.2.1. Information og høring

1.2.2.1.1. Konkurslovens regler om information m.v.

Det følger af det anførte ovenfor i kapitel 15, afsnit 1.2.1, at skyldnerens ansatte i relation til konkurslovens bestemmelser har status som fordringshavere, når den ansatte har et forfaldent krav på løn mv.

Den ansatte har som følge heraf krav på samme information, som tilkommer boets øvrige fordringshavere.

Dette omfatter information om bl.a. indledning af rekonstruktion, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 2, og § 11 b, stk. 1 og 2, samt om rekonstruktionsplan og -forslag, jf. henholdsvis § 11 c, stk. 1 og 2, og § 13, stk. 2, og § 13 b.

Den ansatte har endvidere bl.a. adgang til at deltage i f.eks. mødet, hvor der stemmes om rekonstruktionsplanen og -forslaget, jf. henholdsvis § 11 e, stk. 1 og 2, og § 13 d.

Alle arbejdstagere, herunder også de, der ikke har forfaldne krav mod skyldneren, informeres om ophør af rekonstruktionsbehandling, medmindre der er direkte overgang til konkurs, jf. konkurslovens § 15 b. Dette sker ved såvel bekendtgørelse i Statstidende, jf. stk. 1, som ved rekonstruktørens meddelelse herom til fordringshavere og andre, der blev berørt af rekonstruktionsbehandlingen, jf. stk. 2. Bestemmelsen i § 15 b, stk. 2, er indsat ved lov nr. 530 af 27. marts 2021. Det følger af de specielle bemærkninger til § 1, nr. 22 (§ 15 b), at bestemmelsen er begrundet i hensynet til fordringshavernes retssikkerhed, idet reglen giver fordringshaverne mulighed for at indgive en konkursbegæring, der bevarer den oprindelige fristdag, jf. Folketings-tidende 2020-21, A, L 65, som fremsat, side 31-32.

Som anført i kapitel 5 indeholder konkursloven ikke regler om tidlig varsling, herunder ikke om arbejdstageres ret til information herom.

De gældende regler i konkursloven indeholder endvidere ikke en regulering af, hvornår arbejds-tagere eller disses repræsentanter skal have adgang til generel information om rekonstruktions- og gældssaneringsprocedurer m.v.

1.2.2.1.2. Lønmodtagerhøringsloven

Det følger af lønmodtagerhøringsloven, som gennemfører direktiv 2002/14/EF i dansk ret, at alle ansatte i virksomheder med mindst 35 ansatte via deres repræsentanter har ret til at blive informeret og hørt om forhold, som har eller vil få væsentlig betydning for deres ansættelse og arbejdsmæssige forhold, jf. § 1 og 2.

En sådan pligt for arbejdsgiveren til at informere og høre arbejdstagere kan alternativt følge af en kollektiv overenskomst eller aftale, jf. lønmodtagerhøringslovens § 3.

Arbejdstagerrepræsentanterne skal efter lønmodtagerhøringslovens § 4, stk. 1, som minimum informeres om den seneste udvikling og den forventede udvikling i virksomhedens aktiviteter, virksomhedens økonomiske situation og fremtidsudsigter, herunder om ordre- og markedssituationen samt produktionsforhold, om virksomhedens beskæftigelsesforhold, herunder hvis beskæftigelsen på virksomheden er truet, og planer om større ændringer og foranstaltninger, som får betydning for beskæftigelsen, samt om virksomhedens beslutninger, som kan medføre betydelige ændringer i arbejdets tilrettelæggelse og ansættelsesforholdene.

Disse oplysninger skal gives jævnligt og på passende tidspunkter, ligesom det så vidt muligt skal ske skriftligt, jf. § 4, stk. 2.

Informationen skal kunne danne grundlag for den høring, som i medfør af § 4, stk. 3, skal ske af lønmodtagerrepræsentanterne om de pågældende forhold.

I særlige tilfælde, hvor det alvorligt vil kunne skade eller påvirke virksomhedens drift eller skade virksomheden at give information eller foretage høring efter § 4, er virksomheden ikke forpligtet hertil, jf. lønmodtagerhøringslovens § 5.

Efter omstændighederne kan informationen til arbejdstagerrepræsentanterne være fortrolig, jf. lønmodtagerhøringslovens § 7, såfremt dette tilsiges af virksomhedens legitime interesser. Sådanne legitime interesser kan efter omstændighederne bl.a. være oplysninger om, at virksomheden er i en vanskelig økonomisk situation eller overvejer at sælge, jf. Folketingstidende 2004-05 (2. saml.), tillæg A, side 610 (vedrørende de specielle bemærkninger til § 7).

1.2.2.1.3. Lov om europæiske samarbejdsudvalg

Direktiv 2009/38, som er en revision af det tidligere direktiv 94/45/EF af 22. september 1994 om europæiske samarbejdsudvalg, er gennemført i dansk ret ved lov om europæiske samarbejdsudvalg.

Loven om europæiske samarbejdsudvalg har til formål at forbedre arbejdstageres muligheder for information og høring om spørgsmål, der berører de ansatte i flere medlemsstaterne i fællesskabsvirksomheder eller -koncerner, jf. lovens §§ 2 og 2 a, i det omfang en kollektiv overenskomst eller aftale ikke indeholder forpligtelser og rettigheder, der som minimum svarer til bestemmelserne, jf. § 3.

Denne forbedring af arbejdstageres muligheder for information og høring skal ifølge loven ske ved oprettelse af europæiske samarbejdsudvalg eller indførelse af en informations- og høringsprocedure.

Det europæiske samarbejdsudvalg skal især have information om og høres om virksomhedens struktur, dennes økonomiske og finansielle situation, den forventede udvikling, for så vidt angår dens aktiviteter, produktion og salg, beskæftigelsessituationen og dennes sandsynlige udvikling, investeringer, væsentlige ændringer i organisationen, indførelsen af nye arbejdsmetoder eller produktionsprocesser, produktionsoverførsler, fusioner, nedskæringer eller lukning af virksomheder, bedrifter eller væsentlige dele heraf og kollektive afskedigelser, jf. lov om europæiske samarbejdsudvalg § 21.

Fortrolighed om oplysningerne kan pålægges i medfør af reglerne i kapitel 6 i lov om europæiske samarbejdsudvalg.

1.2.2.1.4. Lov om kollektive afskedigelser

Direktiv 98/59/EF er gennemført i dansk ret ved lov om kollektive afskedigelser.

Det følger af lov om kollektive afskedigelser bl.a., at arbejdsgivere, som agter at foretage et større antal afskedigelser, jf. lovens § 1, har pligt til så tidligt som muligt at indlede forhandlinger med de ansatte eller disses repræsentanter med henblik på at undgå eller forsøge at mindske antallet af opsigelser og at afbøde virkningerne for de personer, der opsiges, jf. § 5.

Til brug for de nævnte forhandlinger, skal arbejdsgiveren give de ansatte eller disses repræsentanter al relevant information, herunder bl.a. om årsagen til de påtænkte afskedigelser, jf. lov om kollektive afskedigelser § 6.

Agter arbejdsgiveren efter forhandlingerne fortsat at foretage afskedigelser omfattet af § 1, skal arbejdsgiveren foretage varsling i medfør af lov om kollektive afskedigelser § 7, herunder af arbejdstagerne og disses repræsentanter.

Arbejdsgiveren kan pålægge de ansatte eller disses repræsentanter m.v. ikke at videregive oplysninger, der udtrykkeligt er givet som fortrolige i henhold til loven, jf. lov om kollektive afskedigelser § 10.

1.2.2.2. Virksomhedsoverdragelse under rekonstruktionsbehandling

Det følger af konkurslovens § 10, nr. 2, at en rekonstruktion kan indeholde en virksomhedsoverdragelse. En sådan virksomhedsoverdragelse kan gå ud på overdragelse til eje af skyldnerens igangværende virksomhed eller en del heraf, der bevarer sin identitet, og som udgør en økonomisk enhed, der er organiseret med henblik på udøvelse af en økonomisk aktivitet, jf. konkurslovens § 10 b.

I et tilfælde, hvor et rekonstruktionsforslag indeholder bestemmelse om en virksomhedsoverdragelse, skal forslaget indeholde oplysning om overdragelsessummen, hvilke aktiver, passiver og gensidigt bebyrdende aftaler der omfattes af overdragelsen og om erhververen, jf. konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 1.

En virksomhedsoverdragelse under rekonstruktionsbehandling må ifølge konkurslovens § 12, stk. 2, alene ske i overensstemmelse med et rekonstruktionsforslag, der er stadfæstet af skifteretten, eller i henhold til den ved lov nr. 530 af 27. marts 2021 indførte bestemmelse i konkurslovens § 13 g om en særlig ”fast track”-procedure, hvorefter rekonstruktion i form af en virk-

somhedsoverdragelse med rekonstruktørens samtykke kan ske, inden der er vedtaget en rekonstruktionsplan, hvis det skønnes hensigtsmæssigt for at bevare værdien af skyldnerens virksomhed, og medmindre indsigelse mod overdragelsen fra et flertal af fordringshaverne er kommet frem til rekonstruktøren inden en nærmere angiven frist.

En virksomhedsoverdragelse, der gennemføres på grundlag af et stadfæstet rekonstruktionsforslag, kan ikke omstødes, jf. konkurslovens § 14 c, stk. 1.

Det følger af virksomhedsoverdragelsesloven, som gennemfører direktiv 2001/23, jf. kapitel 15, afsnit 1.1.2.2, ovenfor, at erhververen af en virksomhed, der helt eller delvist overdrages, indtræder umiddelbart i de rettigheder og forpligtelser, der bestod på overtagelsestidspunktet i henhold til aftaler mv. om løn og arbejdsforhold, jf. virksomhedsoverdragelseslovens § 2, stk. 1.

Finder overdragelsen sted under overdragerens rekonstruktionsbehandling, indtræder erhververen dog kun i rettigheder og forpligtelser, der vedrører tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, jf. § 2, stk. 4.

Det indebærer, at Lønmodtagernes Garantifond udbetaler den løn til ansatte, der vedrører tiden inden indledning af rekonstruktionsbehandling, og at erhververen kun indtræder i krav, der vedrører tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, jf. herom kapitel 15, afsnit 1.2.2.3.

Med bestemmelsen i virksomhedsoverdragelseslovens § 2, stk. 4, som blev indført ved lov nr. 530 af 27. marts 2021, sidestilles reglerne for dækning i forbindelse med rekonstruktionsbehandling med reglerne ved konkursbehandling.

1.2.2.3. Dækning via Lønmodtagernes Garantifond ved rekonstruktion

Direktiv 2008/94 er gennemført i dansk ret ved lov om Lønmodtagernes Garantifond (LG-loven).

Det følger af § 1, stk. 1, nr. 4, i denne lov, at arbejdstageres krav på løn m.v. også sikres i tilfælde, hvor arbejdsgiveren kommer under rekonstruktionsbehandling.

I tilfælde af rekonstruktionsbehandling omfatter garantien ifølge LG-lovens § 2 a, stk. 1, 1. pkt., krav fra lønmodtagere, der før eller under rekonstruktionsbehandlingen er opsagt og fritstillet. Lønmodtagernes Garantifond skal således udbetale alle krav, herunder krav vedrørende opsigelsesperioden, til ansatte, der ikke beskæftiges af arbejdsgiveren under rekonstruktionsbehandlingen.

Modsætningsvis skal Lønmodtagernes Garantifond ikke udbetale krav ved rekonstruktionsbehandlingens indledning til ansatte, som fortsat beskæftiges af arbejdsgiveren under rekonstruktionen. Sådanne krav kan dog betales af fonden som led i låneordningen i LG-lovens § 2 a, stk. 3 og 4.

Overdrages arbejdsgiverens virksomhed eller en del heraf, omfatter garantien krav fra overtagne arbejdstagere, der vedrører tiden inden rekonstruktionsbehandlingens indledning, jf. LG-lovens § 2 a, stk. 1, 2. pkt. Det er ifølge stk. 1, sidste pkt., en forudsætning, at kravene i tilfælde af konkurs vil være omfattet af konkurslovens § 63, stk. 2, 1. pkt., eller § 95, stk. 1, nr. 1-5, jf. stk. 2. Garantien omfatter i disse tilfælde tilsvarende krav, som kan støttes på konkurslovens § 94, nr. 2, såfremt den skifteret, der behandler rekonstruktionssagen, attesterer, at det for tiden ikke er muligt at opfylde kravene.

Lønmodtagernes Garantifond kan med rekonstruktørens samtykke udbetale op til tre måneders løn, der forfalder under rekonstruktionsbehandlingen, til arbejdstagere, som fortsat er beskæftiget af skyldneren. Endvidere kan fonden med rekonstruktørens samtykke via arbejdsgiveren udbetale op til en måneds løn m.v., der forfalder inden rekonstruktionsbehandlingen, til sådanne arbejdstagere, idet udbetalingen dog ikke omfattes af konkurslovens § 94, jf. § 2, stk. 2 i LG-loven. Dvs. i praksis omfattes kravet typisk af § 95 i konkursloven.

Rekonstruktørens samtykke kræves, da garantien for udbetaling af løn under rekonstruktion reelt er et lån til den rekonstruktionsramte virksomhed, jf. § 14 i bekendtgørelse nr. 1002 af 8. august 2013 om Lønmodtagernes Garantifond udstedt i medfør af LG-lovens § 7, stk. 2. Udbetaling af garantien for krav, der forfalder under rekonstruktionsbehandling, kan således ikke gøres gældende af den enkelte ansatte, men er en mulighed for arbejdsgiveren.

Erklæres virksomheden efterfølgende konkurs, indtræder Lønmodtagernes Garantifond i arbejdstagerens krav mod arbejdsgiveren, jf. LG-lovens § 7, stk. 1, og fonden vil på den baggrund kunne anmelde sit krav, der enten er omfattet af konkurslovens § 94 eller § 95, i boet.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1. Arbejdstagerbegrebet

Det er Konkursrådets opfattelse, at rekonstruktions- og insolvensdirektivets arbejdstagerbegreb må fortolkes i overensstemmelse med det EU-retlige arbejdstagerbegreb og således som nærmere fastlagt i national ret, herunder konkurslovens § 95, jf. kapitel 15, afsnit 1.1.1 og 1.2.1, ovenfor.

Dette indebærer som anført, at direktivets arbejdstagerbegreb må forstås bl.a. således, at begrebet i overensstemmelse med national ret ikke omfatter ansatte, der er en del af den øverste ledelse eller har arbejdet selvstændigt uden et egentligt underordningsforhold, ligesom skyldnerens nærtstående på baggrund af de i konkurslovens § 95, stk. 2, angivne hensyn, kan være udelukket fra kredsen af personer, der skal nyde rettigheder som reelle arbejdstagere.

2.2. Arbejdstageres retsstilling under forebyggende rekonstruktionsbehandling m.v.

2.2.1. Information og høring

2.2.1.1. Konkurslovens regler om information m.v.

Konkursrådet har overvejet, om der bør foretages ændringer i de eksisterende regler i konkursloven om information til ansatte under rekonstruktionsbehandling, og hvilke regler der skal gælde med hensyn til sådan information under forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det fremgår som anført i kapitel 15, afsnit 1.2.2.1.1, at arbejdstagere i henhold til konkurslovens gældende regler som udgangspunkt alene modtager information under en arbejdsgivers rekonstruktionsbehandling, når arbejdstageren har et forfaldent krav mod skyldneren.

Det er Konkursrådets opfattelse, at denne sondring mellem ansatte med og uden forfaldne krav på løn m.v. umiddelbart kan forekomme kunstig, herunder fordi alle ansatte må antages at have uforfaldne krav, i og med at de har udført arbejde. Dette kan tale for, at information, som under rekonstruktionsbehandling tilkommer fordringshavere, fremover skal gives også til ansatte, som ikke har forfaldne krav mod skyldneren.

I samme retning taler, at alle ansatte i medfør af konkurslovens § 15 b, stk. 2, skal informeres om ophøret af rekonstruktionsbehandling.

Modsætningsvis taler det imod, at ansatte, som ikke er fordringshavere, skal modtage samme information, at en sådan øget informationspligt vil kunne udgøre en byrde for skyldneren og rekonstruktøren, uden at der, så vidt det er Konkursrådet bekendt, har været yttret ønske fra fagforeninger m.v. om at udvide informationspligten.

Det er samlet set Konkursrådets vurdering, at alle ansatte skal have oplysningerne, uanset om den ansatte har et forfaldent krav mod skyldneren. Det betyder, at ansatte modtager information på samme vilkår som kreditorerne.

For så vidt angår forebyggende rekonstruktionsbehandling, finder Konkursrådet, at der i tilfælde, hvor der er nedlagt fyldestgørelsesforbud, bør gælde samme regler om information til arbejdstagere, som under rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet har herudover overvejet, i hvilket omfang der i de tilfælde, hvor der ikke er nedlagt et fyldestgørelsesforbud, skal gælde regler om information til arbejdstagere. Da der i disse tilfælde ikke er pligt til at informere fordringshaverne, taler det afgørende for, at der heller ikke skal være pligt til at informere de ansatte, uanset om disse er fordringshavere eller ej. Dette skyldes det i kapitel 6, afsnit 2, omtalte hensyn til, at skyldneren kan undergive sig forebyggende rekonstruktionsbehandling uden at orientere fordringshaverne herom, så længe der ikke er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud. Det er således Konkursrådets opfattelse, at der ikke bør indføres regler i konkursloven, som pålægger skyldneren at informere sine ansatte om en forebyggende rekonstruktionsbehandling, når der ikke er nedlagt et fyldestgørelsesforbud. Der skal i disse tilfælde således alene gives information til arbejdstagerrepræsentanterne, i det omfang det følger af allerede eksisterende regler.

2.2.1.2. Betydningen af øvrige regelsæt om information m.v.

Rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 13, stk. 1, indeholder ikke nye rettigheder for arbejdstagere, men angiver, at de gældende EU-retlige regler om information til arbejdstagere m.v. ikke berøres af direktivet.

De i artikel 13, stk. 1, nævnte regelsæt, herunder direktiverne 2002/14, 2009/38, 98/59, 2001/23 og 2008/94, er gennemført i dansk ret, jf. kapitel 15, afsnit 1.2.2.1.2, 1.2.2.1.3, 1.2.2.1.4, 1.2.2.2, og 1.2.2.3.

Det er Konkursrådets opfattelse, at Danmark i kraft af implementeringen af disse EU-retsakter, og da de af Konkursrådet fremsatte forslag ikke indebærer ændringer heri, lever op til rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 13, stk. 1.

Konkursrådet bemærker, at informationspligten i lønmodtagerhøringslovens § 4, hvorefter arbejdsgiveren har pligt til via arbejdstagerrepræsentanterne at give de ansatte fyldestgørende oplysninger om forhold af væsentlig betydning for de ansatte på virksomheden, i lyset af rekonstruktions- og insolvensdirektivet må fortolkes således, at der i forbindelse med forebyggende

rekonstruktion skal gives information som nævnt i artikel 13, stk. 1, litra b. Konkursrådet finder således, at der ikke er behov for at lave udtrykkelige regler herom i lønmodtagerhøringsloven.

Konkursrådet bemærker endvidere, at lønmodtagerhøringsloven angår information til arbejdstagerrepræsentanter og ikke direkte til alle ansatte, og at virksomheden efter § 7 efter omstændighederne kan pålægge repræsentanterne ikke at videregive oplysningerne, hvilket navnlig kan være relevant ved indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling uden fyldestgørelsesforbud.

Tilsvarende bør efter Konkursrådets opfattelse gælde i relation til de lignende bestemmelser i lov om europæiske samarbejdsudvalg og lov om kollektive afskedigelser.

2.2.1.3. Generel information m.v.

Som anført i kapitel 15, afsnit 1.1.2.1.2, skal arbejdstagerrepræsentanter i henhold til rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 3, stk. 3, sikres adgang til relevante og ajourførte oplysninger om de tilgængelige tidlige varslingsmekanismer samt om procedurerne og foranstaltningerne vedrørende forebyggende rekonstruktion og gældssanering.

Offentlige tilgængelig information om adgang til tidlige varslingsmekanismer skal endvidere være til rådighed online for alle, herunder arbejdstagere og disses repræsentanter, jf. artikel 3, stk. 4.

Konkursrådet forstår de nævnte bestemmelser i direktivet således, at bestemmelserne angår generel information, og således modsætningsvis ikke konkret information om, at en bestemt arbejdsgiver har modtaget tidlig varsling, eller at denne er under gældssanering eller forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder, at tilgængeligheden af den nævnte information må sikres via aftaler mellem arbejdsmarkedets parter eller af Beskæftigelsesministeriet.

Konkursrådet finder således ikke anledning til at fremsætte forslag til ændringer i konkursloven, der regulerer tilgængeligheden af sådan information.

Endvidere finder Konkursrådet ikke anledning til at fremsætte forslag om økonomisk støtte til arbejdstagerrepræsentanter som omhandlet i direktivets artikel 3, stk. 5.

2.2.2. Virksomhedsoverdragelse under forebyggende rekonstruktionsbehandling

Konkursrådet har overvejet, om der ved forebyggende rekonstruktionsbehandling skal gælde en regel svarende til virksomhedsoverdragelseslovens § 2, stk. 4, således at en erhverver af en virksomhed ikke hæfter for restancer forud for indledning af den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Virksomhedsoverdragelsesloven gennemfører som angivet i kapitel 15, afsnit 1.2.2.2, direktiv 2001/23. En eventuel ændring af virksomhedsoverdragelsesloven kan således alene ske, i det omfang det er foreneligt med direktivet.

Direktiv 2001/23 artikel 5, stk. 2, litra a, giver, jf. kapitel 15, afsnit 1.1.2.2, hjemmel til, at en medlemsstat i tilfælde af insolvensbehandling kan fastsætte, at erhververen ikke hæfter for restancer vedrørende arbejdskontrakter eller arbejdsforhold, som hidrører fra perioden forud for overførslen eller indledningen af insolvensbehandlingen, forudsat at der gives arbejdstageren en beskyttelse, som mindst svarer til direktiv 2008/94, der i dansk ret er implementeret ved lov om Lønmodtagernes Garantifond, jf. kapitel 15, afsnit 1.2.2.3.

Direktiv 2001/23 er som ligeledes angivet ovenfor opretholdt fuldt ud ved indførelsen af rekonstruktions- og insolvensdirektivet, jf. sidstnævnte direktivs artikel 13, stk. 1, litra c.

Konkursrådet har overvejet, om forebyggende rekonstruktionsbehandling kan anses for en insolvensbehandling, der giver mulighed for at fritage erhververen for hæftelse for restancer efter direktiv 2001/23 artikel 5, stk. 2. Rekonstruktions- og insolvensdirektivets præambelbetragtning nr. 62 henviser dog til bl.a. artikel 5, stk. 2, i direktiv 2001/23, hvilket efter Konkursrådets opfattelse må fortolkes således, at det er muligt i national ret at fritage erhververen for at hæfte for restancer også i tilfælde, hvor overdragelsen sker under en forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Spørgsmålet er herefter, om virksomhedsoverdragelseslovens § 2, stk. 4, bør ændres til også at omfatte forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Direktiv 2001/23, artikel 5, stk. 2, giver mulighed for at lægge skæringstidspunktet for hæftelsen enten ved overførslen af virksomheden eller indledningen af insolvensbehandlingen. Derimod vil det næppe være foreneligt med direktivet at lægge skæringstidspunktet eksempelvis på tidspunktet for nedlæggelse af et fyldestgørelsesforbud.

Det synes efter Konkursrådets opfattelse betænkeligt at anvende overførselstidspunktet som skæringspunkt under forebyggende rekonstruktionsbehandling, når det efter de gældende regler om rekonstruktion er tidspunktet for behandlingens indledning, som anvendes. I så fald ville

erhververen blive stillet bedre under forebyggende rekonstruktionsbehandling end under rekonstruktionsbehandling.

Der synes imidlertid også at være betænkeligheder ved at anvende tidspunktet for indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling som skæringspunkt, idet der ikke nødvendigvis er etableret fristdag herved, og de ansatte i øvrigt ikke altid vil være bekendt med, at der er indledt forebyggende rekonstruktionsbehandling. En ansats privilegium efter konkurslovens § 95 kan afhænge af tidspunktet for fristdagen, og den ansattes mulighed for dækning i Lønmodtagernes Garantifond kan være afhængig heraf. Det synes derfor tvivlsomt foreneligt med direktiv 2001/23, artikel 5, stk. 2, at fritage erhververen for hæftelse for restancer vedrørende perioden forud for indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling, da der ikke altid vil være dækning af disse krav via Lønmodtagernes Garantifond under en efterfølgende konkursbehandling.

Konkursrådet finder, at der samlet set således er mest, der taler for at undlade at udvide virksomhedsoverdragelseslovens § 2, stk. 4, til også at omfatte forebyggende rekonstruktion.

Det er således Konkursrådets opfattelse, at den, som erhverver en virksomhed under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, må acceptere at hæfte fuldt ud for forpligtelserne over for de overdragne ansatte. Erhververen må således tage dette i betragtning ved forhandlingen af vilkårene for overdragelsen, herunder prisen.

2.2.3. Sikring af arbejdstagerkrav ved forebyggende rekonstruktion

Som anført i kapitel 15, afsnit 1.1.2.3, kan en medlemsstat fastsætte, at et forbud mod individualfølgning mod skyldneren også omfatter inddrivelse af arbejdstagertilgodehavender, hvis og i det omfang medlemsstaten sikrer, at betaling af sådanne tilgodehavender er garanteret som led i en ramme for forebyggende rekonstruktion på et tilsvarende beskyttelsesniveau, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 6, stk. 5.

Konkursrådet finder, at det er uhensigtsmæssigt, såfremt arbejdstagertilgodehavender ikke omfattes af et fyldestgørelsesforbud, idet en mulighed for fortsat at inddrive sådanne tilgodehavender mod skyldneren under forebyggende rekonstruktionsbehandling må antages i praksis at ville kunne udgøre en hindring for formålet med den nævnte procedure.

Konkursrådet finder således, at betaling af lønmodtagertilgodehavender bør garanteres på et tilsvarende beskyttelsesniveau som omtalt i artikel 6, stk. 5.

Et sådant beskyttelsesniveau kan efter Konkursrådets opfattelse imødekommes ved, at den ansatte omfattes af lov om Lønmodtagernes Garantifond.

Konkursrådet har derfor overvejet, om reglerne om dækning af lønmodtagerkrav m.v. via Lønmodtagernes Garantifond i forbindelse med arbejdsgiverens rekonstruktion også bør gælde også under forebyggende rekonstruktionsbehandling, således at fonden skal udbetale dækning til fritstillede ansatte, udbetale tilgodehavender til ansatte, der virksomhedsoverdrages, og yde lån til skyldneren til betaling af løn m.v., eller om en anden løsning vil kunne anses for lige så betryggende.

Det er Konkursrådets opfattelse, at det alene er relevant at overveje, hvorvidt Lønmodtagernes Garantifond bør fortage en sådan udbetaling af dækning af løn m.v. eller yde lån, i tilfælde, hvor der under en forebyggende rekonstruktionsprocedure er nedlagt et fyldestgørelsesforbud. Dette skyldes, at det må anses for betænkeligt i forhold til Lønmodtagernes Garantifond at foretage udbetaling eller yde lån i situationer, hvor fondens regreskrav ville kunne blive forringet som følge af, at sådanne midler ville kunne gøres til genstand for individualfølgning fra andre fordringshavere.

I tilfælde, hvor der under en forebyggende rekonstruktionsprocedure er nedlagt et fyldestgørelsesforbud, kan der efter Konkursrådets opfattelse argumenteres for, at Lønmodtagernes Garantifond bør foretage udbetaling til fritstillede ansatte, således at disse stilles på samme måde som under rekonstruktionsbehandling. Udbetaling under disse omstændigheder indebærer ikke en større risiko for Lønmodtagernes Garantifond, idet der er etableret en fristdag, som fonden vil kunne sikre fastholdt ved at indgive konkursbegæring ved den forebyggende rekonstruktionsbehandlings ophør. Tilsvarende gælder, hvor en rekonstruktionsbehandling ophører inden vedtagelsen af en rekonstruktionsplan.

Omvendt finder Konkursrådet, at det ikke er nødvendigt at give fritstillede ansatte ret til udbetaling, selv om der er nedlagt et fyldestgørelsesforbud, som også omfatter arbejdstagertilgodehavender. Dette skyldes, at arbejdstagere som andre fordringshavere har mulighed for at indgive konkursbegæring og dermed tvinge skyldneren over i rekonstruktionsbehandling med deraf følgende udbetaling fra Lønmodtagernes Garantifond.

Konkursrådet lægger i samme retning vægt på, at hensynet til Lønmodtagernes Garantifonds administration taler imod at gøre et fyldestgørelsesforbud nedlagt under forebyggende rekonstruktionsbehandling til udbetalingsgrund.

Hertil kommer, at forebyggende rekonstruktionsbehandling kan anvendes af skyldnere, der alene har sandsynlighed for insolvens, hvilket øger sandsynligheden for, at skyldneren ved ophøret af behandlingen er solvent (eventuelt som følge af en akkord), hvilket vil medføre, at

Lønmodtagerens Garantifond vil kunne blive påført omkostninger til inddrivelse af de udbetalte beløb hos skyldneren.

Det er Konkursrådets vurdering, at der samlet set er mest, som taler for ikke at give fritstillede ansatte ret til udbetaling under en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Fritstillede ansatte med tilgodehavender må således i stedet indgive konkursbegæring og dermed tvinge skyldneren over i rekonstruktionsbehandling, hvorefter der kan ske udbetaling fra Lønmodtagernes Garantifond.

En sådan ordning er efter Konkursrådets opfattelse tilstrækkelig til at opfylde kravene til beskyttelse af arbejdstagertilgodehavender i direktivets artikel 6, stk. 5. Arbejdstagertilgodehavender vil således også kunne omfattes af et fyldestgørelsesforbud nedlagt under forebyggende rekonstruktionsbehandling.

For så vidt angår ansatte overdraget i forbindelse med en virksomhedsoverdragelse under forebyggende rekonstruktion, finder Konkursrådet, at der, uanset at forebyggende rekonstruktionsbehandling i relation til virksomhedsoverdragelsesloven ikke sidestilles med rekonstruktionsbehandling, jf. kapitel 15, afsnit 2.2.1, ikke bør indføres regler om, at sådanne ansatte kan kræve restancer betalt af Lønmodtagernes Garantifond allerede under den forebyggende rekonstruktionsbehandling. I så fald ville overdragne ansatte blive stillet bedre end fritstillede ansatte, som må afvente udbetaling, indtil der indledes rekonstruktionsbehandling eller konkurs, jf. ovenfor. Det synes derfor rimeligst at opretholde, at overdragne ansatte også først kan kræve betaling af Lønmodtagernes Garantifond, når der indledes rekonstruktionsbehandling eller konkurs.

I relation til låneadgangen i lov om Lønmodtagernes Garantifond, finder Konkursrådet ligeledes, at den ovenfor nævnte sandsynlighed for, at fonden vil få omkostninger til at inddrive lånydet til skyldnere, der bliver solvente, taler imod at indføre en låneadgang under forebyggende rekonstruktionsbehandling. En udvidelse af lånemuligheden vil i øvrigt medføre, at der skulle laves komplekse regler om samspillet mellem låneadgang under forebyggende rekonstruktionsbehandling og rekonstruktionsbehandling, idet der samlet set ikke bør kunne lånes mere end efter de nugældende regler. Der ses da heller ikke at være tungtvejende argumenter for at udvide låneadgangen til at gælde under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, herunder henset til, at en skyldner, der har brug for et lån i Lønmodtagernes Garantifond, vil kunne opnå dette ved anmode om behandling efter de eksisterende regler om rekonstruktion. Samlet set taler mest således for ikke at give adgang til lån i Lønmodtagernes Garantifond under forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Samlet vurderes Konkursrådet således, at der ikke er behov for at foretage ændringer i lov om Lønmodtagernes Garantifond som følge af de nye regler om en forebyggende rekonstruktionsprocedure.

Kapitel 16

Gensidigt bebyrdende aftaler

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Begrebet gensidigt bebyrdende aftale

Som en gensidigt bebyrdende aftale anses efter rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 2, stk. 1, nr. 5, en aftale mellem en skyldner og en eller flere fordringshavere, i henhold til hvilken der stadig påhviler parterne forpligtelser på det tidspunkt, hvor et fyldestgørelsesforbud nedlægges eller anvendes.

Direktivets præambelbetragtning nr. 41 nævner som typiske eksempler leasing- og licensaftaler, langsigtede leveringsaftaler og franchiseaftaler.

1.1.2 Retsvirkningerne af et fyldestgørelsesforbud i relation til gensidigt bebyrdende aftaler

Medlemsstaterne skal fastsætte regler, der forhindrer fordringshavere omfattet af et fyldestgørelsesforbud i at tilbageholde en ydelse eller ophæve, fremskynde eller på nogen anden måde ændre væsentlige gensidigt bebyrdende aftaler vedrørende gæld, der er opstået, før fyldestgørelsesforbuddet blev nedlagt, til skade for skyldner alene på grund af, at gælden ikke er blevet betalt af skyldneren. Dette er dog ikke til hinder for, at medlemsstaterne giver sådanne fordringshavere passende garantier med henblik på at forhindre, at de lider urimelig skade som følge heraf, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 7, stk. 4.

Medlemsstaterne bør modsætningsvis ikke opstille regler, som forhindrer sådanne fordringshavere i at tilbageholde en ydelse eller ophæve, fremskynde eller på nogen anden måde ændre væsentlige gensidigt bebyrdende aftaler vedrørende gæld, der er opstået før fyldestgørelsesforbuddet blev nedlagt, i tilfælde, hvor skyldneren ikke opfylder de af sine forpligtelser i henhold til sådanne aftaler, der forfalder efter nedlæggelsen af fyldestgørelsesforbuddet, jf. direktivets artikel 7, stk. 4, sammenholdt med præambelbetragtning nr. 41.

Medlemsstaterne kan bestemme, at ovenstående også skal finde anvendelse på ikkevæsentlige gensidigt bebyrdende aftaler, jf. direktivets artikel 7, stk. 4.

Det følger af direktivets artikel 7, stk. 6, at medlemsstaterne kan fastsætte, at et fyldestgørelsesforbud ikke finder anvendelse på visse aftaler på finansielle markeder, energimarkeder og råvaremarkeder.

1.1.3 Ipso facto-klausuler

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet beskriver i præambelbetragtning nr. 40 muligheden for, at nogle af skyldnerens leverandører på det tidspunkt, hvor skyldneren bliver genstand for en insolvensprocedure eller ansøger om forebyggende rekonstruktionsforanstaltninger, kan have kontraktlige rettigheder i form af såkaldte ipso facto-klausuler, som berettiger dem til at ophæve kontrakten alene på grund af disse forhold, selv om skyldneren behørigt har opfyldt sine forpligtelser.

En sådan tidlig ophævelse af kontrakten kan ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 40 få negativ indvirkning på skyldners virksomhed og en vellykket redning af denne. Dette gør sig særligt gældende i relation til kontrakter om væsentlige leverancer af betydning for driften så som gas, elektricitet, vand, telekommunikation og betalingskorttjenester, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 41.

Direktivets artikel 7, stk. 5, fastsætter på denne baggrund, at det skal sikres, at fordringshavere ikke ved at indføre klausuler herom i en aftale med skyldneren har ret til at tilbageholde ydelsen eller ophæve, fremskynde eller på nogen anden måde ændre gensidigt bebyrdende aftaler til skade for skyldner alene på grund af en begæring om indledning af forebyggende rekonstruktion, en begæring om et fyldestgørelsesforbud, indledning af forebyggende rekonstruktion eller nedlæggelse af et fyldestgørelsesforbud.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Skyldnerens ret til at videreføre gensidigt bebyrdende aftaler under rekonstruktionsbehandling

Skyldneren kan videreføre en gensidigt bebyrdende aftale under en rekonstruktionsbehandling, såfremt rekonstruktøren samtykker heri, jf. konkurslovens § 12 o, stk. 1, 1. pkt. Denne adgang omfatter efter konkurslovens § 12 o, stk. 1, 2. pkt., også aftaler, som medkontrahenten inden

for de seneste fire uger før, rekonstruktionsbehandlingen iværksættes, har ophævet på grund af skyldnerens misligholdelse, medmindre medkontrahenten har disponeret i henhold til ophævelsen.

Skyldneren kan dog ikke uden medkontrahentens samtykke videreføre en aftale, hvis medkontrahenten bortset fra rekonstruktionsbehandlingen havde adgang til at hæve aftalen af andre årsager end skyldnerens forsinkelse med egen ydelse, jf. konkurslovens § 12 o, stk. 2.

Medkontrahenten kan med hjemmel i konkurslovens § 12 o, stk. 3, forlange, at skyldneren uden ugrundet ophold tager stilling til, om en gensidigt bebyrdende aftale skal videreføres. For arbejdsaftaler med ansatte i skyldnerens virksomhed gælder dette dog først efter udløbet af fristen i konkurslovens § 12 u, stk. 1, 1. pkt.

1.2.2 Skyldnerens adgang til at opsig løbende aftaler

Det fremgår af konkurslovens § 12 o, stk. 4, at løbende aftaler, der er videreført efter konkurslovens § 12 o, stk. 1, altid kan opsiges af skyldneren med rekonstruktørens samtykke med en måneds varsel.

Medkontrahenten kan i et sådant tilfælde kræve erstatning for tab, ved at opsigelsen er sket med forkortet varsel, medmindre andet følger af konkurslovens § 12 t.

1.2.3 Skyldnerens adgang til at opsig aftaler om et vedvarende retsforhold

Skyldneren kan opsig aftaler om et vedvarende retsforhold med sædvanligt eller rimeligt varsel, selv om længere varsel eller uopsigelighed er aftalt, når rekonstruktøren samtykker hertil. Dette gælder dog ikke, hvis længere varsel er sikret mod skyldnerens fordringshavere ved tinglysning eller anden lignende offentlig registrering, jf. konkurslovens § 12 t, stk. 1.

Når særlige grunde taler derfor, kan medkontrahenten kræve det derved forvoldte tab erstattet af skyldneren, jf. konkurslovens § 12 t, stk. 2.

1.2.4 Særligt om videreførelse af arbejdsaftaler

Af konkurslovens § 12 u, stk. 1, 1. pkt., fremgår, at hvis skyldneren inden 14 dage efter rekonstruktionsbehandlingsindledningen erklærer ikke at ville videreføre en arbejdsaftale med en ansat i skyldnerens virksomhed, jf. konkurslovens § 12 o, er kravet på arbejdsvederlag for tiden

efter rekonstruktionsbehandlings indledning stillet som vederlag for den forudgående periode.

Dette gælder efter konkurslovens § 12 u, stk. 1, 2. pkt., dog ikke krav på vederlag for den tid, den ansatte faktisk har udført arbejde for skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen, idet et sådant vederlag er omfattet af konkurslovens § 94.

Afgiver skyldneren først efter 14-dagesfristens udløb erklæring om ikke at ville videreføre arbejdsaftalen, er kravet for tiden efter rekonstruktionsbehandlings indledning til afgivelsen af skyldnerens erklæring omfattet af konkurslovens § 94, jf. konkurslovens § 12 u, stk. 1, sidste pkt.

Det følger af konkurslovens § 12 o, stk. 3, at arbejdstagere først efter udløbet af 14-dagesfristen kan forlange, at skyldneren uden ugrundet ophold tager stilling til, om arbejdsaftalen skal videreføres.

Den ansatte kan hæve arbejdsaftalen, hvis den af rekonstruktionen følgende ændring af arbejdsforholdene giver den pågældende særlig grund hertil, jf. konkurslovens § 12 u, stk. 2.

1.2.5 Retsvirkninger af videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler

Videreføres en aftale efter konkurslovens § 12 o, omfattes medkontrahentens krav af konkurslovens § 94, jf. konkurslovens § 12 p, stk. 1. Dette gælder, for så vidt angår løbende aftaler dog alene medkontrahentens krav for tiden efter rekonstruktionsbehandlings indledning, jf. § 12 p, stk. 2. Medkontrahentens krav for tiden efter en eventuel afsigelse af konkursdekret omfattes ikke af konkurslovens § 94.

Hvis der er tale om en aftale om successive ydelser (rammeaftale mv.) kan det i medfør af konkurslovens § 12 p, stk. 1, diskuteres, om videreførelse medfører, at samtlige krav vedrørende aftalen får § 94-status, eller om det kun gælder krav vedrørende leverancer foretaget under rekonstruktionsbehandlingen. Dette afhænger af, om aftalen anses for én aftale med den virkning, at samtlige krav vedrørende aftalen anses for konnekse og stiftet ved aftalens indgåelse, eller om aftalen kun anses for en ”paraply” med den virkning, at de enkelte leverancer anses for separate aftaler, der ikke er indbyrdes konnekse.

Sidstnævnte er den mest rekonstruktionsfremmende løsning, idet den muliggør, at man kan videreføre aftaler vedrørende leverancer under rekonstruktionsbehandlingen uden dermed at pådrage sig § 94-status for krav vedrørende forudgående leverancer. Den løsning harmonerer

også bedst med lighedsprincippet, idet medkontrahenten i relation til leverancer foretaget inden rekonstruktionsbehandlingen i almindelighed ikke bør behandles bedre end andre simple kreditorer.

U 2021.114 H har imidlertid skabt tvivl om, hvorvidt ovenstående om successive aftaler er gældende ret. Sagen vedrørte modregning, men kan have en afsmittende virkning på successive aftaler generelt.

I sagen, som angik successive ydelser i form af opmagasinering, fandt Højesteret, at krav vedrørende aftalen var konnekse. Dette er i overensstemmelse med U 2011.1267 H, hvor Højesteret ligeledes fandt, at der forelå konneksitet mellem krav vedrørende forskellige leverancer under en aftale om successive ydelser. Sagen i U 2011.1267 H angik modregning over for tredjemand og ikke modregning under insolvensbehandling.

Parterne var i U 2021.114 H enige om, at krav vedrørende opmagasinering inden fristdagen skulle anses for stiftet inden fristdagen, mens krav vedrørende opmagasinering efter fristdagen skulle anses stiftet efter fristdagen. Da Højesteret eksplicit nævner parternes enighed herom, er det tvivlsomt, om denne del af afgørelsen har nogen præjudikatsværdi.

Hvis Højesteret anser krav vedrørende en aftale om successive ydelser for konnekse, må det ses som udtryk for, at man anser aftalen for én aftale. Dette vil have den konsekvens, at man ved videreførelse af en sådan aftale pådrager sig § 94-status for samtlige krav i medfør af aftalen, herunder krav vedrørende perioden inden rekonstruktionsbehandlingen.

Medkontrahenten kan ikke kræve sikkerhedsstillelse for sine krav, når en gensidigt bebyrdende aftale videreføres, jf. konkurslovens § 12 q, stk. 1, nr. 1.

Medkontrahenten kan ligeledes ikke holde sin ydelse tilbage eller hindre dens overgivelse som følge af rekonstruktionsbehandling eller skyldnerens økonomiske forhold i øvrigt, når en gensidigt bebyrdende aftale videreføres, jf. konkurslovens § 12 q, stk. 1, nr. 2.

Ved videreførelse af en gensidigt bebyrdende aftale kan medkontrahenten ikke kræve, at skyldneren som følge af rekonstruktionsbehandlingen eller skyldnerens økonomiske forhold i øvrigt præsterer sin ydelse før forfaldstid, jf. konkurslovens § 12 q, stk. 1, nr. 3.

Medkontrahenten kan ved videreførelse af en gensidigt bebyrdende aftale endvidere ikke hæve aftalen som følge af forsinkelse med skyldnerens ydelse, medmindre medkontrahentens krav på ydelsen omfattes af konkurslovens § 94, og skyldneren ikke præsterer ydelsen uden ugrundet

ophold efter videreførelsen af aftalen, jf. konkurslovens § 12 q, stk. 1, nr. 4. Præsterer skyldneren i et sådant tilfælde ikke sin ydelse uden ugrundet ophold, vil medkontrahenten kunne hæve og kræve erstatning, hvilket erstatningskrav vil være omfattet af konkurslovens § 94.

Personer, der er ansat i skyldnerens virksomhed, og som vederlægges periodevis bagud, kan efter konkurslovens § 12 q, stk. 2, kræve, at skyldneren stiller betryggende sikkerhed for det til enhver tid først forfaldende vederlag, i det omfang det vedrører tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning. Stilles en sådan sikkerhed ikke inden 14 dage eller, hvis tiden for den ansattes ydelse til skyldneren er kommet, uden ugrundet ophold, kan den ansatte hæve arbejdsaftalen.

1.2.6 Modregning i skyldnerens krav iht. videreført aftale

En fordringshaver kan ikke anvende et krav omfattet af § 97 til modregning i skyldnerens krav i medfør af en aftale, der er videreført efter § 12 o, jf. konkurslovens § 12 g, stk. 3.

Højesteret har i U 2021.114 H fundet, at § 12 g, stk. 3, ikke begrænser retten til konneks modregning. I sagen kunne et § 97-krav vedrørende opmagasinering inden rekonstruktionsbehandlingens indledning således modregnes i skyldnerens krav på vederlag for opmagasinering i rekonstruktionsbehandlingsperioden.

Som beskrevet i kapitel 16, afsnit 1.2.5, angik U 2021.114 H en aftale om successiv levering af opmagasineringsydelser. Sagen må imidlertid også have præjudikatsværdi i relation til aftaler om løbende ydelser, da Højesteret generelt har fastslået, at konkurslovens § 12 g, stk. 3, ikke hindrer konneks modregning.

Hvis en skyldner viderefører en aftale om en løbende ydelse, må det således antages, at medkontrahenten kan modregne et § 97-krav fra perioden før rekonstruktionsbehandlingens indledning i skyldnerens tilgodehavende for perioden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning.

1.2.7 Retsvirkninger af ikke at videreføre gensidigt bebyrdende aftaler

Videreføres en gensidigt bebyrdende aftale ikke efter konkurslovens § 12 o, således at medkontrahentens krav dermed er omfattet af konkurslovens § 94, kan medkontrahenten hæve aftalen, jf. konkurslovens § 12 r, stk. 1.

Medkontrahenten kan i et sådant tilfælde efter almindelige obligationsretlige regler kræve sin positive opfyldelsesinteresse erstattet, medmindre andet følger af konkurslovens § 12 t.

En medkontrahent, som helt eller delvist har erlagt sin ydelse, kan kun hæve en ikke videreført gensidigt bebyrdende aftale og kræve det erlagte tilbage, hvis reglerne om vedkommende retsforhold berettiger den pågældende til det, jf. konkurslovens § 12 r, stk. 2.

Har medkontrahenten efter rekonstruktionsbehandlingens indledning overgivet en ydelse til skyldneren, for hvilken der skal svares vederlag, kan medkontrahenten kræve ydelsen tilbage, jf. konkurslovens § 12 s, stk. 1, når aftalen ikke videreføres. Er der under rekonstruktionsbehandlingens rådet over ydelsen på en sådan måde, at den ikke kan tilbageleveres i væsentlig uforandret stand, omfattes medkontrahentens krav af konkurslovens § 94.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1.Reguleringen af skyldnerens gensidigt bebyrdende aftaler under forebyggende rekonstruktionsbehandling

Konkursrådet finder på baggrund af direktivet, at der er behov for regler, der regulerer skyldnerens gensidigt bebyrdende aftaler under forebyggende rekonstruktionsbehandling. De hensyn, der ligger bag direktivets regler om gensidigt bebyrdende aftaler, svarer til de hensyn, der ligger bag konkurslovens regler, der regulerer gensidigt bebyrdende aftaler under rekonstruktionsbehandling. På denne baggrund og ud fra hensynet til, at der gælder ensartede regelsæt under rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling, finder Konkursrådet, at der som udgangspunkt bør gælde samme regler om gensidigt bebyrdende aftaler under henholdsvis rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling. Der er imidlertid den afgørende forskel, at en skyldner under forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke nødvendigvis er insolvent, og at der ikke altid vil være fyldestgørelsesforbud og dermed heller ikke være etableret fristdag under en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Disse forhold bevirker efter Konkursrådets opfattelse, at der må gøres visse undtagelser til udgangspunktet om, at der bør gælde samme regler under rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder på denne baggrund ikke, at reglen i konkurslovens § 12 o i sin helhed bør gælde tilsvarende under forebyggende rekonstruktionsbehandling. Når skyldneren ikke nødvendigvis er insolvent, bør der ikke være adgang til at ”genoplive” ophævede aftaler efter konkurslovens § 12 o, stk. 1. Endvidere bør medkontrahenten ikke kunne forlange, at skyldneren tager stilling til, om aftalen videreføres. Konkursrådet foreslår derfor, at der under forebyggende rekonstruktionsbehandling i stedet skal gælde en regel om, at medkontrahenten ikke kan

ophæve aftalen som følge af, at skyldneren er under forebyggende rekonstruktionsbehandling eller har indgivet begæring herom. Bestemmelsen, der skal gælde uanset modstående bestemmelse i den gensidigt bebyrdende aftale, gennemfører direktivets artikel 7, stk. 5, hvorefter ipso facto klausuler ikke skal kunne gøres gældende over for medkontrahenten.

En sådan regel er dog efter Konkursrådets opfattelse ikke tilstrækkelig til at varetage hensynet til at opnå rekonstruktion under forebyggende rekonstruktionsbehandling. Hvis der ikke gælder regler, der giver mulighed for at videreføre aftaler, vil medkontrahenten kunne udøve almindelige obligationsretlige beføjelser, herunder de som følger af købelovens § 39 og obligationsrettens regler om anticiperet misligholdelse. Konkursrådet finder derfor, at der – som parallel til mulighed for at opnå ny finansiering med § 94-status – bør være mulighed for at videreføre aftaler, hvis der er nedlagt fyldestgørelsesforbud og dermed er etableret fristdag.

Det er en betingelse for at videreføre aftalen, at rekonstruktøren udtrykkeligt samtykker hertil.

Konkursrådet finder under hensyntagen til, at skyldneren ikke nødvendigvis er insolvent, at medkontrahenten – ligesom i tilfælde af konkursbehandling – bør bevare sin ret til at hæve aftalen som følge af forudgående væsentlig misligholdelse, uanset om denne misligholdelse består i forsinkelse. Det vil således være indgribende over for medkontrahenten, hvis en solvent skyldner skal kunne afskære medkontrahentens mulighed for at ophæve en aftale. Hvis skyldneren viser sig at være insolvent, vil skyldneren have mulighed for at indgive en begæring om rekonstruktionsbehandling og på den måde hindre en ophævelse af aftalen. Konkursrådet foreslår følgelig, at konkurslovens § 58, stk. 2, skal finde tilsvarende anvendelse under forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det afgørende tidspunkt bør i denne sammenhæng være tidspunktet for iværksættelsen af fyldestgørelsesforbuddet.

Hvis medkontrahenten ikke har hæveadgang som følge af en sådan forudgående misligholdelse, finder Konkursrådet, at reglerne i konkurslovens § 12 q, stk. 1, nr. 1-3, jf. dog stk. 2, skal finde tilsvarende anvendelse og dermed begrænse medkontrahentens beføjelser, hvis aftalen videreføres.

Endvidere foreslår Konkursrådet, at reglerne i konkurslovens § 12 p om retsvirkningerne af videreførelse skal finde tilsvarende anvendelse på en aftale, der videreføres under en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Er der tale om en aftale om en løbende ydelse, foreslås det, at konkurslovens § 12 o, stk. 4, endvidere skal finde tilsvarende anvendelse, således at aftalen kan opsiges med en måneds varsel.

Hvis skyldneren ikke viderefører en aftale, afgøres det efter de obligationsretlige regler, hvilke beføjelser medkontrahenten kan udøve over for skyldneren, jf. dog den foreslåede regel om at ophævelse ikke kan ske som følge af den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Reglen i konkurslovens § 12 r, stk. 1, foreslås således ikke overført til forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet finder dog, at konkurslovens § 12 s bør finde anvendelse under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, når der er nedlagt fyldestgørelsesforbud. Konkursrådet finder derimod ikke, at konkurslovens § 12 s skal kunne finde anvendelse under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, når der ikke er nedlagt fyldestgørelsesforbud. Konkursrådet har i den forbindelse lagt vægt på, at man kan sammenligne en forebyggende rekonstruktionsbehandling uden et fyldestgørelsesforbud med en udenretlig rekonstruktion. Ved en udenretlig rekonstruktion vil medkontrahenten ikke kunne kræve ydelsen leveret tilbage, medmindre de obligationsretlige betingelser for et krav på tilbagelevering er opfyldt.

Det er Konkursrådets opfattelse, at det ovenfor beskrevne bør finde anvendelse, medmindre andet følger af andre lovbestemmelser. Det skal dog – ligesom under rekonstruktionsbehandling – være muligt at videreføre gensidigt bebyrdende aftaler i forebyggende rekonstruktion, når der er nedlagt fyldestgørelsesforbud, uanset købelovens regler.

Konkursrådet har overvejet om retsforholdets beskaffenhed bør kunne begrunde, at en gensidigt bebyrdende aftale ikke skal kunne videreføres under forebyggende rekonstruktion. Det er Konkursrådets opfattelse, at dette spørgsmål særligt påkalder sig interesse i forhold til videreførelse af kreditaftaler med banken, som f.eks. en kassekredit, hvor skyldneren kan have en uudnyttet trækingsret.

På den ene side er formålet med forebyggende rekonstruktionsbehandling at redde og videreføre virksomheden, og medkontrahentens stilling vil derfor ikke nødvendigvis blive dårligere af, at skyldneren får lov til at videreføre en aftale om f.eks. en trækingsret på en uudnyttet kassekredit. Derudover vil det være af væsentlig betydning for skyldnerens mulighed for overlevelse fortsat at have adgang til likviditet. Omvendt bør det ikke være muligt for en skyldner at låne flere penge ved yderligere træk på en kassekredit, hvis det er sandsynligt, at skyldneren bliver insolvent, eller skyldneren ligefrem er insolvent.

Konkursrådet finder herefter, at retsforholdets beskaffenhed også skal begrænse muligheden for at videreføre gensidigt bebyrdende aftaler i forebyggende rekonstruktion i samme omfang som under en rekonstruktionsbehandling.

Konkursrådet finder ikke, at reglerne om insolvensregulering i konkurslovens § 12 t bør finde anvendelse under en forebyggende rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet finder, at det vil

være for vidtgående at give adgang til insolvensregulering, når skyldneren ikke nødvendigvis er insolvent. Følgelig vil der heller ikke ved opsigelse af en aftale efter den foreslåede § 9 e, stk. 2, jf. § 12 o, stk. 4, kunne ske insolvensregulering under den forebyggende rekonstruktionsbehandling af medkontrahentens erstatningskrav efter sidste led i § 12 o, stk. 4. Hvis skyldneren er insolvent, og insolvensregulering har væsentlig betydning for mulighederne for at opnå en rekonstruktion, må skyldneren således begære rekonstruktionsbehandling.

2.2 Retsvirkninger af videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler

Konkursrådet finder nævnt i kapitel 15, afsnit 2.1, at reglerne i konkurslovens § 12 p om retsvirkningerne af videreførelse af en gensidigt bebyrdende aftale bør finde tilsvarende anvendelse i en forebyggende rekonstruktionsbehandling, således at medkontrahenten opnår § 94-status for sit krav.

Konkursrådet finder, at der er et behov for at ændre konkurslovens § 12 p, dvs. ændre reglerne om retsvirkningen af videreførelse både under rekonstruktionsbehandling og forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Hvad angår retsvirkningen af en videreførelse af en aftale om en løbende ydelse, følger det af konkurslovens § 12 p, stk. 2, at medkontrahenten har § 94-status for krav for tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning og indtil en eventuel opsigelse. Ordlyden af bestemmelsen svarer ikke helt til den tilsvarende regel om konkurs i konkurslovens § 56, stk. 2, der hjemler massekravstatus for medkontrahentens vederlag for tiden efter konkursdekretet og indtil en eventuel opsigelse. Konkursrådet er opmærksom på, at Østre Landsret har afsagt to domme om sidstnævnte bestemmelse, hvori det er fastslået, at krav på henholdsvis en stay-on bonus og et indretningsstilskud ikke kan anses som periodiske vederlag og derfor ikke omfattes af konkurslovens § 56, stk. 2. I afgørelserne blev det implicit lagt til grund, at de nævnte krav heller ikke havde § 93-status efter konkurslovens § 56, stk. 1. Der henvises nærmere til Østre Landsrets domme af den 8. november 2021 i Sag BS-41244/2020 og Sag BS-39950/2020.

Konkursrådet finder, at resultatet i de to afgørelser er korrekt og udtryk for en hensigtsmæssig retstilstand. Imidlertid bemærker Konkursrådet, at man ikke nødvendigvis ville være nået til samme resultat, hvis der havde været tale om aftaler, der var videreført under en rekonstruktionsbehandling, da ordet ”krav” i konkurslovens § 12 p, stk. 2, kan forstås bredere end (periodisk) vederlag. Konkursrådet foreslår derfor, at man også anvender udtrykket ”vederlag” i konkurslovens § 12 p, stk. 2. Konkursrådet finder i øvrigt, at det bør præciseres i konkurslovens § 12 p, stk. 2, og § 56, stk. 2, at disse bestemmelser udtømmende regulerer medkontrahentens

stilling, når der er tale om en løbende ydelse. I den forbindelse finder Konkursrådet, at medkontrahenten tillige bør have § 94-status for krav, som skyldes skyldnerens faktiske dispositioner under rekonstruktionsbehandlingen, henholdsvis § 93-status for krav, der skyldes faktiske dispositioner foretaget af konkursboet. Det vil eksempelvis medføre, at hvis skyldneren viderefører en lejeaftale, vil krav vedrørende skyldnerens beskadigelse af det lejede under rekonstruktionsbehandlingen være et § 94-krav. Derimod vil et krav vedrørende en skade, der er sket inden rekonstruktionsbehandlingen, ikke være et § 94-krav, uanset at det lejede først tilbagegives til medkontrahenten under rekonstruktionsbehandling, og medkontrahenten først på dette tidspunkt konstaterer skaden. En stay-on bonus vil ikke have § 94-status, hvis den er tilsagt inden rekonstruktionsbehandlingens indledning, uanset at denne bonus er betinget af, at den ansatte udfører arbejde i en periode, der først udløber under rekonstruktionsbehandlingen.

Konkursrådet bemærker endvidere, at U 2021.114 H har skabt tvivl om, hvorvidt videreførelse af en aftale om successive ydelser medfører, at samtlige krav vedrørende aftalen får § 94-status, eller om det alene gælder krav vedrørende ydelser præsteret under rekonstruktionsbehandlingen. Tilsvarende tvivl gælder med hensyn til retsvirkningerne af et konkursbos indtræden i en aftale om successive ydelser.

Konkursrådet har overvejet, hvad der nærmere skal forstås ved successive ydelser kontra en delydelse.

Det er Konkursrådets opfattelse, at en successiv ydelse er kendetegnet ved, at ydelsen kan stå alene. Der kan eksempelvis være indgået en aftale mellem skyldneren og medkontrahenten om, at medkontrahenten skal levere varer til skyldneren efterhånden. En delydelse kan derimod ikke stå alene. Hvis der eksempelvis skal leveres et tag til et hus, som opføres af et typehusfirma, vil der ikke være tale om en successiv ydelse, da leveringen af huset uden tag ikke kan stå alene.

Konkursrådet finder, at såfremt en aftale angår successive ydelser, bør den del af medkontrahentens krav, der vedrører ydelser præsteret efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, omfattes af § 94. Dette bør tilsvarende gælde i en forebyggende rekonstruktion og konkurs, hvor det i konkurs vil være omfattet af § 93. Konkursrådet finder derimod ikke, at en videreførelse af en aftale, der angår successive ydelser, skal medføre § 94-status for krav vedrørende ydelser præsteret før rekonstruktionsbehandlingens indledning.

Det er Konkursrådets vurdering, at det anførte om successive ydelser bør gælde, uanset om alle medkontrahentens krav hidrørende fra aftalen anses som ét (konnekst) krav. Det bør også gælde, uanset om medkontrahentens ydelse har karakter af en vare eller en tjenesteydelse.

Det er endvidere Konkursrådets vurdering, at det ovenfor anførte om successive ydelser bør gælde, uanset om det er medkontrahenten eller skyldneren, der skal levere realydelsen. Situationen kunne eksempelvis være, at skyldneren månedligt leverer varer til medkontrahenten. Hvis aftalen videreføres, omfattes medkontrahentens krav vedrørende varer leveret under rekonstruktionsbehandlingen af § 94, dvs. såvel kravet på naturalopfyldelse som et eventuelt erstatningskrav vedrørende disse varer. Et erstatningskrav vedrørende varer leveret inden den forebyggende rekonstruktionsbehandling eller rekonstruktionsbehandlingen bør derimod ikke have § 94-status.

Konkursrådet har overvejet, om der bør gøres en undtagelse til det ovenfor beskrevne, hvis aftalen om successive ydelser fastsætter en minimumsaftageforpligtelse.

På den ene side kan der argumenteres for, at hvis medkontrahenten eksempelvis har forpligtet sig til at bestille mindst 1 palle varer pr. måned i 5 måneder, bør situationen ikke behandles anderledes end, hvis medkontrahenten på én gang havde bestilt 5 paller varer. Følgelig kunne det overvejes, om medkontrahenten bør have § 94-status for krav vedrørende samtlige 5 paller, uanset om kun 2 af disse er leveret under rekonstruktionsbehandlingen. I modsat fald vil medkontrahentens eventuelle erstatningskrav for de 3 paller, der blev leveret inden rekonstruktionsbehandlingen, ikke kunne kræves dækket som § 94-krav, uanset at medkontrahenten skal betale for de 2 øvrige paller. På den anden side kan der argumenteres for, at dette netop er en hensigtsmæssig retstilstand, da § 94-status alene bør have i relation til ydelser, der er leveret under rekonstruktionsbehandlingen, og at situationen derfor adskiller sig fra tilfældet, hvor der på én gang bestilles 5 paller.

Konkursrådet finder, at der ikke bør gøres en undtagelse i forhold til aftaler om successive ydelser, der fastsætter en minimumsaftageforpligtelse, hvorfor det i disse aftaler også bør gælde, at det kun er krav vedrørende ydelser, der er eller skulle præsteres under rekonstruktionsbehandlingen, som bør have § 94-status.

Konkursrådet bemærker, at det ovenfor foreslået kan medføre, at medkontrahenten stilles ringere under insolvensbehandling end i forhold til skyldnerens transportshavere efter gældsbrevsloven, jf. U 2011.1267 H.

Hvis dette skal undgås, vil Konkursrådet skulle fremsætte et forslag om en mere generel regulering af, hvornår krav ifølge aftaler om successive ydelser skal anses for konnekse, hvilket synes at være for omfattende og vidtgående at gøre. Der findes i øvrigt andre eksempler på, at

retsstillingen under insolvensbehandling adskiller sig for retsstillingen i forhold til transporthavere. Dette gælder eksempelvis reglen i konkurslovens § 12 o om adgang til ”genoplivning” af ophævede aftaler.

Konkursrådet finder derfor ikke, at der er noget påtrængende behov for at gå videre end at foreslå insolvensretlig regulering.

Konkursrådet foreslår på den baggrund, at det reguleres i konkurslovens § 12 p og den tilsvarende regel i konkurslovens § 56, i hvilket omfang der er § 94-status henholdsvis § 93-status for krav ifølge en aftale om successive ydelser.

2.3 Modregning i skyldnerens krav iht. videreført aftale

Videreføres aftale om løbende eller successive ydelser under en rekonstruktionsbehandling, vil det ofte resultere i, at skyldneren får et krav mod medkontrahenten vedrørende perioden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning. Det er Konkursrådets opfattelse, at dette krav bør komme alle fordringshavere til gode, således at det beløb, som medkontrahenten skal betale, bør fordeles efter konkurs- eller rekonstruktionsordenen. Kravet bør således ikke kunne opfyldes ved, at medkontrahenten modregner med krav, som denne måtte have for perioden inden rekonstruktionsbehandlingen. Det er derfor bestemt i konkurslovens § 12 g, stk. 3, at medkontrahenten ikke kan modregne et § 97-krav i dennes gæld i henhold til en videreført aftale.

Som beskrevet i kapitel 16, afsnit 1.2.5, har Højesteret i U 2021.114 H fundet, at § 12 g, stk. 3, ikke begrænser retten til konneks modregning. Det er Konkursrådets opfattelse, at denne retstilstand er uhensigtsmæssig og strider mod formålet med konkurslovens § 12 g, stk. 3.

Selvom der som foreslået i afsnit 2.2 indføres regler om, at der alene haves § 94-krav for ydelser præsteret under rekonstruktionsbehandlingen, løser det ikke modregningsproblemet. I modregningssituationen er der således ikke tale om at afgøre, om medkontrahenten har et § 94-krav, men derimod om medkontrahenten har en gæld vedrørende rekonstruktionsperioden, som søges berigtiget ved modregning.

Konkursrådet finder på den baggrund, at modregningsbegrænsningen i konkurslovens § 12 g, stk. 3, bør gælde for krav vedrørende løbende eller successive ydelser, uanset om kravene er konnekse. Konkursrådet finder endvidere, at dette også bør gælde under forebyggende rekonstruktionsbehandling. I forhold til hvad der skal forstås ved successive ydelser henvises til afsnit 2.2.

Konkursrådet bemærker, at dette ikke bør indebære en ændring af, hvad der forstås ved konneksitet, men bør blot udvide konkurslovens § 12 g, stk. 3, til at gælde for løbende eller successive ydelser.

Konkursrådet bemærker endvidere, at hvis domstolene fortsat anser krav vedrørende samme aftale om successive ydelser (rammeaftaler mv.) for konneks, er det nærliggende at antage, at man også vil anse kravene for stiftet samtidigt, hvilket vil sige ved aftalens indgåelse. Dermed er udgangspunktet, at der kan ske modregning, jf. konkurslovens § 12 g, jf. § 42, stk. 1 og 2. Konkurslovens § 12 g, stk. 3, indeholder imidlertid en undtagelse til dette udgangspunkt, hvorfor det vil være tilstrækkeligt, at § 12 g, stk. 3, hindrer konneks modregning med et § 97-krav i et krav, som tilkommer skyldneren vedrørende perioden efter rekonstruktionsbehandlingen.

Konkursrådet har i lyset af U 2021.114 H overvejet, om der i konkurslovens bør indføres en generel begrænsning i konkurslovens § 12 g til konneks modregning i forhold til videreførte aftaler.

Det er Konkursrådets opfattelse, at det vil være for vidtgående at udstrække denne ændring til enkeltstående aftaler, der ikke har karakter af successive ydelser. Konsekvensen vil være, at en skyldner – f.eks. en entreprenør – ville kunne videreføre en aftale om opførelse af et sommerhus og kræve effektiv betaling for den del af arbejdet, der udføres under rekonstruktionsbehandlingen, uden at medkontrahenten – f.eks. bygherren – ville kunne foretage modregning heri med krav vedrørende mangler og forsinkelse ved arbejdet udført inden rekonstruktionsbehandlingen.

Derudover vil en generel udvidelse af konkurslovens § 12 g kunne have utilsigtede virkninger. Det vil eksempelvis nødvendiggøre overvejelser om, hvorvidt man ønsker at fravige den retstilstand, som Højesteret i U 2016.3724 H har fastlagt vedrørende konneks modregning med momskrav.

Konkursrådet finder, at de hensyn, der taler for den nævnte ændring af § 12 g, gør sig tilsvarende gældende i relation til modregning i konkurs. Konkursrådet foreslår følgelig, at konkurslovens § 42 ændres således, at modregning i gæld vedrørende aftaler, der angår løbende eller successive ydelser, og som konkursboet er indtrådt i, bør begrænses i samme omfang som modregning i gæld vedrørende sådanne aftaler, der er videreført under en rekonstruktionsbehandling. Hvis medkontrahenten under en forudgående rekonstruktionsbehandling eller forebyggende rekonstruktionsbehandling er kommet i gæld til skyldneren, bør denne gæld ikke efter konkursens indtræden kunne opfyldes ved modregning med § 97-krav vedrørende den videreførte aftale.

Kapitel 17

Ny finansiering og midlertidig finansiering, herunder forholdet til virksomhedspant

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Finansiell bistand under rekonstruktionsforhandlingerne

En rekonstruktionsplans succes afhænger af, om der ydes finansiell bistand til skyldner til at støtte dels virksomhedens drift under rekonstruktionsforhandlingerne, dels gennemførelsen af rekonstruktionsplanen efter stadfæstelsen heraf, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets præambelbetragtning nr. 66. Finansiell bistand bør i denne sammenhæng forstås bredt og herunder i form af ydelse af penge eller garantier fra tredjemand og levering af materiel, lagerbeholdning, råvarer og forsyninger, f.eks. ved at indrømme skyldner en længere tilbagebetalingsperiode.

Risiko for anfægtelsessøgsmål mod ny finansiering og midlertidig finansiering samt en risiko for, at nye långivere kan pådrage sig civilretlige, forvaltningsretlige eller strafferetlige sanktioner for kreditgivning til skyldnere i finansielle vanskeligheder, kan bringe adgangen til den finansiering, der er nødvendig for en vellykket forhandling om og gennemførelse af en rekonstruktionsplan, i fare, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 67.

For at opmuntre nye långivere til at tage den øgede risiko ved at investere i en levedygtig skyldner i finansielle vanskeligheder kan der være behov for yderligere incitamenters såsom i det mindste at prioritere sådan finansiering højere end usikrede krav i forbindelse med senere insolvensprocedurer, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 68.

Som ”ny finansiering” defineres i direktivets artikel 2, stk. 1, nr. 7, enhver finansiell bistand, der tilvejebringes af en eksisterende eller ny fordringshaver for at gennemføre en rekonstruktionsplan, og som er omfattet af den pågældende rekonstruktionsplan.

Som ”midlertidig finansiering” defineres i direktivets artikel 2, stk. 1, nr. 8, enhver ny finansiell bistand, der tilvejebringes af en eksisterende eller ny fordringshaver, og som mindst omfatter finansiell bistand under et fyldestgørelsesforbud og er rimelig og umiddelbart nødvendig for, at

skyldners virksomhed kan fortsætte sin drift eller for at bevare eller øge værdien af denne virksomhed.

1.1.2 Beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering

Medlemsstaterne skal af de ovenfor angivne grunde sikre, at ny finansiering og midlertidig finansiering beskyttes i passende omfang, jf. rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 17, stk. 1.

Beskyttelsen skal for det første i tilfælde af skyldnerens eventuelle senere insolvens som minimum indebære, at finansieringen ikke erklæres ugyldig, omstødelig eller umulig at håndhæve, jf. direktivets artikel 17, stk. 1, litra a.

Medlemsstaterne kan fastsætte, at dette kun gælder i relation til ny finansiering, hvis rekonstruktionsplanen er blevet stadfæstet af en judicial eller administrativ myndighed, jf. direktivets artikel 17, stk. 2, og/eller at dette kun gælder i relation til midlertidig finansiering, når denne ydes efter, at skyldner er blevet ude af stand til at betale sin gæld, efterhånden som den forfalder (insolvens tidspunktet), jf. direktivets artikel 17, stk. 3.

Ved ydelse af midlertidig finansiering ved parterne ikke, om rekonstruktionsplanen i sidste ende vil blive stadfæstet eller ej. Medlemsstaterne bør derfor ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 68 ikke være forpligtet til at begrænse beskyttelsen af midlertidig finansiering til tilfælde, hvor planen vedtages af fordringshavere eller stadfæstes af en judicial eller administrativ myndighed.

Det skal for det andet som minimum sikres, at ydere af en sådan finansiering ikke kan pådrage sig et civilretligt, administrativt eller strafferetligt ansvar med den begrundelse, at finansieringen er skadelig for den samlede kreditor masse, medmindre der foreligger andre yderligere grunde fastlagt i national ret, jf. direktivets artikel 17, stk. 1, litra b. Sådanne andre grunde kan bl.a. omfatte svig, ond tro eller et særligt forhold mellem parterne, der kan være forbundet med en interessekonflikt, såsom i tilfælde af dispositioner mellem nærtstående parter eller mellem aktionærerne og virksomheden, og dispositioner, hvor en part har modtaget værdier eller sikkerhedsstillelse uden at have ret til det på dispositionstidspunktet eller med hensyn til den måde, det er foregået på, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 67.

Medlemsstaterne kan herudover fastsætte, at ydere af ny finansiering eller midlertidig finansiering ved senere insolvensprocedurer har fortrinsret til fyldestgørelse i forhold til andre fordringshavere, der ellers ville have foranstillede eller ligeværdige krav, jf. direktivets artikel 17, stk. 4.

For at undgå et eventuelt misbrug er det kun finansiering, der er rimelig og umiddelbart nødvendig for fortsættelsen eller overlevelsen af skyldners virksomhed eller for at bevare eller forøge virksomhedens værdi i afventning af planens stadfæstelse, der bør beskyttes, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 68.

Medlemsstaterne bør kunne begrænse beskyttelsen af ny finansiering til tilfælde, hvor planen stadfæstes af en judicial eller administrativ myndighed, og af midlertidig finansiering til tilfælde, hvor den er underlagt en forudgående kontrol. En forudgående kontrolmekanisme for midlertidig finansiering eller andre dispositioner kan udøves af en rekonstruktør, af et kreditorudvalg eller af en judicial eller administrativ myndighed, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 68.

1.2 Konkursloven

Det følger af konkurslovens § 94, nr. 2, at anden gæld, som skyldneren efter fristdagen har pådraget sig med samtykke af en rekonstruktør, der er beskikket af skifteretten, opnår fortrinsret i prioritetsstillingen mellem fordringshaverne i en rekonstruktion. Denne gæld skal således indfries førend krav omfattet af §§ 95-98 kan indfries.

Bestemmelsen gør det muligt for skyldnere at påtage sig nye forpligtelser på kredit. Dette kommer bl.a. til udtryk i konkurslovens § 12 s, hvor en ydelse, der skal svares vederlag for, og som er overgivet til skyldneren efter rekonstruktionsbehandlings indledning, kan kræves tilbage. Det gælder medmindre aftalen videreføres efter konkurslovens § 12 o. I dette tilfælde vil medkontrahenten opnå en fortrinsret for sit krav i medfør af konkurslovens § 12 o, jf. § 12 p, jf. § 94.

1.3 Tinglysningsloven

Det følger af tinglysningslovens § 47 c, stk. 1, at indehaveren af en erhvervsvirksomhed ved anvendelse af skadesløsbrev eller ejerpantebrev kan underpantsette, hvad virksomheden ejer og fremtidig erhverver.

Efter tinglysningslovens § 47 f, stk. 2, omfatter virksomhedspant, der er stiftet inden skifterettens beslutning om indledning af rekonstruktionsbehandling, ikke aktiver erhvervet efter beslutningen.

Bestemmelsen indebærer, at virksomhedspantet ”fryses” ved indledning af rekonstruktionsbehandling. Formålet er at sikre, at skyldnerens indtægter under rekonstruktionsbehandlingen ikke anvendes til indkøb af aktiver, der omfattes af pantet, og som dermed fører til en styrkelse af panthavers stilling.

Det følger endvidere af konkurslovens § 12 d, stk. 1, at skyldnerens adgang til at udskille aktiver fra virksomhedspantet som led i regelmæssig drift af virksomheden ophører, når rekonstruktionsbehandlingen er indledt.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Fortrinsret i relation til ny finansiering og midlertidig finansiering

Konkursrådet har overvejet, hvordan ny finansiering og midlertidig finansiering kan beskyttes i overensstemmelse med direktivets krav herom.

Som beskrevet i kapitel 18, afsnit 2.2, finder Konkursrådet, at konkurslovens regler om omstødelse bør finde tilsvarende anvendelse i en forebyggende rekonstruktion, når der er stadfæstet en tvangsakkord.

Konkursrådet finder, at konkurslovens § 72, stk. 3, yder en passende beskyttelse mod omstødelse af gæld, som skyldneren med rekonstruktørens samtykke har stiftet efter fristdagen.

Som beskrevet i kapitel 18, afsnit 2.1, finder Konkursrådet, at fristdagen under en forebyggende rekonstruktion bør være det tidspunkt, hvor der træffes bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Konkursrådet har overvejet, om det skal være muligt for skyldneren under en forebyggende rekonstruktion at påtage sig gældsforpligtelser, som bør have fortrinsret i medfør af konkurslovens § 94, nr. 2.

Det er Konkursrådets opfattelse, at det vil være vanskeligt for en skyldner at opnå finansiering af en nødlidende virksomhed, hvis ikke långiver kan opnå en sikkerhed for sit krav i form af § 94-status.

Konkursrådet har dernæst overvejet, om det skal være muligt for skyldneren at stifte gæld, som er omfattet af fortrinsretten i konkurslovens § 94 uden samtykke fra en rekonstruktør.

Det er Konkursrådets opfattelse, at skyldnerens gældsstiftelse kun skal have § 94-status, hvis der er nedlagt et fyldestgørelsesforbud. Konkursrådet finder derudover, at rekonstruktøren bør samtykke til gældsstiftelsen, førend långiver kan opnå § 94-status for sit krav. Som anført i kapitel 6, afsnit 2, bør det ved nedlæggelse af et fyldestgørelsesforbud været et krav, at der samtidig beskikkes en rekonstruktør.

Konkursrådet har lagt vægt på, at der bør være en vis kontrol med omfanget af fortrinsstillingen, hvilket efter rådets opfattelse bedst sikres ved, at rekonstruktøren skal have godkendt gældsstiftelsen. Derudover har rådet lagt vægt på, at hensynet til fordringshaverne tilsiger, at der skal være offentlighed om skyldnerens økonomiske situation, når der stiftes gæld med mulighed for fortrinsret i medfør af konkurslovens § 94. Som beskrevet i kapitel 6, afsnit 2, er det kun, når der nedlægges et fyldestgørelsesforbud, at der skal ske offentliggørelse i statstidende.

Konkursrådet finder på den baggrund, at långivere skal have §-94 status for deres krav, når der under en forebyggende rekonstruktion er nedlagt et fyldestgørelsesforbud, og rekonstruktøren har samtykket til gældsstiftelsen.

2.2 Virksomhedspant

Konkursrådet vil i nærværende betænkning undlade nærmere at overveje, om væsentlige ændringer af reglerne om virksomhedspant ud fra rekonstruktionsretlige synspunkter generelt måtte være ønskelige, idet rådet har noteret sig, at der pågår overvejelser i Justitsministeriet om en bredere evaluering af virksomhedspanteordningen.

Konkursrådet henviser til rådets udtalelse af 3. juli 2020 om ændringer i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19.

Kapitel 18

Omstødelse

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Beskyttelse af dispositioner, der er rimelige og umiddelbart nødvendige for rekonstruktionen

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet angiver ikke, hvornår omstødelse skal eller bør kunne finde sted, men fastsætter i stedet en række regler, som beskytter visse dispositioner mod omstødelse.

Det fremgår af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 18, stk. 1, at medlemsstaterne skal sikre, at dispositioner, der er rimelige og umiddelbart nødvendige for *forhandlingerne* om en rekonstruktionsplan, i tilfælde af en skyldners eventuelle senere insolvens ikke erklæres ugyldige, omstødelige eller umulige at håndhæve med den begrundelse, at sådanne dispositioner er skadelige for den samlede kreditormasse, medmindre der foreligger andre gyldige grunde fastlagt i national ret.

Beskyttelsen af sådanne dispositioner er begrundet i et ønske om at fremme en kultur, som tilskynder til tidlig forebyggende rekonstruktion, ved at øge sikkerheden med hensyn til dispositioner med virksomheder, der vides at være i finansielle vanskeligheder, og fjerne fordringshaveres og investorers frygt for, at sådanne dispositioner eventuelt erklæres ugyldige, hvis rekonstruktionen mislykkes, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 69.

Dispositioner som omhandlet i direktivets artikel 18, stk. 1, skal som minimum omfatte betaling af vederlag for og udgifter til forhandling, vedtagelse eller stadfæstelse af en rekonstruktionsplan, betaling af vederlag for og udgifter til professionel rådgivning i tæt forbindelse med rekonstruktionen, betaling af arbejdstageres løn for arbejde, der allerede er udført, uden at dette berører øvrig beskyttelse i henhold til EU-retten og national ret, samt enhver anden betaling eller udgift som led i den normale drift.

Medlemsstaterne kan bestemme, at dispositioner, som foretages efter, at skyldneren er blevet ude af stand til at betale sin gæld, efterhånden som den forfalder (insolvenstidspunktet), ikke skal nyde den nævnte beskyttelse, jf. direktivets artikel 18, stk. 3.

Medlemsstaterne kan endvidere bestemme, at dispositioner kun skal nyde beskyttelse efter direktivets artikel 18, stk. 1, hvor planen er stadfæstet af en judiciel eller administrativ myndighed, eller hvis sådanne dispositioner har undergået forudgående kontrol, jf. direktivets artikel 18, stk. 2.

Ved vurderingen af, om omkostninger og gebyrer er rimelige og umiddelbart nødvendige, bør judicielle og administrative myndigheder f.eks. kunne tage hensyn til de prognoser og skøn, der er fremlagt for berørte parter, et kreditorudvalg, en rekonstruktør eller den judicielle eller administrative myndighed selv. Medlemsstaterne bør med henblik herpå kunne kræve, at skyldner fremlægger og ajourfører relevante skøn, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 69.

Medlemsstaterne kan fastsætte et tidspunkt, før en procedure for forebyggende rekonstruktion indledes, og et fyldestgørelsesforbud nedlægges, fra hvilket gebyrer og omkostninger til forhandling, vedtagelse, stadfæstelse eller professionel rådgivning vedrørende rekonstruktionsplanen begynder at nyde beskyttelsen mod anfægtelsessøgsmål, jf. præambelbetragtning nr. 69. I relation til andre betalinger og udgifter samt beskyttelse af betaling af arbejdsløn kan starttidspunktet ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 69 også være, når fyldestgørelsesforbud nedlægges, eller proceduren for den forebyggende rekonstruktion indledes.

Det påhviler efter direktivets artikel 18, stk. 4, medlemsstaterne at sikre, at dispositioner, der er rimelige og umiddelbart nødvendige for *gennemførelsen* af en rekonstruktionsplan, og som gennemføres i overensstemmelse med den af en judiciel eller administrativ myndighed stadfæstede rekonstruktionsplan, i tilfælde af skyldners eventuelle senere insolvens ikke erklæres ugyldig, omstødelig eller umulig at håndhæve med den begrundelse, at sådanne dispositioner er skadelige for den samlede kreditormasse, medmindre der foreligger andre yderligere grunde fastlagt i national ret.

1.1.2 Beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet indeholder i artikel 17 særlige regler om beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering. Bestemmelserne i direktivets artikel 18 finder således ikke anvendelse på sådanne dispositioner.

Der henvises vedrørende beskyttelsen af ny finansiering og midlertidig finansiering til afsnit kapitel 17, afsnit 1.1.2.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Etablering af fristdag ved rekonstruktion

Det følger af konkurslovens § 1, stk. 1, nr. 1, at som fristdag anses den dag, hvor skifteretten modtog begæring om rekonstruktionsbehandling, medmindre skifteretten forinden har modtaget begæring om konkurs eller gældssanering. I tilfælde af sidstnævnte regnes fristdagen fra det tidligste af disse tidspunkter.

Tilbagekaldes eller afslås en begæring om rekonstruktionsbehandling, regnes dagen for modtagelsen af begæringen for fristdag, hvis skifteretten inden tre uger efter tilbagekaldelsen eller afslaget modtager ny begæring om rekonstruktionsbehandling eller begæring om konkurs eller gældssanering, jf. konkurslovens § 1, stk. 2. Tilsvarende gælder i henhold til samme bestemmelse, hvis en rekonstruktionsbehandling ophører, og skifteretten inden tre uger modtager begæring om konkurs eller gældssanering.

Indgives en begæring om rekonstruktion, inden tre uger efter en konkursbegæring er tilbagekaldt eller afslået, regnes fristdagen fra modtagelsen af konkursbegæringen, jf. konkurslovens § 1, stk. 3. Tilsvarende gælder efter konkurslovens § 1, stk. 4, hvis skifteretten modtager en begæring om rekonstruktion inden tre uger efter en begæring om gældssanering er tilbagekaldt, eller gældssanering er nægtet.

1.2.2 Omstødelse ved rekonstruktion

Det fremgår af konkurslovens § 12 i, at konkurslovens regler om omstødelse i konkurs i §§ 64-80 finder tilsvarende anvendelse fra indledning af rekonstruktionsbehandling.

Adgangen til omstødelse ved rekonstruktion er begrundet i, at fordringshaverne ellers ville kunne have et uheldigt incitament til at begære skyldneren konkurs frem for at forsøge rekonstruktion, jf. betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., side 199.

Konkurslovens § 72 om omstødelse af betalinger og andre dispositioner foretaget efter fristdagen, undtager fra omstødelse bl.a. betaling af gæld dækket efter reglerne om konkursordenen, nødvendige dispositioner af hensyn til bevarelse af skyldnerens virksomhed, dispositioner til

rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser og betalinger og dispositioner foretaget af en beskikket rekonstruktør.

Krav på omstødelse gøres gældende af fordringshaverne ved søgsmål, medmindre skifteretten bestemmer andet, jf. konkurslovens § 12 j, stk. 1, ligesom fordringshaveren efter stk. 2 kan sælge retten til at gøre et krav på omstødelse gældende.

Forslag om anlæg af en omstødelssag eller salg af retten til at gøre omstødelse gældende kan stilles af enhver stemmeberettiget fordringshaver, dog senest på det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget, jf. konkurslovens § 12 k, stk. 1. Ved afstemningen om forslaget finder stemmereglerne i konkurslovens § 13 d tilsvarende anvendelse, idet dog mindst en fordringshaver skal stemme for forslaget om anlæg af omstødelssag, og den begunstigede har ikke stemmeret.

Vedtages sagsanlæg, udpeger skifteretten efter reglerne i konkurslovens § 12 k, stk. 3, en advokat til at føre sagen. Fordringshavere, der stemte for sagsanlægget, hæfter solidarisk for omkostningerne ved omstødelssagen, jf. nærmere reglerne i konkurslovens § 12 k, stk. 2.

Vedtages et forslag om sagsanlæg eller salg af retten til at gøre omstødelse gældende ikke, kan ifølge konkurslovens § 12 k, stk. 4, enhver stemmeberettiget fordringshaver anlægge omstødelssag, hvis fordringshaveren senest på det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget, giver skifteretten meddelelse herom, og skifteretten finder, at anlæg af omstødelssag ikke vil stride mod fordringshavernes fælles interesser.

Fristen for anlæg af omstødelssag udløber senest fire uger efter rekonstruktionsbehandlings ophør, jf. konkurslovens § 12 k, stk. 5.

Afsiges der dom om omstødelse i en sag anlagt efter de nævnte bestemmelser, indbetales det eventuelt idømte beløb til skifteretten, som heraf afholder sagens rimelige omkostninger og udlodder resten til fordringshaverne efter samme fordeling som ved rekonstruktionen, jf. konkurslovens § 12 l. I et tilfælde, hvor retten til at gøre omstødelsskrav gældende sælges, indbetales salgssummen efter konkurslovens § 12 m til rekonstruktøren, der fordeler beløbet til fordringshaverne efter samme fordeling som ved rekonstruktionen, medmindre andet er bestemt ved beslutningen om salget.

1.2.3 Fortrinsret ved forsøg på at opnå en samlet ordning

Rimelige omkostninger ved forsøg på at tilvejebringe en samlet ordning af skyldnerens økonomiske forhold ved rekonstruktion, afvikling, akkord eller på anden måde, er ifølge konkurslovens § 94, nr. 1, alene efterstillet massekravene.

Det indebærer, at rimelige omkostninger forbundet med et forsøg på at gennemføre en samlet ordning af skyldnerens økonomiske forhold nyder en fortrinsret i tilfælde af en stadfæstet tvangsakkord eller en efterfølgende konkurs.

Fortrinsretten omfatter omkostninger til rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand i forhold til det honorar, skifteretten fastsætter, jf. konkurslovens § 239. Såfremt rekonstruktøren eller tillidsmanden med rekonstruktørens samtykke antager anden sagkyndig hjælp, kan honoraret her-til også være fortrinsstillet.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Etablering af fristdag ved forebyggende rekonstruktion

Konkursrådet har overvejet, hvorvidt der er behov for at indføre en regel om etablering af fristdag, jf. konkurslovens § 1, i forbindelse med en forebyggende rekonstruktion.

Det er Konkursrådets opfattelse, at der bør etableres fristdag fra det tidspunkt, hvor skifteretten måtte træffe bestemmelse om et fyldestgørelsesforbud.

Det er endvidere Konkursrådets opfattelse, at hvis en forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører, regnes dagen, hvor skifteretten traf bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, som fristdag, hvis skifteretten inden 3 uger efter ophøret modtager begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering.

Konkursrådet har ved denne vurdering lagt vægt på, at indledning af en forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke i sig selv indebærer et behov for etablering af en fristdag, men at hensynet til fordringshavernes mulighed for omstødelse, muligheden for modregning m.v. kræver, at fristdag etableres, når skyldneren opnår et fyldestgørelsesforbud.

2.2 Omstødelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet opstiller som ovenfor anført ikke krav til, hvornår fordringshaverne skal have adgang til omstødelsesregler i forbindelse med forebyggende rekonstruktion, men alene begrænsninger i omstødelsesadgangen for så vidt angår visse dispositioner, jf. nærmere herom kapitel 18, afsnit 1.1.1.

Det er Konkursrådets opfattelse, at der også i forbindelse med forebyggende rekonstruktionsbehandling bør være adgang til omstødelse, da fordringshaverne ellers ville kunne have et uheldigt incitament til at begære skyldneren konkurs.

Konkursrådet har overvejet, om konkurslovens §§ 64-80 om omstødelse bør kunne anvendes allerede fra indledning af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, eller om omstødelse bør forudsætte, at der er stadfæstet en tvangsakkord eller en virksomhedsoverdragelse. Konkursrådet har alternativt overvejet, om omstødelse alene bør være mulig, hvis skyldneren efterfølgende overgår til konkurs- eller rekonstruktionsbehandling.

Under en forebyggende rekonstruktion er der ikke sikkerhed for, at skyldneren er insolvent, og det vil derfor være betænkeligt at tillade omstødelse fra indledningen af forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det er Konkursrådets opfattelse, at hvis der er stadfæstet en tvangsakkord, vil fordringshaverne have lagt til grund, at skyldneren er insolvent, og det vil derfor ikke være betænkeligt at give mulighed for omstødelse efter stadfæstelse af en tvangsakkord.

Omvendt vil det være muligt under en forebyggende rekonstruktion at stadfæste en virksomhedsoverdragelse, uden at fordringshaverne har vurderet, at skyldneren er insolvent. Det vil således være betænkeligt at tillade omstødelse fra tidspunktet for stadfæstelsen af et rekonstruktionsforslag, som kun indeholder en virksomhedsoverdragelse.

Konkursrådet bemærker i den forbindelse, at muligheden for at foretage en virksomhedsoverdragelse uden stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag efter konkurslovens § 13 g, også bør finde anvendelse i en forebyggende rekonstruktion, når skifteretten har truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Konkursrådet finder, at det kun bør være muligt at anvende konkurslovens regler om omstødelse, når der er stadfæstet en tvangsakkord.

Konkursrådet finder derudover, at konkurslovens regler om, at omstødelse kan gøres gældende ved vedtagelse af sagsanlæg, ved salg af omstødelseskravet, eller ved at fordringshaverne anlægger omstødelsessag, bør finde anvendelse i forebyggende rekonstruktion.

Konkursrådet finder endvidere, at konkurslovens regel om, at indledning af rekonstruktionsbehandling i relation til sikringsakters foretagelse og retsvirkning sidestilles med afsigelse af konkursdekret, bør finde tilsvarende anvendelse i forebyggende rekonstruktion. Det er imidlertid Konkursrådets opfattelse, at den ekstinktive virkning skal være betinget af, at der stadfæstes en tvangsakkord.

2.3 Beskyttelse af visse nødvendige dispositioner

Konkursrådet har overvejet, hvordan nødvendige dispositioner, jf. direktivets artikel 18, stk. 1, kan beskyttes.

Som anført ovenfor finder Konkursrådet, at det skal være muligt at anvende de eksisterende regler i konkursloven om omstødelse under forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det er Konkursrådets opfattelse, at konkurslovens § 72 vil opfylde direktivets krav om beskyttelse af nødvendige dispositioner fra omstødelse.

Konkursrådet har ved denne vurdering lagt vægt på, at betaling af gæld eller andre dispositioner, der er foretaget efter fristdagen ikke kan fordres omstødt, når dispositionen var nødvendig af hensyn til bevarelse af skyldnerens virksomhed eller rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser, jf. § 72, stk. 2-3. Konkursrådet har endvidere lagt vægt på, at betalinger eller dispositioner godkendt af rekonstruktøren, kun kan omstødes, hvis rekonstruktøren åbenbart har overskredet sine beføjelser, jf. § 72, stk. 3.

Som anført i kapitel 18, afsnit 2.1, finder Konkursrådet, at fristdagen etableres på dagen, hvor skifteretten træffer bestemmelse om fyldestgørelsesforbud. Konkursrådet finder som følge heraf, at det i konkurslovens § 72, stk. 3, bør præciseres, at der kun kan ske omstødelse efter fristdagen efter denne bestemmelse.

Konkursrådet har overvejet, om betaling af arbejdstageres løn for arbejde, der allerede er udført, jf. direktivets artikel 18, stk. 1, jf. stk. 4, litra c, skal kunne beskyttes mod omstødelse.

Konkursrådet bemærker i den forbindelse, at det følger af direktivets artikel 18, stk. 3, at det er muligt at undlade beskyttelse af dispositioner, som er foretaget, efter skyldneren er blevet insolvent.

Eftersom omstødelse efter konkurslovens §§ 72 og 74, forudsætter at skyldneren var insolvent ved betalingen, er det Konkursrådets vurdering, at der ikke er behov for at indskrænke anvendelsen af de omhandlede bestemmelser, således at det ikke er muligt at omstøde betaling af løn for arbejde, som allerede er udført af arbejdstagere.

Det er endvidere Konkursrådets opfattelse, at konkurslovens § 94, nr. 1, bør sikre, at omkostninger i forbindelse med at opnå en samlet ordning under en forebyggende rekonstruktionsbehandling har fortrinsret som § 94-krav i forhold til en tvangsakkord eller en efterfølgende konkurs.

I forhold til beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering henvises der til kapitel 17.

Kapitel 19

Behandlingen af skattekrav, herunder latente skatter

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet indeholder ikke særlige bestemmelser vedrørende medlemsstaternes håndtering af skattekrav, herunder ikke latente skatter.

1.2 Konkursloven

Skatteforvaltningens krav på indkomstskat opstår i henhold til princippet om indkomstårets udelelighed ved indkomstårets udløb, jf. U 1985.619 H. I dommen afviste Højesteret, at et krav på B-skat vedrørende det år, hvor konkursdekretet blev afsagt, kunne anmeldes i konkursboet. Det bemærkes, at det nu følger af konkurslovens § 38, at man i relation til selskaber og fonde kan anmelde krav på skat vedrørende det år, hvor konkursdekretet blev afsagt, i konkursboet.

Den ved U 1987.925 H anlagte retspraksis medfører, at hvis der som led i rekonstruktionsbehandling fremsættes et forslag til tvangsakkord i et givent år, medfører dette, at skattetilsvaret (B-skat for fysiske personer og acontoskat for selskaber mv.) for dette indkomstår anses for stiftet efter forslagets fremsættelse og dermed ikke omfattes af en tvangsakkord, selvom der er tale om krav, der forfalder inden forslagets fremsættelse.

Det fremgår af forarbejderne til reglerne om rekonstruktion, at det i forbindelse med reglernes indførelse overvejedes, om der burde foretages ændringer i skattelovgivningen eller indføres særlige regler i konkursloven med henblik på at håndtere eventuelle uhensigtsmæssigheder, som kunne følge af denne retstilstand, således at mulighederne for at gennemføre en rekonstruktion ikke hæmmedes på grund af latente skattekrav.

Konkursrådet pegede i betænkning nr. 1215/2009 om rekonstruktion mv., side 252 ff., bl.a. på, at det kunne fremstå som urimeligt i forhold til de øvrige fordringshavere, hvis skattetilsvaret i en situation som den nævnte hovedsagligt var begrundet i indtægter, der lå forud for forslagets fremsættelse, da de øvrige fordringshaveres krav stiftet inden dette tidspunkt omfattes af akkorden.

Konkursrådet pegede endvidere på, at der bestod et særligt problem i relation til afskrivninger, herunder beskatning af genvundne afskrivninger. Som eksempel herpå angav Konkursrådet den situation, at et aktiv ved rekonstruktionsbehandlingens indledning skattemæssigt er afskrevet til en værdi, der ligger under markedsværdien, og der ved salg af aktivet til markedsværdi eller mere kan opstå genvundne skrivinger, som indgår i den skattepligtige indkomst i salgsåret. En sådan latent skattepligt, som består ved fremsættelsen af et rekonstruktionsforslag og udløses for skyldneren, påvirkes ikke af tvangsakkorden.

Konkursrådet pegede endelig på, at problemer svarende til problemstillingen vedrørende genvundne afskrivninger kunne foreligge i forhold til momsreguleringsforpligtelser vedrørende fast ejendom og løsøre.

Skatteministeriet afgav i forbindelse med udarbejdelsen af lovforslag nr. L 199 af 26. marts 2010 om ændring af konkursloven og forskellige andre love (Rekonstruktion m.v.) en vurdering vedrørende de skatteretlige problemstillinger, som Konkursrådet havde peget på. Det var Skatteministeriets vurdering, at der ikke var grundlag for at fravige det grundlæggende skatteretlige princip om indkomstårets udelelighed, og at der ikke burde indføres særlige regler for genvundne afskrivninger i forbindelse med rekonstruktionsbehandling. Om Skatteministeriets vurdering og baggrunden herfor henvises nærmere til Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 71-72 (lovforslagets almindelige bemærkninger, pkt. 3.15.2.5).

Indførelsen af reglerne om rekonstruktion gav på denne baggrund ikke anledning til ændringer i skattelovgivningen eller indførelsen af særlige regler i konkursloven om håndtering af skattekrav.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1 Akkordering af indkomstskat for igangværende indkomstår

Som beskrevet ovenfor har Konkursrådet tidligere overvejet en skattemæssig opdeling af indkomståret, således at der skattemæssigt ansættes separat skat for henholdsvis perioden indtil rekonstruktionsforslagets fremsættelse (der omfattes af tvangsakkorden), og perioden fra forslagets fremsættelse og indtil indkomstårets udløb (der ikke omfattes af tvangsakkorden), jf. betænkning nr. 1215/2009 om rekonstruktion mv., side 253.

Det er imidlertid Konkursrådets opfattelse, at det ikke er realistisk at få gennemført en sådan opdeling af indkomståret. Konkursrådet finder derfor ikke anledning til at fremsætte et forslag

herom. Princippet om indkomstårets udelelighed må således lægges til grund for Konkursrådets overvejelser om, hvordan indkomstskat for et igangværende indkomstår kan akkorderes.

Konkursrådet har overvejet, hvordan det insolvensretligt kan gøres muligt, at en tvangsakkord kan omfatte indkomstskat vedrørende det igangværende indkomstår.

Den ved U 1987.925 H anlagte retspraksis medfører, at hvis der som led i rekonstruktionsbehandling fremsættes et forslag til tvangsakkord i et givent år, medfører dette, at B-skat for fysiske personer og acontoskat for selskaber mv. for dette indkomstår anses for stiftet efter forslagens fremsættelse og dermed ikke omfattes af en tvangsakkord, selvom der er tale om krav, der forfalder inden forslagens fremsættelse.

Det har afgørende betydning, hvorledes man insolvensretligt behandler krav på B-skat og acontoskat. Dette skyldes, at skyldneren ved beregningen af restskat for indkomståret godskrives B-skatten hhv. acontoskatten, uanset om den ikke er betalt, jf. kildeskattelovens § 60 hhv. selskabsskattelovens § 29 B, stk. 4. Hvis en skyldner eksempelvis skulle have betalt 4 rater B-skat på i alt 400.000 kr. inden akkordforslagets fremsættelse, men har undladt at betale disse rater som følge af likviditetsvanskeligheder, vil de 400.000 kr. således alligevel fragå ved beregningen af årets restskat, der således bliver den samme, uanset de 400.000 kr. er betalt eller ikke. De 400.000 kr. udgør med andre ord et selvstændigt krav og ikke en del af restskatten. En insolvensretlig regel, der alene omhandler årets restskat, vil således ikke være tilstrækkelig, dvs. at der må forholdes til, i hvilket omfang krav på B-skat og acontoskat skal omfattes af en tvangsakkord.

Da krav på B-skat og acontoskat udskrives i startet af året (eller i slutningen af det foregående indkomstår), har Konkursrådet overvejet, om sådanne krav bør anses for stiftede inden akkordforslagets fremsættelse, herunder de rater, der forfalder efter akkordforslagets fremsættelse.

Det er imidlertid Konkursrådets opfattelse, at det vil være ganske vidtgående at lade akkorden omfatte de rater, der forfalder efter akkordforslagets fremsættelse, da disse rater må anses som foreløbig beskatning af den indkomst, som skyldneren må forvente at få efter akkordforslagets fremsættelse.

Konkursrådet finder, at rater på B-skat og acontoskat, der forfalder inden akkordforslagets fremsættelse bør omfattes af en tvangsakkord, hvorimod rater, der først forfalder senere, ikke bør omfattes af akkorden.

Det bemærkes, at der ikke foreslås ændringer i relation til krav på moms. Det betyder, at det fortsat vil være afgørende, om kravet vedrører en momsperiode, der er udløbet inden forslagets fremsættelse. Krav på moms vedrørende virksomhed, der udøves under rekonstruktionsbehandlingen, vil typisk være omfattet af konkurslovens § 94 og dermed falde uden for tvangsakkorden. Tilsvarende gælder krav på A-skat af løn vedrørende arbejde, der er udført af skyldnerens ansatte under rekonstruktionsbehandlingen.

Konkursrådets har overvejet, om skatteforvaltningens krav på restskat for det igangværende indkomstår helt eller delvist bør omfattes af tvangsakkorden, hvis det er bestemt i akkorden.

B-skat og acontoskat fastsættes ud fra et skøn over skyldnerens forventede årsindkomst. Hvis det ved indkomstårets udløb viser sig, at skønnet var nogenlunde retvisende, vil årets eventuelle restskat være af en beløbsmæssig beskeden størrelse. Det vil i så fald ikke være af afgørende betydning, om kravet på restskat omfattes af akkorden eller ikke. Der kan imidlertid være tilfælde, hvor årsindkomsten markant overstiger den skønnede årsindkomst, der lå til grund for beregningen af B-skat hhv. acontoskat. Dette kan eksempelvis skyldes, at skyldneren i løbet af indkomståret har realiseret aktiver, hvis salget har udløst skattepligtige genvundne afskrivninger eller avance.

Det er Konkursrådets opfattelse, at hvis de dispositioner, der er årsag til restskatten, er foretaget inden akkordforslagets fremsættelse, bør kravet på restskat omfattes af akkorden.

Det bemærkes, at en sådan regel ikke i praksis kan forventes at indebære et større provenutab for skatteforvaltningen, da en skyldner i mangel en sådan regel ofte vil kunne spekulere i at udsætte akkordforslagets fremsættelse indtil efter indkomstårets udløb og dermed få kravet på restskat omfattet af akkorden. Det er u hensigtsmæssigt, hvis skyldneren af denne årsag venter med at fremsætte akkordforslag, da det kan skade mulighederne for at redde virksomheden, hvis skyldneren fastholdes i en unødigt lang rekonstruktionsbehandling. Endvidere vil det i nogle tilfælde ikke være muligt at udsætte akkordforslaget, hvorved kravet på restskat kan hindre, at der opnås en rekonstruktion af skyldneren.

Konkursrådet har overvejet, hvor stor en del af kravet på restskat, der bør omfattes af akkorden, samt hvordan skyldnerens restskat bør opgøres.

Konkursrådet finder, at kriteriet for hvor stor en beløbsmæssig del af restskatten, der bør omfattes af akkorden, bør være om restskatten skyldes dispositioner foretaget inden akkordforslagets fremsættelse. Dispositioner bør i den forbindelse forstås bredt, således at dispositioner omfatter alle skyldnerens skattepligtige aktiviteter, herunder salg af aktiver.

På tidspunktet for akkordforslagets fremsættelse er det ikke muligt beløbsmæssigt endeligt at opgøre kravet på restskat, fordi det bl.a. afhænger af skyldnerens indkomst efter akkordforslagets fremsættelse og den begrænsning af eventuel underskudsfræmførsel, som sker ved akkorden. Dette kunne tale for, at man først efter udløbet af indkomståret, dvs. når skatteforvaltningen har fastsat restskatten, tager stilling til, hvor stor en del af denne, der omfattes af akkorden. Det er imidlertid uhensigtsmæssigt, hvis skifteretten alene af denne grund på ny skal behandle tvangsakkorden i det efterfølgende år. Endvidere vil det medføre, at der efter omstændighederne vil skulle ske separat udlodning af den fordel, der opnås ved akkorderingen af restskattekravet, hvilket vil komplicere akkordreglerne og kunne medføre øgede omkostninger ved tvangsakkorden.

Konkursrådet finder derfor, at der ved akkordforslagets fremsættelse må ske en fastsættelse af, hvilken beløbsmæssig del af restskatten, der omfattes af tvangsakkorden. Dette indebærer endvidere den fordel, at der opnås klarhed over, hvilket beløb, som skatteforvaltningen har stemmeret for.

Det er Konkursrådets opfattelse, at skifterettens fastsættelse af hvilke beløb af restskatten, der omfattes af tvangsakkorden, må ske ud fra et skøn, idet der som nævnt ikke på dette tidspunkt kan foretages en eksakt opgørelse af restskattekravet.

For at give skifteretten grundlag herfor, finder Konkursrådet, at det skal tilføjes til konkurslovens § 13 b, at der i det materiale, der udsendes sammen med rekonstruktionsforslaget, skal indgå en beregning af den forventede restskat, herunder hvilket beløb heraf, som hidrører fra dispositioner foretaget inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse eller dets indhold. Beregningen må således tage højde for, at skyldneren ved akkorden får reduceret sin underskudsfræmførsel med virkning fra det igangværende indkomstår. Endvidere må det indgå i beregningen, hvis skyldneren forud for rekonstruktionsforslagets fremsættelse eller som led i dette afhænder aktiver og dermed udløser beskatning af avance eller genvundne afskrivninger. Hvis der er beskikket en tillidsmand, bør beregningen foretages af denne. Er der ikke beskikket tillidsmand, bør beregningen foretages af en godkendt revisor.

Konkursrådet finder, at beregningen bør udsendes til skatteforvaltningen 10 hverdage før mødets afholdelse. Skatteforvaltningen får dermed mulighed for over for skifteretten at kommentere på den foretagne beregning, inden skifteretten foretager sit skøn. Skifteretten er ved sit skøn således ikke bundet af den fremlagte beregning. Hvis skifteretten på baggrund af skatteforvaltningens kommentarer eller af andre grunde mener, at der er begrundet tvivl om beregningen, bør skifteretten ved sit skøn kunne fastsætte et beløb, der er lavere end det, der fremgår

af beregningen, eller helt afvise at lade nogen del af restskattekravet omfatte af akkorden, dvs. skønne beløbet til 0 kr.

Det ovenfor anførte kan blive relevant, hvis skyldneren bevidst har formået at få nedsat sin B-skat/acontoskat med henblik på at forøge restskattekravet. En sådan spekulation vil dog formentlig kun forekomme, hvis tvangsakkordforslaget forventes fremsat relativt sent i indkomståret, da skyldnerens største fordel ved at få ansat B-skat/acontoskat for lavt er i relation til de rater, der forfalder efter forslagets fremsættelse (og dermed ikke akkorderes).

Det bør ikke anses som spekulation, at skyldneren undlader at få sat sin B-skat/acontoskat op som følge af, at skyldneren inden forslagets fremsættelse har solgt aktiver, der har udløst avance eller genvundne afskrivninger, idet den deraf følgende restskat netop bør omfattes af tvangsakkorden. En skyldner, der er insolvent eller har sandsynlighed herfor, vil ofte kunne have et skattemæssigt underskud, der kan have medført, at skyldnerens B-skat/acontoskat er ansat til et mindre beløb. Det kan heller ikke ses som udtryk for spekulation, idet skyldneren ikke forud for tvangsakkordens stadfæstelse kan agere ud fra en forventning om, at dennes underskuds-fremførsel reduceres ved tvangsakkorden. Hvis skyldneren efter tvangsakkordens stadfæstelse anmoder om at få ændret sin B-skat for den resterende del af indkomståret, bør skatteforvaltningen være berettiget til at afslå anmodningen, hvis denne som følge af tvangsakkorden, herunder den deraf følgende begrænsning af underskuds-fremførsel, ikke er berettiget.

Konkursrådet har overvejet, om skatteforvaltningen bør have adgang til at modregne krav på B-skat/ acontoskat i overskydende skat.

Det er Konkursrådets opfattelse, at selv om kravet på B-skat/acontoskat og restskat behandles som særskilte krav, er der en nær indbyrdes sammenhæng mellem kravene. Hvis der ansættes en for høj B-skat/acontoskat, vil dette således udløse overskydende skat. En skyldner kan spekulere i at få ansat B-skat/acontoskat for højt og dermed få akkorderet B-skat/acontoskat, der er forfaldet inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse og samtidig få overskydende skat.

Konkursrådet finder det ikke rimeligt, at en skyldner vedrørende samme indkomstår kan få akkorderet krav på B-skat/acontoskat og samtidig få udbetalt overskydende skat. Konkursrådet finder derfor, at skatteforvaltningen bør have adgang til at modregne krav på B-skat/acontoskat vedrørende det igangværende indkomstår med det oprindelige beløb, dvs. uden hensyn til akkorden, i krav på overskydende skat vedrørende dette år.

Konkursrådet bemærker, at adgangen til at spekulere i en for høj ansættelse af B-skat/acontoskat i øvrigt begrænses af det forhold, at skatteforvaltningen har stemmeret for det beløb, som

udgøres af ubetalte krav på B-skat/acontoskat, der er forfaldet inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse.

2.2 Latente genvundne avancer/genvundne afskrivning

Fremsætter en skyldner et akkordforslag, vil latente skatteretlige krav på avancer og genvundne afskrivninger vedrørende aktiver, som skyldneren ikke sælger i det indkomstår, hvor akkordforslaget fremsættes, ikke blive omfattet af akkorden. Dermed vil en senere afhændelse af aktivet potentielt kunne medføre, at skyldneren bliver insolvent.

Konkursrådet har overvejet, om de ovenfor nævnte latente skattekrav skal kunne omfattes helt eller delvist af en tvangsakkord.

Konkursrådet har overvejet, om der bør indføres en skatteretlig regel, hvorved en stadfæstelse af en tvangsakkord bør medføre, at skyldneren med virkning fra akkordforslagets fremsættelse anses for at have afstået (og erhvervet) sine aktiver til den pris, som tillidsmanden måtte have vurderet aktiverne til. Hensynet til, at prisen fastsættes retvisende, taler således for, at reglen alene bør kunne benyttes, hvis aktivet er vurderet af en tillidsmand.

Det kan imod denne løsning indvendes, at skyldneren ikke altid har en interesse i at udløse de latente skattekrav. Skyldneren kan således foretrække en latent skattegæld frem for her og nu at skulle betale dividende af denne. Dette kan dog imødegås ved kun at lade latente skattekrav være omfattet af akkorden, hvis det fremgår af akkordforslaget, dvs. hvis skyldneren har valgt det.

Det kan derudover indvendes, at en regel om at sidestille tvangsakkord med afståelse medfører, at skyldneren (som erhverver) på ny får mulighed for at afskrive på aktiverne til erhvervelsesprisen, selv om skyldneren alene betaler dividende af kravet på genvundne afskrivninger. Omvendt kan det anføres, at samme situation vil gøre sig gældende, hvis rekonstruktionen i stedet gennemføres som en virksomhedsoverdragelse (til et selskab med samme ejerkreds som skyldneren), idet det erhvervende selskab i så fald har afskrivningsret. En sådan virksomhedsoverdragelse vil typisk ske til en pris fastsat ud fra tillidsmandens vurdering og giver dermed ikke større betryggelse for, at prisen er retvisende.

Det er Konkursrådets opfattelse, at det ud fra et insolvensretligt perspektiv vil være hensigtsmæssigt, hvis der er adgang til skatteretligt at sidestille en tvangsakkord med en virksomhedsoverdragelse. Det er Konkursrådets opfattelse, at valget af rekonstruktionsform dermed i højere

grad vil blive uafhængig af skatteretlige overvejelser, men i stedet afhængig af hvilken rekonstruktionsform der er bedst egnet til at redde virksomheden. Endvidere vil det i nogle brancher være vanskeligt at gennemføre en rekonstruktion i form af en virksomhedsoverdragelse, hvilket taler for, at man som skyldner behandles på samme måde, uanset om rekonstruktionen sker ved tvangsakkord eller virksomhedsoverdragelse.

Konkursrådet finder samlet set, at der insolvensretligt er gode argumenter for at sidestille en tvangsakkord med en afståelse. Konkursrådet finder imidlertid også, at det ikke på det foreliggende grundlag kan anbefales, at en tvangsakkord sidestilles med en afståelse, da det vil kræve yderligere skatteretlige overvejelser.

2.3 Udlodning fra andelsselskaber

I en række andelsselskaber har andelshaveren (skyldneren) en konto, hvis indestående udbetales en årrække efter akkorden. Det er almindeligt, at andelshaveren kan pantsætte kontoen. Skatteretligt anses andelshaveren først for at have erhvervet kontoindeståendet i takt med, at der sker udbetaling. Hvis kontoen er pantsat – typisk til skyldnerens bankforbindelse – vil udbetalingen ske til banken, men det vil fortsat være andelshaveren, der har skattepligten. Hvis andelshaveren (skyldneren) er blevet insolvent, vil denne ikke være i stand til at betale skattekravet. Selvom skyldneren opnår en tvangsakkord, vil akkorden ikke omfatte krav, der stiftes efter akkordforslagets fremsættelse.

Det er Konkursrådets opfattelse, at det ud fra en insolvensretlig synsvinkel er urimeligt, at skyldneren ikke kan få akkorderet krav på skat af de fremtidige udlodninger fra andelsselskabet, når disse er pantsat til f.eks. banken inden rekonstruktionsbehandlings indledning.

Konkursrådet har på den baggrund overvejet, hvordan skyldnerens problem med at betale skat af udbetalinger i efterfølgende indkomstår fra andelsselskabet kan løses. Det bemærkes, at bankens panteret ikke berøres af akkorden.

Konkursrådet har overvejet en skatteretlig løsning, hvor udlodningerne fra andelsselskabet skatteretligt anses for erhvervet på et tidligere tidspunkt end udlodningstidspunktet, f.eks. ved en pantsætning. Denne løsning vil imidlertid stride imod det skatteretlige retserhvervelsesprincip, som ikke kan forventes ændret.

Det vil derudover næppe være muligt at løse problemet med en insolvensretlig regel om, at skat af fremtidige udlodninger omfattes af en tvangsakkord. Der beregnes således ikke et særskilt

skattekrav vedrørende den enkelte udlodning, idet denne blot indgår som en del af årets indkomst og dermed implicit i fastsættelsen af det enkelte indkomstårs samlede skat. En insolvensretlig løsning af problemet vil kræve en regel, hvor der er hel eller delvis adgang til akkordering af restskat for det igangværende indkomstår samt skat, herunder B-skat og acontoskat, for efterfølgende indkomstår. Det vil imidlertid være meget uhensigtsmæssigt, hvis skifteretten over en årrække skal træffe afgørelser om, hvor meget af skyldnerens skat, der skal akkorderes.

Konkursrådet har derudover overvejet en løsning, hvor tvangsakkorden kunne have den virkning, at pantsatte, fremtidige udlodninger er skattefrie. Det kan enten ske ved en eksplicit regel om skattefrihed, eller ved at man på trods af akkorden giver skyldneren adgang til at fremføre et skatemæssigt underskud svarende til de pantsatte fremtidige udlodninger. En sådan samlet løsning vil efter Skatteministeriets vurdering indebære et umiddelbart mindre provenu på ca. 10 mio. kr. årligt. Herudover kan det indvendes, at løsningen er for fordelagtig for skyldnerens øvrige kreditorer, idet lighedsprincippet taler for, at skyldneren skal betale akkorddividende af skattekravet. Løsningen vil desuden efter Skatteministeriets vurdering ikke kunne forbeholdes landbrug, idet der ellers efter Skatteministeriets vurdering vil kunne være tale om ulovlig statsstøtte.

Konkursrådet har endvidere overvejet en løsning, hvor andelsselskabet i tilfælde af, at en andelshaver tages under rekonstruktionsbehandling, udbetaler hele andelshaverens indestående på én gang, således at udbetalingen indgår i den skattepligtige indkomst i det år, hvor akkordforslaget fremsættes og dermed kan omfattes af akkorden efter den foreslåede regel i lovudkastets § 10 a, stk. 6.

Det er i den forbindelse en mulighed, at andelsselskaberne selv indfører en ordning, hvor andelshaverens indestående udbetales, hvis andelshaveren tages under rekonstruktionsbehandling. Visse af de store andelsselskaber har i deres vedtægter mulighed for, at man i tilfælde af en andelshavers udtræden i forbindelse med konkurs kan beslutte at udbetale indeståendet på en andelshavers konto med et engangsbeløb.

Det bemærkes dog, at de nævnte vedtægtsvilkår ikke omfatter rekonstruktion og gældssanering, samt at vedtægterne ikke giver et egentligt retskrav på udbetaling. Sidstnævnte indebærer, at andelsselskabet efter omstændighederne kan betinge udbetaling af en dekort i indeståendet, som panthaveren ikke nødvendigvis vil acceptere, hvilket i så fald vil hindre udbetaling (og beskatning), da panthaveren skal samtykke til, at indeståendet udbetales. Det bemærkes endvidere, at de øvrige andelsselskaber så vidt vides ikke har indført tilsvarende bestemmelser.

Samlet set er det Konkursrådets opfattelse, at det er meget tvivlsomt, om problemet på sigt vil blive løst ved, at andelsselskaberne giver adgang til udbetaling uden dekort i tilfælde af insolvensbehandling.

Konkursrådet har endelig overvejet, om en skyldner under rekonstruktionsbehandling henholdsvis skyldnerens konkursbo under en konkursbehandling kan kræve at få udbetalt hele sit indestående efter reglerne om insolvensregulering i konkurslovens § 12 t eller § 61.

Det antages, at disse regler giver et konkursbo adgang til at opsig en interessentskabsaftale med henblik på at få udbetalt skyldnerens kapitalindestående i interessentskabet. Det må derfor antages, at reglerne tillige giver adgang til at opsig en deltagelse i et andelsselskab. Heraf følger dog ikke nødvendigvis, at opsigelsen giver krav på, at der med det samme sker en samlet udbetaling af skyldnerens indestående på andelskontoen. Der kan således argumenteres for, at en insolvensregulering kun giver adgang til udtræden af andelsselskabet, men ikke på førtidig udbetaling af indeståendet. Reglerne om insolvensregulering giver således i almindelighed næppe en skyldner krav på førtidig indfrielse fra sine debitorer, hvilket kan støttes på en modsætningsslutning fra konkurslovens § 41, der giver skyldneren adgang til førtidig indfrielse af sine forpligtelser, men ikke til at kræve førtidig indfrielse af sine krav mod tredjemand.

Selvom det måtte antages, at reglerne om insolvensregulering skulle give adgang til at kræve udbetaling af indestående på en andelshaverkonto, vil der ikke kunne kræves udbetaling straks, men alene med sædvanligt eller rimeligt varsel, jf. konkurslovens §§ 12 t og 61. Hvis domstolene finder, at et sådant varsel eksempelvis er 6 måneder, vil der ofte være risiko for, at udbetalingen ikke sker i det indkomstår, hvor akkordforslaget blev fremsat, men først i det efterfølgende indkomstår. Dermed vil en eventuel akkordering af skattekravet efter den ovenfor foreslåede regel i pkt. 2.1, ikke omfatte skattekravet for det sidstnævnte indkomstår. Det bemærkes derudover, at det ikke kan udelukkes, at domstolene vil anse et sædvanligt eller rimeligt varsel på udbetaling af indeståendet på en andelshaverkonto for at være længere end de 6 måneder.

Det er Konkursrådets opfattelse, at såfremt problemet skal løses via reglerne om insolvensregulering, vil det formentlig kræve en ændring af konkurslovens §§ 12 t og 61, der sikrer, at skyldneren henholdsvis dennes konkursbo kan kræve at få udbetalt sit samlede indestående på andelshaverkontoen inden for en vis kortere tidsfrist, som skal give stor sandsynlighed for udbetaling i det igangværende indkomstår, og som samtidig giver selskabet passende tid til at foretage udbetalingen. Det vil implicit følge af en sådan regel, at andelsselskabet ikke kan betinge udbetaling af en dekort. Det bemærkes, at en panthaver i andelskontoen ikke vil kunne nægte at modtage førtidig indfrielse via udbetalingen, jf. konkurslovens 41.

Det er Konkursrådets opfattelse, at der også er udfordringer forbundet med at lave en ændring af konkurslovens §§ 12 t og 61 som beskrevet ovenfor. Det er således en udfordring at sikre, at reglen ikke får utilsigtede vidtgående konsekvenser. Det bør bl.a. undgås, at reglen generelt regulerer, i hvilket omfang en skyldner henholdsvis et konkursbo kan forlange førtidig indfrielse af pengekrav mod tredjemand, idet en regulering herom må forudsætte mere dybdegående overvejelser.

Konkursrådet har overvejet, om reglen kun skal angå andelsselskaber og andelsforeninger (bortset fra andelsboligforeninger), eller om reglen også skal omfatte f.eks. interessentskaber og lignende med den virkning, at der efter omstændighederne bliver krav på udbetaling af kapitalkontoen med et kortere varsel end efter de gældende regler.

På den ene side kan et interessentskab sammenlignes med et andelsselskab, hvilket taler for, at det også skal være muligt for en skyldner i et interessentskab at få udbetalt sit indestående via en regel om insolvensregulering. Omvendt finder Konkursrådet, at reglen ikke bør have utilsigtede vidtgående konsekvenser, hvorfor reglen udelukkende skal gælde for andelsselskaber.

Konkursrådet finder ud fra en samlet vurdering, at der ved udtræden eller opsigelse af en aftale om deltagelse i et andelsselskab eller en andelsforening bør kunne kræves udbetaling af kapitalindeståendet inden for en i loven bestemt tidsfrist. Konkursrådet vurderer, at dette bedst sikres ved at tilføje en bestemmelse herom i konkurslovens §§ 12 t og 61.

Konkursrådet finder endvidere, at konkurslovens § 12 t ikke bør finde anvendelse under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, da krav på førtidig indfrielse er vidtgående, hvis skyldneren ikke med sikkerhed er insolvent.

Kapitel 20

Tvangsakkord under konkurs

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet indeholder ikke bestemmelser, som regulerer muligheden for at rekonstruere skyldneren ved en tvangsakkord, når denne er overgået til konkursbehandling.

1.2 Konkursloven

Det fremgår af konkurslovens § 17, stk. 1, at en skyldner, som er insolvent, skal tages under konkursbehandling, når det begæres af skyldneren eller en fordringshaver.

Skifteretten påser ex officio, om skyldneren er insolvent, således som nærmere defineret i konkurslovens § 17, stk. 2. Der henvises herom til betænkning nr. 606/1971 om konkurs og tvangsakkord, side 74, og Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, og Kim Sommer Jensen, Konkurs, 2. udgave, 2020, side 672 ff.

Bliver skyldneren under en konkurs solvent, må konkursbehandlingen ophøre, jf. konkurslovens § 144. Bestemmelsen har betydning, f.eks. hvor der fremkommer aktiver, som ikke kunne forudses ved konkursbehandlingens indledning.

Det fremgår af konkurslovens § 144, stk. 1., at såfremt skyldneren efter udløbet af anmeldelsesfristen fremlægger samtykke fra samtlige fordringshavere eller bevis for, at de er fyldestgjort, sluttet boet straks, og dets aktiver udleveres til skyldneren med fradrag af omkostningerne ved boets behandling.

Bestemmelsen indebærer, at det er muligt for skyldneren at slutte boet ved at indgå en frivillig gældsordning med kreditorerne.

Konkursloven indeholder ikke regler om skyldners mulighed for at få gennemført en tvangsakkord i en konkursbehandling.

2. Konkursrådets overvejelser

Konkursrådet har overvejet, om der er behov for at indføre en regel i konkursloven, som regulerer muligheden for en tvangsakkord under konkurs.

Det er et almindeligt princip, at konkursbehandling har til formål at afvikle skyldnerens aktiver og aktiviteter med henblik på, at fordringshaverne kan få den bedst mulige dækning for deres krav. Omvendt har en rekonstruktionsbehandling til formål at videreføre levedygtige virksomheder. Hvis skyldneren mener, der er grundlag for at blive rekonstrueret, bør skyldneren gå i rekonstruktionsbehandling med henblik på at få vedtaget og stadfæstet en tvangsakkord. Denne mulighed består også selvom, der er indgivet en konkursbegæring, idet skyldneren kan få udsat afgørelsen om konkurs ved at indgive en begæring om rekonstruktionsbehandling, jf. konkurslovens § 24.

Det er imidlertid Konkursrådets opfattelse, at der i praksis kan opstå behov for at lave en tvangsakkord i en konkurs, og at der i øvrigt ikke er tungtvejende insolvensretlige hensyn, som taler imod muligheden for at kunne lave en tvangsakkord i en konkurs. I praksis vil det navnlig være relevant, hvor det er en personlig skyldner, som er gået konkurs, og hvor den personlige skyldner har hjulpet med at få realiseret aktiverne bedst muligt, således at kreditorerne vil være indstillet på at stemme for en akkord.

Konkursrådet bemærker, at det tidligere har været muligt at gennemføre en tvangsakkord i konkurs, men at muligheden herfor blev ophævet ved lov nr. 718 af 2010, hvor reglerne om rekonstruktionsbehandling erstattede de dagældende regler om betalingsstandsning og tvangsakkord, herunder reglen om muligheden for tvangsakkord i konkurs. Konkursrådets holdning var dengang, at hvis en skyldner ønskede hjælp til at afværge sine økonomiske vanskeligheder, måtte skyldneren gå i rekonstruktion.

Konkursrådet finder, at der bør genindføres en regel i konkursloven, som gør det muligt for skyldneren at kunne fremsætte et rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord under konkurs. Bestemmelsen bør have samme indhold og retsvirkninger som den tidligere regel i konkurslovens § 196, jf. Folketingstidende 1976-77 (2. saml.), tillæg A, spalte 321 ff. (forslag til konkurslov).

Konkursrådet har overvejet, om kurator skal hjælpe skyldneren med at fremsætte et rekonstruktionsforslag.

Konkursrådet finder, at kurator skal hjælpe skyldneren med at fremsætte et rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord. Det er dog en forudsætning for kurators hjælp, at kurator vurderer, at det vil være en god idé at fremsætte et rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord. Hvis kurator vurderer, at det ikke giver mening at bruge fordringshavernes penge på at udarbejde og fremsætte et rekonstruktionsforlag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord, bør skyldneren selv have ansvaret for at udarbejde og fremsætte forslaget.

Konkursrådet har endvidere overvejet, hvilket organ der bør have mulighed for at fremsætte forslag, såfremt det er et kapitalselskab, som er skyldner.

Konkursrådet finder i den forbindelse, at det bør være kapitalejerne, som bør have mulighed for at fremsætte et rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om en tvangsakkord.

Kapitel 21

Krav til aktører, som beskæftiger sig med rekonstruktion, konkurs og gældssanering

1. Gældende ret

1.1 Rekonstruktions- og insolvensdirektivet

1.1.1 Krav til aktørernes faglighed baseret på forordning (EU) 2015/848

Rekonstruktions- og insolvensdirektivet indeholder en række faglige krav til aktører, der beskæftiger sig med procedurer for rekonstruktion, konkurs og gældssanering. Disse krav omfatter aktører i form af judicielle og administrative myndigheder såvel som aktører i form af sagsbehandlere.

Som sagsbehandlere bør ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 87 anses insolvensbehandlere, således som defineret i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2015/848 om insolvensbehandling, artikel 2, nr. 5. Af denne bestemmelse følger, at en sagsbehandler er en person eller et organ, som har til opgave – herunder midlertidigt – at prøve og anerkende fordringer i forbindelse med insolvensbehandling, repræsentere fordringshavernes kollektive interesser, helt eller delvis at forvalte aktiver, som skyldneren har mistet rådigheden over, at afvikle de aktiver, som skyldneren har mistet rådigheden over, eller at føre tilsyn med forvaltningen af skyldnerens forretninger. Medlemsstaterne kan ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 89 bestemme, at andre sagsbehandlere også skal være omfattet af direktivet.

Det følger af direktivets præambelbetragtning 85, at kravene til aktørernes faglighed er begrundet i de mekanismer for forstærket samarbejde mellem retter og sagsbehandlere i grænseoverskridende sager, der blev indført i henhold til forordning (EU) 2015/848, idet det som følge af forordningen er nødvendigt, at alle involverede aktørers faglighed bringes op på et ensartet højt niveau i hele EU.

I medfør af artikel 1 og 2 i protokol nr. 22 om Danmarks stilling, der er knyttet som bilag til traktaten om Den Europæiske Union og til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, er forordning (EU) 2015/848 ikke bindende for og finder ikke anvendelse i Danmark.

1.1.1.1 Faglige krav til judicielle myndigheder m.v.

Det fremgår af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 25, litra a, at medlemsstaterne skal sikre, at medlemmerne af de judicielle og administrative myndigheder, der beskæftiger sig med procedurer for rekonstruktion, konkursbehandling og gældssanering modtager passende uddannelse og har den fornødne ekspertise til at varetage deres ansvarsområder.

En sådan træning og uddannelse bør efter direktivets præambelbetragtning nr. 86 gøre det muligt for de nævnte aktører effektivt at træffe afgørelser, der potentielt kan have betydelige økonomiske og samfundsmæssige konsekvenser.

Passende uddannelse og ekspertise kan eventuelt erhverves under udøvelsen af hvervet som medlem af en judiciel myndighed eller administrativ myndighed, eller inden udnævnelsen til et sådant hverv, under udøvelsen af andre relevante hverv, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 85.

De nævnte krav om træning og uddannelse indebærer efter direktivets præambelbetragtning nr. 86 ikke, at medlemmer af en judiciel myndighed udelukkende skal behandle spørgsmål om rekonstruktion, konkurs og gældssanering.

Det nævnes i direktivets præambelbetragtning nr. 86, at oprettelsen af specialiserede domstole eller afdelinger eller udnævnelse af specialiserede dommere i overensstemmelse med national ret samt en koncentration af jurisdiktion hos et begrænset antal judicielle eller administrative myndigheder vil være effektive midler til at nå målene om retssikkerhed og effektive procedurer.

Direktivets krav til aktørernes faglighed berører ikke retsvæsenets uafhængighed og eventuelle forskelle i retssystemernes opbygning i EU, jf. direktivets artikel 25.

1.1.1.2 Faglige krav til sagsbehandlere

Medlemsstaterne skal efter rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 26, stk. 1, litra a, sikre, at sagsbehandlere, der udpeges af en judiciel eller administrativ myndighed i forbindelse med procedurer for rekonstruktion, konkurs og gældssanering, modtager passende uddannelse og har den fornødne ekspertise til deres ansvarsområde.

Det fremgår af direktivets præambelbetragtning nr. 87, at passende uddannelse, kvalifikationer og ekspertise for sagsbehandlere også kan være erhvervet under udøvelsen af deres erhverv.

Medlemsstaterne bør ikke være forpligtet til selv at sørge for den nødvendige uddannelse, men denne kan leveres af f.eks. faglige sammenslutninger eller andre organer, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 87.

1.1.2 Krav til sagsbehandleres habilitet

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 27, stk. 1, at medlemsstaterne via passende tilsyns- og reguleringsmekanismer skal sikre, at sagsbehandlere yder deres tjenester på en måde, som i forhold til de involverede parter er upartisk og uafhængig.

For at undgå enhver interessekonflikt, har skyldneren og fordringshaverne adgang til at gøre indsigelse mod en bestemt sagsbehandler, jf. kapitel 21, afsnit 1.1.4.

1.1.3 Krav om sagsbehandleres integritet

Medlemsstaterne bør sikre, at sagsbehandlere udfører deres opgaver med integritet, og medlemsstaterne kan tilskynde til, at sagsbehandlere udarbejder og følger adfærdskodekser, jf. direktivets artikel 27, stk. 3, og præambelbetragtning nr. 87.

1.1.4 Krav vedrørende udpegning, afsættelse og fratræden af sagsbehandlere

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 26, stk. 1, litra b, at medlemsstaterne skal sikre, at betingelserne for at kunne komme i betragtning som sagsbehandler, der beskæftiger sig med rekonstruktion, konkurs og gældssanering, er klare, gennemsigtige og retfærdige, jf. direktivets artikel 26, stk. 1, litra b.

Procedurerne for udpegning, afsættelse og fratræden af sådanne sagsbehandlere, skal ligeledes være klare, gennemsigtige og retfærdige, jf. direktivets artikel 26, stk. 1, litra b.

Medlemsstaterne skal sikre, at der ved udpegning af en sagsbehandler til en bestemt sag, herunder sager med grænseoverskridende elementer, tages behørigt hensyn til dennes erfaring og ekspertise og til sagens nærmere omstændigheder, jf. direktivets artikel 26, stk. 1, litra c. Om kravene til uddannelse og ekspertise henvises til kapitel 21, afsnit 1.1.1.2, ovenfor.

Direktivet er ikke til hinder for, at medlemsstaterne fastsætter, at en sagsbehandler kan vælges af en skyldner, fordringshaver eller et kreditorudvalg fra en liste eller en pulje, der er forhåndsgodkendt af en judiciel eller administrativ myndighed, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 88.

Medlemsstaterne kan fastsætte, at en sagsbehandler vælges ved en anden metode såsom tilfældig udvælgelse ved et softwareprogram, forudsat at det sikres, at der ved anvendelse af disse metoder tages behørigt hensyn til sagsbehandlerens erfaring og ekspertise, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 88.

I sager med grænseoverskridende elementer bør der efter direktivets præambelbetragtning nr. 88 ved udpegning af en sagsbehandler bl.a. tages hensyn til sagsbehandlerens evne til at opfylde forpligtelserne i henhold til forordning (EU) 2015/848 til at kommunikere og samarbejde med udenlandske insolvensbehandlere og judicielle og administrative myndigheder fra andre medlemsstater samt vedkommendes menneskelige og administrative ressourcer til at håndtere potentielt komplekse sager. Danmark er som ovenfor anført ikke bundet af den nævnte forordning.

For at undgå enhver interessekonflikt skal skyldneren og fordringshaverne have mulighed for at gøre indsigelse mod udvælgelsen eller udpegningen af en sagsbehandler eller kunne anmode om, at sagsbehandleren erstattes af en anden, jf. direktivets artikel 26, stk. 1, litra d.

1.1.5 Tilsyn med sagsbehandlere og sagsbehandleres ansvar

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 27, stk. 1, at medlemsstaterne skal indføre passende tilsyns- og reguleringsmekanismer med henblik på at sikre et effektivt tilsyn med sagsbehandleres arbejde for at sikre, at deres tjenester ydes på effektiv og kompetent måde og i forhold til de involverede parter på upartisk og uafhængig vis. Disse mekanismer skal også omfatte foranstaltninger for ansvaret for sagsbehandlere, der har forsømt deres pligter.

Sådanne tilsyns- og reguleringsmekanismer bør omfatte effektive foranstaltninger vedrørende ansvaret hos sagsbehandlere, der har forsømt deres pligter, såsom nedsættelse af en sagsbehandlers vederlag, udelukkelse fra listen eller puljen med sagsbehandlere, der kan udpeges i insolvenssager, og, hvis det er relevant, disciplinære, administrative eller strafferetlige sanktioner, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 89.

Sagsbehandlere vil herudover kunne ifalde civilretligt erstatningsansvar ved tilsidesættelse af kontraktlige forpligtelser eller forpligtelser uden for kontrakt, idet omfang dette følger af national ret, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 89.

Direktivets præambelbetragtning nr. 87 fremhæver vigtigheden af, at sagsbehandlere, som beskæftiger sig med rekonstruktion, konkurs og gældssanering, følger standarder for sådanne opgaver, såsom at de opnår forsikring for erhvervsansvar.

Medlemsstaterne sikrer, at oplysninger om de myndigheder eller organer, der udøver tilsyn med sagsbehandlere, er offentligt tilgængelige, jf. direktivets artikel 27, stk. 2. En simpel henvisning til den judicielle eller administrative myndighed vil være tilstrækkelig oplysning, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 89. Medlemsstaterne bør ikke være forpligtet til at oprette specifikke myndigheder eller organer, som kan udføre de nævnte tilsynsopgaver m.v., jf. direktivets præambelbetragtning nr. 89.

Medlemsstaterne bør kunne udvide bestemmelserne om kontrol med sagsbehandlere til også at omfatte andre sagsbehandlere, som ikke er dækket af dette direktiv, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 89.

1.1.6 Vederlag

Det fremgår af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 27, stk. 4, at medlemsstaterne skal sikre, at sagsbehandlers vederlag er omfattet af bestemmelser, der er i overensstemmelse med målet om en effektiv afvikling af procedurerne, ligesom medlemsstaterne skal sørge for, at der findes hensigtsmæssige procedurer til løsning af eventuelle tvister om vederlag.

Medlemsstaterne bør ikke være forpligtet til at fastsætte, at tvister vedrørende vederlag til sagsbehandlere skal prioriteres frem for andre procedurer, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 89.

1.1.7 Effektivitetskrav, herunder adgang til digital kommunikation

Medlemsstaterne skal i henhold til rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 25, litra b, sikre, at procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering behandles på en effektiv måde med henblik på en hurtig behandling. Dette er ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 87 begrundet i, at uforholdsmæssigt lange insolvensprocedurer i mange medlemsstater resulterer i retsusikkerhed for fordringshavere og investorer og lave inddrivelsesrater.

Forpligtelsen til at sikre en effektiv behandling indebærer ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 86 ikke, at medlemsstaterne bør være forpligtet til at kræve, at procedurer for rekonstruktion, konkurs og gældssanering prioriteres frem for andre procedurer.

Direktivets krav om effektivisering berører ikke retsvæsenets uafhængighed og eventuelle forskelle i retssystemernes opbygning i EU, jf. direktivets artikel 25.

1.1.7.1 Adgang til digital kommunikation

Det følger af rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 28, at medlemsstaterne i forbindelse med procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering skal sikre, at parterne i proceduren, dvs. skyldneren og fordringshaverne, sagsbehandleren og den judicielle eller administrative myndighed, som minimum kan anmelde krav, forelægge rekonstruktions- eller tilbagebetalingsplaner, underrette fordringshavere og indgive indsigelser og klager ved anvendelse af elektroniske kommunikationsmidler, herunder i grænseoverskridende situationer.

Kravet om adgang til digitale kommunikationsmidler er ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 90 begrundet i hensynet til at afkorte procedurernes varighed, lette bedre deltagelse af fordringshavere i procedurer for rekonstruktion, konkurs og gældssanering og sikre ensartede vilkår for fordringshavere, uanset hvor de befinder sig i EU.

Medlemsstaterne bør kunne fastsætte, at underretninger af en fordringshaver kun kan foretages elektronisk, hvis den pågældende fordringshaver tidligere har samtykket til anvendelse af elektronisk kommunikation, jf. direktivets præambelbetragtning nr. 90.

Af direktivets præambelbetragtning nr. 91 følger, at parterne i procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering ikke bør være forpligtet til at anvende elektroniske kommunikationsmidler, hvis sådan anvendelse ikke er obligatorisk i henhold til national ret, uden at dette dog forhindrer medlemsstaterne i at indføre et obligatorisk system til elektronisk indgivelse og forkyndelse af dokumenter i procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering.

Medlemsstaterne bør i henhold til direktivets præambelbetragtning nr. 91 selv kunne vælge de elektroniske kommunikationsmidler. Eksempler på sådanne midler kan omfatte et specifikt system til elektronisk overførsel af sådanne dokumenter eller brug af e-mail, uden at dette forhindrer medlemsstaterne i at indføre funktioner til at sikre sikker elektronisk overførsel, såsom elektronisk signatur eller tillidstjenester, såsom elektroniske leveringstjenester, i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2014/910 af 23. juli 2014 om elektronisk identifikation og tillidstjenester til brug for elektroniske transaktioner på det indre marked og om ophævelse af direktiv 1999/93/EF.

1.2 Konkursloven

1.2.1 Faglige krav til dommere og øvrige domstolsjurister

Skiftesagsbehandling foretages af skifteretterne ved landets byretter, idet behandling af begæringer om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering i de områder, der er henlagt under Københavns Byret, Retten på Frederiksberg, Retten i Glostrup og Retten i Lyngby, dog behandles af Sø- og Handelsretten, jf. konkurslovens §§ 3 og 4. Undtagelse herfra gøres, hvis en skyldners konkursbo allerede er under behandling ved en skifteret, og der indgives en ny begæring om konkurs, jf. konkurslovens § 4, jf. § 3, stk. 3.

Der medvirker ved behandlingen af konkurs-, rekonstruktions- og gældssaneringssager i almindelighed kun én dommer, jf. retsplejelovens §§ 12 og 16. Det vil ofte være en dommerfuldmægtig, der behandler sagen.

Præsidenten ved den enkelte byret eller ved Sø- og Handelsretten træffer efter forhandling med rettens øvrige dommere bestemmelse om sagernes fordeling mellem dommerne og om sagernes administrative behandling, jf. retsplejelovens § 12, stk. 1, 2. pkt. og § 16, stk. 1, 2. pkt.

Det er et krav for at kunne beskikkes som dommer ved de almindelige domstole, at den pågældende har bestået juridisk kandidateksamen, jf. retsplejelovens § 42, stk. 3. Beskikkelse som dommer i by- eller landsret eller i Sø- og Handelsretten kræver i reglen også, at den pågældendes egnethed har været bedømt i landsretten, jf. retsplejelovens § 42, stk. 4.

Besættelsen af dommerstillinger skal efter retsplejelovens § 43 ske ud fra en samlet vurdering af ansøgernes kvalifikationer til den pågældende stilling. Der skal herved lægges afgørende vægt på ansøgernes juridiske og personlige kvalifikationer. Også bredden i ansøgernes juridiske erfaringsgrundlag skal tillægges vægt, ligesom det skal indgå i vurderingen, at der ved domstolene bør være dommere med forskellig juridisk erhvervsbaggrund.

Det antages herudover at følge af forholdets natur, at de pågældende er uberygtede og vederhæftige.

Beskikkelse af dommere foretages af Justitsministeren, som træffer afgørelse på baggrund af en begrundet indstilling fra Dommerudnævnelsesrådet, jf. retsplejelovens § 43 a.

Udviser dommeren forsømmelse eller skødesløshed i embedsførelsen eller gør sig skyldig i et utilbørligt eller usømmeligt forhold, kan dommeren efter de i retsplejelovens §§ 48-49 nærmere angivne regler efter omstændighederne tildeles en advarsel, modtage en misbilligelse eller en bøde, ligesom dommeren kan afsættes.

Det om dommere anførte gælder tilsvarende for konstituerede dommere.

For dommerfuldmægtige og retsassessorer gælder som udgangspunkt alene et krav om, at de pågældende skal have juridisk embedseksamen, jf. retsplejelovens § 52, stk. 2. Viser en dommerfuldmægtig eller retsassessor sig fagligt uegnet med hensyn til juridiske kvalifikationer, evne til at lede retsforhandlingerne, samarbejdsevner eller langsommelighed i sagsbehandlingen, kan den pågældende afskediges, jf. retsplejelovens § 54, stk. 1. Reglerne i retsplejelovens §§ 48-49 finder tilsvarende anvendelse for så vidt angår dommerfuldmægtige og retsassessorer. Det er retspræsidenten, som afgør, hvilke sager der behandles af rettens dommerfuldmægtige og retsassessorer.

1.2.2 Krav til kuratorer, rekonstruktører, tillidsmænd og medhjælpere

1.2.2.1 Kuratorer

1.2.2.1.1 Kurators opgaver

På grundlag af betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen, der med visse justeringer blev gennemført ved lov nr. 382 af 22. maj 1996, blev konkurslovens daværende regler om bostyre ændret væsentligt, hvorved den dagældende ordning med en midlertidig bestyrer for boet blev ophævet og erstattet af konkurslovens § 110 om kuratorfuldmagten. Ændringen, hvor en kurator udpeges straks ved dekretets afsigelse, var begrundet i, at det fandtes at være af afgørende betydning, at bostyret straks efter dekretets afsigelse får adgang til at disponere på boets vegne. Det følger således af betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen, side 25:

”Det er en almindelig erfaring, at forløbet af den første periode efter afsigelsen af et konkursdekret er af væsentlig betydning for udfaldet af den videre bobehandling. Der vil således i mange tilfælde skulle tages stilling til spørgsmålet om videreførelse af skyldnerens virksomhed, til indtræden i gensidigt bebyrdende kontrakter – leje- og leasingaftaler, entrepriseaftaler og ansættelsesaftaler m.v. – og tilbud om køb af boets aktiver eller den samlede virksomhed.”

Konkurslovens § 110, stk. 1, 1 pkt., erstattede den hidtidige regel i § 115, stk. 1, der indeholdt eksemplificering af kurators opgaver, men den kortere formulering tilsigtede ikke nogen realitetsændring af kurators kompetence, jf. betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen, side 55.

Det følger af konkurslovens § 110, at kurator ved udførelsen af sit hverv skal varetage boets interesser, herunder sikre boets aktiver og foretage de fornødne skridt til værn mod uberettigede dispositioner over aktiverne, samt repræsentere boet i enhver henseende. Kurator skal fremme boets behandling mest muligt og om fornødent afgive meddelelse til politiet om forhold, som kan give anledning til efterforskning, jf. konkurslovens § 110, stk. 1 og 4.

Straks efter konkursdekretets afsigelse sender kurator meddelelse herom til fordringshaverne samt virksomheds- og fordringspanthavere, som indeholder de i konkurslovens § 124, stk. 1, sidste pkt., nævnte oplysninger. Endvidere underretter kurator fordringshaverne om et eventuelt kommende kuratorvalg og/eller valg til kreditorudvalg, jf. konkurslovens § 124, stk. 2. Kurator orienterer efter sådant eventuelt valg fordringshaverne om det endelige bostyre, jf. konkurslovens § 124, stk. 3.

Skyldneren mister ved afsigelsen af dekretet retten til at overdrage eller opgive sine ejendele, modtage betaling og andre ydelser, modtage opsigelser, reklamationer og lignende erklæringer, stifte forpligtelser eller på anden måde råde over sin formue med virkning for boet, jf. konkurslovens § 29.

Efter dekretets afsigelse disponerer kurator i enhver henseende på boets vegne, jf. konkurslovens § 110. For at kurator kan opfylde sine forpligtelser til at varetage boets og dermed kreditorenes interesser, bør kurator fra skyldneren skaffe alle relevante oplysninger om dennes forhold, herunder f.eks. oplysninger om drift, gensidigt bebyrdende kontrakter, aktiver, stillede sikkerheder, herunder pant, forpligtelser m.m. Kurator skal tillige skaffe oplysninger om bl.a., hvordan skyldnerens forretningsførelse har været, skyldnerens regnskabsmateriale m.m. Skyldneren skal afgive alle fornødne oplysninger til kurator, jf. konkurslovens § 100, hvilke forpligtelser påhviler ledelsen og revisor, hvis skyldneren er et selskab, en forening eller en anden organisation, jf. konkurslovens § 105, jf. § 100.

Ved konkursdekretets afsigelse overtager kurator rådigheden over skyldnerens aktiver, og kurator skal foretage de fornødne skridt til værn mod uberettigede dispositioner over aktiverne, jf. konkurslovens § 110, stk. 1, 1. pkt.

Konkursen omfatter skyldnerens formue ved afsigelsen af konkursdekretet, og hvad der under konkursen tilfalder ham, jf. konkurslovens § 32, herunder arv, medmindre andet følger af arveladers gyldige bestemmelse, eller konkursboet afstår fra arven, jf. konkurslovens § 34. Konkursen omfatter derimod ikke skyldnerens indtægter under konkursen, jf. konkurslovens § 33, og som hovedregel ikke aktiver, hvori udlæg ikke kan foretages, jf. konkurslovens § 36. Lejemål om hus og husrum, der tjener til bolig for skyldneren, kan inddrages under boet i visse tilfælde, jf. konkurslovens § 37.

Kurator skal ved udøvelse af sit hverv tage stilling til, hvilke aktiver der indgår i konkursmassen, jf. konkurslovens §§ 32-37, herunder om erhververe har opnået sikrede rettigheder til genstande, der måtte være overdraget forud for konkursen, og dermed måtte være separatister til sådanne genstande, jf. konkurslovens § 82. Kurator skal ved vurdering af, hvilke aktiver der indgår i konkursmassen, tillige tage stilling til, om sikringsakter, der måtte være fornødne for at sikre en rettighedshavers krav over et aktiv, er behørigt foretaget, eller om der måtte være indtrådt ekstinktion som følge af dekretet og bekendtgørelse herom i Statstidende, jf. konkurslovens § 30, stk. 1, henholdsvis ved kurators foretagelse af den for pågældende aktiv relevante og nødvendige sikringsakt.

Kurator antager én eller flere sagkyndige personer, der snarest skal foretage registrering og eventuelt vurdering af boets aktiver i henhold til konkurslovens § 110, stk. 2.

Kurator forestår udover sikring af boets aktiver realisation heraf. Kurator skal i forbindelse hermed tage stilling til, hvorvidt skyldnerens virksomhed skal videreføres, jf. betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen. Ved vurdering heraf skal kurator beslutte, om det tjener boets interesser at indtræde i gensidigt bebyrdende kontrakter, jf. konkurslovens kapital 7. Kurator skal bl.a. vurdere, om boet skal indtræde i skyldnerens kontrakter om leje og forpagtning af fast ejendom, jf. konkurslovens § 62. Kurator skal træffe afgørelse om, hvorvidt boet skal indtræde i arbejdsaftaler med personer, der er ansat i skyldnerens erhvervsvirksomhed, jf. konkurslovens § 63. Ved afgørelsen af, om boet skal indtræde i gensidigt bebyrdende aftaler, jf. konkurslovens kapital 7, skal kurator forholde sig til retsvirkningerne af indtræden, herunder om stiftelse af massekrav i medfør af konkurslovens § 93, nr. 3, i den konkrete situation tjener boets interesser bedst.

Kurator skal sørge for inddrivelse af udestående fordringer. Kurator skal administrere og bestyre boets aktiver indtil salg af disse, herunder opkræve leje af fast ejendom, når boet er berettiget hertil. Ved salg af boets aktiver omfatter kurators hverv forhandling om og fastsættelse af vilkår for overdragelsen, ligesom kurator skal sikre boets interesser i forbindelse med

berigtigelse af overdragelsen. Ved salg af aktiver, der er pantsatte, skal der foretages vurdering af panterettighedens gyldighed og omfang, herunder for så vidt angår rentekrav, prioritetsstilling mellem flere panthavere, muligheder for anfægtelse af rettigheder, herunder ved ekstinktion, omstødelse m.m. Gyldighed m.m. af andre sikkerheder skal ligeledes fastlægges. Hvis der er overskud ved pantets bestyrelse, skal der tages stilling til, om overskuddet tilfalder panthavere eller indgår i boets masse, jf. konkurslovens § 87, stk. 1, mens det skal sikres, at køber tilsvarende underskud ved pantets bestyrelse, jf. konkurslovens § 87, stk. 2.

Kurator skal under behandlingen af konkursboet orientere et eventuelt kreditorudvalg om alle vigtige dispositioner samt underrette dette om påtænkte, særlig væsentlige dispositioner, medmindre disse ikke kan udsættes uden skade for boet.

Ved betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen, der med visse justeringer blev gennemført ved lov nr. 382 af 22. maj 1996, blev konkurslovens daværende regler om kuratorers pligter til at afgive redegørelser om boets forhold erstattet af en pligt til løbende at holde fordringshaverne orienteret om boets forhold inden for fastsatte tidsfrister. På grundlag af Konkursrådets betænkning nr. 1484/2006 om hurtigere behandling af konkursboer, der blev gennemført ved lov nr. 396 af 30. april 2007, blev bl.a. reglerne i § 125 justeret. På grundlag af Konkursrådets betænkning nr. 1525/2011 om konkurskarantæne, der blev gennemført ved lov nr. 429 af 1. maj 2013, blev der indført regler om konkurskarantæne, og et nyt stk., § 125, stk. 3, om kurators begrundede indstilling om, hvorvidt der er grundlag for at indlede sag om konkurskarantæne, blev indsat. I henhold til konkurslovens § 125 skal kurator tillige sende redegørelserne til skifteretten.

Kurator skal således fremsende periodiske redegørelser til skifteretten og fordringshaverne efter reglerne i konkurslovens § 125.

Kurator skal udarbejde en oversigt over boets aktiver og passiver og inden tre uger fra konkursdekretets afsigelse sende denne til skifteretten og fordringshaverne, jf. konkurslovens § 125, stk. 1.

Kurator sender inden fire måneder fra konkursdekretets afsigelse til skifteretten og fordringshaverne en statusoversigt og redegørelse for de vigtigste årsager til konkursen samt oplysning om de vigtigste regnskabstal for den periode, der er forløbet siden det senest udarbejdede regnskab, forklaring på væsentlige afvigelser mellem dette og boets status, hvilke opgaver kurator indtil videre har varetaget, med oplysninger om den tid, der er medgået til udførelsen af de enkelte opgaver, og om, hvornår opgaverne er udført. Redegørelsen skal desuden indeholde oplysning om, hvorpå boet beror, og om muligt, hvornår det forventes afsluttet, samt kurators

begrundede indstilling om, hvorvidt der er grundlag for at indlede en konkurskarantænesag, jf. konkurslovens § 125, stk. 2-3.

Kurator skal i statusoversigt og redegørelse i medfør af konkurslovens § 125, stk. 2, medtage bemærkninger om de væsentligste afvigelser mellem skyldnerens seneste regnskab og boets status og en indstilling om, hvorvidt der er grundlag for at indlede konkurskarantænesag, jf. konkurslovens § 125, stk. 3.

Kurator skal bl.a. til brug for den nævnte orientering til fordringshaverne og stillingtagen til indstilling om indledning af konkurskarantænesag, men tillige til brug for stillingtagen til, om boet har fået rådighed over alle aktiver, om der kan foreligge omstødelige dispositioner, ledelsesansvar m.m., foretage gennemgang og vurdering af skyldnerens bogføring, regnskabsaflægelse og økonomistyring.

Når skyldnerens bogføring m.m. enten ikke stilles til rådighed for kurator eller ikke er ajourført, er mangelfuld og/eller misvisende, må de væsentligste afvigelser beskrives på grundlag af de tilgængelige oplysninger. Manglende udlevering eller uforklarlig bortkomst af regnskabsmateriale kan tillægges betydning ved vurdering af, om skyldneren på grundlag af groft uforsvarlig forretningsførelse i medfør af konkurslovens § 157 anses at være uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed. Tilsvarende kan væsentlig tilsidesættelse af forpligtelser til at foretage bogføring, aflægge regnskab, angive og afregne momstilsvær, indberette, indeholde og afregne AM-bidrag og A-skat tillægges betydning ved vurdering af, om skyldneren på grundlag af groft uforsvarlig forretningsførelse i medfør af konkurslovens § 157 anses at være uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed.

Kurator skal afgive begrundet indstilling, jf. konkurslovens § 125, stk. 3, om, hvorvidt den, der senere end 1 år før fristdagen har deltaget i ledelsen af skyldnerens virksomhed, skal pålægges konkurskarantæne. Konkurskarantæne kan pålægges, hvis pågældende på grund af groft uforsvarlig forretningsførelse er uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed, jf. konkurslovens § 157, stk. 1. Kurator fører en eventuel konkurskarantænesag i overensstemmelse med reglerne i konkurslovens kapitel 20.

Senest 10 måneder efter konkursdekretets afsigelse og derefter hvert halve år sender kurator en redegørelse for boets forhold til skifteretten og til de fordringshavere, der forventes at kunne opnå dividende, som indeholder oplysning om boets aktiver og passiver, herunder om der foreligger dispositioner eller retsforfølgning, der kan være omstødelige, redegørelse for bobehandlingen i den forløbne periode, herunder forløbet og resultatet af boets eventuelle fortsættelse af driften af skyldnerens virksomhed, oplysning om, hvilke opgaver kurator har varetaget siden

den senest afgivne redegørelse, om den tid, der er medgået til udførelsen af de enkelte opgaver, og om, hvornår opgaverne er udført, oplysning om, hvorpå boet beror og om muligt, hvornår det forventes afsluttet, og oplysning om eventuel begæring om udbetaling af acontosalær til kurator, jf. konkurslovens § 125, stk. 4.

Kurator skal under boets behandling indhente, gennemgå og vurdere oplysninger om dispositioner foretaget i perioden forud for dekretet med henblik på at vurdere, om der er dispositioner eller retsskridt, der skal søges omstødt i medfør af reglerne i konkurslovens kapitel 8. Omstødelse kan under nærmere betingelser gennemføres på grundlag af objektive eller subjektive bestemmelser og kan omfatte såvel forringende som forrykkende dispositioner. Kurator skal udover at søge at fastlægge fakta ved dispositionerne foretage vurdering af jus med henblik på stillingtagen til, om retssag til gennemførelse af krav skal anlægges, hvilket som hovedregel kan ske indtil 12 måneder efter, at konkursdekretet er afsagt, jf. konkurslovens § 81, stk. 1, 1. pkt. Retssag om krav, der rejses af boet, anlægges af kurator på boets vegne, jf. konkurslovens § 135.

Det påhviler tillige kurator at foretage vurdering af, om der f.eks. måtte være grundlag for at rejse krav, herunder ved sagsanlæg, om ledelsesansvar, ansvar som følge af drift ud over håbløshedstidspunktet, erstatningsansvar for skyldnerens tidligere rådgivere m.m.

Kurator skal i redegørelserne i medfør af konkurslovens § 125 medtage oplysninger om konstaterede forhold af nævnte art, respektive forløbet og udfaldet af tvister om f.eks. omstødelse, ledelsesansvar m.m. og/eller andre retssager.

Kurator foretager registrering af anmeldte fordringer og andre krav, jf. konkurslovens § 129, udarbejder indstilling om, hvorvidt anmeldte fordringer og andre krav bør anerkendes eller afvises, jf. konkurslovens § 130, stk. 1, og indkalder til møde, der afholdes på kurators kontor, i Statstidende, jf. konkurslovens § 131, stk. 1. Hvis der fremsættes og opretholdes indsigelse mod kurators indstilling, må den, der ikke kan anerkende indstillingen, anlægge retssag ved skifteretten, jf. konkurslovens § 133, stk. 1. Kurator repræsenterer boet under en sådan retssag, jf. konkurslovens § 110, stk. 1. Afgørelse træffes af skifteretten ved dom, jf. konkurslovens § 246.

Konkursmassen anvendes til fyldestgørelse af dem, der ved konkursdekretets afsigelse havde krav mod skyldneren, jf. dog konkurslovens § 30, samt et krav på indkomstskat i henhold selskabsskatteloven og fondsbeskatningsloven vedrørende det indkomstår, der udløber efter konkursdekretets afsigelse, jf. konkurslovens § 38.

I konkurslovens kapitel 6 er endvidere medtaget bestemmelser om retsstillingen for regreskrav, jf. konkurslovens § 39, adgangen til at kræve krav omsat til penge og kursfastsættelse for fordringer i fremmed mønt, jf. konkurslovens § 40, boets frigørelsestid, jf. konkurslovens § 41, regler om modregning, jf. konkurslovens §§ 42-45, retsvirkningen af delvis dækning til fordringshaver via pant stillet af skyldner, jf. konkurslovens § 46, og retsvirkninger ved solidariske skyldforhold, jf. konkurslovens §§ 47-52.

Konkursordenen er reguleret i konkurslovens kapitel 10, hvor § 93 vedrører massekrav, § 94 vedrører fortrinsberettigede krav, § 95 vedrører krav på løn m.m. med privilegium, § 96 vedrører visse afgiftskrav, § 97 vedrører øvrige fordringer, bortset fra §98-krav, der vedrører efterstillede krav.

Kurator skal ved indstillinger om, hvorvidt de anmeldte fordringer og andre krav skal indstilles til godkendelse, hel eller delvis afvisning under fordringsprøvelsen i boets regi, dels tage stilling til, hvorvidt og i givet fald hvilke krav, der har ret til dividende, dels tage stilling til kravenes placering i konkursordenen.

Det påhviler kurator at varetage eventuelle retssager, som boet er involveret i, og at tage stilling til boets indtræden i sager anlagt mod skyldneren før konkursen, jf. konkurslovens §§ 135-136.

Viser det sig, at boet ikke har yderligere aktiver, sluttet boet efter konkurslovens § 143.

Når boets aktiver er realiseret, dets tilgodehavender inddrevet og mulige tvister endeligt afgjort, udarbejder kurator udkast til regnskab, og samtidig eller så snart regnskabet er stadfæstet, udkast til endelig udlodning, jf. konkurslovens § 148.

Kurator underretter med mindst 14 dages varsel fordringshaverne om afholdelse af skiftesamling og vedlægger regnskab eller uddrag heraf til de fordringshavere, der forventes at opnå dividende, jf. konkurslovens § 125, stk. 5. Informationen sendes samtidig til skifteretten, jf. konkurslovens § 126, stk. 1.

Når skifteretten har stadfæstet udkastet til regnskab og udlodning, og ankefristen er udløbet, uden at anke er sket, udbetaler kurator dividenden, jf. konkurslovens § 152.

1.2.2.1.2 Faglige krav til kuratorer

Konkursloven stiller ikke krav om en bestemt uddannelse for kurator, men det må anses for en almindelig forudsætning, at kurator er i stand til at varetage de opgaver, som følger af hvervet,

idet kurator dog kan antage sagkyndig bistand til f.eks. at løse opgaver, som kræver kendskab til forretningsforhold, jf. konkurslovens § 110, stk. 1, sidste pkt.

Kurator har i praksis været en advokat. Det følger af betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen, side 26, at dette også må anses for mest hensigtsmæssigt, idet de problemer, der skal løses i forbindelse med en bobehandling, kræver et nøje kendskab til retsreglerne på en række forskellige områder og til konfliktbehandling og konfliktløsning. I den nævnte betænkning er angivet, at også kendskab til forretnings- og markedsforhold kan være af væsentlig betydning i forbindelse med boets behandling, særligt når boet fortsætter driften af en virksomhed i en periode eller i forbindelse med salg af virksomheden. Hvis kurator ikke selv er branchekyndig, vil han derfor ofte med fordel kunne lade skyldneren, den tidligere ledelse eller ledende medarbejdere fortsætte i virksomheden under afviklingen. Er dette ikke hensigtsmæssigt, kan det være påkrævet, at kurator antager sagkyndig bistand.

1.2.2.1.3 Kurators habilitet og integritet

Ingen må handle som kurator, hvis han er en af skyldnerens nærtstående, afhængig af skyldneren eller der som følge af hans interesse i sagens udfald eller af andre grunde er tvivl om hans upartiskhed i det foreliggende spørgsmål, jf. konkurslovens § 238, stk. 1. Vurderingen foretages af skifteretten, men kurator skal naturligvis også selv vurdere sin habilitet og alene acceptere hvervet, såfremt inhabilitet ikke foreligger.

Kurator, dennes nærtstående eller ansatte i disses virksomheder må ikke erhverve nogen del af boets aktiver, jf. konkurslovens § 238, stk. 4.

Konkursloven indeholder ikke krav til kurators integritet. Kurator vil som angivet typisk være advokat og dermed undergivet de advokatetiske regler.

Konkursrådet vil ikke behandle spørgsmålet om habilitet i denne betænkning.

1.2.2.1.4 Udpegning af kuratorer

Skifteretten udpeger ved konkursdekretets afsigelse straks én eller flere kuratorer, jf. konkurslovens § 107, efter at have rådført sig med de fordringshavere, der er til stede. Skyldneren, som normalt vil være til stede, har ikke nogen formel indflydelse på valget, men kan høres.

Kuratorhvervet er et personligt hverv.

Det følger af forarbejderne til konkurslovens § 107, at skifteretten bør udpege en kyndig i behandlingen af konkursboer, og at kurators mere selvstændige stilling stiller krav såvel til kurators egnethed som til hans habilitet. Ved udpegningen skal skifteretten tage hensyn til boets omfang og beskaffenhed, og til at kurator nyder almindelig tillid blandt boets fordringshavere. Skifteretten bør ved udpegningen også lægge vægt på, om der efter boets beskaffenhed er behov for særlig sagkyndig eller branchemæssig indsigt hos kurator. Det skal desuden generelt tilstræbes, at der udpeges en kurator, der også kan forventes eventuelt at blive valgt af fordringshaverne, jf. betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen, side 26.

I Vestre Landsrets kendelse af 24. november 2000 (U 2001.476 V) havde skifteretten nægtet at udpege en advokat som kurator med henvisning til hans manglende rutine. Landsretten ophævede imidlertid skifterettens vurdering med følgende begrundelse:

”Skifterettens begrundelse for ikke at udpege advokat [...] som kurator er ifølge retsbogen, at han ikke har den fornødne sagsbehandlingsrutine vedrørende konkursboer. Landsretten finder ikke, at denne begrundelse, der er af helt generel karakter, kan begrunde, at skifteretten i stedet for advokat [...] som kurator udpeger advokat Mogens Hebbelstrup, der efter det oplyste ikke på forhånd har kendskab til sagen og er indkaldt til retsmødet af skifteretten.”

I betænkning nr. 1484/2006 om hurtigere behandling af konkursboer, side 71 f., anføres i tilslutning til denne afgørelse, at en afgørelse må indeholde en tilstrækkelig konkretiseret begrundelse, der henviser til hvilke dårlige erfaringer, der har været med den valgte kurators administration af tidligere boer.

For at have mulighed for at udpege en kvalificeret kurator, er skifteretten i realiteten nødt til at have et beredskab af advokater, der uden varsel kan virke som kuratorer, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen og Kim Sommer Jensen, Konkurs, 2. udgave, 2020, side 97. Sådanne ordninger findes bl.a. ved Sø- og Handelsretten, hvor der er udpeget et antal faste kuratorer, der har insolvensskifteret som speciale. Disse bliver udpeget til kurator i de konkursboer, hvor boets fordringshavere ikke vælger en anden kurator. De faste kuratorer antages efter opslag.

Konflikten mellem en fremmødt kreditors ønske og skifterettens valgret har været genstand for en række kendelser:

I Vestre Landsrets kendelse af 9. maj 2008 (U 2008.2027 V) underkendte landsretten skifterettens udpegning af en anden end konkursrekvirentens advokat. Denne repræsenterede ca. 1,4 mio. kr. ud fra en kreditormasse på ca. 7,4 mio. kr., og der måtte i boet forventes dækning til § 97-krav. Skifteretten havde udpeget en fast medhjælper og henvist rekvisenten til at forlange kuratorvalg.

Vestre Landsrets kendelse af 16. november 2012 (U 2013.633 V) omhandlede anvendelsen af konkurslovens § 107, stk. 1, 1. pkt., når en kreditor fremsætter begæring om udpegning af en kurator, som ikke kan forventes valgt på en skiftesamling. Landsretten anførte om spørgsmålet: ”Skifteretten er således ikke bundet af en eventuel indstilling fra kreditorerne, men skal træffe afgørelsen efter egnethed. Dette gælder også, selv om kun en enkelt kreditor er til stede, og den pågældende peger på en bestemt advokat som kurator. Ved valget mellem flere egnede og habile kuratoremner står skifteretten principielt frit, men det vil være naturligt, at skifteretten – også uanset en eventuel ordning med faste kuratorer – straks udpeger en bestemt advokat som kurator, hvis det må forventes, at den pågældende vil blive valgt på en skiftesamling.”

Vestre Landsrets kendelse af 27. november 2014 (U 2015.860 V) omhandlede et bo uden frie midler, men pantsatte aktiver. Udpegningen af kurator var en tvist mellem en lønmodtagerrepræsentant og panthavernes repræsentant. Landsretten anførte om spørgsmålet: ”Under hensyn til, at alle selskabets aktiver er pantsat til Nordea Bank Danmark A/S og Spar Nord Bank A/S, og at konkursbehandlingen derfor vil bestå i realisering af de pantsatte aktiver, finder landsretten, at Nordea Bank Danmark A/S og Spar Nord Bank A/S efter en samlet vurdering har den største og væsentligste interesse i, hvem der udpeges som kurator.”

Det må ligge fast, at en egnet og habil advokat, der kan forventes valgt i tilfælde af kuratorvalg, skal udpeges af skifteretten. Dette er udtryk for kreditordemokratiet, og det skal respekteres allerede fra konkursens begyndelse. I forhold til ordlyden af konkurslovens § 107 om at rådføre sig med de tilstedeværende fordringshavere er det dog en for vidtgående fortolkning, hvis skifteretten i øvrigt skulle have helt frit valg, jf. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen og Kim Sommer Jensen, Konkurs, 2. udgave, 2020, side 97 f.

Skifteretten kan i forbindelse med afsigelse af konkursdekretet bestemme, at der skal indkaldes til skiftesamling til valg af kurator, som afholdes inden tre uger efter bekendtgørelsen om konkurs. Der skal endvidere indkaldes til kuratorvalg inden tre uger fra en begæring herom fra kurator eller en fordringshaver begærer det, jf. konkurslovens § 108, stk. 1 og 2. Kurator vælges

på skiftesamlingen ved afstemning blandt fordringshaverne efter stemmereglerne i konkurslovens § 113, stk. 1. Skiftesamlingen kan vedtage, at der skal vælges flere kuratorer, jf. konkurslovens § 113, stk. 2.

Hvis særlige grunde taler derfor, kan skifteretten forkaste valget af kurator. Fordringshaverne kan da foretage et nyt kuratorvalg, jf. konkurslovens § 113, stk. 3. Skifteretten kan af egen drift endvidere udpege yderligere en kurator, jf. konkurslovens § 113, stk. 4.

1.2.2.1.5 Afsættelse og fratræden

Skifteretten kan afsætte en kurator, såfremt særlige grunde taler herfor, jf. konkurslovens § 114, stk. 1, 1. pkt. Sådanne særlige grunde kan f.eks. være udygtighed, langsommelighed eller inhabilitet.

Er denne kurator valgt af fordringshaverne, vælger disse en ny kurator. Er kuratoren udpeget af skifteretten, udpeger skifteretten en anden kurator, jf. konkurslovens § 114, stk. 1, 2. og 3. pkt.

Dette gælder tilsvarende, hvis kurator fratræder, jf. konkurslovens § 114, stk. 2.

1.2.2.1.6 Tilsyn med kuratorer

Skifteretten fik ved lov nr. 396 af 30. april 2007 om ændring af konkursloven (hurtigere behandling af konkursboer) en skærpet tilsynsrolle i forbindelse med bobehandlingen med henblik på at varetage hensynet til, at sager ikke trækker unødigt længere ud. Lovændringen hviler på Konkursrådets anbefalinger i betænkning nr. 1484/2006 om hurtigere behandling af konkursboer, om indførelsen af en ordning, hvorefter det sikredes, at skifteretten fører et reelt løbende tilsyn med behandlingen med henblik på at sikre en hurtig og effektiv bobehandling, samtidig med at der i det enkelte tilfælde i fornødent omfang fuldt ud kan tages hensyn til den tid, en forsvarlig bobehandling af høj kvalitet konkret vil kræve. Fordringshaverne kan klage til skifteretten over kurator også i relation til boets fremme.

Det er en følge af lovændringen, at kurator nu tillige skal sende det i konkurslovens § 125, stk. 1-3, nævnte materiale til skifteretten med henblik på, at skifteretten kan følge udviklingen i bobehandlingen og føre tilsyn med den formelle del af bobehandlingen, herunder at boet fremmes behørigt. Materialet skal derfor efter konkurslovens § 125, stk. 2 og 3, indeholde oplysning om, hvilke opgaver kurator har varetaget gennem forløbet af bobehandlingen, om den tid, der er medgået til udførelsen af de enkelte opgaver, og om hvornår opgaverne er udført. Halvårlige redegørelser for boets forhold, jf. konkurslovens § 125, stk. 4, skal tilsvarende redegøre

for, hvilke opgaver kurator har varetaget siden den senest afgivne redegørelse, tiden medgået til udførelsen af de enkelte opgaver, tidspunktet for opgavernes udførelse, samt hvorpå boet beror og om muligt, hvornår det forventes afsluttet.

Skifteretten skal derimod ikke føre en egentlig almen kontrol med kurators bobehandling. Det er således op til fordringshaverne at reagere, i det omfang de f.eks. måtte være utilfredse med den materielle del af kurators bobehandling. Skifterettens opgaver i forhold til den materielle bobehandling er begrænset til at behandle de tvister eller klager over kurator, der kan indbringes for skifteretten.

Konkurslovens § 126, stk. 2, indeholder en hjemmel for skifteretten til på ethvert tidspunkt at afkræve kurator yderligere oplysninger om boets forhold, herunder hvorpå boet beror, ligesom skifteretten kan pålægge kurator at udarbejde statusoversigt eller redegørelser efter konkurslovens § 125, stk. 2 og 4, uanset de almindelige tidsfrister herfor. Skifteretten kan endvidere pålægge kurator at foretage det fornødne til fremme af boets behandling og slutning inden for en af skifteretten fastsat frist.

Skyldneren eller en fordringshaver kan forlange, at skifteretten benytter sine beføjelser efter konkurslovens § 126, stk. 2, og at skifteretten fastsætter tidspunktet for afholdelse af skiftesamling efter konkurslovens § 143 eller § 150, hvis det er nødvendigt på grund af kravet i artikel 6 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention om behandling af sagen inden for en rimelig frist, jf. konkurslovens § 127 a.

Skifteretten har herudover mulighed for at afsætte kurator, hvis særlige grunde taler derfor, jf. konkurslovens § 114, stk. 1, 1. pkt. Dette kan f.eks. være, hvis kurator er ukyndig, ikke lever op til sin forpligtelse til at fremme bobehandlingen mest muligt, eller er blevet inhabil. Det forudsættes i betænkning nr. 1484/2006 om hurtigere behandling af konkursboer, side 71, at denne adgang alene benyttes ved grovere eller gentagne tilfælde af forsømmelighed. Skifteretten kan i sådanne tilfælde også lade kurators forsømmelighed indgå i vurderingen af, om skifteretten på ny vil udpege den pågældende som kurator i et andet konkursbo, herunder eventuelt udnytte kompetencen efter konkurslovens § 113, stk. 3, til at forkaste et valg af den pågældende som kurator i et andet bo.

Handler kurator eller skiftesamlingen til skade for boet, eller krænkes rettigheder, som tilkommer panthavere, skyldneren eller andre, kan skifteretten tilsidesætte de trufne beslutninger, meddele kurator pålæg og foretage, hvad der i øvrigt måtte være fornødent, jf. konkurslovens § 127.

Herudover forudsættes det i forarbejderne til konkurslovens § 239, at skifteretten kan tillægge kurators forsømmelighed betydning ved vederlagsfastsættelsen, jf. betænkning nr. 1484/2006 om hurtigere behandling af konkursboer, side 71.

I medfør af konkurslovens § 126, stk. 4, har justitsministeren udstedt bekendtgørelse nr. 137 af 12. februar 2016 om tilsyn med konkursboer. Det følger bl.a. af bekendtgørelsen, at kurator skal bestyre boets midler på en betryggende måde. Det gælder bl.a. for kurators håndtering af bogføring, kontante midler og værdipapirer. Det følger endvidere af bekendtgørelsens § 7, at tilsynet med kurators forvaltning af boets beholdninger og værdipapirer føres af den skifteret, der har afsagt konkursdekretet.

1.2.2.1.7 Kurators ansvar og forsikring

Kurators ansvar bedømmes som udgangspunkt ud fra dansk rets almindelige erstatningsregler, hvorefter kurator vil kunne ifalde ansvar over for boet og de tredjemænd, som lider tab som følge af kurators handlinger eller undladelser.

En kurator, der er advokat, vil have et særligt professionsansvar, ligesom denne kan ifalde ansvar for overtrædelse af de advokatetiske regler.

Kurator kan endvidere ifalde et ledelsesansvar f.eks. efter selskabslovens regler, ligesom en kurator vil kunne ifalde et strafferetligt ansvar.

Skifteretten kan ikke tage stilling til, hvorvidt en kurator har pådraget sig et ansvar som angivet ovenfor.

Kurator skal straks efter udpegningen ved tegning af sædvanlig kautionsforsikring eller på anden lignende måde sikre boet mod tab, jf. konkurslovens § 111, stk. 1. Sikkerhedens størrelse fastsættes af skifteretten. Udgiften til kautionsforsikring afholdes som boudgift.

Har kurator ikke i forvejen en ansvarsforsikring, der må anses for tilstrækkelig til at dække boets tab på grund af fejl og forsømmelser ved bobehandlingen, skal kurator straks efter udpegningen tegne en sådan forsikring, jf. konkurslovens § 111, stk. 2.

Skifteretten kan til enhver tid stille krav om ændring af forsikringsdækningen, jf. konkurslovens § 111, stk. 3.

1.2.2.1.8 Vederlag

Skifteretten fastsætter vederlaget til kurator efter en konkret bedømmelse på grundlag af en begrundet indstilling fra kurator. Indstillingen skal indeholde oplysning om den tid, der er medgået til udførelsen af de enkelte opgaver, som den pågældende har varetaget, og om, hvornår opgaverne er udført, jf. konkurslovens § 239, stk. 1.

Fastsættelsen af vederlaget skal ske ud fra en samlet vurdering af det udførte arbejde. Ved vurderingen skal der tages hensyn til navnlig arbejdets omfang og boets beskaffenhed, det med arbejdet forbundne ansvar og det under de givne omstændigheder opnåede resultat. Vederlaget afholdes af boet, jf. konkurslovens § 239, stk. 2 og 3.

Der kan ved fastsættelsen af vederlaget tages hensyn til bl.a. kvaliteten af det udførte arbejde.

1.2.2.2 Rekonstruktører

1.2.2.2.1 Rekonstruktørens opgaver

Ved 2010-loven blev rekonstruktionsinstituttet indført. Reglerne herom afløste den hidtidige betalingsstandsninginstitut. En del af reglerne om betalingsstandsning blev overført til rekonstruktionsinstituttet, herunder nogle af reglerne om tvangsakkord, men ikke alle.

Formålet med en rekonstruktion er ikke alene at søge en tvangsakkord, men kan også være at gennemføre en virksomhedsoverdragelse af skyldnerens virksomhed, jf. § 10.

Begæring om rekonstruktion kan indgives af skyldneren på egne vegne, men kan også indgives af en af skyldnerens fordringshavere. Enhver begæring om rekonstruktion skal indeholde et forslag til, hvem der skal udpeges som rekonstruktør, jf. § 11 stk. 2, samt den pågældendes accept heraf og bekræftelse på, at betingelserne for beskikkelse efter § 238 er opfyldt. Indeholder en begæring om rekonstruktion ikke forslag herom, er begæringen uden retsvirkning.

Såfremt en rekonstruktion indledes på begæring af en kreditor uden samtykke fra en skyldner, bestemmer skifteretten, at rekonstruktøren overtager ledelsen af skyldnerens virksomhed, jf. § 11a stk. 3.

Som følge heraf er rekonstruktørens opgaver mangeartede, og en rekonstruktør er således ikke altid alene et tilsyns- eller godkendelsesorgan.

Konkursloven angiver i kapitel 2 a en række opgaver, som rekonstruktøren altid skal varetage.

Rekonstruktøren skal herunder eksempelvis udsende forskellige meddelelser, indkaldelser og redegørelser, og foretage registreringer i Erhvervsstyrelsens it-system mv., jf. konkurslovens §§ 11 a, stk. 2, 11 b, stk. 1 og 3, 11 f, 12, stk. 6, 13, stk. 2, 13 g, stk. 3-5, 15, stk. 4, 15 b og 15 c.

Rekonstruktøren skal endvidere deltage i møder i skifteretten, jf. bl.a. konkurslovens §§ 11 d, stk. 1, og 13 c, stk. 1.

Rekonstruktøren skal endvidere – i samarbejde med en eventuelt beskikket tillidsmand – indsamle oplysninger og udarbejde forskelligt materiale, herunder navnlig en rekonstruktionsplan og et rekonstruktionsforslag, jf. konkurslovens §§ 11 b, stk. 2, 11 c, stk. 1-3, og 13 b.

I forbindelse med rekonstruktørens fremsættelse af rekonstruktionsforslaget skal rekonstruktøren sammen med en eventuel tillidsmand udarbejde en redegørelse indeholdende eventuelle kommentarer til statusoversigten, der er nævnt i konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 2, oplysning om omstødelige forhold og bortfaldne rettigheder, jf. konkurslovens § 12 j, stk. 2, oplysning om skyldners eventuelle ansvarspådragende forhold, herunder særligt overholdelse af bogførings-, skatte-, moms- og afgiftslovgivning, oplysning om eventuelle konkurskarantænebegrundende forhold, oplysning om årsagerne til skyldners økonomiske vanskeligheder, oplysning om anslået dividende i tilfælde af skyldners konkurs, oplysning om forløbet af samarbejdet med skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen og en erklæring om, hvorvidt rekonstruktionsforslaget efter rekonstruktørens skøn er rimeligt og frembyder en tilstrækkelig betryggelse for forslagens opfyldelse, jf. konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 3.

Herudover skal rekonstruktøren, såfremt dette bestemmes, overtage ledelsen af virksomheden, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 3. Det kan være en meget omfattende opgave, som kræver ledelsesmæssig erfaring.

Rekonstruktøren skal give skifteretten meddelelse om omstændigheder, som kan give anledning til at bringe rekonstruktionsbehandlingen til ophør, jf. konkurslovens § 15, stk. 2.

Rekonstruktøren skal også føre tilsyn med skyldneren for at påse, at skyldneren overholder vilkårene for rekonstruktionen, når dette bestemmes af skifteretten, jf. konkurslovens § 13 e, stk. 6.

Det følger af forarbejderne, at rekonstruktionsopgaven bør placeres hos en forretningsmæssig ledelse, der er gearret til at modtage og behandle en virksomhed i drift, således at der hurtigt og

sikkert kan tages hånd om de spørgsmål, der opstår i forlængelse af en begæring om rekonstruktionsbehandling, jf. betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., afsnit 7.2.2.1.

Det fremgår endvidere af de nævnte forarbejder, at den grundlæggende opgave for rekonstruktøren først og fremmest er at foretage en basal vurdering af, om virksomheden isoleret set kan betragtes som levedygtig, når der ses bort fra de aktuelle økonomiske vanskeligheder, hvilket ofte må ske under et større tidspres og under hensyntagen til de rettigheder og forpligtelser, som hviler på virksomheden.

De af skyldneren indgåede gensidigt bebyrdende kontrakter før rekonstruktionen skal vurderes af rekonstruktøren, ligesom det skal vurderes, om disse skal videreføres eller søges reguleret. Derudover skal det undersøges, om der før rekonstruktionen er foretaget dispositioner, som skal søges omstødt.

Likviditetsudviklingen i en virksomhed under rekonstruktion har stor betydning for vurderingen af muligheden for at opretholde den fortsatte drift under rekonstruktionen. Rekonstruktøren skal ved anvendelse af enhver form for likviditet tilstræbe, at likviditetsanvendelsen i sidste ende fører til større dækning for fordringshaverne. I modsat fald bør virksomhedsdriften indstilles, således at yderligere tabsgivende drift undgås med tab af dividende til følge. Dette skal sammenholdes med de betydelige yderligere krav, herunder særligt lønkrav, som kan udløses ved indstilling af virksomhedsdriften og meddelelse af opsigelser til følge.

Medarbejdernes retsstilling efter indgåede overenskomster og/eller ansættelseskontrakter skal udredes og afklares ved indtræden af en rekonstruktion, ligesom det skal afklares i hvilken udstrækning skyldige lønninger med videre kan dækkes/udlægges af Lønmodtagernes Garanti-fond. Ved tilpasning af arbejdsstyrken skal reglerne i lov om kollektive afskedigelser iagttages, og tilsvarende skal reglerne i lov om lønmodtagernes retsstilling ved virksomhedsoverdragelse iagttages ved en hel eller delvis virksomhedsoverdragelse.

Under rekonstruktionsforløbet kan det blive nødvendigt at foretage sikring af aktiver og rettigheder ved anvendelse af retsmidler til bevissikring, til afhøringer og meddelelse af alle fornødne oplysninger og til at sikre besiddelsen af og adgang til skyldnerens aktiver og lokaler med videre. Derudover skal rekonstruktøren også vurdere boniteten af igangværende og varslede retstvister, og hvad der tjener den samlede kreditormasse bedst.

I tilknytning hertil skal der tillige ske afdækning af virksomhedens skattemæssige positioner samt udredning af mulige skattemæssige konsekvenser af påtænkte dispositioner.

Såfremt der ikke er beskikket en regnskabskyndig tillidsmand, varetager rekonstruktøren tillidsmandens opgaver, jf. afsnit 1.2.2.3.1, herunder at verificere de til rådighed værende oplysninger om skyldners økonomiske forhold og selvstændigt producere andet relevant regnskabsmateriale.

1.2.2.2 Faglige krav til rekonstruktører

Konkursloven indeholder ikke krav til rekonstruktørens faglige kvalifikationer.

Kravene til rekonstruktørens faglige kvalifikationer fremgår i stedet af de almindelige bemærkninger i lovforslag nr. L 199 af 26. marts 2010, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 34, og betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., afsnit 7.2.2.2, hvortil der henvises.

Det fremgår af de nævnte forarbejder til konkursloven, at der ved vurderingen af, hvem skifteretten skal udpege som rekonstruktør, skal lægges vægt på den pågældendes kompetencer og erfaring.

Det fremgår yderligere af de nævnte forarbejder til konkursloven, at skifteretten i den forbindelse bl.a. kan lægge vægt på de præsenterede oplysninger om og eventuelle tidligere erfaringer med den foreslåede kandidat, herunder særligt kandidatens faglige baggrund, erfaring med rekonstruktionsbehandling, konkursbehandling og den foreslåedes rekonstruktørs integritet, muligheden for at undgå en personlig interessekonflikt eller anden inhabilitet og den konkrete virksomheds størrelse og beskaffenhed.

En rekonstruktør har efter hidtidig praksis været advokat.

1.2.2.2.3 Rekonstruktørens habilitet og integritet

Rekonstruktøren skal opfylde habilitetsbetingelserne i konkurslovens § 238, stk. 1, hvorefter ingen kan virke som rekonstruktør, hvis han er en af skyldnerens nærtstående eller afhængig af skyldneren, eller hvis der som følge af hans interesse i sagens udfald eller af andre grunde er tvivl om hans upartiskhed i det foreliggende spørgsmål.

Rekonstruktøren, dennes nærtstående eller ansatte i disses virksomheder må ikke erhverve nogen del af boets aktiver, jf. konkurslovens § 238, stk. 4.

Konkursloven indeholder ikke krav til rekonstruktørens integritet. Rekonstruktøren vil som angivet typisk være advokat og dermed tillige undergivet de advokatetiske regler, som vil gælde for al virksomhed, som udøves af en advokat som rekonstruktør.

Konkursrådet vil ikke behandle spørgsmålet om habilitet i denne betænkning.

1.2.2.2.4 Udpegning af rekonstruktører

Konkursloven fastsætter, at skifteretten ved indledning af rekonstruktionsbehandling beskikker en eller flere rekonstruktører, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 1, 1. pkt.

Det følger endvidere af konkursloven § 11, stk. 2, at en begæring om rekonstruktionsbehandling er uden virkning, hvis den ikke indeholder forslag til beskikkelse af en eller flere rekonstruktører samt en erklæring fra de pågældende om, at de er villige hertil og opfylder habilitetsbetingelserne i § 238. Skifteretten er dog ikke bundet af de forslag til rekonstruktører, der fremgår af begæringen, jf. § 11 a, stk. 1, 2. pkt.

Som beskrevet i kapitel 21, afsnit 1.2.2.1.4, om udpegning af kuratorer, kan skifteretten afvise at udpege en person grundet manglende kvalifikationer. Det må antages, at skifteretten også kan afvise at beskikke en person som rekonstruktør grundet dennes manglende erfaring og/eller kvalifikationer med hensyn til at virke som rekonstruktør.

1.2.2.2.5 Afsættelse og fratræden

En rekonstruktør kan som udgangspunkt ikke afbeskikkes, når rekonstruktøren er beskikket ved indledningen af rekonstruktionsbehandlingen.

Der kan dog opstå situationer, hvor det under rekonstruktionsproceduren er nødvendigt at afsætte rekonstruktøren. Skifteretten har således efter reglerne i konkurslovens § 11 g mulighed for at afbeskikke en rekonstruktør, hvis der foreligger særlige grunde.

Det fremgår af forarbejderne til konkursloven, at afsættelse af en rekonstruktør efter konkurslovens § 11 g under hensyn til den forsinkelse og de omkostninger, der er forbundet med en sådan afsættelse, kun kan ske helt undtagelsesvist, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 36-37 (lovforslagets almindelige bemærkninger, pkt. 3.3.2).

Det fremgår endvidere af forarbejderne, at adgangen til afsættelse af en rekonstruktør navnlig bør være forbeholdt tilfælde, hvor der foreligger inhabilitet, eller behandlingsforløb, hvor det

er åbenbart, at rekonstruktøren ikke længere har fordringshavernes tillid eller evner at udføre opgaven.

Der henvises om adgangen til at afsætte en rekonstruktør i øvrigt til Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Kim Sommer Jensen, Christian Jul Madsen og Andreas Kærsgaard Mylin, *Rekonstruktion – Teori og praksis*, 2. udgave, 2020, side 166 ff.

Skifteretten kan på mødet, hvori der stemmes om rekonstruktionsplanen, beskikke en eller flere yderligere rekonstruktører, jf. konkurslovens § 11 e, stk. 4.

Skifteretten vil efter anmodning kunne afbeskikke en rekonstruktør, som ønsker at fratræde, jf. konkurslovens § 11 g, stk. 4.

Den, der har fremsat begæring om rekonstruktionsbehandling, skal have lejlighed til over for skifteretten at fremsætte forslag til beskikkelse af en ny rekonstruktør, jf. konkurslovens § 11 g, stk. 3.

1.2.2.2.6 Tilsyn med rekonstruktører

Skifteretten har ved rekonstruktionsbehandling en mere tilbagetrukket rolle, idet skifteretten dog orienteres om rekonstruktionsarbejdet, jf. bl.a. konkurslovens § 11 f.

Skifteretten kan dog som anført i kapitel 21, afsnit 1.2.2.2.5, afsætte en rekonstruktør, hvis der er særlige grunde, som taler herfor, jf. konkurslovens § 11 g.

1.2.2.2.7 Rekonstruktørens ansvar og forsikring

En rekonstruktør vil kunne ifalde ansvar efter dansk rets almindelige erstatningsregler. En bedømmelse af en rekonstruktørs ansvar vil ske efter reglerne for professionsansvar.

Enhver bestallingshavende advokat er forpligtet til at have tegnet en advokatansvarsforsikring, og en sådan vil også dække et ansvar for at virke som rekonstruktør. Sædvanligvis vil et advokatfirma, hvori en advokat virker, have tegnet en ansvarsforsikring for virksomhedens ansatte, som har en betydelig større dækning beløbsmæssigt, end de krav til minimumsdækning, som gælder for alle bestallings-havende advokater. Det vil være naturligt, at en skifteret, før udpegning af en rekonstruktør, forespørger til størrelsen af den foreslåede rekonstruktørs ansvarsforsikring, samt om der er anmeldt krav under denne.

1.2.2.2.8 Vederlag

Skifteretten fastsætter vederlaget til rekonstruktøren efter en konkret bedømmelse på grundlag af en begrundet indstilling fra rekonstruktøren. Indstillingen skal indeholde oplysning om den tid, der er medgået til udførelsen af de enkelte opgaver, som den pågældende har varetaget, og om, hvornår opgaverne er udført, jf. konkurslovens § 239, stk. 1.

Fastsættelsen af vederlaget skal ske ud fra en samlet vurdering af det udførte arbejde. Ved vurderingen skal der navnlig tages hensyn til arbejdets omfang og boets beskaffenhed, det med arbejdet forbundne ansvar og det under de givne omstændigheder opnåede resultat. Vederlaget afholdes af boet, konkurslovens § 239, stk. 2 og 3.

Der kan ved fastsættelsen af vederlaget tages hensyn til bl.a. kvaliteten af det udførte arbejde.

1.2.2.3 Tillidsmænd

1.2.2.3.1 Tillidsmandens opgaver

En regnskabskyndig tillidsmand fungerer som fordringshavernes uafhængige tillidsrepræsentant over for skyldnerens økonomiske forhold.

Konkursloven angiver som tillidsmandens opgaver undersøgelse og afgivelse af oplysninger i forslaget til rekonstruktionsplan om, hvorvidt der efter tillidsmandens opfattelse er mangler ved skyldners sidste årsrapport, jf. konkurslovens § 11 c, stk. 2, nr. 3, udarbejdelse og vedlæggelse af en vurdering af skyldnerens aktiver i forslaget til rekonstruktionsplan og en udtalelse om, hvorvidt planen efter dennes skøn er gennemførlig, jf. konkurslovens § 11 c, stk. 3.

Tillidsmanden deltager også i skifteretsmødet i forbindelse med vedtagelse af forslag til rekonstruktionsplan, konkurslovens § 11 d, stk. 1, jf. § 11 e.

Tillidsmanden kan på skyldnerens begæring med rekonstruktørens samtykke foretage enkeltvis vurdering af skyldnerens aktiver, som har været vurderet samlet, hvis det kan ske uden uforholdsmæssige omkostninger, jf. konkurslovens § 12 e, stk. 2, 2. pkt.

I forbindelse med rekonstruktørens fremsættelse af rekonstruktionsforslaget skal tillidsmanden sammen med rekonstruktøren udarbejde en redegørelse indeholdende eventuelle kommentarer til statusoversigten i konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 2, en redegørelse for sammenhængen

mellem statusoversigten og skyldnerens senest aflagte regnskab, oplysning om omstødelige forhold og bortfaldne rettigheder, jf. konkurslovens § 12 j, stk. 2, oplysning om skyldners eventuelle ansvarspådragende forhold, herunder særligt overholdelse af bogførings-, skatte-, moms- og afgiftslovgivning, oplysning om eventuelle konkurskarantænebegrundende forhold, oplysning om årsagerne til skyldners økonomiske vanskeligheder, oplysning om anslået dividende i tilfælde af skyldners konkurs, oplysning om forløbet af samarbejdet med skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen, og en erklæring om, hvorvidt rekonstruktionsforslaget efter tillidsmandens skøn er rimeligt og frembyder en tilstrækkelig betryggelse for forslagens opfyldelse, jf. konkurslovens § 13 b, stk. 1, nr. 3.

Tillidsmanden skal deltage i mødet i forbindelse med vedtagelse af rekonstruktionsforslaget, jf. konkurslovens § 13 c, stk. 1.

Tillidsmandens opgaver består således samlet set navnlig i at verificere de til rådighed værende oplysninger om skyldners økonomiske forhold, herunder forhold omkring angivelse og afregning til det offentlige og selvstændigt producere andet relevant regnskabsmateriale.

1.2.2.3.2 Faglige krav til tillidsmænd

Den tillidsmand, som foreslås, skal være regnskabskyndig, og skifteretten kan stille høje krav til denne. Skifteretten kan lægge vægt på, om kandidaten må forventes at have fordringshavernes tillid, ligesom skifteretten samtidig kan inddrage tidligere erfaringer med den pågældende.

Tillidsmanden vil ofte være godkendt (statsautoriseret eller registeret) revisor, men det er ikke et krav.

Om de faglige krav til tillidsmænd henvises nærmere til betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., afsnit 7.2.3.2.

1.2.2.3.3 Tillidsmandens habilitet og integritet

Tillidsmanden skal opfylde konkurslovens almindelige habilitetsbetingelser i § 238, stk. 1, hvorefter ingen kan virke som tillidsmand, hvis han er en af skyldnerens nærtstående eller afhængig af skyldneren, eller hvis der som følge af hans interesse i sagens udfald eller af andre grunde er tvivl om hans upartiskhed i det foreliggende spørgsmål.

Tillidsmanden skal endvidere opfylde den almindelige habilitetsbetingelse i konkurslovens § 238, stk. 3, hvorefter tillidsmanden, dennes nærtstående eller ansatte i disses virksomheder ikke må erhverve nogen del af boets aktiver.

Konkursloven stiller herudover i konkurslovens § 238, stk. 2 og 5, nogle skærpede krav til tillidsmænds habilitet med henblik på at sikre dennes neutralitet og uafhængighed.

Heraf følger, at hvis skyldneren har drevet erhvervsvirksomhed, eller skyldneren er et selskab, en forening eller anden organisation, må tillidsmanden ikke på nogen af de i konkurslovens § 238, stk. 1, nævnte måder være knyttet til medlemmer af bestyrelse eller direktion, til kurator, skifterettens medhjælper, en likvidator eller til virksomhedens eller organisationens kasserer eller bogholder, jf. konkurslovens § 238, stk. 2.

En person, der beskikkes som tillidsmand i medfør af konkurslovens § 11 a, stk. 4, eller § 11 e, stk. 6, må endvidere ikke have været revisor eller forretningsmæssig rådgiver for skyldneren i to år forud for rekonstruktionsbehandlingens indledning og må ikke virke som revisor eller forretningsmæssig rådgiver for skyldneren i en periode på to år efter at have afsluttet hvervet som tillidsmand, jf. konkurslovens § 238, stk. 5.

En tillidsmand vil som nævnt ofte være godkendt revisor og som sådan undergivet retningslinjer for godkendte revisorers etiske adfærd.

Konkursrådet vil ikke behandle spørgsmålet om habilitet i denne betænkning.

1.2.2.3.4 Udpegning af tillidsmænd

Kravet om obligatorisk beskikkelse af en tillidsmand er ophævet ved lov nr. 530 af 27. marts 2021. Det er således valgfrit for skyldneren, om denne ønsker beskikkelse af en regnskabskyndig tillidsmand.

Det er alene skyldneren, som kan anmode om beskikkelse af en tillidsmand, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 4, 1. pkt., hvilket i praksis vil ske ved samarbejde med rekonstruktøren. Skyldneren kan i henhold til samme bestemmelse fremsætte en sådan anmodning fra indledning af rekonstruktionsbehandling og helt frem til tidspunktet for mødet med fordringshaverne om forslaget til rekonstruktionsplanen.

Fremsætter skyldneren en anmodning om beskikkelse af en tillidsmand, har skyldneren krav herpå, jf. konkurslovens § 11 a, stk. 4, 1. pkt. Det er dog en forudsætning for beskikkelse, at

skyldneren fremkommer med et forslag til tillidsmand og en erklæring fra den pågældende om, at denne er villig hertil og opfylder betingelserne i konkurslovens § 238.

Skifteretten kan på mødet, hvori der stemmes om rekonstruktionsplanen, beskikke en anden tillidsmand, jf. konkurslovens § 11 e, stk. 4.

Efter vedtagelsen af rekonstruktionsplanen kan rekonstruktøren eller fordringshavere, der repræsenterer mindst 25 % af det samlede kendte beløb, der ved repræsentation ville give stemmeret, anmode om, at skifteretten beskikke en regnskabskyndig tillidsmand, hvis der ikke allerede er beskikket en sådan, jf. konkurslovens § 11 e, stk. 6. Konkurslovens § 13 d, stk. 2 og 3, finder tilsvarende anvendelse i relation til afstemningen. Skifteretten skal i så fald snarest muligt beskikke en tillidsmand, der opfylder betingelserne i § 238.

Der kan alene beskikkes én tillidsmand, og tillidsmandens hverv er personligt.

1.2.2.3.5 Afsættelse og fratræden

Det følger af konkurslovens § 11 g, stk. 5, jf. stk. 1, 1. pkt., at skifteretten kan afsætte en tillidsmand, hvis særlige grunde taler for det.

Den, der har fremsat begæring om rekonstruktionsbehandling, skal efter konkurslovens § 11 g, stk. 5, jf. stk. 2, 1. pkt., i så fald have lejlighed til over for skifteretten at fremsætte forslag til beskikkelse af en ny tillidsmand. Der kan af skifteretten fastsættes en kort frist herfor, jf. konkurslovens § 11 g, stk. 5, jf. stk. 2, 2. pkt. Dette gælder efter konkurslovens § 11 g, stk. 5, jf. stk. 4, også, hvis tillidsmanden fratræder.

En afsat eller fratrådt tillidsmand har pligt til at aflevere dokumenter vedrørende boet til skifteretten, jf. konkurslovens § 11 g, stk. 5, jf. stk. 1, 1. pkt., jf. § 114, og stk. 4, jf. stk. 1, 1. pkt., jf. § 114.

1.2.2.3.6 Tilsyn med tillidsmænd

Skifteretten har som anført i kapitel 21, afsnit 1.2.2.2.6, en mere tilbagetrukket rolle, i det skifteretten dog orienteres om rekonstruktionsarbejdet.

Skifteretten kan dog afsætte en tillidsmand, hvis særlige grunde taler for det, jf. konkurslovens § 11 g, stk. 5, jf. stk. 1, 1. pkt.

1.2.2.3.7 Tillidsmandens ansvar og forsikring

En tillidsmand vil kunne ifalde ansvar efter dansk rets almindelige erstatningsregler. En tillidsmand, der er godkendt revisor, vil have et særligt professionsansvar, ligesom denne kan ifalde ansvar for overtrædelse af de revisoretiske regler.

Erhvervsstyrelsen kan godkende en person som statsautoriseret revisor, hvis bl.a. vedkommende er forsikret mod økonomiske krav, som måtte blive rejst i forbindelse med revisorens udførelse af opgaver, som kræver afgivelse af erklæringer med sikkerhed, jf. revisorlovens § 3, stk. 1, nr. 7 (lovbekendtgørelse nr. 25 af 1. august 2021). Denne forsikring dækker imidlertid ikke, når revisoren yder rådgivning om skatteret, likviditetsbudgetter mv.

1.2.2.3.8 Vederlag

Skifteretten fastsætter vederlaget til tillidsmænd, jf. konkurslovens § 239 under hensyn til arbejdets omfang og boets beskaffenhed.

1.2.2.4 Medhjælpere

Efter konkurslovens § 219, stk. 1, kan skifteretten antage en medhjælper til under skifterettens tilsyn at udføre opgaver i sager om gældssanering.

1.2.2.4.1 Medhjælperens opgaver

Skifteretten kan – og i de fleste tilfælde vil – efter konkurslovens § 219 antage en medhjælper til at udføre de i §§ 208, 208 a, stk. 3, 209, stk. 2, 210, 213-214, 216, stk. 5, og 218, stk. 2-3, nævnte opgaver.

Dette omfatter en række administrative opgaver, herunder indrykning af proklama, udsendelse af forskellige meddelelser til fordringshaverne og håndtering af anmeldte krav, herunder underretning af fordringshaverne om skyldnerens indsigelser mod et krav.

Medhjælperens opgaver omfatter endvidere opregning af skyldnerens aktiver og passiver og udarbejdelse af en oversigt over skyldnerens status. Medhjælperen skal desuden udarbejde en redegørelse for de vigtigste årsager til skyldnerens økonomiske situation og eventuelle omstødelige forhold samt undersøge skyldnerens sociale forhold af betydning for sagen ved at rette henvendelse til kommunen.

Herudover skal medhjælperen yde skyldneren bistand til udarbejdelse af et forslag til gældens sanering. Når forslaget er modtaget, skal medhjælperen indkalde til et møde, hvori forslaget kan behandles.

Opnår skyldneren gældssanering, yder medhjælperen skyldneren vejledning om dennes retsstilling, herunder vedrørende realisation af aktiver og tilrettelæggelse af betaling af afdrag til fordringshaverne.

Bekendtgørelse af sagens udfald ved bl.a. indrykning i Statstidende kan foretages af medhjælperen.

Tilbagekaldes forslaget, eller nægtes gældssanering, orienterer medhjælperen fordringshaverne herom.

Da medhjælperen er antaget af skifteretten, falder det uden for medhjælperens opgave at varetage skyldnerens eller fordringshavernes interesser.

1.2.2.4.2 Faglige krav til medhjælperen

Konkursloven stiller ikke faglige krav til medhjælperen, idet det dog er en forudsætning, at medhjælperen har den fornødne uddannelse og erfaring til at varetage de i kapitel 21, afsnit 1.2.2.4.1, nævnte opgaver.

Medhjælperen vil typisk være advokat, men det er ikke et krav.

1.2.2.4.3 Medhjælperens habilitet og integritet

Medhjælperen skal opfylde habilitetsbetingelserne i konkurslovens § 238, stk. 1, hvorefter ingen kan virke som medhjælper, hvis han er en af skyldnerens nærtstående eller afhængig af skyldneren, eller hvis der som følge af hans interesse i sagens udfald eller af andre grunde er tvivl om hans upartiskhed i det foreliggende spørgsmål.

Medhjælperen, dennes nærtstående eller ansatte i disse personers virksomheder må endvidere ikke erhverve nogen del af boets aktiver, jf. konkurslovens § 238, stk. 4.

Den omstændighed, at medhjælperen tidligere har været advokat for skyldneren, medfører ikke i sig selv inhabilitet. Inhabilitetsspørgsmålet må i stedet afgøres efter en konkret vurdering.

Konkursloven indeholder ikke krav til medhjælperens integritet. Medhjælperen vil som angivet typisk være advokat og dermed undergivet de advokatetiske regler.

Konkursrådet vil ikke behandle spørgsmål om habilitet i denne betænkning

1.2.2.4.4 Antagelse af medhjælper

Det er ifølge konkurslovens § 219 skifteretten, som antager en medhjælper. Det er således også skifteretten, som afgør, hvem der skal være medhjælper, og skifteretten må derfor også sikre sig, at medhjælperen besidder de fornødne kvalifikationer.

Skifteretten antager i praksis en af de advokater, som hører til den faste stab af medhjælpere. Det vil almindeligvis stå skifteretten frit for at antage en advokat, der hører til skifterettens faste stab af medhjælpere, også hvor den, der begærer gældssanering, har anmodet skifteretten om at antage en anden advokat. Der henvises i øvrigt nærmere til betænkning nr. 1578/2022 om modernisering og revision af reglerne om gældssanering mv.

Skifteretten kan afvise at antage en person, som skyldneren har anmodet om grundet dennes manglende kvalifikationer.

1.2.2.4.5 Afsættelse og fratræden

Da medhjælperen, jf. konkurslovens § 219, er antaget af skifteretten, kan skifteretten beslutte at afsætte medhjælperen. Dette vil dog forudsætte, at der foreligger særlige grunde. Skifteretten kan i et sådant tilfælde antage en ny medhjælper.

Fra praksis henvises til Vestre Landsrets kendelse af 8. juni 1994 (FM 1994.148/3 V), hvor en medhjælper blev fritaget for hvervet, da der opstod uenighed mellem skifteretten og medhjælperen. En klage fra skyldneren over medhjælperen vil endvidere kunne danne grundlag for afsættelse af medhjælperen.

Fratræder en medhjælper, kan en ny medhjælper antages i dennes sted, jf. konkurslovens § 219.

1.2.2.4.6 Tilsyn med medhjælperen

Det fremgår af konkurslovens § 219, at skifteretten fører tilsyn med medhjælperen. Skifteretten kan som anført i kapitel 21, afsnit 1.2.2.4.5, efter et skøn fritage medhjælperen fra sine opgaver.

1.2.2.4.7 Medhjælperens ansvar og forsikring

Konkursloven indeholder ikke særlige regler om medhjælperens ansvar for eventuelle fejl begået under gældssaneringssagens behandling. Medhjælperen vil efter almindelige civilretlige regler dog kunne pådrage sig et ansvar. En medhjælper, som er advokat, vil endvidere være undergivet tilsyn af advokatmyndighederne.

Ligeledes indeholder konkursloven ikke regler om medhjælperens forsikringsforhold eller behandling af betroede midler.

1.2.2.4.8 Vederlag

Skifteretten fastsætter vederlaget til medhjælperen efter en konkret bedømmelse på grundlag af en begrundet indstilling fra medhjælperen. I praksis sker dette almindeligvis efter faste takster. Indstillingen skal indeholde oplysning om den tid, der er medgået til udførelsen af de enkelte opgaver, som den pågældende har varetaget, og om, hvornår opgaverne er udført, jf. konkurslovens § 239, stk. 1.

Fastsættelsen af vederlaget skal ske ud fra en samlet vurdering af det udførte arbejde. Ved vurderingen skal der navnlig tages hensyn til arbejdets omfang og boets beskaffenhed, det med arbejdet forbundne ansvar og det under de givne omstændigheder opnåede resultat. Vederlaget afholdes af boet, jf. konkurslovens § 239, stk. 2 og 3.

Der kan ved fastsættelsen af vederlaget tages hensyn til bl.a. kvaliteten af det udførte arbejde.

1.2.3 Krav om sagens fremme og mulighed for digital kommunikation

Det må anses for et krav, at aktører, som beskæftiger sig med konkurs, rekonstruktion og gældssanering, skal fremme processen mest muligt. For så vidt angår kuratorer, er dette udtrykkeligt angivet i konkurslovens § 110, stk. 1, 2. pkt.

Det fremgår af forarbejderne til konkursloven, at rekonstruktøren har ansvaret for, at forløbet fremmes mest muligt og i øvrigt afsluttes snarest muligt, hvis en fortsættelse af rekonstruktionsbehandlingen ikke (længere) er mulig eller forsvarlig, f.eks. fordi virksomhedens midler ikke strækker til iværksættelse af de nødvendige tiltag, jf. betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., afsnit 7.2.2.1.

Medhjælpere varetager opgaver på vegne af skifteretten og har som sådan pligt til at fremme sagen mest muligt.

Skifteretten kan som udgangspunkt modtage alle dokumenter og henvendelser digitalt, jf. konkurslovens § 237 a modsætningsvis. Skifteretten kan dog bestemme, at en begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering skal forsynes med original underskrift, når den finder anledning hertil. Der gives derimod ikke regler om andre aktørers anvendelse af digital kommunikation.

2. Konkursrådets overvejelser

2.1. Faglige krav til dommere og øvrige domstolsjurister

Konkursrådet har overvejet, om rekonstruktions- og insolvensdirektivets bestemmelser om dommere, dommerfuldmægtige og retsassessorers uddannelse og ekspertise giver anledning til at foreslå ændringer i de eksisterende regler i retsplejeloven.

De eksisterende bestemmelser i retsplejeloven stiller som ovenfor anført krav om, at dommere skal være juridisk uddannet, og indeholder en angivelse af de elementer, der bør lægges vægt på ved vurderingen af dommeres kvalifikationer. Udnævnelse som dommer forudsætter endvidere som altovervejende hovedregel, at den pågældendes egnethed har været bedømt i landsretten med henblik på at give Dommerudnævnelsesrådet et sikkert grundlag for at vurdere den pågældende.

For så vidt angår dommerfuldmægtige og retsassessorer følger det af retsplejeloven, at disse skal være jurister, ligesom dommerfuldmægtige og retsassessorer skal være egnede til at bestrebe de opgaver, som de tildeles.

Konkursrådet har overvejet, om de eksisterende regler om dommere, dommerfuldmægtige og retsassessorers uddannelse og ekspertise er tilstrækkelige til at opfylde direktivets krav om uddannelse og ekspertise, når disse beskæftiger sig med konkurs-, rekonstruktion- og gældssaneringsprocedurer.

Konkursrådet har herunder overvejet, om der bør stilles krav om en yderligere specialisering af domstolsjurister, som beskæftiger sig med konkurs-, rekonstruktion- og gældssaneringsprocedurer, henset til disse procedurers komplekse karakter.

Konkursrådet har lagt vægt på, at retspræsidenten efter forhandling med dommerne træffer bestemmelse om sagernes fordeling, således at disse kan fordeles, som retterne finder hensigtsmæssigt, herunder i relation til de enkelte domstolsjuristers ekspertise, erfaring m.v.

Konkursrådet har endvidere lagt vægt på, at behandling af konkurs-, rekonstruktion- og gældssaneringssager i regi af skifteretterne i sig selv indebærer en specialisering.

Behandling af konkurs-, rekonstruktion- og gældssaneringssager foretages således i praksis allerede af faste skifteretsjurister, som er juridisk uddannede, og ved ansættelsen har eller under udøvelsen af deres opgaver erhverver ekspertise i behandlingen af disse sagstyper.

Det er derudover Konkursrådets opfattelse, at insolvensretlige sager i visse tilfælde vil have en væsentlig kompleksitet, og at der henset hertil må forventes, at sådanne sager vil blive behandlet af en udnævnt dommer eller en juridisk fuldmægtig med større erfaring.

Det er efter en samlet vurdering Konkursrådets opfattelse, at der ikke er behov for stille yderligere krav til domstolsjuristers uddannelse og ekspertise, herunder til specialisering.

2.2. Krav til kuratorer, rekonstruktører, tillidsmænd og medhjælpere

2.2.1 Faglige og integritetsmæssige krav

Konkursrådet har overvejet om rekonstruktions- og insolvensdirektivets bestemmelser om sagsbehandlere giver anledning til at foreslå ændringer af de eksisterende regler i konkursloven.

Konkursrådet finder i overensstemmelse med gældende ret, at det alene bør være fysiske personer, der kan udpeges henholdsvis beskikkes som kurator, rekonstruktør og tillidsmand.

Konkursrådet har overvejet, om der skal gælde en certificeringsordning, således at personer skal certificeres for at kunne komme i betragtning som kuratorer, rekonstruktører, tillidsmænd og medhjælpere.

I den forbindelse har Konkursrådet ligeledes overvejet, hvem der i givet fald bør certificere de pågældende personer. Konkursrådet har bl.a. overvejet muligheden for, at den enkelte skifteret skulle have kompetencen til at certificere personer, og at skifterettens certificering også ville gælde for andre skifteretter.

Ulempen herved vil bl.a. være, at skifteretten vil mangle kendskab til de personer, der er certificeret i andre retskredse. Derudover vil en generel certificering ikke kunne tage højde for, at der afhængig af den konkrete sag (konkursbo) kan være forskel på kvalifikationskravene. Der er således forskel på at være kurator i et mindre konkursbo med få aktiver og være kurator i et stort konkursbo med mange aktiver, ansatte mv. Det samme gælder inden for rekonstruktion. Hvis kravene til certificering sættes for lavt, er det således ikke sikkert, at en certificeret person har de fornødne kvalifikationer i den konkrete sag. Hvis der omvendt stilles strenge krav til certificering, kan det indebære unødigt indskrænkning af konkurrencen og en væsentlig indskrænkning af kreditorernes adgang til at vælge kurator eller rekonstruktør. Det er således Konkursrådets opfattelse, at det generelt er en vanskelig opgave for skifteretten eller andre at skulle tage stilling til, hvem der generelt er kvalificeret til at være kurator.

Konkursrådet har derudover overvejet en løsning, hvor hver skifteret udpeger et antal personer, der ved den konkrete skifteret er eneberettigede til at agere som kurator, rekonstruktør, tillidsmand og medhjælper.

Ulempen ved denne løsning er, at den kan føre til, at det kun vil være en meget begrænset personkreds, som vil kunne udpeges. Løsningen vil derfor kunne virke konkurrencebegrænsende. Endvidere vil løsningen have praktiske ulemper, da den vil forhindre, at en person er kurator for selskaber i forskellige retskredse, selvom selskaberne er forbundne (koncern mv.) og dermed ideelt set bør behandles af samme kurator.

Konkursrådet har endvidere overvejet en løsning, hvor det er den enkelte skifteret, som i hver enkelt sag konkret skal vurdere, om en person er kvalificeret til at blive udpeget til kurator, rekonstruktør mv.

En ulempe ved denne løsning kan være, at hensynet til en ensartet praksis tilsiger, at den i visse tilfælde vanskelige vurdering af, hvilke personer der har de fornødne kompetencer og den fornødne erfaring til at blive aktør i en af de nævnte procedurer, ikke bør overlades til de lokale skifteretter. Omvendt vil den enkelte skifteret ved denne løsning få muligheden for at vælge den mest kvalificeret person til den konkrete sag uden at begrænse konkurrencen.

Konkursrådet finder på baggrund af ovenstående, at det bør være den enkelte skifteret som i alle sager foretager en konkret vurdering af, om en person er kvalificeret til at blive kurator, rekonstruktør, tillidsmand eller medhjælper.

Som beskrevet ovenfor i kapitel 21, afsnit 1.2.2.1.4 og 1.2.2.2.4, har skifteretten allerede efter gældende ret en vis mulighed for at afvise en person med henvisning til manglende kvalifikationer. Det er imidlertid Konkursrådets opfattelse, at skifterettens adgang til at afvise en person bør være bredere og fremgå eksplicit af konkursloven.

Konkursrådet finder derfor, at skifteretten bør kunne afvise en person ved tvivl om dennes kvalifikationer. Kvalifikationer forstås her både som uddannelse og erfaring. Konkursrådet finder derudover, at dette bør gælde generelt, hvorfor kreditorerne heller ikke ved et kuratorvalg bør kunne vælge en person, der ikke er kvalificeret efter de anførte kriterier.

Det er Konkursrådets opfattelse, at skifteretten bør have en bred skønsmargin i dens vurdering af, hvem der er kvalificeret til at løse den konkrete opgave.

Det er endvidere Konkursrådets opfattelse, at der ved vurderingen af, hvem der er kvalificeret til at løse den konkrete opgave, ikke bør stilles krav om en bestemt uddannelse. Personens uddannelse bør dog indgå i den samlede konkrete vurdering af, om personen er kvalificeret til det konkrete hverv.

Det indebærer, at en bestemt uddannelse ikke nødvendigvis er tilstrækkelig til at blive anset som kvalificeret. En advokat, der ikke tidligere har beskæftiget sig med konkurssager, bør således i almindelighed som følge af sin manglende erfaring ikke være kvalificeret som kurator. Tilsvarende bør gælde i forhold til beskikkelse af en godkendt revisor som tillidsmand. Omvendt kan en person som ikke tidligere har været udpeget til en bestemt type hverv, eksempelvis kurator, alligevel have opnået den fornødne erfaring til at blive kvalificeret som kurator ved at have arbejdet for en kurator. Skifteretten bør også lægge vægt på tidligere erfaringer, såsom hvis en person tidligere – ved samme eller anden skifteret – har udført tilsvarende hverv med dårlig kvalitet, herunder for lang sagsbehandlingstid eller unødigt høje omkostninger.

Konkursrådet finder, at før en person udpeges som kurator eller beskikkes som rekonstruktør eller tillidsmand, bør personen afgive en kort skriftlig redegørelse for sine kvalifikationer i forhold til det konkrete hverv, hvilket navnlig vil være en redegørelse for relevant uddannelse og erfaring.

2.2.2 Tilsyn, ansvar, forsikring og vederlag

Konkursrådet finder, at aktørerne bør være undergivet skifterettens tilsyn, således som det allerede er tilfældet for de omhandlede procedurer, bortset fra forebyggende rekonstruktion. Ved

indførelsen af reglerne om forebyggende rekonstruktion, foreslås regler om et sådant tilsyn også for denne proces indført i konkursloven.

2.3 Sikring af effektive rekonstruktions-, konkurs- og gældssaneringsprocedurer, herunder digital kommunikation

Det gælder i dansk ret alene udtrykkelige krav til kuratorer for så vidt angår disses pligt til at fremme processen.

I forhold til forebyggende rekonstruktionsbehandling og rekonstruktionsbehandling gælder, at behandlingen højest kan vare et år, hvilket i sig selv medfører, at rekonstruktøren har en forpligtelse til at fremme processen. Konkursrådet finder på denne baggrund ikke behov for at foreslå yderligere lovregler om rekonstruktørens pligt til at fremme processen.

I forhold til gældssanering er medhjælperen skifterettens medhjælper, og skifteretten kan på den baggrund pålægge medhjælperen at fremme sagen med passende hurtighed. Konkursrådet finder på denne baggrund ikke behov for at foreslå yderligere lovregler om medhjælperens pligt til at fremme processen.

2.3.1 Digital kommunikation

Det bør efter Konkursrådets opfattelse lovfæstes, at kuratorer, rekonstruktører, tillidsmænd og medhjælpere er forpligtet til at kunne modtage digital kommunikation.

Konkursrådet finder, at konkurslovens § 237 a bør udvides, således at udgangspunktet fremover bør være, at meddelelser til kurator, rekonstruktør, tillidsmand og medhjælper kan fremsendes digitalt, f.eks. som e-mail.

Det er Konkursrådets opfattelse, at ovenstående, i overensstemmelse med direktivets krav, sikrer muligheden for at kunne kommunikere digitalt med de nævnte aktører. Konkursrådet bemærker i den forbindelse, at udgangspunktet i dag er, at meddelelser til skifteretten kan fremsendes digitalt, jf. kapitel 21, afsnit 1.2.3.

Det er derudover Konkursrådets opfattelse, at det ikke efter direktivet er nødvendigt at lovfæste en forpligtelse i konkursloven for skyldnere og fordringshavere til at skulle modtage digital kommunikation.

Det bemærkes i den forbindelse, at det fremgår af direktivets artikel 28, litra c, at det skal være muligt at underrette kreditorer ved digital kommunikation. Omvendt følger det også af præambelbetragtning 90, at medlemsstaterne bør kunne fastsætte, at underretninger af kreditor kun kan foretages elektronisk, hvis den pågældende kreditor tidligere har samtykket til anvendelse af digital kommunikation.

Det er Konkursrådets opfattelse, at såfremt kreditor anmoder en rekonstruktør eller kurator om, at modtage underretninger digitalt, så bør rekonstruktør eller kurator opfylde denne anmodning med henblik på at fremme sagen.

Konkursrådet finder derudover, at såfremt en fordringshaver vælger at anmelde et krav mod skyldneren ved brug af digital kommunikation, bør dette anses som et samtykke til, at f.eks. kurator kan sende meddelelser til fordringshaveren via digital kommunikation, såsom e-mail.

Konkursrådet anbefaler i øvrigt, at der arbejdes videre med at sikre effektiv og omkostningsbesparende kommunikation, således at kuratorer mv. i videst muligt omfang kan kommunikere digitalt med fordringshaverne.

Kapitel 22

Omkostninger

Det er efter Konkursrådets opfattelse kun muligt at give et overordnet skøn over de økonomiske konsekvenser af Konkursrådets forslag til, hvordan direktivet bør implementeres i dansk ret. Konkursrådet har således ikke mulighed for mere præcist at beregne de økonomiske effekter af det samlede forslag.

Konkursrådet har indhentet oplysninger fra Domstolsstolsstyrelsen om antallet af afsluttede rekonstruktioner ved byretter og Sø- og Handelsretten i perioden 2016-2020. I perioden var der henholdsvis 115, 104, 86, 86 og 74 afsluttede rekonstruktioner. Udgiften til en rekonstruktions-sag er ifølge Domstolsstyrelsens model i gennemsnit ca. 13.000 kr.

I Konkursrådets udtalelse om ændringer i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19 blev det skønnet, at der som følge af forslaget i udtalelsen ville være i størrelsesordenen 500 flere sager om rekonstruktion årligt.

Det er Konkursrådets opfattelse, at en forebyggende rekonstruktion vil være en forløber eller et alternativ til en rekonstruktionsbehandling. Konkursrådet forventer derfor, at det samlede antal rekonstruktioner – inklusiv forebyggende rekonstruktioner – vil være på i alt 500 flere sager årligt set i forhold til antallet af rekonstruktionssager før ændringen af konkursloven ved lov nr. 530 af 27. marts 2021.

Konkursrådet finder således ikke, at indførelse af regler om forebyggende rekonstruktion bør medføre flere sager end skønnet i Konkursrådets udtalelse om ændringer i rekonstruktionsreglerne som følge af covid-19.

Konkursrådet har forslået, at Early Warning programmet bør gøres permanent, og at det bør finansieres over finansloven, se herom kapitel 5.

Early Warning har oplyst, at den årlige økonomiske ramme til driften af Early Warning har ligget på ca. 5-6 mio. kr., eksklusiv lønudgifter til konsulenterne i de 6 erhvervshuse. Early Warning har skønnet, at en forøgelse af de virksomheder, som skal rådgives hos Early Warning fra det nuværende antal på 500-700 virksomheder til 1.000-1.500 virksomheder i den nuværende organisatoriske ramme, umiddelbart vil kunne gennemføres med en årlig bevilling på 6-7 mio. kr. årligt.

Konkursrådet har endvidere foreslået, at varsling af nødlidende virksomheder bør ske målrettet, så det tilstræbes kun at give information til skyldnere, der reelt er nødlidende, og at dette bør ske ved anvendelse af en af Erhvervsstyrelsen udviklet machine learning-model til varsling af konkurstruede virksomheder, jf. kapitel 5, afsnit 2.1.

Det er Erhvervsstyrelsens estimat, at udvikling og drift af en egnet machine learning-model til varsling af konkurstruede virksomheder vil koste ca. 2,5 mio. kr. det første år. I de efterfølgende år vurderes det, at drift og vedligehold af modellen vil koste 0,5 mio. årligt.

Kapitel 23

Konkursrådets lovudkast

1. Lovudkast

Forslag

til

Lov om ændring af konkursloven

(Revision af reglerne om rekonstruktion, herunder implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet)

§ 1

I konkursloven, jf. lovekendtgørelse nr. 775 af 3. maj 2021, som ændret ved § 5 i lov nr. 1169 af 8. juni 2021, foretages følgende ændringer:

1. I § 1, stk. 1, indsættes som nr. 4:

»4) Den dag, hvor skifteretten under en forebyggende rekonstruktionsbehandling traf bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.«

2. I § 1 indsættes som stk. 5:

»Stk. 5. Hvis en forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører, regnes dagen, hvor skifteretten traf bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, som fristdag, hvis skifteretten inden 3 uger efter ophøret modtager begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering.«

3. I § 3, stk. 1, § 7, stk. 1, § 9, stk. 1, og § 128, indsættes før »rekonstruktionsbehandling«: »forebyggende rekonstruktionsbehandling«.

4. Efter § 9 indsættes:

»Afsnit [...]

Forebyggende rekonstruktion

Kapitel 1 a

Indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling

§ 9 a. En skyldner, der er insolvent, jf. § 17, stk. 2, eller som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent, skal tages under forebyggende rekonstruktionsbehandling, når det begæres af skyldneren. § 22, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse.

Stk. 2. Reglerne i stk. 1 finder ikke anvendelse på en skyldner, hvorom Erhvervsstyrelsen har truffet beslutning om tvangsopløsning, eller som er en fysisk person, der ikke udøver erhvervsvirksomhed.

Stk. 3. Skifteretten indleder forebyggende rekonstruktionsbehandling straks efter modtagelsen af begæringen. Hvis skyldneren i sin begæring ikke har anmodet om beskikkelse af rekonstruktør, skal skifteretten dog indkalde skyldneren til et møde, hvor skifteretten beslutter, om der skal indledes forebyggende rekonstruktionsbehandling. Skyldneren skal give møde personligt. Udebliver skyldneren fra mødet, anses begæringen for bortfaldet.

Stk. 4. Efter indledningen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling kan begæring herom ikke tilbagekaldes.

§ 9 b. Hvis skyldneren i forbindelse med begæringen om forebyggende rekonstruktionsbehandling eller på et senere tidspunkt anmoder herom, skal skifteretten træffe bestemmelse om, at der er fyldestgørelsesforbud under den forebyggende rekonstruktionsbehandling. En anmodning om fyldestgørelsesforbud anses tillige for en anmodning om beskikkelse af rekonstruktør.

Stk. 2. Skifteretten beskikker en eller flere rekonstruktører, hvis skyldneren anmoder herom. Skyldneren kan komme med forslag til rekonstruktør, der skal være vedlagt en erklæring fra de pågældende om, at de er villige hertil og opfylder betingelserne i § 238. Skifteretten er ikke bundet af forslaget. Rekonstruktøren kan antage fornøden sagkyndig bistand.

Stk. 3. Skifteretten skal beskikke en regnskabskyndig tillidsmand, hvis skyldneren i forbindelse med begæringen om forebyggende rekonstruktionsbehandling eller på et senere tidspunkt anmoder herom. Stk. 2, 2. og 3. pkt., finder tilsvarende anvendelse.

Stk. 4. § 11 a, stk. 6 og 7, og § 11 g finder tilsvarende anvendelse.

Stk. 5. Skifteretten skal afbeskikke rekonstruktøren og tillidsmanden, hvis skyldneren anmoder herom. Afbeskikkelse af rekonstruktøren kan dog ikke ske, hvis der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

§ 9 c. Hvis der træffes bestemmelse om fyldestgørelsesforbud efter § 9 b, skal skifteretten fastsætte tidspunktet for et møde med fordringshaverne. Mødet skal holdes senest 4 uger efter bestemmelsen om fyldestgørelsesforbud blev truffet. Reglerne i § 11 a, stk. 2, 3. og 4. pkt., § 11 b, stk. 1 og 2, §§ 11 c og 11 d, og § 11 e, stk. 4, finder tilsvarende anvendelse.

Stk. 2. Rekonstruktøren skal inden tre måneder, efter der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, og derefter med højst to måneders mellemrum, sende en redegørelse til samtlige kendte fordringshavere og skifteretten om alle væsentlige forhold vedrørende den forebyggende rekonstruktionsbehandling. § 11 f finder tilsvarende anvendelse. Såfremt der ikke sendes en redegørelse efter 1. pkt., kan skifteretten træffe bestemmelse om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører.

Kapitel 1 b

Retsvirkninger af forebyggende rekonstruktionsbehandling

§ 9 d. Hvis der er beskikket en rekonstruktør, finder reglerne i § 12, stk. 1-3, tilsvarende anvendelse.

Stk. 2. Hvis skifteretten har truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud efter § 9 b, finder reglerne i §§ 12 c, 12 f og 12 g, tilsvarende anvendelse. Ved anvendelsen af § 12 g træder bestemmelsen om fyldestgørelsesforbud i stedet for rekonstruktionsbehandlingens indledning.

Stk. 3. Indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling fratager ikke skyldneren en adgang, som bestod forud for den forebyggende rekonstruktionsbehandling, til at udskille aktiver fra et pant. 1. pkt. finder tilsvarende anvendelse på rettigheder stiftet ved retsforfølgning.

§ 9 e. Uanset modstående bestemmelse i en gensidigt bebyrdende aftale kan medkontrahenten ikke hæve aftalen som følge af, at skyldneren er under forebyggende rekonstruktionsbehandling eller har indgivet begæring herom.

Stk. 2. Såfremt der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, kan skyldneren med rekonstruktørens samtykke videreføre en gensidigt bebyrdende aftale. § 12 o, stk. 4, § 12 p, § 12 q, stk. 1, nr. 1-3, og stk. 2, og § 58, stk. 2, finder tilsvarende anvendelse. Ved anvendelsen af § 12 p træder bestemmelsen om fyldestgørelsesforbud i stedet for rekonstruktionsbehandlingens indledning.

Stk. 3. Stk. 1 og 2 anvendes kun, hvis ikke andet følger af andre lovbestemmelser eller af vedkommende retsforholds beskaffenhed. Stk. 2 finder dog anvendelse uanset købelovens regler.

Stk. 4. § 12 s finder tilsvarende anvendelse på ydelser, der overgives til skyldneren, efter der blev truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Kapitel 1 c

Gennemførelse af rekonstruktion under forebyggende rekonstruktionsbehandling

§ 9 f. En skyldner under forebyggende rekonstruktionsbehandling kan fremsætte rekonstruktionsforslag. Reglerne i §§ 10-10 c og §§ 13 b-13 f finder tilsvarende anvendelse. Ved anvendelsen af § 10 a, stk. 5, nr. 2 og 3, træder rekonstruktionsforslagets fremsættelse i stedet for rekonstruktionsbehandlingens indledning.

Stk. 2. Såfremt der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, kan der ske virksomhedsoverdragelse efter reglerne i § 13 g.

§ 9 g. Hvis skifteretten stadfæster et rekonstruktionsforslag, finder reglerne i §§ 14-14 b, § 14 c, stk. 1, § 14 d og § 14 e tilsvarende anvendelse.

Stk. 2. Stadfæstes et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, finder reglerne i §§ 12 h-12 m tilsvarende anvendelse. Ved anvendelsen af § 12 h træder bestemmelsen om fyldestgørelsesforbud i stedet for rekonstruktionsbehandlingens indledning.

Kapitel 1 d

Ophør af forebyggende rekonstruktionsbehandling

§ 9 h. Ud over de tilfælde, der er nævnt i § 9 c og § 9 f, jf. § 13 c, stk. 2, og § 13 f, træffer skifteretten bestemmelse om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører, hvis

- 1) skyldneren hverken er insolvent eller har sandsynlighed for at blive insolvent,
- 2) skyldneren ikke samarbejder loyalt eller bringer fordringshavernes ret i fare,
- 3) skyldneren begærer det,
- 4) den forebyggende rekonstruktionsbehandling er udsigtsløs, herunder hvis skyldnerens regnskabs- og bogføringsmateriale er så mangelfuldt, at det vil indebære uforholdsmæssige omkostninger at opnå tilstrækkelig indsigt i skyldnerens økonomiske forhold,
- 5) Erhvervsstyrelsen træffer beslutning om tvangsopløsning af skyldneren, eller
- 6) der er forløbet et år siden indledningen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Stk. 2. Skifteretten afviser en begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling, der indgives tidligere end 1 måned efter en forudgående forebyggende rekonstruktionsbehandlings ophør.

§ 9 i. Skifteretten bekendtgør ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling i Stats-tidende, medmindre skyldnerens bo samtidig tages under konkursbehandling eller rekonstruktionsbehandling. Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, skal rekonstruktøren samtidig registrere ophøret af rekonstruktionsbehandlingen i Erhvervsstyrelsens it-system.

Stk. 2. Rekonstruktøren skal sende en meddelelse om ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling til samtlige kendte fordringshavere og andre, der blev berørt af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, medmindre skyldnerens bo samtidig tages under konkursbehandling eller rekonstruktionsbehandling.

Stk. 3. Reglerne i stk. 1 og 2 finder alene anvendelse, hvis der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud efter § 9 b. Er der ikke truffet sådan bestemmelse, skal skyldneren eller en eventuelt beskikket rekonstruktør alene sende meddelelse om ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling til fordringshavere, som har været orienteret om den forebyggende rekonstruktionsbehandling.«

5. I § 10 indsættes som nr. 3:

»3) Andre tiltag, der alene eller tilsammen med de øvrige dele af rekonstruktionen medfører, at skyldneren ophører med at være insolvent.«

6. § 10 a affattes således:

»§ 10 a. En tvangsakkord kan gå ud på procentvis nedsættelse eller bortfald af fordringerne mod skyldneren. En tvangsakkord kan endvidere gå ud på betalingsudsættelse. En tvangsakkord kan betinges af, at skyldnerens formue eller en del af denne fordeles mellem fordringshaverne.

Stk. 2. En tvangsakkord kan ikke omfatte:

- 1) Fordringer, der er stiftet efter skifterettens modtagelse af et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, jf. dog stk. 6.
- 2) Pantefordringer, i det omfang pantet strækker til. Pant haverne bindes derimod af tvangsakkorden, for så vidt angår den del af deres personlige fordring, som ikke dækkes af pantet. Hvis skifteretten i medfør af § 12 e har fastsat værdien af et pantsat aktiv, er den fastsatte værdi bindende ved opgørelse af pant haverens fordring efter 1. pkt.
- 3) Fordringer, der i tilfælde af konkurs omfattes af §§ 94-96.

Stk. 3. En tvangsakkord kan alene omfatte én af følgende grupper af fordringer:

- 1) Fordringer, der i tilfælde af konkurs omfattes af § 97 eller § 98, nr. 2, 1. led.
- 2) Fordringer, der i henhold til aftale står tilbage for de øvrige fordringshavere i tilfælde af skyldnerens konkurs, medmindre det fremgår af aftalen, at den ikke gælder i tilfælde af skyldnerens rekonstruktion.
- 3) Krav på konventionalbod, i det omfang boden ikke er erstatning for et lidt tab.

Stk. 4. Det skal fremgå af tvangsakkorden, hvilken af de i stk. 3 nævnte grupper af fordringer, som tvangsakkorden omfatter. Det kan bestemmes i tvangsakkorden, at fordringer under et vist mindre beløb ikke omfattes, hvis det må anses rimeligt begrundet under hensyn til skyldnerens forhold og øvrige omstændigheder. Fordringer tilhørende samme fordringshaver sammenlægges. Fordringer, som overstiger det fastsatte beløb, giver ret til udbetaling af mindst dette beløb.

Stk. 5. En tvangsakkord medfører bortfald af

- 1) gaveløfter,

- 2) krav på renter for tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning af de fordringer, der er omfattet af tvangsakkorden,
- 3) krav ifølge en leasingaftale, der pålægger skyldneren at anvise en køber af det leasede aktiv eller i øvrigt må anses for finansiel leasing, på løbende ydelser, der angår perioden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, og som ikke er omfattet af § 94, i det omfang fordringshaveren ikke kan godtgøre, at ydelserne må sidestilles med afdrag, og
- 4) fordringer, der efter stk. 3 er placeret i en lavere gruppe end den, som omfattes af tvangsakkorden.

Stk. 6. En tvangsakkord som nævnt i stk. 3, nr. 1, omfatter krav på B-skat og acontoindkomstskat, der er forfaldne ved skifterettens modtagelse af rekonstruktionsforslaget. Det kan bestemmes i tvangsakkorden, at denne omfatter krav på restskat vedrørende det indkomstår, hvor rekonstruktionsforslaget blev fremsat. Hvis tvangsakkorden indeholder en sådan bestemmelse, fastsætter skifteretten, hvilken beløbsmæssig del af kravet, der omfattes af tvangsakkorden, ud fra et skøn over, hvilken del af kravet, der skyldes dispositioner foretaget inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse eller dets indhold.

Stk. 7. Uforfaldne fordringer omfattet af tvangsakkorden kan kræves betalt samtidig med andre fordringer.

Stk. 8. Hvis skyldneren er et aktieselskab eller et anpartsselskab, kan det bestemmes i tvangsakkorden, at selskabskapitalen nedsættes til 0 kr. og samtidig forhøjes med ny selskabskapital, der skal opfylde kravene i selskabsloven. Det skal fremgå af tvangsakkorden, hvem der tegner den nye selskabskapital. Indbetaling af den nye selskabskapital skal ske kontant. Reglerne i 1.-3. pkt. finder alene anvendelse, hvis skyldneren er insolvent, og det må antages, at en konkursbehandling ikke vil give fuld dækning til samtlige fordringshavere.«

7. I § 11 a, stk. 2, 2. pkt., indsættes efter »indledning«: », jf. dog § 15, stk. 1, nr. 5«.

8. I § 11 a, stk. 6, 1. pkt., udgår »yderligere«, og efter »virksomhed« indsættes: », i det skifteretten herved skal tage en eventuel stillet sikkerhed efter stk. 5 i betragtning«.

9. I § 11 a, stk. 6, indsættes som 3. pkt.:

»En af skyldneren stillet sikkerhed for de i 1. pkt. nævnte omkostninger er ikke gyldig, hvis den ikke er bestemt af skifteretten.«

10. I § 11 e, stk. 5, 1. pkt., indsættes efter »uger«: », jf. dog § 15, stk. 1, nr. 5«.

11. I § 12 a, stk. 3, ændres »§ 13 d« til: »§ 13 d, stk. 1-4«.

12. I § 12 g, stk. 3, indsættes som 2. pkt.:

»Angår aftalen løbende eller successive ydelser, gælder reglen i 1. pkt., uanset om kravene er konnekse.«

13. § 12 k, stk. 1, 3. pkt., affattes således: »§ 13 d, stk. 1-4, finder tilsvarende anvendelse.«

14. § 12 p, stk. 2, affattes således:

»Stk. 2. Angår aftalen en løbende ydelse, omfattes alene medkontrahentens krav på vederlag for tiden efter rekonstruktionsbehandlings indledning og indtil en eventuel opsigelse i medfør af § 12 o, stk. 4, 1. pkt., eller § 12 t, stk. 1, samt krav vedrørende faktiske dispositioner foretaget af skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen, af § 94.«

15. I § 12 p indsættes som stk. 3:

»Stk. 3. Angår aftalen successive ydelser, omfattes den del af medkontrahentens krav, der vedrører ydelser præsteret under rekonstruktionsbehandlingen efter rekonstruktionsbehandlings indledning, af § 94.«

16. I § 12 t, stk. 1, indsættes som 3. pkt.:

»Opsiges skyldnerens deltagelse i et andelsselskab eller en andelsforening, kan skyldneren kræve sit indestående betalt senest 3 måneder efter opsigelsen.«

17. I § 13, stk. 1, indsættes efter »rekonstruktionsforslaget«: », jf. dog § 15, stk. 1, nr. 5«.

18. I § 13, stk. 2, 1. pkt., ændres »så vidt muligt senest 14 dage« til: »senest 5 hverdage«.

19. I § 13, stk. 2, indsættes som 3. og 4. pkt.:

»Hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse efter § 10 a, stk. 6, 2. pkt., skal den i § 13 b, stk. 1, nr. 2, nævnte beregning sendes til skatteforvaltningen senest 10 hverdage før mødets afholdelse. Såfremt skyldneren er en SMV, skal en eventuel begæring om inddeling af fordringshaverne i særskilte afstemningsklasser fremsendes sammen med rekonstruktionsforslaget.«

20. I § 13 a, stk. 1, indsættes efter »§ 13, stk. 1,«: »jf. dog § 15, stk. 1, nr. 5,«.

21. I § 13 a, stk. 1, nr. 2, ændres »§ 13 d« til: »§ 13 d, stk. 1-4«.

22. I § 13 b, stk. 1, nr. 2, indsættes som *litra d*:

»d) Hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse efter § 10 a, stk. 6, 2. pkt.: En beregning af skyldnerens forventede restskat for det indkomstår, hvor rekonstruktionsforslaget

fremsættes, med angivelse af, hvilket beløb heraf, der skyldes dispositioner foretaget inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse eller dets indhold. Beregningen skal være foretaget af tillidsmanden, hvis en sådan er beskikket, og ellers af en revisor, der er godkendt efter revisorlovens § 3.«

23. I § 13 b, stk. 1, nr. 3, indsættes som *litra j*:

»j) Oplysning om, hvorvidt skyldneren er en SMV.«

24. I § 13 b, stk. 1, indsættes som *nr. 4*:

»4) Forslag til inddeling af fordringshaverne i særskilte afstemningsklasser, medmindre skyldneren er en SMV, og der ikke fremsættes begæring efter § 13, stk. 2.«

25. § 13 d affattes således:

»§ 13 d. Et rekonstruktionsforslag er vedtaget, hvis et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i afstemningen, stemmer for.

Stk. 2. Der stemmes efter fordringernes beløb. §§ 120 og 121 og § 123, stk. 3, finder tilsvarende anvendelse. Indeholder rekonstruktionsforslaget bestemmelse om tvangsakkord, er der uanset størrelsen af den tilbudte dividende tillige stemmeret på de fordringer, der omfattes af akkorden efter § 10 a, stk. 4. En fordring, der bortfalder ved akkorden som følge af fordringshaverens indvilligelse heri i forbindelse med rekonstruktionsbehandlingen, giver alene stemmeret, hvis bortfaldet er betinget af rekonstruktionsforslagets stadfæstelse. Hvis flere grupper af fordringer er stemmeberettigede efter reglerne i 2.-4. pkt., har samtlige fordringshavere i de nævnte grupper stemmeret.

Stk. 3. De fordringshavere, hvis fordring er bestridt, deltager foreløbig i afstemningen om rekonstruktionsforslaget. Viser afstemningen, at disse stemmer vil være afgørende for udfaldet, bestemmer skifteretten, hvilke af dem der giver stemmeret og for hvilke beløb.

Stk. 4. Fordringer, der tilhører skyldnerens nærtstående, giver ikke stemmeret.

Stk. 5. Fordringshaverne skal inddeles i særskilte afstemningsklasser, der afspejler et tilstrækkeligt interessesammenfald mellem fordringshaverne i den enkelte klasse. En gruppe af fordringshavere, jf. § 10 a, stk. 3, og §§ 95-98, kan inddeles i flere afstemningsklasser. En fordring, der ikke giver stemmeret, jf. stk. 2-4, indgår ikke i nogen afstemningsklasse. Pante-fordringer har dog stemmeret uanset reglen i stk. 2, jf. § 120, stk. 2, og skal udgøre en særskilt afstemningsklasse.

Stk. 6. Der stemmes i hver afstemningsklasse for sig. Hvis rekonstruktionsforslaget vedtages af et flertal af afstemningsklasserne, anses rekonstruktionsforslaget for vedtaget.

Stk. 7. Reglerne i stk. 5-6 finder alene anvendelse, hvis skyldneren ved fremsendelsen af rekonstruktionsforslaget har begæret inddeling i afstemningsklasser, eller hvis skyldneren ikke er en SMV.«

26. I § 13 e indsættes efter stk. 4 som nyt stykke:

»Stk. 5. Hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord, og skyldneren er en fysisk person, gælder endvidere følgende:

- 1) Skifteretten skal nægte stadfæstelse, hvis skyldneren som følge af strafbare forhold eller groft uforsvarlig forretningsførelse ikke ville kunne opnå en gældssanering, jf. § 197, stk. 2, nr. 3 og 4, jf. § 197, stk. 3.
- 2) Skifteretten kan nægte stadfæstelse, hvis skyldneren som følge af uforsvarlige handlinger i økonomiske anliggender eller erstatningspådragende forhold ikke ville kunne opnå en gældssanering, jf. § 197, stk. 2, nr. 2 og 3, jf. § 197, stk. 3.«

Stk. 5 og 6 bliver herefter stk. 6 og 7.

27. § 13 e, stk. 5, der bliver stk. 6, affattes således:

»Stk. 6. Skifteretten skal nægte stadfæstelse, hvis rekonstruktionsforslaget medfører, at en eller flere fordringshavere får en ringere grad af fyldestgørelse end under en konkursbehandling. Hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord, og skyldneren er en fysisk person, der ikke udøver erhvervsvirksomhed, skal skifteretten endvidere nægte stadfæstelse, hvis det samlede beløb, som skyldneren skal betale ifølge rekonstruktionsforslaget, er mindre end det samlede beløb, som skyldneren ville skulle betale i tilfælde af gældssanering.«

28. Efter § 13 g indsættes:

»§ 13 h. En skyldner, hvis bo er taget under konkursbehandling, kan anmode skifteretten om at indkalde en skiftesamling til behandling af og afstemning om et af skyldneren fremsat rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord.

Stk. 2. Ved sagens videre behandling finder reglerne i dette afsnit anvendelse med de af forholdets natur følgende ændringer samt med følgende begrænsninger:

- 1) Begæringen skal fremsættes inden den i § 150, stk. 2, nævnte dato.
- 2) Afstemning om rekonstruktionsforslaget kan ikke finde sted før afholdelse af det i § 131 nævnte møde til fordringernes prøvelse.
- 3) Boet må ikke udleveres til skyldneren, forinden de, der har krav på forlods dækning, er fyldestgjort.

Stk. 3. Så længe rekonstruktionsforslaget ikke er forkastet eller nægtet stadfæstelse, skal bostyret kun foretage, hvad der ikke tåler opsættelse.«

29. I § 14, stk. 2, indsættes som 3. pkt.:

»Uanset reglen i 1. pkt. har tvangsakkorden ingen indflydelse på skatteforvaltningens adgang til at modregne krav omfattet af § 10 a, stk. 6, 1. pkt., i overskydende skat vedrørende samme indkomstår.«

30. I § 14 indsættes som stk. 5:

»Stk. 5. Tvangsakkordens bestemmelser efter § 10 a, stk. 8, træder i stedet for generalforsamlingens beslutning herom. Indbetaling af den nye selskabskapital skal ske senest to uger efter tvangsakkordens stadfæstelse. Rekonstruktøren skal uden unødigt ophold efter indbetalingen registrere den nye selskabskapital og nedsættelsen af den hidtidige selskabskapital i Erhvervsstyrelsen.«

31. I § 15, stk. 1 affattes således:

»§ 15. Ud over i de tilfælde, der er nævnt i § 11 a, stk. 6, § 11 c, stk. 4, § 11 d, stk. 2, § 11 e, stk. 3, § 11 g, stk. 3, § 13, stk. 5, § 13 c, stk. 2, og § 13 f, stk. 1 og 3, bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, hvis:

- 1) Skyldneren ikke er insolvent, jf. § 17, stk. 2, og § 18.
- 2) Skyldneren ikke samarbejder loyalt eller bringer fordringshavernes ret i fare.
- 3) Skyldneren begærer det.
- 4) Rekonstruktionsbehandlingen er udsigtsløs.
- 5) Rekonstruktionsbehandlingen sammenlagt med den periode, hvor der under en foregående forebyggende rekonstruktionsbehandling har været fyldestgørelsesforbud efter § 9 b, har været i en periode på et år. Hvis skyldneren forud for rekonstruktionsbehandlingen har været under forebyggende rekonstruktionsbehandling med fyldestgørelsesforbud efter § 9 b, medregnes varigheden af fyldestgørelsesforbuddet i den i 1. pkt. nævnte periode, medmindre den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophørte mindst en måned før indledningen af rekonstruktionsbehandlingen.«

32. I § 24 indsættes som stk. 2:

»Stk. 2. Hvis skyldneren er under forebyggende rekonstruktionsbehandling og har fremsat et rekonstruktionsforslag, kan skifteretten udsætte afgørelsen om konkurs, indtil det er afgjort, om rekonstruktionsforslaget vedtages og stadfæstes. Dette gælder dog kun, hvis der er beskikket en rekonstruktør.«

33. I § 42 indsættes som stk. 5:

»Stk. 5. En fordringshaver kan ikke anvende et krav omfattet af § 97 til modregning i boets krav i medfør af en aftale, som skyldneren videreførte efter § 9 e eller § 12 o, eller som boet er indtrådt i efter § 55. Angår aftalen løbende eller successive ydelser, gælder reglen i 1. pkt., uanset om kravene er konnekse.«

34. § 56, stk. 2, affattes således:

»Stk. 2. Angår aftalen en løbende ydelse, omfattes alene medkontrahentens krav på vederlag for tiden efter konkursbehandlingens indledning og indtil en eventuel opsigelse i medfør af §

55, stk. 3, 1. pkt., eller § 61, stk. 1, samt krav vedrørende faktiske dispositioner foretaget af konkursboet, af § 93.«

35. I § 56 indsættes som *stk. 3*:

»*Stk. 3.* Angår aftalen successive ydelser, omfattes alene den del af medkontrahentens krav, der vedrører ydelser præsteret efter konkursbehandlingens indledning, af § 93.«

36. I § 61, *stk. 1*, indsættes som *3. pkt.*:

»Opsiges skyldnerens deltagelse i et andelsselskab eller en andelsforening, kan skyldneren kræve sit indestående betalt senest 3 måneder efter opsigelsen.«

37. I § 72, *stk. 3*, indsættes før »godkendt«: »efter fristdagen«.

38. I § 110, *stk. 2*, og § 217 indsættes før »rekonstruktionsbehandling«: »forebyggende rekonstruktionsbehandling eller«.

39. I § 237 a, indsættes som *stk. 3*:

»*Stk. 3.* Kurator, rekonstruktør, tillidsmand og medhjælper skal kunne modtage meddelelser, der sendes som digital kommunikation. Hvis en fordringshaver har anmeldt sit krav til en af de i 1. pkt. nævnte personer ved anvendelse af digital kommunikation, kan meddelelser til fordringshaveren sendes som digital kommunikation.«

40. I § 238, *stk. 5*, indsættes efter »i medfør af«: »§ 9 b, stk. 3,«, og »rekonstruktionsbehandlingens indledning« ændres til: »indledning af den forebyggende rekonstruktionsbehandling eller rekonstruktionsbehandlingen«.

41. Efter § 238 indsættes:

»§ 238 a. Ingen må handle som kurator, skifterettens medhjælper, rekonstruktør eller tillidsmand, hvis der er tvivl om, hvorvidt den pågældende har de fornødne kvalifikationer hertil. En person kan ikke udpeges eller beskikkes til de i 1. pkt. nævnte hverv, hvis vedkommende ikke forinden har givet skifteretten en kort, skriftlig redegørelse for sin i forholdet til hvervet relevante uddannelse og erfaring.«

42. I § 249 ændres »§ 13 d, stk. 2, 3. og 4. pkt.« til: »§ 13 d, stk. 3, § 13 d, stk. 5«.

§ 2

Stk. 1. Loven træder i kraft den 17. juli 2022

Stk. 2. Loven finder anvendelse, hvor forebyggende rekonstruktionsbehandling, rekonstruktionsbehandling eller konkursbehandling indledes efter lovens ikrafttræden. Er rekonstruktionsbehandling eller konkursbehandling indledt før lovens ikrafttræden, finder de hidtil gældende regler anvendelse.

§ 3

Loven gælder ikke for Færøerne og Grønland, men kan ved kongelig anordning helt eller delvist sættes i kraft for disse Færøerne og Grønland med de ændringer, som de færøske og grønlandske forhold tilsiger.

2. Bemærkninger til lovudkastets enkelte bestemmelser

Til § 1

Til nr. 1 (§ 1, stk. 1, nr. 4)

Det følger af konkurslovens § 1, stk. 1, at ved fristdagen forstås i denne lov et af følgende tidspunkter: 1) Den dag, da skifteretten modtog begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering. 2) dagen for skyldnerens død, hvis dødsboet behandles efter reglerne om insolvente boer, jf. §§ 69-72 i lov om skifte af dødsboer. 3) Dagen for beslutningen om likvidation eller tvangsopløsning af et aktieselskab eller anpartsselskab, hvis skifteretten inden tre måneder efter denne beslutning modtager begæring om rekonstruktionsbehandling eller konkurs eller af egen drift indleder rekonstruktionsbehandling eller afsiger konkursdekret.

Det foreslås, at indsætte et nyt § 1, stk. 1, nr. 4, der regulerer, at der ved fristdagen også skal forstås, den dag, hvor skifteretten under en forebyggende rekonstruktionsbehandling traf bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Det indebærer, at dagen for skifterettens beslutning om, at der skal gælde et fyldestgørelsesforbud kan være fristdag, hvilket forudsætter at skifterettens beslutning er truffet tidligere end eksempelvis den dag, hvor skifteretten modtog begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering, jf. § 1, nr. 1.

Fastsættelse af fristdagen har betydning for beregningen af en række frister i konkursloven samt for anvendelsen af forskellige af konkurslovens regler, eksempelvis hvornår det efter konkursloven er muligt at omstøde dispositioner foretaget før og efter fristdagen, og muligheden for at anvende reglerne om modregning.

Til nr. 2 (§ 1, stk. 5)

Det følger af konkurslovens § 1, stk. 2-4, at tilbagekaldes eller afslås en begæring om rekonstruktionsbehandling eller konkursbegæring, eller hvis en begæring om rekonstruktionsbehandling eller gældssanering ikke fører til stadfæstelse af rekonstruktion eller kendelse om gældssanering, kan fristdagen bevares, hvis ny begæring indkommer til skifteretten inden for en frist på 3 uger.

Det foreslås at indsætte et nyt § 1, *stk. 5*, hvoraf det følger, at hvis en forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører, regnes dagen, hvor skifteretten traf bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, som fristdag, hvis skifteretten inden 3 uger efter ophøret modtager begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering.

Forslaget indebærer, at det vil være muligt at bevare dagen, hvor skifteretten traf bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, som fristdag, hvis skifteretten modtager en ny begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering inden 3 uger efter ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Reglerne i § 1, *stk. 2-4*, foreslås ikke ændret. En begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling kan således ikke fastholde en fristdag, der er etableret ved en begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering.

Til nr. 3 (§ 3, stk. 1, § 7, stk. 1, § 9, stk. 1, og § 128)

Konkurslovens § 3, *stk. 1*, fastsætter værnetsreglerne for indgivelse af begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering.

Konkurslovens § 7, *stk. 1*, fastsætter formkrav til en begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering. Det følger heraf, at begæringen skal indgives skriftligt og så vidt muligt angive skyldnerens fulde navn, personnummer og bopæl, det navn, hvorunder skyldneren driver forretning (firma), erhvervsgren, samt hvorfra erhvervsvirksomheden drives. Hvis skyldneren er et aktie- eller anpartsselskab, skal CVR-nummeret så vidt muligt angives.

Konkurslovens § 9, *stk. 1*, fastsætter, at en begæring om rekonstruktionsbehandling, konkurs eller gældssanering ikke offentliggøres.

Konkurslovens § 128 fastsætter krav til skifterettens bekendtgørelse om konkurs, herunder at der skal oplyses om, at anmeldelser, der er indgivet under en forudgående rekonstruktionsbehandling, likvidation, indledt gældssanering eller anden gældsordning, vil blive taget i betragtning uden fornyet anmeldelse.

Det foreslås, at der i § 3, *stk. 1*, § 7, *stk. 1*, § 9, *stk. 1*, og § 128 indsættes ”forebyggende rekonstruktionsbehandling,” før ”rekonstruktionsbehandling”.

Forslaget skal ses i sammenhæng med, at forebyggende rekonstruktionsbehandling indføres i konkursloven og vil medføre, at de nævnte bestemmelser også finder anvendelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det er en forudsætning for at anvende reglen i § 128, 2. pkt., efter en forudgående forebyggende rekonstruktionsbehandling, at der var beskikket en rekonstruktør under denne.

Til nr. 4 (§§ 9 a – 9 i)

Til § 9 a

Det foreslås at indsætte en ny § 9 a om indgivelse af begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det foreslås i *stk. 1*, at en skyldner, der er insolvent, eller som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent, skal tages under forebyggende rekonstruktionsbehandling, når det begæres af skyldneren. § 22, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse.

For det første foreslås det, at der skal fremsættes begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling af skyldneren. Der vil normalt ikke være anledning til, at skifteretten nærmere skal prøve, om betingelserne for at indlede forebyggende rekonstruktionsbehandling er opfyldt, idet skyldneren ved at indgive begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling erkender at være insolvent eller som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent.

For det andet stilles der krav om, at skyldneren skal være insolvent, jf. konkurslovens § 17, stk. 2, eller som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent.

Efter konkurslovens § 17, stk. 2, er skyldneren insolvent, hvis skyldneren ikke kan opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder, medmindre betalingsudygtigheden må antages blot at være forbigående. Efter § 18 antages insolvens i almindelighed at foreligge, hvis skyldneren erkender at være insolvent.

Rekonstruktions- og insolvensdirektivets bestemmelser om, at skyldnere, allerede før de er insolvente, skal have adgang til en ramme for forebyggende rekonstruktion, indebærer, at skyldnere skal have adgang til forebyggende rekonstruktion på et tidligere tidspunkt end, når skyldneren allerede er insolvent.

Det foreslås i lyset heraf, at en skyldner, der som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent, skal have mulighed for at blive taget under forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Ved vurderingen af om der foreligger økonomiske vanskeligheder, bør der anlægges en bred fortolkning, som tager hensyn til, at formålet med en forebyggende rekonstruktion bl.a. er at redde skyldnere, som endnu ikke er insolvente, samt at økonomiske vanskeligheder kan antage forskellige former. Ved vurderingen kan der f.eks. lægges vægt på, om virksomheden er finansieret på en måde, som gør det sandsynligt, at virksomheden i fremtiden kan blive insolvent. Der kan derudover lægges vægt på, om skyldneren har eller har haft likviditetsmæssige vanskeligheder. Der kan endvidere lægges vægt på, at skyldneren har opnået udsættelse af gældende betalingsfrister eller henstand med betalingen af gæld til offentlige og private fordringshavere.

For det tredje vil § 22, stk. 1 finde tilsvarende anvendelse. Konkurslovens § 22, stk. 1, fastslår, at skyldneren skal vedlægge sin konkursbegæring en opgørelse over aktiver og passiver samt en liste over fordringshavere. Skyldneren skal således ved begæring om forebyggende rekonstruktion vedlægge en opgørelse over aktiver og passiver.

I overensstemmelse med konkurslovens § 7 (som foreslås konsekvensændret ved lovudkastets § 1 nr. 3) skal en begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling desuden indgives skriftligt og så vidt muligt angive skyldnerens fulde navn, personnummer og bopæl, det navn, hvorunder skyldneren eventuelt driver forretning (firma), skyldnerens erhvervsgren, samt hvorfra skyldnerens erhvervsvirksomhed drives. Er skyldneren et aktie- eller anpartsselskab, skal CVR-nr. så vidt muligt angives.

Manglende overholdelse af pligterne i § 7 fører ikke uden videre til afvisning af begæringen om forebyggende rekonstruktionsbehandling, idet skifteretten kan give en kort udsættelse efter konkurslovens § 8 til at fremskaffe sådanne oplysninger. Hvis skyldneren efter en sådan udsættelse fortsat ikke har fremlagt de nævnte oplysninger, vil skifteretten efter omstændighederne kunne afslå at indlede en forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det foreslås i *stk. 2*, at reglerne i *stk. 1*, ikke skal finde anvendelse på en skyldner, hvorom Erhvervsstyrelsen har truffet beslutning om tvangsopløsning, eller som er en fysisk person, der ikke udøver erhvervsvirksomhed.

Bestemmelsen medfører for det første, at skyldnere, i relation til hvilke Erhvervsstyrelsen har truffet beslutning om tvangsopløsning, ikke vil kunne anvende reglerne om forebyggende rekonstruktionsbehandling. Bestemmelsen er begrundet i, at formålet med ordningen om forebyggende rekonstruktionsbehandling er at bevare virksomheden, og at reglerne ikke bør kunne anvendes af skyldnere, som ikke opfylder selskabslovgivningens regler.

Bestemmelsen medfører for det andet, at fysiske personer, der ikke udøver erhvervsvirksomhed, ikke vil kunne anvende reglerne om forebyggende rekonstruktionsbehandling. Bestemmelsen er begrundet i, at fysiske personer, som ikke er erhvervsdrivende, i stedet vil kunne anvende reglerne om gældssanering. Fysiske personer, som ikke er erhvervsdrivende, vil endvidere fortsat kunne anvende de eksisterende regler om rekonstruktionsbehandling.

Ved anvendelsen af bestemmelsen vil det skulle vurderes, om skyldneren er erhvervsdrivende. I konkurslovens § 3, stk. 1 og 2, anvendes udtrykket ”erhvervsmæssig virksomhed”. Det er ikke nærmere defineret i loven, hvad der skal forstås ved ”erhvervsmæssig virksomhed”, men der er fra retspraksis eksempler på, hvordan det vurderes, om skyldneren driver erhvervsmæssig virksomhed. Der henvises i den forbindelse til kapitel 7, afsnit 2.1.1.

Ved vurderingen af, om en fysisk person er erhvervsdrivende, vil den omstændighed, at vedkommende har et CVR-nummer, i almindelighed anses som udtryk for, at den pågældende er erhvervsdrivende. Der vil dog under alle omstændigheder skulle foretages en konkret vurdering, idet der kan forekomme tilfælde, hvor en erhvervsdrivende, på grund af lav omsætning eller af andre grunde, ikke har et CVR-nummer, eller tilfælde, hvor en fysisk person, som har et CVR-nummer, aldrig har startet en virksomhed.

Fysiske personer, f.eks. kautionister eller kapitalejere, som tidligere har drevet erhvervsmæssig virksomhed, vil – uanset om gælden kan henføres til den erhvervsmæssige aktivitet – ikke være omfattet af reglerne om forebyggende rekonstruktion.

Det foreslås i *stk. 3, 1. pkt.*, at skifteretten indleder forebyggende rekonstruktionsbehandling straks efter modtagelsen af begæringen.

Skifteretten vil således skulle indlede den forebyggende rekonstruktionsbehandling straks efter modtagelsen af begæringen. Skyldnerens begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling behøver ikke at være nærmere begrundet, da der vil være en formodning for, at skyldnerens begæring til skifteretten indeholder en erkendelse af, at skyldneren er insolvent, eller at skyldneren som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent. På tilsvarende vis vil der ikke være krav om, at skyldneren i sin begæring oplyser om at have til

hensigt at fremsætte en anmodning om fyldestgørelsesforbud eller beskikkelse af rekonstruktør. Skyldneren vil således have en smidig adgang til at fremsætte en anmodning om forebyggende rekonstruktion.

Bestemmelsen skal dog ses i sammenhæng med konkurslovens § 22. Det følger heraf, at en skyldner vil skulle vedlægge en opgørelse over aktiver og passiver og en liste over fordringshavere i overensstemmelse med, hvad der kræves ved skyldnerens begæring om indledning af rekonstruktionsbehandling, jf. § 22, stk. 1, jf. det foreslåede stk. 1.

Skyldneren vil desuden skulle opfylde formkravene i konkurslovens § 7, jf. den foreslåede ændring af § 7 i lovudkastets § 1, nr. 3.

Det foreslås i stk. 3, 2. *pkt.*, at hvis skyldneren i sin begæring ikke har anmodet om beskikkelse af rekonstruktør, skal skifteretten dog indkalde skyldneren til et møde, hvor skifteretten beslutter, om der skal indledes forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det følger heraf, at der ikke vil være et krav om, at der skal beskikkes en rekonstruktør ved den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Bestemmelsen skal dog ses i sammenhæng med den foreslåede § 9 b (som foreslås indsat ved lovudkastets § 1, nr. 4). Det følger heraf, at hvis skyldneren anmoder om, at skifteretten træffer bestemmelse om, at der er fyldestgørelsesforbud under den forebyggende rekonstruktionsbehandling, anses anmodningen om fyldestgørelsesforbud tillige for en anmodning om beskikkelse af rekonstruktør.

Indkaldelse til mødet kan ske ved almindeligt brev, som så vidt muligt sendes til skyldnerens e-boks. Det er ikke nødvendigt, at skifteretten forkynder indkaldelsen for skyldneren, henset til at den forebyggende rekonstruktionsprocedure alene kan indledes ved skyldnerens begæring.

Det foreslås i stk. 3, 3. *pkt.*, at skyldneren skal give møde personligt.

Bestemmelsen fastslår, at skyldneren vil skulle møde ved det indledende møde personligt. Bestemmelsen fraviger således retsplejelovens § 260, stk. 10, 1. *pkt.*, jf. stk. 1, hvoraf fremgår, at en part under en skiftebehandling kan give møde ved andre end de personer, der er nævnt i stk. 2 og 3, og at indskrænkning i skyldnerens adgang til at lade sig repræsentere af en fuldmægtig alene gøres, hvis der skal foregå forhandling om en tvist, jf. § 260, stk. 10, 3. *pkt.* Fravigelsen af denne bestemmelse har baggrund i, at tungtvejende hensyn tilsiger, at skyldneren bør være personligt til stede på mødet, henset til de vidtgående konsekvenser som iværksættelse af en forebyggende rekonstruktionsprocedure kan have for skyldneren.

Det foreslås i stk. 3, 4. pkt., at udebliver skyldneren fra mødet, anses begæringen for bortfaldet.

Det foreslås i stk. 4, at efter indledningen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling kan begæring herom ikke tilbagekaldes.

Det følger heraf, at ønsker skyldneren, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling afsluttes, vil skyldneren skulle begære det efter den foreslåede § 9 h, stk. 1, nr. 3, jf. lovudkastets § 1, nr. 4.

Til § 9 b

Det foreslås at indsætte en ny § 9 b om fyldestgørelsesforbud under den forebyggende rekonstruktionsbehandling, beskikkelse af rekonstruktør og tillidsmand og om sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved rekonstruktionsbehandlingen mv.

Det foreslås i stk. 1, 1. pkt., at hvis skyldneren anmoder herom, skal skifteretten træffe bestemmelse om, at der er fyldestgørelsesforbud under den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det følger af bestemmelsen, at skyldneren vil have mulighed for at anmode om et fyldestgørelsesforbud. Det følger heraf, at der ikke vil gælde et automatisk fyldestgørelsesforbud ved forebyggende rekonstruktion, idet skifteretten alene vil skulle træffe bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, hvis skyldneren anmoder herom. Skyldneren vil derfor kunne vælge ikke at anmode om et fyldestgørelsesforbud og som konsekvens heraf vente længere med at orientere sine fordringshavere om rekonstruktionsbestræbelserne.

Skyldneren vil kunne fremsætte sin anmodning om et fyldestgørelsesforbud i begæringen om forebyggende rekonstruktion, eller på et hvilket som helst tidspunkt efter en forebyggende rekonstruktionsprocedure er indledt. Der stilles ikke formkrav til skyldnerens begæring om et fyldestgørelsesforbud. Begæringen vil således kunne fremsætte både skriftligt eller mundtligt, f.eks. i forbindelse med et møde i skifteretten. Fyldestgørelsesforbuddet træder i kraft på klokkeslættet for skifterettens beslutning om at imødekomme skyldnerens anmodning.

Skifteretten skal behandle en anmodning om fyldestgørelsesforbud straks. Skifteretten har mulighed for at behandle anmodningen på et skriftligt grundlag, såfremt skifteretten finder det hensigtsmæssigt. Skifteretten bør nedlægge et fyldestgørelsesforbud, medmindre skifteretten vurderer, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling bør bringes til ophør. Der gælder ikke krav om, at skifteretten skal høre fordringshavere forinden, der træffes afgørelse om fyldestgø-

reلسforbud, eller at der skal ske underretning af virksomhedspanthavere eller panthavere, hen-set til, at skifteretten alene bør nedlægge et fyldestgørelsesforbud, hvis skifteretten ikke finder, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling bør bringes til ophør.

Et fyldestgørelsesforbud er defineret som en af en judiciel eller administrativ myndighed med-delt eller på lov støttet midlertidig suspension af en fordringshavers ret til at fuldbyrde et krav mod en skyldner, og hvis dette er foreskrevet i national ret, mod en tredjepartssikkerhedsstiller i forbindelse med en retslig, administrativ eller anden procedure eller af retten til at beslaglægge eller udenretsligt at realisere skyldners aktiver eller virksomhed, jf. rekonstruktions- og insol-vensdirektivets artikel 2, stk. 1, nr. 1.

Et meddelt fyldestgørelsesforbud gælder for samtlige fordringshavere, men begrænses af § 12 c, stk. 2-5, jf. § 9 d, stk. 2, jf. lovudkastets § 1 nr. 4.

Det foreslås i stk. 1, 2. *pkt.*, at en anmodning om fyldestgørelsesforbud tillige skal anses for en anmodning om beskikkelse af rekonstruktør.

Det følger af bestemmelsen, at såfremt skyldner anmoder om et fyldestgørelsesforbud, vil skif-teretten tillige skulle anse det som en anmodning om beskikkelse af rekonstruktør. Der vil så-ledes ikke kunne meddeles et fyldestgørelsesforbud uden, at der samtidig beskikkes en rekon-struktør. Rekonstruktøren skal i samarbejde med skyldneren undersøge mulighederne for at rekonstruere den nødlidende virksomhed.

Bestemmelsen vil varetage hensynet til fordringshaverne, som ved et fyldestgørelsesforbud ikke har mulighed for at foretage individualforfølgning over for skyldner. Bestemmelsen vil dermed sikre, at der skabes ro om den forebyggende rekonstruktionsproces, samt varetage hen-synet til princippet om ligelig fordeling af aktiverne blandt fordringshaverne.

Det foreslås i *stk. 2, 1. pkt.*, at skifteretten beskikker en eller flere rekonstruktører, hvis skyld-neren anmoder herom.

Bestemmelsen giver mulighed for at beskikke flere rekonstruktører. Dette svarer til, hvad der ved rekonstruktion gælder om rekonstruktørbeskikkelse, jf. § 11 a, stk. 1, og til hvad der i kon-kurs gælder om kuratorbeskikkelse, jf. § 107, stk. 1. Det vil navnlig være relevant at beskikke flere rekonstruktører ved større og mere komplicerede forebyggende rekonstruktionsbehand-linger.

Det foreslås i stk. 2, 2. *pkt.*, at skyldneren kan komme med forslag til rekonstruktør. Ved forslaget skal der være vedlagt en erklæring fra de pågældende om, at de er villige til at være rekonstruktør og opfylder betingelserne i § 238.

Bestemmelsen giver skyldneren mulighed for at forslå bestemte personer til rollen som rekonstruktør. Skyldneren skal samtidig vedlægge en erklæring fra den eller de foreslåede personer om, at de er villige til at påtage sig rollen som rekonstruktør, samt at de opfylder betingelserne i § 238.

Det følger af § 238, stk. 1, at ingen må handle som rekonstruktør, hvis han er en af skyldnerens nærtstående eller er afhængig af skyldneren, eller hvis der som følge af hans interesse i sagens udfald eller af andre grunde er tvivl om hans upartiskhed i det foreliggende spørgsmål. Det følger endvidere af § 238, stk. 4, at rekonstruktøren, nærtstående til rekonstruktøren eller ansatte i rekonstruktørens virksomheder, ikke må erhverve nogen del af boets aktiver. Det er en forudsætning for beskikkelse som rekonstruktør, at vedkommende opfylder disse betingelser. De resterende betingelser i § 238, stk. 2-3 og 5, er ikke relevante for rekonstruktøren.

Det foreslås i stk. 2, 3. *pkt.*, at skifteretten ikke er bundet af skyldnerens forslag til rekonstruktør.

Det følger af bestemmelsen, at skifteretten kan vælge at beskikke en anden rekonstruktør end den, der er foreslået af skyldner. Det svarer til, hvad der også gælder ved rekonstruktionsreglerne, jf. § 11 a, stk. 1. Såfremt skyldneren ikke foreslår en rekonstruktør, eller skifteretten ikke vælger at beskikke den rekonstruktør, som foreslås af skyldneren, beskikker skifteretten en rekonstruktør.

Skifteretten vil f.eks. kunne afvise at udpege den af skyldneren foreslåede rekonstruktør, såfremt vedkommende ikke opfylder kravene i den foreslåede § 238 a, jf. lovudkastets § 1, nr. 41. Det følger af denne bestemmelse, at ingen må handle som kurator, skifterettens medhjælper, rekonstruktør eller tillidsmand, hvis der er tvivl om, hvorvidt han har de fornødne kvalifikationer hertil. Vedkommende vil efter bestemmelsen endvidere skulle give skifteretten en kort, skriftlig redegørelse for sin i forhold til hvervet relevante uddannelse og erfaring.

Det foreslås i stk. 2, 4. *pkt.*, at rekonstruktøren kan antage fornøden sagkyndig bistand.

Det foreslås i *stk. 3, 1. pkt.*, at skifteretten skal beskikke en regnskabskyndig tillidsmand, hvis skyldneren anmoder herom.

Det foreslås i stk. 3, 2. *pkt.*, at stk. 2, 2. og 3. *pkt.*, skal finde tilsvarende anvendelse ved beskikkelsen af en tillidsmand.

Det følger heraf, at skyldneren vil have mulighed for at komme med forslag til hvem, der skal beskikkes som tillidsmand ved den forebyggende rekonstruktion. Der skal være vedlagt en erklæring fra den pågældende om, at vedkommende er villig til at være tillidsmand og opfylder betingelserne i § 238 ved skyldnerens forslag til tillidsmand. Skifteretten vil ikke være bundet af skyldnerens forslag til tillidsmand. Skifteretten vil f.eks. kunne afvise at udpege den af skyldneren foreslåede tillidsmand, såfremt vedkommende ikke opfylder kravene i den foreslåede § 238 a, jf. lovudkastets § 1, nr. 41.

Det foreslås i *stk. 4*, at § 11 a, stk. 6 og 7, og § 11 g, tilsvarende skal finde anvendelse ved forebyggende rekonstruktion.

Konkurslovens § 11 a, stk. 6, foreslås ændret ved lovudkastets § 1, nr. 8. Det følger heraf, at skifteretten, efter rekonstruktørens begæring, vil kunne bestemme, at der skal stilles sikkerhed for omkostningerne ved rekonstruktørens og en eventuel tillidsmands virksomhed, idet skifteretten herved skal tage en eventuel stillet sikkerhed efter § 11 a, stk. 5 i betragtning. Stilles sikkerheden ikke, bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, jf. § 11 a, stk. 6. Det foreslås i lovudkastets § 1, nr. 9, at en af skyldneren stillet sikkerhed ikke er gyldig, hvis den ikke er bestemt af skifteretten. Skifteretten vil endvidere undtagelsesvis kunne bestemme, at statskassen indestår for omkostninger ved rekonstruktørens og en eventuel tillidsmands virksomhed, der ikke kan dækkes af skyldnerens midler og en eventuel stillet sikkerhed, jf. § 11 a, stk. 7.

Der vil således ikke blive stillet krav om sikkerhedsstillelse for rekonstruktørens eller tillidsmandens virksomhed ved en forebyggende rekonstruktion, medmindre skifteretten har truffet særskilt bestemmelse herom.

Skifteretten vil desuden kunne afsætte en rekonstruktør eller tillidsmand, hvis særlige grunde taler for det, jf. henholdsvis § 11 g, stk. 1 og 5. Såfremt skifteretten træffer beslutning om at afsætte en rekonstruktør, skal skyldneren have lejlighed til over for skifteretten at fremsætte forslag til beskikkelse af en ny rekonstruktør eller tillidsmand. Skifteretten kan give den pågældende en kort frist, i almindelighed ikke over en uge, hertil, jf. § 11 g, stk. 2. Det samme vil gælde, hvis rekonstruktøren eller tillidsmanden fratræder, jf. § 11 g, stk. 4. Såfremt samtlige rekonstruktører afsættes, og der ikke kan beskikkes en eller flere nye rekonstruktører, bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, jf. § 11 g, stk. 3.

Det foreslås i *stk. 5, 1. pkt.*, at skifteretten skal afbeskikke rekonstruktøren og tillidsmanden, hvis skyldneren anmoder skifteretten herom.

Såfremt skyldneren anmoder skifteretten om, at rekonstruktøren eller tillidsmanden afbeskikkes, vil skyldneren have ret til at foreslå en ny rekonstruktør eller tillidsmand.

Det foreslås i *stk. 5, 2. pkt.*, at afbeskikkelse – på skyldnerens anmodning – dog ikke kan ske, hvis der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Det følger af det foreslåede *stk. 1*, at det vil være en betingelse for meddelelse af fyldestgørelsesforbud, at der beskikkes en rekonstruktør. Det vil derfor ikke være muligt for skyldneren at få afbeskikket rekonstruktøren, hvis der er truffet afgørelse om fyldestgørelsesforbud, og i sådanne tilfælde kan udskiftning af rekonstruktøren alene ske efter reglerne i § 11 g. Det vil omvendt være muligt for skyldneren at få afbeskikket en tillidsmand, selvom der er meddelt fyldestgørelsesforbud, idet beskikkelse af en tillidsmand ikke er en betingelse for meddelelse af fyldestgørelsesforbud.

Til § 9 c

Det foreslås at indsætte en ny § 9 c om formelle krav ved bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, herunder om kravene til den forebyggende rekonstruktionsbehandling ved møder i skifteretten.

Det foreslås i *stk. 1*, at hvis der træffes bestemmelse om fyldestgørelsesforbud efter § 9 b, skal skifteretten fastsætte et tidspunkt for et møde med fordringshaverne. Mødet skal holdes senest 4 uger efter bestemmelsen om fyldestgørelsesforbuddet blev truffet. Det foreslås desuden, at reglerne i § 11 a, stk. 2, 3. og 4. pkt., § 11 b, stk. 1 og 2, § 11 c, § 11 d og § 11 e, stk. 4, tilsvarende skal finde anvendelse.

Det følger af bestemmelsen, at skifteretten straks indkalder fordringshaverne til et møde, efter skifteretten har truffet afgørelse om et fyldestgørelsesforbud. Mødet vil skulle afholdes senest fire uger, efter bestemmelse om fyldestgørelsesforbud er truffet. Indkaldelse til mødet sker ved indrykning af en bekendtgørelse i Statstidende, jf. § 11 a, stk. 2, 3. pkt. Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, registrerer rekonstruktøren straks mødeindkaldelsen i Erhvervsstyrelsens it-system, jf. § 11 a, stk. 2, 4. pkt.

Det følger af henvisningen til § 11 b, stk. 1, at rekonstruktøren senest en uge efter beskikkelsen vil skulle sende en meddelelse om den forebyggende rekonstruktionsbehandling til samtlige

kendte fordringshavere og andre, bortset fra skyldnerens ansatte, der berøres af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, og til skifteretten. Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, vil rekonstruktøren samtidig skulle registrere meddelelsen i Erhvervsstyrelsens it-system.

Meddelelsen vil skulle vedlægges skyldnerens seneste årsrapport eller efter omstændighederne uddrag heraf. Derudover vil meddelelsen skulle indeholde oplysning om skyldnerens vigtigste aktiver og passiver og så vidt muligt en kreditorfortegnelse med angivelse af stillede sikkerheder, oplysning om skyldnerens regnskabsføring, en redegørelse for årsagerne til og formålet med rekonstruktionsbehandlingen og oplysning om tidspunktet for mødet med fordringshaverne, jf. § 11 b, stk. 2.

Det følger af henvisningen til § 11 c, at senest en uge før mødet med fordringshaverne, vil rekonstruktøren skulle sende et forslag til en rekonstruktionsplan til samtlige kendte fordringshavere og skifteretten. Forslaget til rekonstruktionsplanen skal indeholde følgende, jf. § 11 c, stk. 2:

- En begrundet redegørelse for, hvilken type forslag til rekonstruktion, der agtes fremsat, og en vurdering af, om der er væsentlige forhold, som kan være til hinder for en gennemførelse af denne rekonstruktion, jf. nr. 1.

- Så vidt muligt oplysning om skyldnerens balance pr. dagen for indledning af rekonstruktionsbehandlingen med angivelse af afvigelser som følge af senere indtrufne ændringer, jf. nr. 2. Under en forebyggende rekonstruktionsbehandling vil tidspunktet for bestemmelse om fyldestgørelsesforbud være afgørende for fastsættelse af balancedag.

- Oplysning om, hvorvidt der er mangler ved skyldnerens seneste årsrapport. Hvis der er beskikket en tillidsmand, afgives oplysning herom af denne, jf. nr. 3.

- En redegørelse for de væsentligste skridt, der agtes foretaget under rekonstruktionsbehandlingen, jf. nr. 4.

Forslaget til den fremsendte rekonstruktionsplan skal være tiltrådt af skyldneren. Forslaget vil desuden skulle vedlægges en vurdering af skyldnerens aktiver og en erklæring fra rekonstruktøren om, hvorvidt planen efter dennes skøn er gennemførlig. Hvis der er beskikket en tillidsmand, skal denne tillige afgive udtalelse om, hvorvidt planen efter dennes skøn er gennemførlig, jf. § 11 c, stk. 3.

Hvis forslaget til rekonstruktionsplanen ikke opfylder kravene til indholdet af forslaget senest på mødet, vil skifteretten bestemme, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, jf. dog § 11 e, stk. 5, som tillader, at rekonstruktøren kan anmode om, at skifteretten udsætter drøftelsen af forslaget til rekonstruktionsplanen. Skifteretten bestemmer ligeledes, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, hvis der ikke foreligger oplysning om skyldnerens balance pr. dagen for indledningen af rekonstruktionsbehandlingen, som nævnt i § 11 c, stk. 2, nr. 2, senest på mødet med fordringshaverne, jf. § 11 c, stk. 4.

Skyldneren, rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand vil skulle være til stede på mødet med fordringshaverne, jf. henvisningen til § 11 d, stk. 1. Såfremt skyldneren udebliver uden lovligt forfald, bestemmer skifteretten, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører, jf. § 11 d, stk. 2. Undtagelsen i § 11 d, stk. 2, hvorefter skifteretten kan lade rekonstruktionsbehandlingen fortsætte, hvis det samtidig bestemmes, at rekonstruktøren skal overtage ledelsen af virksomheden efter §§ 12 a og 12 b, vil ikke være relevant ved forebyggende rekonstruktion.

På mødet vil skifteretten kunne beskikke en eller flere yderligere rekonstruktører eller beskikke en anden tillidsmand, jf. henvisningen til § 11 e, stk. 4.

Der skal ikke stemmes om forslaget til rekonstruktionsplan. Den forebyggende rekonstruktionsbehandling fortsætter således, selv om et flertal af de fremmødte fordringshavere tilkendegiver, at de er imod planen. Hvis den forebyggende rekonstruktionsbehandling må anses for udsigtsløs, skal skifteretten dog bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør, jf. den foreslåede § 9 h, stk. 1, nr. 4.

Det forhold, at der ikke er et flertal blandt fordringshaverne for den fremlagte rekonstruktionsplan, medfører ikke nødvendigvis, at der ikke senere kan være flertal blandt fordringshaverne for det fremlagte rekonstruktionsforslag. Det kan f.eks. tages i betragtning, at der kan være fordringshavere, der ikke var repræsenterede på mødet, men som kunne tænkes at stemme for et senere rekonstruktionsforslag. En forebyggende rekonstruktionsbehandling må imidlertid bringes til ophør, hvis et flertal af de stemmeberettigede fordringshavere erklærer, at de er imod en rekonstruktion, jf. i øvrigt bemærkningerne til den foreslåede § 9 h, stk. 1, nr. 4, jf. lovudkastets § 1, nr. 4.

Det foreslås i *stk. 2, 1. pkt.*, at rekonstruktøren, inden tre måneder efter der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, og derefter med højst to måneders mellemrum, skal sende en redegørelse til samtlige kendte fordringshavere og skifteretten om alle væsentlige forhold vedrørende den forbyggende rekonstruktionsbehandling.

Det foreslås i 2. *pkt.*, at § 11 f finder tilsvarende anvendelse.

Det følger af stk. 2, at rekonstruktøren skal sende løbende redegørelser til fordringshaverne og skifteretten om alle væsentlige forhold vedrørende den forebyggende rekonstruktionsbehandling, samt at de løbende redegørelser skal ske efter samme model som konkurslovens § 11 f.

Bestemmelsen vil sikre, at fordringshaverne får et indblik i den forebyggende rekonstruktionsforløb. På den måde varetages hensynet til fordringshaverne, når der er meddelt et fyldestgørelsesforbud.

Det følger af konkurslovens § 11 f, at rekonstruktøren, inden tre måneder efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, skal sende en redegørelse til samtlige kendte fordringshavere og skifteretten om alle væsentlige forhold vedrørende rekonstruktionsbehandlingen, herunder af en eventuel fortsat drift af skyldnerens virksomhed, og oplysning om, hvornår et rekonstruktionsforslag forventes sendt til fordringshaverne, jf. stk. 1. Hvis forudsætningerne for rekonstruktionsplanen ændrer sig væsentligt, skal rekonstruktøren uden ugrundet ophold orientere fordringshaverne og skifteretten herom. I så fald indkalder skifteretten til et møde i skifteretten, hvor der tages stilling til, om rekonstruktionsbehandlingen skal ophøre, eller om rekonstruktionsplanen skal ændres, jf. stk. 2.

Væsentlige ændringer i forudsætningerne for rekonstruktionsplanen kan f.eks. være oplysninger, der afslører uforudsete forhindringer for gennemførelsen af rekonstruktionsplanen, oplysninger om skyldnerens forhold, der indebærer, at rekonstruktionsplanen ikke længere kan anses for gennemførlig, eller oplysninger, der peger på helt andre – og bedre – muligheder for rekonstruktion af virksomheden.

Det foreslås i 3. *pkt.*, at såfremt der ikke sendes en redegørelse efter 1. *pkt.*, kan skifteretten træffe bestemmelse om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører.

Til § 9 d

Det foreslås at indsætte en ny § 9 d om retsvirkningerne af en forebyggende rekonstruktionsbehandling, herunder når der er meddelt fyldestgørelsesforbud.

Det foreslås i *stk. 1*, at hvis der er beskikket en rekonstruktør, finder reglerne i § 12, stk. 1-3, tilsvarende anvendelse.

Det følger heraf, at skyldneren ikke må foretage dispositioner under en forebyggende rekonstruktion af væsentlig betydning uden rekonstruktørens samtykke. Betaling af gæld må endvidere kun ske i overensstemmelse med konkursordenen, eller hvis betaling er nødvendig for at afværge tab, jf. § 12, stk. 1. Det vil f.eks. være omfattet af bestemmelsen som en disposition af væsentlig betydning, hvis virksomhedens enkelte aktiver sælges, når det ikke sker i forbindelse med en virksomhedsoverdragelse.

Det følger endvidere af henvisningen til § 12, at virksomhedsoverdragelse alene må ske i overensstemmelse med et rekonstruktionsforslag, der er stadfæstet af skifteretten, eller i medfør af § 13 g, jf. § 12, stk. 2. Virksomhedsoverdragelse efter reglerne i § 13 g kan dog alene ske, hvis der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, jf. den foreslåede § 9 f, stk. 2.

Endelig følger det af henvisningen til § 12, at skyldneren vil skulle aflægge regnskab over for rekonstruktøren efter dennes nærmere bestemmelse, jf. § 12, stk. 3.

Det foreslås i *stk. 2*, at hvis skifteretten har truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud efter § 9 b, finder reglerne i §§ 12 c, 12 f og 12 g tilsvarende anvendelse.

Konkurslovens § 12 c omhandler begrænsninger i adgangen til at søge fyldestgørelse i skyldnerens aktiver. Det følger af henvisningen hertil, at skyldnerens fordringshavere som udgangspunkt vil være afskåret fra at søge sig fyldestgjort i skyldnerens aktiver gennem individualfølgning, når der er iværksat en forebyggende rekonstruktionsbehandling og truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud. Det betyder, at der under den forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke vil kunne foretages arrest eller udlæg, jf. stk. 1, nr. 1, udøves brugspant, jf. stk. 1, nr. 2, eller udøves rådighedsberøvelse på grundlag af udlæg, jf. stk. 1, nr. 3, ligesom der ikke uden skyldnerens og rekonstruktørens samtykke vil kunne søges fyldestgørelse på grundlag af udlæg, jf. stk. 1, nr. 4. Forbuddet i stk. 1 gælder både i forhold til sikrede og usikrede fordringer.

Fyldestgørelsesforbuddet vil dermed for det første omfatte foretagelse af arrest og udlæg. Det følger af den foreslåede § 9 g, stk. 2, at såfremt skifteretten stadfæster et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, vil reglerne i §§ 12 h – 12 m, finde anvendelse. Som konsekvens heraf finder reglerne om bortfald af udlæg og arrest, der er foretaget før fristdagen, først anvendelse, når skifteretten stadfæster et rekonstruktionsforslag med bestemmelse om tvangsakkord. Arrest og udlæg, der er foretaget før fristdagen, bortfalder derfor ikke ved meddelelse af fyldestgørelsesforbuddet.

For det andet vil fyldestgørelsesforbuddet omfatte udøvelse af brugspanteret. Dette indebærer, at skyldnerens ejendom ikke vil kunne tages til brugeligt pant af en panthaver efter, der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, og at et allerede etableret brugspanteforhold ophører.

For det tredje vil fyldestgørelsesforbuddet omfatte rådighedsberøvelse på grundlag af udlæg. Reglen er relevant i det omfang, der er foretaget udlæg før meddelelse om fyldestgørelsesforbuddet. Reglen indebærer både, at rådighedsberøvelse på grundlag af udlægget ikke kan iværksættes, og at en allerede iværksat rådighedsberøvelse ophører, således at skyldneren igen får rådighed over det pågældende aktiv.

For det fjerde vil fyldestgørelsesforbuddet medføre, at der ikke kan søges fyldestgørelse på grundlag af udlæg uden skyldnerens og rekonstruktørens samtykke. Reglen er relevant i det omfang, der er foretaget udlæg før meddelelse om fyldestgørelsesforbuddet. Reglen indebærer, at tvangsauktion, herunder ny auktion i medfør af retsplejelovens § 576, ikke uden skyldnerens og rekonstruktørens samtykke vil kunne foretages efter der er meddelt et fyldestgørelsesforbud. En tvangsauktion, der er gennemført før dette tidspunkt, vil stå ved magt, hvis der ikke begæres ny auktion i medfør af retsplejelovens § 576. Det følger af bestemmelsen, at der godt vil kunne foretages tvangsauktioner, herunder en ny auktion, på grundlag af udlæg foretaget før meddelelse af fyldestgørelsesforbuddet, hvis skyldneren og rekonstruktøren samtykker heri. Både skyldneren og rekonstruktøren skal samtykke.

Bestemmelsen angår alene fyldestgørelse i skyldnerens aktiver. Bestemmelsen vil således f.eks. ikke være til hinder for tilbagetagelse af en salgsgenstand solgt med gyldigt ejendomsforbehold, hvis betingelserne herfor i øvrigt er opfyldt. En medkontrahent kan dog efter omstændighederne være begrænset heri som følge af reglerne om videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler.

Det følger af § 12 c, stk. 2, at stk. 1, nr. 3 og 4, ikke gælder for udlæg i fordringer. Det følger heraf, at der fortsat vil kunne foretages rådighedsberøvelse og søges fyldestgørelse på grundlag af udlæg i fordringer, der er foretaget før meddelelse af fyldestgørelsesforbuddet.

Det følger af § 12 c, stk. 3, at den, som har tilbageholdsret i skyldnerens ejendele, indtil et bestemt beløb er betalt, uanset stk. 1 kan foretage udlæg i de tilbageholdte ejendele og søge fyldestgørelse deri. Udlæg kan dog kun gøres, hvis skyldneren, trods opfordring fremsat efter rekonstruktionsbehandlingens indledning og mindst 14 dage inden udlæggets foretagelse, ikke har betalt beløbet. Det følger heraf, at den, som har tilbageholdsret – forudsat at betingelserne herfor er opfyldt – vil kunne foretage udlæg i de tilbageholdte ejendele og søge fyldestgørelse deri efter meddelelse af fyldestgørelsesforbud.

Det følger af § 12 c, stk. 4, at adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved håndpant eller anden tilsvarende sikkerhedsret eller ved virksomhedspant i fordringer, jf. tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 1, eller fordringspant, jf. tinglysningslovens § 47 d, ikke berøres af rekonstruktionsbehandlingen. Det følger heraf, at adgangen til fyldestgørelse af de nævnte krav, ikke er afskåret ved meddelelse af et fyldestgørelsesforbud.

Det følger af § 12 c, stk. 5, at skyldneren efter anmodning skal betale de løbende ydelser, der vedrører tiden efter rekonstruktionsbehandlings indledning, på pantefordringer, der ikke vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs, og som ikke omfattes af stk. 4. Hvis pantefordringen efter skifterettens skøn helt eller delvis ikke dækkes af pantet, skal skyldneren dog kun betale en forholdsmæssig del af de løbende ydelser svarende til forholdet mellem den del af hovedstolen, der efter skifterettens skøn dækkes af pantet, og hele hovedstolen. Betaler skyldneren ikke rettidigt en ydelse, kan panthaveren uanset stk. 1 søge fyldestgørelse i det pantsatte aktiv. Det følger heraf, at skyldneren under visse betingelser vil skulle betale de løbende ydelser, der vedrører tiden efter meddelelse af et fyldestgørelsesforbud.

Anvendelsen af § 12 c ved en forebyggende rekonstruktion forudsættes i øvrigt at være tilsvarende som ved en rekonstruktionsbehandling, hvorfor der henvises til bemærkningerne til bestemmelsen, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 100-105.

Konkurslovens § 12 f omhandler betaling af skyldnerens omkostninger ved salg og vurdering af et pantsat aktiv.

Bestemmelsens stk. 1 omhandler pantsatte aktiver, som sælges under rekonstruktionsbehandlingen, enten ved tvangsauktion eller ved frivilligt salg, mens bestemmelsens stk. 2 og 3 angår pantsatte aktiver, som ikke sælges under rekonstruktionsbehandlingen, jf. stk. 4. Bestemmelsen finder alene anvendelse i en forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvis der er nedlagt et fyldestgørelsesforbud. Bestemmelsens stk. 2 og 3 vil dog efter stk. 4 ikke finde anvendelse på pantsatte aktiver, der er solgt under den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det følger af § 12 f, stk. 1, at skyldnerens rimelige omkostninger ved salg af et pantsat aktiv og ved vurdering af pantet betales af den, der køber det pantsatte aktiv. Bestemmelsen medfører i praksis, at købesummen reduceres med størrelsen af salgs- og vurderingsomkostninger. Bestemmelsen gælder både for salg på tvangsauktioner og almindelige salg, herunder salg som led i en virksomhedsoverdragelse.

Det følger af § 12 f, stk. 2, at stadfæstes en rekonstruktion, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, kan skyldneren kræve, at panthaveren betaler omkostningerne ved vurderingen

af pantet, i det omfang disse efter skifterettens skøn ikke dækkes af den ubehæftede del af det pantsatte aktiv. Er aktivet pantsat til flere panthavere, påhviler forpligtelsen den sidst prioriterede panthaver, hvis fordring efter skifterettens skøn helt eller delvis dækkes af pantet.

Det følger af § 12 f, stk. 3, at erklæres skyldneren konkurs uden at have fået stadfæstet et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, omfattes omkostningerne ved vurdering af pantet af § 87, stk. 3 og 4. Det betyder, at vurderingsomkostningerne skal betales af den, der køber det pantsatte aktiv, hvad enten dette sker ved tvangsauktion eller ved frivilligt salg.

Anvendelsen af § 12 f forudsættes i øvrigt at være tilsvarende som ved rekonstruktionsproceduren, hvorfor der henvises til bemærkningerne til bestemmelsen, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 108-109.

Konkurslovens § 12 g omhandler krav mod skyldnere, der er under rekonstruktionsbehandling.

Det følger af § 12 g, stk. 1, at §§ 39-52 finder tilsvarende anvendelse ved rekonstruktionsbehandling med de justeringer, der følger af stk. 2-4. I stedet for konkursdekretets afsigelse træder rekonstruktionsbehandlingens indledning. Henvisningen til § 12 g i den foreslåede bestemmelse medfører således, at §§ 39-52 tilsvarende vil finde anvendelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvor der er truffet bestemmelser om fyldestgørelsesforbud. Ved forebyggende rekonstruktionsbehandling vil det være tidspunktet for bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, der er afgørende for anvendelsen af §§ 39-52.

Det følger af § 12 g, stk. 2, at uanset § 42, stk. 1 og 2, kan en fordringshaver ikke anvende et uforfaldent krav til modregning.

Det følger endvidere af § 12 g, stk. 3, at en fordringshaver ikke kan anvende et krav omfattet af § 97 til modregning i skyldnerens krav i medfør af en aftale, der er videreført efter § 12 o. Ved lovudkastets § 1, nr. 12, foreslås det, at dette også gælder aftaler om løbende eller successive ydelser, uanset om kravene er konnekse.

Det følger endeligt af § 12 g, stk. 4, at hvis modregning ikke er udelukket på grund af fordringernes beskaffenhed, hindrer § 42, stk. 1 og 2, ikke modregning med krav omfattet af § 94.

Anvendelsen af § 12 g forudsættes i øvrigt at være tilsvarende som ved rekonstruktionsproceduren, hvorfor der henvises til bemærkningerne til bestemmelsen, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 109-110.

Det foreslås i *stk. 3*, at indledning af forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke fratager skyldneren en adgang, som bestod forud for den forebyggende rekonstruktionsbehandling, til at udskille aktiver fra et pant. Bestemmelsen finder tilsvarende anvendelse på rettigheder stiftet ved retsforfølgning. Bestemmelsen indeholder i modsætning til reglen i § 12 d, stk. 1, ingen undtagelse vedrørende virksomhedspant. Skyldneren bevarer således under en forebyggende rekonstruktionsbehandling sin adgang til at foretage regelmæssig udskillelse fra virksomhedspantet. Dette harmonerer med, at det ikke foreslås, at virksomheds- og fordringspant ”fryses” som følge af indledningen af forebyggende rekonstruktionsbehandling, dvs. at der ikke foreslås ændringer i tinglysningslovens § 47 f. Virksomheds- og fordringspant vil dermed omfatte aktiver, som skyldneren erhverver under den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Til § 9 e

Det foreslås at indsætte en ny § 9 e om videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler.

Det foreslås i *stk. 1*, at uanset modstående bestemmelse i en gensidigt bebyrdende aftale, kan medkontrahenten ikke hæve denne som følge af, at skyldneren er under forebyggende rekonstruktionsbehandling eller har indgivet begæring herom.

Bestemmelsen adresserer anvendelsen af såkaldte ipso facto-klausuler, hvor en medkontrahent kan have kontraktretlige rettigheder, som berettiger den pågældende til at ophæve kontrakten alene på grund af, at skyldneren bliver genstand for en insolvensprocedure eller ansøger om forebyggende rekonstruktion, selv om skyldneren ellers har opfyldt sine forpligtelser. Som følge af bestemmelsen vil sådanne klausuler ikke kunne gøres gældende over for skyldneren.

Bestemmelsen gennemfører rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 7, stk. 5.

Det foreslås i *stk. 2*, at såfremt der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, kan skyldneren med rekonstruktørens samtykke videreføre en gensidigt bebyrdende aftale. § 12 o, stk. 4, § 12 p, § 12 q, stk. 1, nr. 1-3, og stk. 2, og § 58, stk. 2, finder i så fald tilsvarende anvendelse.

Konkurslovens § 58, stk. 2, fastslår, at medkontrahenten kan hæve en aftale, såfremt han bortset fra konkursen havde adgang hertil. Det følger heraf, at en medkontrahent kan hæve en gensidigt bebyrdende aftale efter, der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud (fristdagen), såfremt vedkommende ville have haft adgang til at hæve kontrakten, hvis der ikke var truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud. Hæveadgangen efter § 58, stk. 2, gælder, hvad enten hævegrunden kan henføres til skyldnerens forhold før konkursen eller til boets optræden, jf.

Betænkning nr. 606/1971 om konkurs og tvangsakkord, side 126. På tilsvarende vis medfører bestemmelsen, at der under forebyggende rekonstruktionsbehandling er hæveadgang, uanset om hævegrunden kan henføres til skyldnerens forhold før eller efter, der blev truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Den foreslåede bestemmelse vil ikke afskære medkontrahenten fra at hæve en aftale som følge af forsinkelse. En skyldner under en forebyggende rekonstruktion er ikke nødvendigvis insolvent, hvorfor det kan være indgribende over for medkontrahenten, hvis skyldner har mulighed for at afskære ophævelse på baggrund af forsinkelse. Medkontrahentens adgang til at hæve ved forsinkelse under en forebyggende rekonstruktion står i modsætning til retsstillingen ved en rekonstruktion, jf. § 12 o, stk. 2. Hvis skyldneren er insolvent, vil skyldneren derfor have mulighed for at indgive en begæring om rekonstruktionsbehandling og på den måde hindre en ophævelse af aftalen eller videreføre en allerede ophævet aftale efter § 12 o, stk. 1, 2. pkt.

Konkurslovens § 12 p og § 12 q fastslår retsvirkningerne af, at en gensidigt bebyrdende aftale videreføres efter § 12 o under en rekonstruktionsbehandling. Henvisningen til § 12 p og § 12 q i den foreslåede § 9 e medfører, at tilsvarende retsvirkninger vil gælde, når en aftale videreføres efter § 9 e, stk. 2, under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, når der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Det følger heraf, at såfremt en aftale videreføres efter § 9 e, stk. 2, omfattes medkontrahentens krav ifølge aftalen af § 94, jf. § 12 p, stk. 1.

Det følger af § 12 p, stk. 2, at angår aftalen en løbende ydelse, omfattes medkontrahentens krav på vederlag for tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning indtil en eventuel opsigelse i medfør af § 12 o, stk. 4, 1. pkt., eller § 12 t, stk. 1, af § 94. Medkontrahentens krav for tiden efter en eventuel afsigelse af konkursdekret omfattes dog ikke af § 94. Det foreslås at affatte § 12 p, stk. 2, jf. lovudkastets § 1, nr. 14, således at krav vedrørende faktiske dispositioner foretaget af skyldneren under rekonstruktionsbehandlingens omfattes af § 94. De henvises i øvrigt til bemærkningerne hertil.

Under en forebyggende rekonstruktionsbehandling anvendes § 12 p, stk. 2, således at bestemmelsen om fyldestgørelsesforbud træder i stedet for rekonstruktionsbehandlingens indledning. Følgelig medfører videreførelsen af aftalen § 94-status for krav på vederlag for perioden efter tidspunktet for bestemmelsen om fyldestgørelsesforbud og indtil en eventuel opsigelse efter § 12 o, stk. 4, der ligeledes finder tilsvarende anvendelse. Medkontrahentens eventuelle erstatningskrav som følge af opsigelsen omfattes ikke af § 94. Det bemærkes, at § 12 t, stk. 1, ikke finder anvendelse ved en forebyggende rekonstruktion. Medkontrahentens erstatningskrav som

følge af en opsigelse efter § 12 o, stk. 4, kan således ikke under den forebyggende rekonstruktionsbehandling insolvensreguleres efter § 12 t. Hvis skyldneren efterfølgende tages under rekonstruktions- eller konkursbehandling, vil der dog efter omstændighederne kunne ske insolvensregulering efter § 12 t eller § 61.

Det foreslås desuden at indsætte et nyt § 12 p, stk. 3, jf. lovudkastets § 1, nr. 15, hvoraf det vil fremgå, at hvis aftalen angår successive ydelser, gælder reglen i 1. pkt., uanset om kravene er konnekse.

Som beskrevet i kapitel 16, afsnit 1.2.5, har U 2021.114 H skabt tvivl om, hvorvidt videreførelse af en aftale om successive ydelser medfører, at samtlige krav vedrørende aftalen får § 94-status, eller om det alene gælder krav vedrørende ydelser præsteret under rekonstruktionsbehandlingen.

Successive ydelser er kendetegnet ved, at ydelsen kan stå alene. I modsætning hertil står delleverancer, hvor ydelsen ikke kan stå alene. Som eksempel herpå kan nævnes levering af tag til et hus, som opføres af et typehusfirma. I et sådan tilfælde vil der være tale om en delleverance, idet leveringen af huset uden tag ikke kan stå alene.

Såfremt en aftale angår successive ydelser, vil det følge af den foreslåede § 12 p, stk. 3, at den del af medkontrahentens krav, der vedrører ydelser præsteret under den forebyggende rekonstruktionsbehandling og efter meddelelse af fyldestgørelsesforbud, omfattes af § 94. Videreførelsen af en aftale, der angår successive ydelser, vil derimod ikke medføre, at krav vedrørende ydelser før meddelelse af fyldestgørelsesforbud får § 94-status. Dette vil gælde uanset, om alle medkontrahentens krav hidrørende fra aftalen anses som ét (konnekst) krav, og uanset om ydelsen har karakter af en vare eller en tjenesteydelse. Ovenstående vil desuden gælde, uanset om det er medkontrahenten eller skyldneren, der skal levere realydelser. I tilfælde, hvor en skyldner månedligt leverer varer til medkontrahenten, og aftalen videreføres, vil medkontrahentens krav vedrørende varer leveret under den forebyggende rekonstruktion være omfattet af § 94, dvs. såvel kravet på naturalopfyldelse som et eventuelt erstatningskrav vedrørende disse varer. Et erstatningskrav på varer leveret inden meddelelse af fyldestgørelsesforbud vil derimod ikke være omfattet af § 94. På tilsvarende vis vil varer og krav opstået i relation hertil, som er leveret i henhold til en aftale om successive ydelser inden meddelelse af fyldestgørelsesforbud, heller ikke få § 94-status.

Der henvises i øvrigt til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 15.

Det følger af henvisningen til § 12 q, stk. 1, nr. 1-3, og stk. 2, at hvis en aftale videreføres efter § 9 e, stk. 2, vil medkontrahenten være afskåret fra at gøre en række beføjelser gældende som følge af skyldnerens anteciperede misligholdelse, jf. § 12 q, stk. 1, nr. 1-3. Som konsekvens heraf vil medkontrahenten ikke kunne kræve sikkerhedsstillelse for sine krav i medfør af aftalen, jf. nr. 1, ikke kunne holde sin ydelse tilbage eller hindre dens overgivelse som følge af rekonstruktionsbehandlingen eller skyldnerens økonomiske forhold i øvrigt, jf. nr. 2, og ikke kunne kræve, at skyldneren som følge af rekonstruktionsbehandlingen eller skyldnerens økonomiske forhold i øvrigt præsterer sin ydelse før forfaldstid, jf. nr. 3.

Baggrunden for, at medkontrahenten afskæres fra at gøre sådanne beføjelser gældende, er, at medkontrahentens krav på vederlag i almindelighed må anses for tilstrækkeligt betrygget ved, at der i henhold til lovudkastets § 9 e, stk. 2, 2. pkt., jf. § 12 p, stk. 1, er sikret dækning i skyldnerens eventuelle konkursbo på § 94-niveau.

Personer, der er ansat i skyldnerens virksomhed, vil ikke på tilsvarende vis være afskåret fra at kræve, at skyldneren stiller betryggende sikkerhed. Det følger af henvisningen til § 12 q, at personer, der er ansat i skyldnerens virksomhed, og som vederlægges periodevis bagud, kan kræve, at skyldneren stiller betryggende sikkerhed for det til enhver tid først forfaldne vederlag, i det omfang det vedrører tiden efter, der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud. Stilles sikkerheden ikke inden 14 dage eller, hvis tiden for den ansattes ydelse til skyldneren er kommet, uden ugrundet ophold, kan den ansatte hæve arbejdsaftalen.

Det foreslås i *stk. 3*, at stk. 1 og 2 kun anvendes, hvis andet ikke følger af andre lovbestemmelser eller af vedkommende retsforholds beskaffenhed. Stk. 2 finder dog anvendelse uanset købelovens regler.

Det følger af bestemmelsen, at andre lovbestemmelser og retsforholdets beskaffenhed kan føre til, at en gensidigt bebyrdende aftale alligevel ikke vil kunne videreføres. Uanset købelovens regler begrænses medkontrahentens adgang til at udøve beføjelser som følge af skyldnerens anteciperede misligholdelse dog af reglerne i § 12 q, når skyldneren har videreført købsaftalen.

Retsforholdets beskaffenhed kan være særlig relevant i forhold til videreførelse af kreditaftaler med en bank, som f.eks. en kassekredit, hvor skyldneren kan have en uudnyttet trækingsret. På den ene side er formålet med den forebyggende rekonstruktionsbehandling at redde og videreføre virksomheden. En videreførelse af en kassekredit kan have en væsentlig betydning i den sammenhæng. På den anden side bør det ikke være muligt for en skyldner at låne flere penge, hvis det er sandsynligt, at skyldneren bliver insolvent. Der vil således skulle foretages

en konkret vurdering af omstændighederne omkring en aftale for at vurdere, om retsforholdets beskaffenhed fører til, at en aftale ikke kan kræves videreført.

Det foreslås i *stk. 4*, at § 12 s tilsvarende finder anvendelse på ydelser, der overgives til skyldneren, efter der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Det følger af henvisningen til § 12 s, at hvis en ydelse, for hvilken der skal svares vederlag, er overgivet til skyldneren, efter der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, vil ydelsen kunne kræves tilbage, medmindre aftalen videreføres efter § 9 e. Hvis der under den forebyggende rekonstruktionsbehandling efter bestemmelse om fyldestgørelsesforbud er rådet over ydelsen på en måde, hvor den ikke kan tilbageleveres i væsentlig uforandret stand, omfattes medkontrahentens krav på vederlag af § 94.

Til § 9 f

Det foreslås at indsætte § 9 f om gennemførelsen af en rekonstruktion under en forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det foreslås i *stk. 1*, at en skyldner under forebyggende rekonstruktionsbehandling kan fremsætte et rekonstruktionsforslag. Reglerne i §§ 10 – 10 c og §§ 13 b – 13 f finder tilsvarende anvendelse. Ved anvendelsen af § 10 a, stk. 5, nr. 2 og 3, træder rekonstruktionsforslagets fremsættelse i stedet for rekonstruktionsbehandlingens indledning.

Reglerne i konkurslovens §§ 10 – 10 c omhandler indholdet af en rekonstruktion. Disse bestemmelser vil som følge af § 9 f, stk. 1, finde tilsvarende anvendelse ved forebyggende rekonstruktioner, hvis der fremsættes et rekonstruktionsforslag.

Det følger af § 10, at en rekonstruktion skal indeholde mindst et af følgende elementer:

- 1) Tvangsakkord, jf. § 10 a
- 2) Virksomhedsoverdragelse, jf. § 10 b.

Med lovudkastet foreslås det at tilføje et tredje element, nemlig andre tiltag, der alene eller tilsammen med de øvrige dele af rekonstruktionen, medfører at skyldneren ophører med at være insolvent, jf. den foreslåede § 1, nr. 5, som indsætter § 10, nr. 3. Anvendelsen af den tredje mulighed under en forebyggende rekonstruktionsbehandling forudsætter, at forslaget ikke blot skal medføre, at skyldneren er eller bliver solvent, men tillige at det ikke længere er sandsynligt, at skyldneren bliver insolvent.

Med lovudkastet foreslås det at nyaffatte konkurslovens § 10 a om tvangsakkord, jf. den foreslåede § 1, nr. 6. Det følger af bestemmelsen, at en tvangsakkord kan gå ud på procentvis nedsettelse eller bortfald af fordringerne mod skyldneren. En tvangsakkord kan endvidere gå ud på betalingsudsættelse. En tvangsakkord kan betinges af, at skyldnerens formue eller en del af denne fordeles mellem fordringshaverne, jf. stk. 1.

Af bestemmelsens stk. 2 fremgår det, hvilke fordringer en tvangsakkord ikke kan omfatte. Det gælder for fordringer, der er stiftet efter skifterettens modtagelse af et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, for pantefordringer, i det omfang pantet strækker til, og for fordringer der i tilfælde af konkurs er omfattet af §§ 94-96.

Det følger af den foreslåede bestemmelses stk. 3, at en tvangsakkord alene kan omfatte én af følgende gruppe af fordringer:

- 1) Fordringer, der i tilfælde af konkurs omfattes af § 97 eller § 98, nr. 2, 1. led.
- 2) Fordringer, der i henhold til aftale står tilbage for de øvrige fordringshavere i tilfælde af skyldnerens konkurs, medmindre det fremgår af aftalen, at den ikke gælder i tilfælde af skyldnerens rekonstruktion.
- 3) Krav på konventionalbod, i det omfang boden ikke er erstatning for et lidt tab.

Det skal fremgå af tvangsakkorden, hvilken af de i stk. 3 nævnte gruppe af fordringer, som tvangsakkorden omfatter. Det kan bestemmes i tvangsakkorden, at fordringer under et vist mindre beløb ikke omfattes, hvis det må anses rimeligt begrundet under hensyn til skyldnerens forhold og øvrige omstændigheder. Fordringer tilhørende samme fordringshaver sammenlægges. Fordringer, som overstiger det fastsatte beløb, giver ret til udbetaling af mindst dette beløb, jf. det foreslåede stk. 4.

En tvangsakkord medfører bortfald af gaveløfter, krav på renter for tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning af de fordringer, der er omfattet af tvangsakkorden, krav ifølge en leasingaftale, der pålægger skyldneren at anviser en køber af det leasede aktiv eller i øvrigt må anses for finansiell leasing, på løbende ydelser, der angår perioden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, og som ikke er omfattet af § 94, i det omfang fordringshaveren ikke kan godtgøre, at ydelserne må sidestilles med afdrag, og fordringer, der efter stk. 3 er placeret i en lavere gruppe end den, som omfattes af tvangsakkorden, jf. det foreslåede stk. 5.

En tvangsakkord som nævnt i stk. 3, nr. 1 (fordringer, der i tilfælde af konkurs omfattes af § 97 eller § 98, nr. 2, 1. led), omfatter krav på B-skat og acontoindkomstskat, der er forfaldne ved skifterettens modtagelse af rekonstruktionsforslaget. Det kan bestemmes i tvangsakkorden, at denne omfatter krav på restskat vedrørende det indkomstår, hvor rekonstruktionsforslaget blev

fremsat. Hvis tvangsakkorden indeholder en sådan bestemmelse, fastsætter skifteretten, hvilken beløbsmæssig del af kravet, der omfattes af tvangsakkorden, ud fra et skøn over, hvilken del af kravet, der skyldes dispositioner foretaget inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse eller dets indhold, jf. det foreslåede stk. 6.

Uforfaldne fordringer omfattet af tvangsakkorden kan kræves betalt samtidig med andre fordringer, jf. det foreslåede stk. 7.

Hvis skyldneren er et aktieselskab eller et anpartsselskab, kan det bestemmes i tvangsakkorden, at selskabskapitalen nedsættes til 0 kr. og samtidig forhøjes med ny selskabskapital, der skal opfylde kravene i selskabsloven. Det skal fremgå af tvangsakkorden, hvem der tegner den nye selskabskapital. Indbetaling af den nye selskabskapital skal ske kontant. Reglerne i 1.-3. pkt. finder alene anvendelse, hvis skyldneren er insolvent, og det må antages, at en konkursbehandling ikke vil give fuld dækning til samtlige fordringshavere, jf. det foreslåede stk. 8.

Der henvises i øvrigt til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 6.

Det følger af § 10 b, at en virksomhedsoverdragelse kan gå ud på overdragelse til eje af skyldnerens igangværende virksomhed eller en del heraf, der bevarer sin identitet, og som udgør en økonomisk enhed, der er organiseret med henblik på udøvelse af en økonomisk aktivitet.

Det følger af § 10 c, at fordringshaverne skal behandles lige, medmindre de samtykker i en mindre gunstig behandling, eller andet følger af lovens øvrige bestemmelser.

Konkurslovens § 13 b indeholder formkrav til rekonstruktionsforslag og det materiale, som skal ledsage rekonstruktionsforslaget.

Af § 13 b, stk. 1, nr. 1, fremgår for det første, at rekonstruktionsforslaget, hvis det indeholder bestemmelse om virksomhedsoverdragelse, skal indeholde oplysning om erhververen, overdragelsessummen og hvilke aktiver, passiver og gensidigt bebyrdende aftaler, der omfattes af overdragelsen.

Det følger for det andet af § 13 b, stk. 1, nr. 2, at rekonstruktionsforslaget skal ledsages af en oversigt over skyldnerens status. Denne status skal indeholde en oversigt over skyldnerens aktiver med oplysning om værdien af de enkelte aktiver. Statussen skal endvidere indeholde en oversigt over skyldnerens pantsatte aktiver, panterettighedernes art samt størrelsen af pantefordringerne og eventuel friværdi i de enkelte aktiver. Statussen skal endelig indeholde en oversigt

over usikrede krav, herunder pantsikrede krav, i det omfang pantet ikke strækker til, med angivelse af fordringshaverne og opdelt efter kravenes placering i konkursordenen.

Med lovudkastet foreslås det, at statussen, såfremt rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse efter det foreslåede § 10 a, stk. 6, desuden skal indeholde en beregning af skyldnerens forventede restskat for det indkomstår, hvor rekonstruktionsforslaget fremsættes, med angivelse af, hvilket beløb heraf, der skyldes dispositioner foretaget inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse eller dets indhold, jf. lovudkastets § 1, nr. 22, som indsætter § 13 b, stk. 1, nr. 2, litra d. Beregningen vil skulle være foretaget af tillidsmanden, hvis en sådan er beskikket, og ellers af en revisor, der er godkendt efter revisorlovens § 3.

For det tredje følger det af § 13 b, stk. 1, nr. 3, at rekonstruktionsforslaget skal ledsages af en redegørelse fra rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand. Redegørelsen skal indeholde følgende:

- eventuelle kommentarer til den statusoversigt, der er nævnt i nr. 2 (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra a),
- en redegørelse for sammenhængen mellem den statusoversigt, der er nævnt i nr. 2, og skyldnerens senest aflagte regnskab (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra b),
- oplysning om forhold, der vil kunne søges omstødt, om anlagte omstødelsessager og om rettigheder, der er bortfaldet efter § 12 j, stk. 2 (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra c),
- oplysning om skyldnerens eventuelle ansvarspådragende forhold (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra d),
- oplysning om eventuelle forhold, der vil kunne begrunde konkurskarantæne (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra e),
- oplysning om årsagen til skyldnerens økonomiske vanskeligheder (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra f),
- anslået dividende i tilfælde af skyldnerens konkurs (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra g),
- forløbet af samarbejdet med skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra h), og
- en erklæring fra rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand om, hvorvidt rekonstruktionsforslaget efter deres skøn er rimeligt og frembyder en tilstrækkelig betryggelse for forslagens opfyldelse (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra i).

Med lovudkastets § 1, nr. 23 og 24, foreslås det desuden, at det skal fremgå af redegørelsen, om skyldneren er en SMV, jf. det foreslåede § 13 b, stk. 1, nr. 3, litra j, samt at skyldnerens forslag til inddeling af fordringshaverne i særskilte afstemningsklasser skal fremgå af det fremsendte materiale, medmindre skyldneren er en SMV, og der ikke er fremsat begæring efter det

foreslåede § 13, stk. 2, jf. det foreslåede § 13 b, stk. 1, nr. 4. Dette skyldes navnlig, at der foreslås særlige stemmeregler om klasseinddeling for en skyldner, der ikke er en SMV, jf. de foreslåede regler i § 13 d, stk. 5-7, jf. lovudkastets § 1, nr. 25.

Det følger af konkurslovens § 13 c, at skyldneren, rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand skal være til stede på det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget. Det følger af stk. 2, at udebliver skyldneren uden lovligt forfald, bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører. Undtagelsen i stk. 2, hvorefter skifteretten kan lade rekonstruktionsbehandlingen fortsætte, hvis det samtidig bestemmes, at rekonstruktøren skal overtage ledelsen af virksomheden efter §§ 12 a og 12 b, vil ikke være relevant ved forebyggende rekonstruktion.

Konkurslovens § 13 d omhandler afstemningen om et rekonstruktionsforslag. Bestemmelsen foreslås affattet ved lovudkastets § 1, nr. 25.

Det foreslås, at et rekonstruktionsforslag er vedtaget, hvis et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i afstemningen, stemmer for, jf. det foreslåede stk. 1.

Der stemmes efter fordringernes beløb. §§ 120 og 121 og § 123, stk. 3, finder tilsvarende anvendelse. Indeholder rekonstruktionsforslaget bestemmelse om tvangsakkord, er der uanset størrelsen af den tilbudte dividende tillige stemmeret på de fordringer, der omfattes af akkorden efter § 10 a, stk. 4. En fordring, der bortfalder ved akkorden som følge af fordringshaverens indvilligelse heri i forbindelse med rekonstruktionsbehandlingen, giver alene stemmeret, hvis bortfaldet er betinget af rekonstruktionsforslagets stadfæstelse. Hvis flere grupper af fordringer er stemmeberettigede efter reglerne i 2.-4. pkt., har samtlige fordringshavere i de nævnte grupper stemmeret, jf. det foreslåede stk. 2.

De fordringshavere, hvis fordring er bestridt, deltager foreløbigt i afstemningen om rekonstruktionsforslaget. Viser afstemningen, at disse stemmer vil være afgørende for udfaldet, bestemmer skifteretten, hvilke af dem, der giver stemmeret og for hvilke beløb, jf. det foreslåede stk. 3.

Fordringer, der tilhører skyldnerens nærtstående, giver ikke stemmeret, jf. det foreslåede stk. 4.

Fordringshaverne skal inddeles i særskilte afstemningsklasser, der afspejler et tilstrækkeligt interessesammenfald mellem fordringshaverne i den enkelte klasse. En gruppe af fordringshavere, jf. § 10 a, stk. 3, og §§ 95-98, kan inddeles i flere afstemningsklasser. En fordring, der ikke giver stemmeret, jf. stk. 2-4, indgår ikke i nogen afstemningsklasse. Pantefordringer har

dog stemmeret uanset reglen i stk. 2, jf. § 120, stk. 2, og skal udgøre en særskilt afstemningsklasse, jf. det foreslåede stk. 5.

Der stemmes i hver afstemningsklasse for sig. Hvis rekonstruktionsforslaget vedtages af et flertal af afstemningsklasserne, anses rekonstruktionsforslaget for vedtaget, jf. det foreslåede stk. 6.

Det foreslås, at reglerne i stk. 5-6, alene skal finde anvendelse, hvis skyldneren ved fremsendelsen af rekonstruktionsforslaget har begæret inddeling i afstemningsklasser, eller hvis skyldneren ikke er en SMV, jf. det foreslåede stk. 7. Det følger heraf, at klasseinddelingen vil være obligatorisk for en skyldner, der ikke er en SMV, samt at en SMV, i forbindelse med fremsendelsen af rekonstruktionsforslaget, vil kunne begære skifteretten om inddeling i nærmere definerede klasser.

Der henvises i øvrigt til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 25.

Konkurslovens § 13 e omhandler stadfæstelse af rekonstruktionsforslaget. Det følger af stk. 1, at det vedtagne rekonstruktionsforslag ikke er gyldigt, før det er stadfæstet af skifteretten. Indsigelse mod stadfæstelse af rekonstruktionsforslaget skal fremsættes senest i det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget. Skifteretten kan give en kort frist til nærmere begrundelse af indsigelsen, jf. stk. 2.

Det følger af § 13 e, stk. 3, at skifteretten skal nægte stadfæstelse i en række situationer.

Dette gælder for det første, når der er begået fejl ved fremgangsmåden under behandlingen af rekonstruktionsforslaget, eller der er ufuldstændighed i de tilvejebragte oplysninger, som må antages at have haft væsentlig betydning for resultatet af stemmeafgivningen, jf. § 13 e, stk. 3, nr. 1. Skifteretten kan udsætte sin afgørelse, indtil rekonstruktionsforslaget har været underkastet en ny afstemning, forudsat at den nye afstemning kan nå at blive afholdt inden for den maksimale længde af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, jf. herved § 9 h, stk. 1, nr. 6.

Skifteretten skal for det andet nægte at stadfæste rekonstruktionsforslaget, hvis det indeholder bestemmelse om tvangsakkord, der ikke er forenelig med konkurslovens § 10 a, eller forslaget i øvrigt er i strid med loven, jf. § 13 e, stk. 3, nr. 2.

For det tredje skal skifteretten nægte stadfæstelse, når skyldneren eller tredjemand for at indvirke på afstemningen har tilsagt en fordringshaver fordele uden for rekonstruktionen, jf. § 13 e, stk. 3, nr. 3.

Med lovudkastet foreslås det at indsætte et nyt stk. 5, jf. lovudkastets § 1, nr. 26. Det vil følge heraf, at hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord, og skyldneren er en fysisk person, vil skifteretten skulle nægte stadfæstelse, hvis skyldneren som følge af strafbare forhold eller groft uforsvarlig forretningsførelse ikke ville kunne opnå gældssanering, jf. § 197, stk. 2, nr. 3 og 4, jf. § 197, stk. 3. Det bemærkes, at § 197 foreslås affattet i Konkursrådets betænkning nr. 1578/2022 om modernisering og revision af reglerne om gældssanering, jf. lovudkastets § 1, nr. 1. Skifteretten vil endvidere kunne nægte stadfæstelse, hvis skyldneren som følge af uforsvarlige handlinger i økonomiske anliggender eller erstatningspådragende forhold ikke ville kunne opnå en gældssanering, jf. § 197, stk. 2, nr. 2 og 3, jf. § 197, stk. 3.

Skifteretten skal desuden nægte stadfæstelse, hvis rekonstruktionsforslaget medfører, at en eller flere fordringshavere får en ringere grad af fyldestgørelse end under en konkursbehandling. Hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord, og skyldneren er en fysisk person, der ikke driver erhvervmæssig virksomhed, skal skifteretten endvidere nægte stadfæstelse, hvis det samlede beløb, som skyldneren skal betale ifølge rekonstruktionsforslaget, er mindre end det samlede beløb, som skyldneren ville skulle betale i tilfælde af gældssanering, jf. § 13 e, stk. 5, som foreslås affattet ved lovudkastets § 1, nr. 27, og som bliver stk. 6. Bestemmelsen regulerer skifterettens adgang til at nægte stadfæstelse af et vedtaget rekonstruktionsforslag og har til formål at sikre, at ingen fordringshaver bliver stillet væsentligt ringere, end den pågældende ville være blevet stillet i tilfælde af skyldnerens konkurs eller gældssanering for så vidt angår fysiske personer, der ikke driver erhvervmæssig virksomhed.

Skifteretten kan endelig betinge stadfæstelsen af, at skyldneren undergiver sig tilsyn af rekonstruktøren. Tilsynet skal påse, at skyldneren overholder vilkårene for rekonstruktionen og ikke ved sin forretningsførelse eller sit forbrug bliver ude af stand hertil. Tilsynet kan i dette øjemed give skyldneren særlige anvisninger. Skyldneren skal give tilsynet alle fornødne oplysninger. Hvis skyldneren bringer fordringshavernes ret i fare, skal tilsynet give indberetning herom til skifteretten, der ved indkaldelse til møde eller på anden måde gør fordringshaverne bekendt med indberetningen, jf. § 13, stk. 6. Bestemmelsen er ikke relevant, hvis skyldnerens bo tages under konkursbehandling samtidig med rekonstruktionsbehandlingens ophør. Stk. 6 er derfor i praksis kun relevant, hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord eller på anden måde sikrer, at skyldneren ikke tages under konkursbehandling.

Konkurslovens § 13 f omhandler ophør af rekonstruktionsbehandlingen efter afstemning om rekonstruktionsforslaget. Det følger heraf, at stadfæster skifteretten rekonstruktionsforslaget, ophører rekonstruktionsbehandlingen. Forkastes rekonstruktionsforslaget eller nægtes stadfæstelsen, ophører rekonstruktionsbehandlingen ligeledes, jf. stk. 1.

Ved stadfæstelsen af et rekonstruktionsforslag kan skifteretten dog bestemme, at rekonstruktionsbehandlingen skal fortsætte, hvis det fremgår af det stadfæstede forslag, at der vil blive fremsat yderligere rekonstruktionsforslag under den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Det gælder dog ikke, hvis det stadfæstede rekonstruktionsforslag indeholder bestemmelse om tvangsakkord, jf. stk. 4. Bestemmelsen er begrundet i, at hvis skyldneren får stadfæstet et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, og dermed bliver solvent, bør skyldneren ikke længere kunne være undergivet insolvensbehandling, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 127. Selv om en skyldner, der er blevet solvent som følge af en tvangsakkord, principielt fortsat kan have sandsynlighed for at blive insolvent, er det fundet mest hensigtsmæssigt at fastholde, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling skal opføre som følge af tvangsakkorden.

Skifteretten kan endvidere ved stadfæstelse af et rekonstruktionsforslag bestemme, at rekonstruktionsbehandlingen skal fortsætte, hvis det stadfæstede rekonstruktionsforslag indeholder bestemmelse om en virksomhedsoverdragelse, som endnu ikke er tiltrådt af erhververen. En forebyggende rekonstruktionsbehandling kan dog ikke vare i mere end et år. Skifteretten fastsætter en frist for erhververens tiltrædelse af aftalen om virksomhedsoverdragelse på højst fire uger. Når virksomhedsoverdragelsen er tiltrådt af erhververen, eller når den frist, skifteretten har fastsat, er udløbet, uden at erhververen har tiltrådt aftalen, bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, jf. § 13 f, stk. 3.

Det foreslås i *stk. 2*, at såfremt der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, kan der ske virksomhedsoverdragelse efter reglerne i § 13 g. Hvis der ikke er fyldestgørelsesforbud, er fordringshaverne ikke nødvendigvis bekendte med den forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvorfor der ikke bør kunne ske virksomhedsoverdragelse ved en fast-track procedure.

Konkurslovens § 13 g blev indsat ved lov nr. 530 af 27. marts 2021 og fastsætter en ny ”fast track” procedure for virksomhedsoverdragelse, hvor der ikke er vedtaget og stadfæstet et rekonstruktionsforslag.

Det følger af § 13 g, stk. 1, at rekonstruktion i form af en virksomhedsoverdragelse kan ske med rekonstruktørens samtykke, inden der er vedtaget en rekonstruktionsplan, hvis det skønnes hensigtsmæssigt for at bevare værdien af skyldnerens virksomhed, og medmindre indsigelse

mod overdragelsen fra et flertal af fordringshaverne er kommet frem til rekonstruktøren inden 5 hverdage efter afsendelsen af en meddelelse til samtlige kendte fordringshavere og andre, bortset fra skyldnerens ansatte, der berøres af rekonstruktionshandlingen, og til skifteretten, jf. stk. 3. Flertallet af fordringshaverne regnes blandt de fordringshavere, der efter § 13 d, stk. 2-4, har stemmeret vedrørende et rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord, jf. stk. 2.

Konkurslovens § 13 g, stk. 4, fastsætter hvilke oplysninger, der skal sendes til fordringshaverne med henblik på, at de kan danne sig et overblik over, om der skal gøres indsigelse mod overdragelsen. Det følger heraf, at der blandt andet skal oplyses om overdragelssummen, hvilke aktiver, passiver og gensidigt bebyrdende aftaler, der omfattes af overdragelsen og om erhververen, jf. § 13 b, stk. 1, nr. 1, herunder om erhververen er skyldnerens nærtstående. Meddelelsen skal endvidere indeholde de oplysninger, der følger af § 11 b, stk. 2, 1. pkt., og 2. pkt., nr. 1 og 2, i det omfang disse oplysninger ikke allerede er udsendt i medfør af § 11 b (om den meddelelse, der skal udsendes senest en uge efter indledningen af en rekonstruktionsbehandling), jf. også den foreslåede § 9 c. Endvidere skal der oplyses om værdiansættelse af skyldnerens aktiver, og om hvortil en fordringshaver kan rette henvendelse, hvis denne har indsigelser mod virksomhedsoverdragelsen og fristen for, hvornår en indsigelse skal være kommet frem til rekonstruktøren. Endeligt skal der gives en kort begrundelse for, hvorfor anvendelse af ”fast track”-proceduren skønnes hensigtsmæssig.

Senest fem hverdage efter fristen for indsigelser, skal rekonstruktøren sende en meddelelse til samtlige kendte fordringshavere og andre, bortset fra skyldnerens ansatte, der berøres af rekonstruktionsbehandlingen, og til skifteretten, hvor der redegøres for, om virksomhedsoverdragelsen blev gennemført, jf. § 13 g, stk. 5.

Reglerne om tvunget debitorskifte i konkurslovens § 14 c, stk. 2 og 3, finder tilsvarende anvendelse ved brug af ”fast track”-proceduren, jf. § 13 g, stk. 6.

Til § 9 g

Det foreslås at indsætte en ny § 9 g om retsvirkningerne af et stadfæstet rekonstruktionsforslag.

Det foreslås i *stk. 1*, at hvis skifteretten stadfæster et rekonstruktionsforslag, finder reglerne i § 14, § 14 a, § 14 b, § 14 c, stk. 1, § 14 d og § 14 e tilsvarende anvendelse. Disse regler regulerer retsvirkningerne af, at skifteretten har stadfæstet en rekonstruktion. Bestemmelsen overfører reglerne om retsvirkninger af rekonstruktion til forebyggende rekonstruktioner, dog undtaget §

14 c, stk. 2 – 4, der angår debitorskifte på videreførte aftaler og bindende vurdering, idet sådanne regler vurderes for vidtgående, når det ikke vides, om skyldneren er insolvent eller kun har sandsynlighed herfor.

Konkurslovens §§ 14 – 14 b regulerer retsvirkningerne af en bestemmelse om tvangsakkord og § 14 c regulerer retsvirkningerne af en virksomhedsoverdragelse. Hvis et stadfæstet rekonstruktionsforslag indeholder bestemmelse om både tvangsakkord og virksomhedsoverdragelse, finder begge regelsæt anvendelse. §§ 14 d og 14 e finder anvendelse på alle rekonstruktioner.

Konkurslovens § 14 omhandler retsvirkningerne af en rekonstruktion, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord. Det følger heraf, at en tvangsakkord har virkning som et retsforlig, jf. stk. 1. Tvangsakkorden befrier skyldneren for den del af gælden, der ikke overtages ved akkorden. Akkorden er bindende også for fordringshavere, som ikke har meldt sig, og for kautionister og andre, der hæfter for gælden, jf. stk. 2. Det foreslås i lovudkastet at uanset, at akkorden er bindende for alle fordringshavere, har tvangsakkorden ikke indflydelse på skatteforvaltningens adgang til at modregne krav omfattet af det foreslåede § 10 a, stk. 6, 1. pkt., i overskydende skat vedrørende samme indkomstår, jf. lovudkastets § 1, nr. 29. Tvangsakkorden har ingen indflydelse på fordringshaveres rettigheder mod kautionister og andre, som hæfter tillige med skyldneren, jf. stk. 3. En aftale, hvorved skyldneren eller tredjemand giver en fordringshaver større fordele end hjemlet ved tvangsakkorden, er ugyldig, jf. stk. 4. Ved den foreslåede § 10 a, stk. 8, gives mulighed for at etablere ny selskabskapital som led i en tvangsakkord. Ved det foreslåede § 14, stk. 5, fastsættes de nærmere retsvirkninger heraf.

Konkurslovens § 14 a omhandler behandlingen af omtvistede og betingede krav i en tvangsakkord. Det følger af bestemmelsen, at kan et afdrag på en fordring omfattet af en tvangsakkord ikke betales, fordi fordringen er omtvistet eller afhængig af en endnu ikke opfyldt betingelse, kan skifteretten bestemme, at beløbet skal indsættes på en særlig konto i et pengeinstitut, jf. stk. 1. Hvis det ved endelig dom bliver fastslået, at beløbet ikke skyldes, hvis sagen om berettigelsen af kravet ikke er anlagt inden en af skifteretten fastsat frist, eller hvis det viser sig, at en betingelse ikke vil blive opfyldt, hvor om skifteretten kan give attest, udloddes beløbet til de fordringshavere, hvis fordringer omfattes af tvangsakkorden uden at bortfalde ved denne, medmindre det er bestemt i akkorden, at beløbet skal tilbagebetales til skyldneren, jf. stk. 2. Det vil navnlig være hensigtsmæssigt at tilbagebetale beløbet til skyldneren, hvis der alene er tale om mindre krav, hvor det er uforholdsmæssigt omkostningstungt at foretage efterudlodning af beløbet til fordringshaverne.

Konkurslovens § 14 b regulerer fordringshavernes dividende i tilfælde, hvor skyldneren efter afslutningen af en rekonstruktion, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, på ny undergives insolvensbehandling, der medfører udbetaling af dividende. Det følger af bestemmelsen, at tages skyldnerens bo under konkursbehandling, får skyldneren på ny stadfæstet et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, eller meddeles skyldneren gældssanering, efter at der er stadfæstet et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, har de af akkorden omfattede fordringshavere krav på udlæg i forhold til fordringernes beløb uden hensyn til den skete nedskrivning, men efter fradrag af afbetalinger. Udlægget i konkursboet, den nye tvangsakkord eller gældssaneringssagen i forbindelse med disse afbetalinger kan dog ikke overstige, hvad der efter akkorden tilkommer de pågældende fordringshavere, medmindre akkorden er bortfaldet efter § 14 e.

Konkurslovens § 14 c omhandler retsvirkningerne af en rekonstruktion, der indeholder bestemmelse om virksomhedsoverdragelse. Det følger af stk. 1, at en virksomhedsoverdragelse, der gennemføres på grundlag af et stadfæstet rekonstruktionsforslag, ikke kan omstødes. Hvis rekonstruktionen ophæves efter § 14 e, kan virksomhedsoverdragelsen dog i givet fald omstødes, hvis betingelserne efter konkurslovens §§ 64-80 er opfyldt.

Konkurslovens § 14 d omhandler tilsyn. Det følger heraf, at må rekonstruktionens opfyldelse antages at være bragt i fare ved skyldnerens forhold, kan skifteretten på begæring af en fordringshaver bestemme, at skyldneren skal underkaste sig tilsyn af rekonstruktøren. § 13 e, stk. 6, finder tilsvarende anvendelse. Det følger heraf, at tilsynet skal påse, at skyldneren overholder vilkårene for rekonstruktionen og ikke ved sin forretningsførelse eller sit forbrug bliver ude af stand hertil. Tilsynet kan i dette øjemed give skyldneren særlige anvisninger. Skyldneren skal give tilsynet alle fornødne oplysninger. Hvis skyldneren bringer fordringshavernes ret i fare, skal tilsynet give indberetning herom til skifteretten, der ved indkaldelse til møde eller på anden måde gør fordringshaverne bekendt med indberetningen. I det omfang skyldneren allerede er underlagt tilsyn, eksempelvis af Finanstilsynet eller Erhvervs- og Selskabsstyrelsen som fondsmyndighed, skal tilsynet efter den foreslåede bestemmelse koordineres med tilsynsmyndigheden.

Konkurslovens § 14 e omhandler skifterettens adgang til at træffe beslutning om ophævelse af en rekonstruktion og om retsvirkningerne af en sådan ophævelse. Det følger af stk. 1, at en rekonstruktion på begæring af en fordringshaver eller tilsynet kan ophæves af skifteretten, hvis skyldneren med hensyn til rekonstruktionen har gjort sig skyldig i svigagtigt forhold, eller skyldneren, eller andre med skyldnerens vidende, i øvrigt forud for rekonstruktionens stadfæstelse hemmeligt har indrømmet nogen fordringshaver fordele frem for de øvrige fordringshavere, jf. nr. 1, eller hvis skyldneren groft tilsidesætter sine pligter ifølge rekonstruktionen, jf.

nr. 2. Inden skifteretten træffer afgørelse om ophævelse, skal skifteretten indkalde skyldneren, fordringshaverne, rekonstruktøren, en eventuel tillidsmand og eventuelle kautionister for rekonstruktionen til et møde, jf. stk. 2. Det følger af stk. 3, at ophævelse af en rekonstruktion medfører, at en tvangsakkord bortfalder, jf. nr. 1, at en af tredjemand stillet sikkerhed eller kaution for opfyldelse af en tvangsakkord bortfalder, medmindre tredjemand vidste eller burde vide, at de omstændigheder, der er beskrevet i stk. 1, nr. 1, forelå, eller den pågældende har medvirket til, at skyldneren har tilsidesat sine pligter som anført i stk. 1, nr. 2, jf. nr. 2, og at en virksomhedsoverdragelse, der er gennemført på grundlag af rekonstruktionen, ikke omfattes af § 14 c, stk. 1, jf. nr. 3.

Det foreslås i *stk. 2*, at stadfæstes et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, finder reglerne i §§ 12 h – 12 m tilsvarende anvendelse. Reglerne i §§ 12 h – 12 m finder således ikke anvendelse, hvis der stadfæstes et rekonstruktionsforslag, der ikke indeholder bestemmelse om tvangsakkord, såsom eksempelvis et rekonstruktionsforslag, der alene går ud på virksomhedsoverdragelse.

Det følger af § 12 h, at indledning af rekonstruktionsbehandling sidestilles i relation til reglerne om sikringsakters foretagelse og retsvirkning med afsigelse af konkursdekret. Den ekstinktive virkning er efter stk. 2 betinget af, at det stadfæstede rekonstruktionsforslag indeholder bestemmelse om tvangsakkord. Ved forebyggende rekonstruktion foreslås det, at tidspunktet for skifterettens bestemmelse om fyldestgørelsesforbud er fristdagen, jf. det foreslåede § 1, stk. 1, nr. 4 (som indsat ved lovudkastets § 1, nr. 1), og bestemmelsen herom træder i stedet for rekonstruktionsbehandlingens indledning. Ekstinktion vil således indtræde med virkning fra skifterettens bestemmelse om fyldestgørelsesforbud, medmindre der kræves iagttagelse af særlige sikringsakter. Er der tale om rettigheder over fast ejendom, skibe, luftfartøjer, motorkøretøjer eller registrerede værdipapirer, indtræder ekstinktion ved tinglysning eller registrering af fyldestgørelsesforbuddet eller tvangsakkorden.

Det følger af § 12 i, at reglerne i §§ 64-80 finder tilsvarende anvendelse, når rekonstruktionsbehandling er indledt. Henvisningen til bestemmelsen indebærer, at konkurslovens omstødelsesregler også finder anvendelse ved forebyggende rekonstruktion, når der stadfæstet en tvangsakkord. Henvisningen til reglerne om omstødelse omfatter ikke § 81 om fristerne for anlæg af omstødelsessag i konkurs. I stedet henvises der til §§ 12 j – 12 l om anlæggelse af omstødelsessager under rekonstruktioner. Fristdagen ved forebyggende rekonstruktionsbehandling foreslås at være den dag, der er meddelt et fyldestgørelsesforbud, jf. det foreslåede § 1, stk. 1, nr. 4 (som indsat ved lovudkastets § 1, nr. 1).

Det følger af § 12 j, at krav på omstødelse gøres gældende af fordringshaverne ved søgsmål, medmindre skifteretten bestemmer andet, jf. stk. 1. Søgsmål skal i givet fald anlægges ved de almindelige domstole, idet skifteretten ikke kan behandle et sådant søgsmål. En sikkerhedsret, der omfattes af § 71, bortfalder ved rekonstruktionsbehandlingens indledning. Arrest foretaget inden rekonstruktionsbehandlingens indledning bortfalder, jf. stk. 2. Bestemmelsen medfører, at sikkerhedsrettigheder, der omfattes af § 71 (navnlig udlæg foretaget senere end 3 måneder før fristdagen), og arrest bortfalder, uden det er nødvendigt at anlægge omstødelsessag. I en forebyggende rekonstruktionsbehandling vil en sikkerhedsret, der omfattes af § 71, bortfalde, når der er stadfæstet en tvangsakkord. Det vil normalt være fogedretten, der foretog udlægget eller arresten, der skal afgøre, om et udlæg er bortfaldet efter bestemmelsen. Fogedretten kan dog henvise parterne til civilt søgsmål, hvis afgørelsen af tvisten nødvendiggør en bevisførelse, som på grund af dens omfang eller beskaffenhed eller af andre særlige grunde bør ske under almindelig rettergang, jf. retsplejelovens § 501, stk. 4. Det følger endeligt af stk. 3, at fordringshaverne kan sælge retten til at gøre et krav på omstødelse gældende. Salg af omstødelseskra­v vil i praksis forudsætte, at køberen får adgang til oplysninger om kravet, herunder foreliggende beviser for dets berettigelse.

Konkurslovens § 12 k omhandler fremgangsmåden ved fordringshavernes søgsmål om omstødelse eller salg af krav på omstødelse. Det følger af bestemmelsen, at enhver stemmeberettiget fordringshaver kan stille forslag om anlæg af omstødelsessag eller salg af retten til at gøre omstødelse gældende. Forslag herom skal fremsættes senest på det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget. § 13 d finder tilsvarende anvendelse, idet dog mindst en fordringshaver skal stemme for forslaget om anlæg af omstødelsessag. Den begunstigede har ikke stemmeret, jf. stk. 1. Bestemmelsen udelukker ikke, at den begunstigede er til stede på mødet og ytrer sig på lige fod med andre fordringshavere. Det bemærkes, at § 12 k, stk. 1, foreslår konsekvensrettet, jf. lovudkastets § 1, nr. 13.

Konkurslovens § 12 k, stk. 1, indebærer, at afstemningen om sagsanlæg eller salg af krav på omstødelse skal finde sted på et møde i skifteretten, hvortil skyldneren, rekonstruktøren og fordringshaverne er indkaldt. Hvis der både er fremsat forslag om sagsanlæg og salg af krav på omstødelse vedrørende samme disposition, afgør skifteretten, hvilket af forslagene der først skal sættes til afstemning. Vedtages det forslag, der først sættes til afstemning, bortfalder det andet forslag. Vedtagelse af et forslag om salg af krav på omstødelse forudsætter, at vilkårene for salget, herunder navnlig den pris, som køberen skal betale, ligger fast. I praksis vil det således være nødvendigt at forhandle med køberen, før forslaget sættes til afstemning. Et forslag om sagsanlæg eller salg af krav på omstødelse er vedtaget, hvis mindst én fordringshaver stemmer for, og der ikke er et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i afstemningen, som stemmer imod. Der stemmes efter fordringernes beløb. Skifteretten bør

notere oplysning om navne og adresser på de fordringshavere, som stemmer for sagsanlægget, samt størrelsen på deres fordring, i retsbogen af hensyn til reglen om hæftelse i § 12 k, stk. 2.

Det følger af § 12 k, stk. 2, at vedtages sagsanlæg, hæfter de fordringshavere, der stemte for sagsanlægget, solidarisk for omkostningerne ved sagen. I det indbyrdes forhold hæfter fordringshaverne i forhold til størrelsen af deres fordring mod skyldneren. Det følger af stk. 3, at vedtages sagsanlæg, udpeger skifteretten efter anmodning fra en fordringshaver, der stemte for sagsanlægget, en advokat til at føre sagen. Fremkommer der på mødet flere forslag, udpeges den advokat, der har den største tilslutning blandt de fordringshavere, der stemte for sagsanlægget. Skifteretten fastlægger omfanget af advokatens rettergangsfuldmagt og bestemmer herunder, hvilke anliggender der skal forelægges for de nævnte fordringshavere til afstemning på et møde i skifteretten. Advokatens honorar fastsættes af den ret, hvor omstødelsessagen føres.

Konkurslovens § 12 k, stk. 4, angår de tilfælde, hvor der hverken vedtages sagsanlæg eller salg af retten til at gøre omstødelse gældende. I sådanne tilfælde kan enhver stemmeberettiget fordringshaver anlægge omstødelsessag, hvis fordringshaveren senest på det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget, giver skifteretten meddelelse herom, og skifteretten ikke finder, at anlæg af omstødelsessag vil stride mod fordringshavernes fælles interesser.

Omstødelsessager skal anlægges senest fire uger efter rekonstruktionsbehandlingsens ophør, jf. stk. 5. Fristen gælder for alle omstødelsessager, dvs. både fordringshavernes fælles søgsmål efter stk. 1-3, en fordringshavers søgsmål efter stk. 4 og en køber af omstødelseskravets søgsmål. Fordringshavernes adgang til søgsmål efter § 12 k ophører dog, hvis skyldneren går konkurs, idet spørgsmålet om anlæg af omstødelsessag reguleres af §§ 81, 135 og 137 fra tidspunktet for afsigelse af konkursdekret. Ved en forebyggende rekonstruktion vil omstødelsessagen således skulle anlægges senest fire uger efter stadfæstelsen af et rekonstruktionsforslag med en tvangsakkord.

Der henvises i øvrigt til Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 111-113.

Konkurslovens § 12 l bestemmer, at hvis der afsiges dom om omstødelse i en sag anlagt efter § 12 k, stk. 3 eller 4 (dvs. et fælles søgsmål eller et individuelt søgsmål anlagt af en fordringshaver), bestemmes det i dommen, at det idømte skal betales til skifteretten, der heraf afholder sagens rimelige omkostninger og udlodder resten til fordringshaverne efter samme fordeling som ved rekonstruktionen. I forhold til forebyggende rekonstruktion vil det i praksis betyde, at skifteretten skal udlodde beløbet i overensstemmelse med tvangsakkorden, idet det forslåede §

9 g, stk. 2, alene finder anvendelse ved bestemmelse om tvangsakkord. § 12 l finder ikke anvendelse, hvis skyldnerens bo er under konkursbehandling på det tidspunkt, hvor dommen afsiges, idet § 136, stk. 3, i stedet finder anvendelse.

Det følger af § 12 m, at sælges retten til at gøre omstødelse gældende, indbetales salgssummen til rekonstruktøren, der fordeler beløbet til fordringshaverne efter samme fordeling som ved rekonstruktionen, medmindre andet er bestemt ved beslutningen om salget. I forhold til forebyggende rekonstruktion, vil det i praksis betyde, at skifteretten skal udlodde beløbet i overensstemmelse med tvangsakkorden, idet det forslåede i § 9 g, stk. 2, alene finder anvendelse, når der er stadfæstet en tvangsakkord, hvorefter rekonstruktørens hverv er ophørt.

Til § 9 h

Det foreslås at indsætte § 9 h om ophør af forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det foreslås i *stk. 1*, at ud over de tilfælde, der er nævnt i § 9 c, og § 9 f, jf. § 13 c, stk. 2, og § 13 f, træffer skifteretten bestemmelse om, at den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophører i en række nærmere angivne situationer.

Det følger heraf, at de angivne tilfælde medfører ophør af forebyggende rekonstruktion, ud over de tilfælde, der er nævnt i § 9 c (krav om redegørelse efter meddelelse af fyldestgørelsesforbud), og § 9 f, jf. § 13 c, stk. 2 (skyldnerens udeblivelse uden lovligt forfald ved det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget) og § 13 f (ophør som følge af forkastelse af rekonstruktionsforslag, nægtelse af stadfæstelse eller stadfæstelse af rekonstruktionsforslag).

Det foreslås i *stk. 1, nr. 1*, at skifteretten skal træffe bestemmelse om ophør af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvis skyldneren hverken er insolvent eller har sandsynlighed for at blive insolvent.

Det følger af den foreslåede § 9 a (som foreslås indsat ved lovudkastets § 1, nr. 4), at en skyldner, der er insolvent, jf. § 17, stk. 2, eller som følge af økonomiske vanskeligheder har sandsynlighed for at blive insolvent, skal tages under forebyggende rekonstruktionsbehandling, når det begæres af skyldneren. Henset til, at det er en forudsætning for, at skyldneren kan tages under forebyggende rekonstruktion, at skyldneren er insolvent eller har sandsynlighed for at blive insolvent, er det en naturlig konsekvens heraf, at såfremt denne forudsætning på et senere tidspunkt ikke længere er opfyldt, skal skifteretten træffe bestemmelse om ophør af den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Der henvises i øvrigt til bemærkningerne til den foreslåede § 9 a, jf. lovudkastets § 1, nr. 4.

Det foreslås i stk. 1, *nr. 2*, at skifteretten skal træffe bestemmelse om ophør af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvis skyldneren ikke samarbejder loyalt eller bringer fordringshavernes ret i fare.

En skyldner samarbejder ikke loyalt, hvis skyldneren f.eks. tilbageholder væsentlige oplysninger om sin økonomi. Fordringshavernes ret kan bl.a. bringes i fare, hvis en væsentlig forudsætning for en effektiv gennemførelse af den forebyggende rekonstruktionsbehandling brister, og behandlingen således ikke længere har et rimeligt formål.

Det foreslås i stk. 1, *nr. 3*, at skifteretten skal træffe bestemmelse om ophør af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvis skyldneren begærer det.

Det foreslås i stk. 1, *nr. 4*, at skifteretten skal træffe bestemmelse om ophør af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvis den forebyggende rekonstruktionsbehandling er udsigtsløs, herunder hvis skyldnerens regnskabs- og bogføringsmateriale er så mangelfuldt, at det vil indebære uforholdsmæssige omkostninger at opnå tilstrækkelig indsigt i skyldnerens økonomiske forhold.

Bestemmelsen vil navnlig være relevant, såfremt de opfølgende møder med skyldneren eller den skriftlige status fra en eventuel rekonstruktør viser, at der ikke er fremdrift i den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Skifteretten skal foretage en forudgående høring af skyldneren og en eventuel rekonstruktør. Høring kan efter skifterettens nærmere bestemmelse eventuelt foretages på skriftligt grundlag eller telefonisk.

Bestemmelsen kan f.eks. anvendes i tilfælde, hvor det står klart, at en insolvent skyldner ikke kan reddes, f.eks. hvis et flertal af de stemmeberettigede fordringshavere erklærer, at de er imod en rekonstruktion, eller hvor en solvent skyldner ikke har brug for at anvende den forebyggende rekonstruktionsproces, men alene søger at udnytte et fyldestgørelsesforbud på urimelig vis.

Det foreslås i stk. 1, *nr. 5*, at skifteretten skal træffe bestemmelse om ophør af den forebyggende rekonstruktion, hvis Erhvervsstyrelsen træffer beslutning om tvangsopløsning af skyldneren.

Formålet med en forebyggende rekonstruktion vil være at redde virksomheden. Af den årsag bør behandlingen ikke fortsætte, hvis der er truffet beslutning om tvangsopløsning.

Det foreslås i stk. 1, *nr. 6*, at skifteretten skal træffe bestemmelse om ophør af den forebyggende rekonstruktion, hvis der er forløbet et år siden indledningen af den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

En forebyggende rekonstruktion bør ikke kunne udstrækkes ud over et år, hvorfor skifteretten skal bringe den forebyggende rekonstruktionsbehandling til ophør, hvis processen overstiger et år. Et eventuelt nedlagt fyldestgørelsesforbud ophører samtidig med den forebyggende rekonstruktionsbehandling. Ophør af forebyggende rekonstruktionsbehandling medfører ikke i sig selv skyldnerens konkurs, ligesom skyldneren ikke nødvendigvis vil overgå til rekonstruktionsbehandling efter de eksisterende regler.

Det foreslås i *stk. 2*, at skifteretten afviser en begæring om forebyggende rekonstruktionsbehandling, der indgives tidligere end 1 måned efter en forudgående forebyggende rekonstruktionsbehandlings ophør.

Til § 9 i

Det foreslås at indsætte § 9 i om bekendtgørelse af ophør af den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det foreslås i *stk. 1*, at skifteretten bekendtgør ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling i Statstidende, medmindre skyldnerens bo samtidig tages under konkursbehandling eller rekonstruktionsbehandling. Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, skal rekonstruktøren samtidig registrere ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling i Erhvervsstyrelsens it-system.

Det foreslås i *stk. 2*, at rekonstruktøren skal sende en meddelelse om ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling til samtlige kendte fordringshavere og andre, der blev berørt af den forebyggende rekonstruktionsbehandling, medmindre skyldnerens bo samtidig tages under konkursbehandling eller rekonstruktionsbehandling.

Det foreslås i *stk. 3*, at reglerne i stk. 1 og 2 alene finder anvendelse, hvis der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud efter § 9 b. Er der ikke truffet sådan bestemmelse, skal skyldneren eller en eventuelt beskikket rekonstruktør alene sende meddelelse om ophøret af den forebyggende rekonstruktionsbehandling til fordringshavere, som har været orienteret om den forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Hvis skyldneren overgår til rekonstruktionsbehandling, bør rekonstruktøren i sin meddelelse til kreditorerne informere om, at skyldneren således er overgået fra forebyggende rekonstruktionsbehandling til rekonstruktionsbehandling.

Til nr. 5 (§ 10)

Konkurslovens § 10 omhandler kravene til en rekonstruktion og fastslår, at en rekonstruktion skal indeholde mindst et af følgende elementer:

- 1) Tvangsakkord, jf. § 10 a.
- 2) Virksomhedsoverdragelse, jf. § 10 b.

Det foreslås at tilføje *nr. 3*, i stk. 1, hvorefter en rekonstruktion kan indeholde andre tiltag, der alene eller tilsammen med de øvrige dele af rekonstruktionen, medfører, at skyldneren ophører med at være insolvent.

Hidtil har det været en forudsætning for gennemførelsen af en rekonstruktion, at rekonstruktionen indeholder mindst enten en tvangsakkord eller en virksomhedsoverdragelse. Der er ikke noget til hinder for, at rekonstruktionen indeholder begge dele eller andre tiltag.

Det foreslåede *nr. 3* vil medføre, at andre former for tiltag også kan være en del af en rekonstruktion, såfremt det sikres, at tiltagene alene eller tilsammen med andre dele af en rekonstruktion medfører, at skyldneren ophører med at være insolvent. Tilføjelsen vil således betyde, at andre tiltag så som kapitaltilførsel eller gældskonvertering kan være en del af en rekonstruktion uafhængigt af, om rekonstruktionen også indeholder en tvangsakkord eller en virksomhedsoverdragelse.

En rekonstruktion vil således kunne behandles efter reglerne i Afsnit IA om rekonstruktion, hvis den indeholder en tvangsakkord, en virksomhedsoverdragelse, eller andre tiltag der alene eller tilsammen medfører, at skyldneren ophører med at være insolvent.

Til nr. 6 (§ 10 a)

Konkurslovens § 10 a omhandler indholdet af en tvangsakkord.

Det foreslås at nyaffatte § 10 a om indholdet af en tvangsakkord.

Bestemmelsen viderefører i vidt omfang den nuværende § 10 a, dog således at stk. 2, nr. 4, stk. 3, nr. 4, og stk. 3, nr. 5, ikke videreføres. Krav på konventionalbod, jf. det nuværende stk. 3, nr.

4, og efterstillede krav, jf. det nuværende stk. 3, nr. 5, foreslås rykket fra at være krav, der bortfalder ved en tvangsakkord, til at være omfattet af det foreslåede stk. 3, som indeholder grupper af fordringer, hvoraf en tvangsakkord alene kan omfatte én af grupperne.

Det foreslås i *stk. 1*, at en tvangsakkord kan gå ud på procentvis nedsættelse eller bortfald af fordringerne mod skyldneren. En tvangsakkord kan endvidere gå ud på betalingsudsættelse. En tvangsakkord kan betinges af, at skyldnerens formue eller en del af denne fordeles mellem fordringshaverne.

Det foreslåede stk. 1 viderefører det nuværende § 10 a, stk. 1, og der er ikke tilsigtet ændringer ved anvendelsen.

Det foreslås i *stk. 2*, at en tvangsakkord ikke kan omfatte en række forskellige fordringer.

Det følger heraf, at tvangsakkorden for det første ikke vil kunne omfatte fordringer, der er stiftet efter skifterettens modtagelse af et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, jf. dog stk. 6, jf. *nr. 1*.

Det foreslåede stk. 2, nr. 1, svarer til den nuværende affattelse af stk. 2, nr. 1, med undtagelsen af henvisningen til stk. 6, som foreslås indsat ved nærværende affattelse af § 10 a. Det følger heraf, at tvangsakkorden ikke vil kunne omfatte fordringer, der er stiftet efter skifterettens modtagelse af rekonstruktionsforslaget. Henvisningen til stk. 6 indebærer, at det fremover afgøres efter reglerne i stk. 6, i hvilket omfang krav på indkomstskat omfattes af akkorden, dvs. at der i relation til indkomstskat ikke skal ses på stiftelsestidspunktet for kravet. Der henvises til stk. 6.

En tvangsakkord vil for det andet ikke kunne omfatte pantefordringer, i det omfang pantet strækker til. Pantehaverne bindes derimod af tvangsakkorden, for så vidt angår den del af deres personlige fordring, der ikke dækkes af pantet. Hvis skifteretten i medfør af § 12 e har fastsat værdien af et pantsat aktiv, er den fastsatte værdi bindende ved opgørelse af panthaverens fordring efter 1. pkt. jf. *nr. 2*.

Det foreslåede stk. 2, nr. 2, svarer til den nuværende affattelse af stk. 2, nr. 2, og der er ikke tilsigtet ændringer ved anvendelsen.

Endelig kan en tvangsakkord for det tredje ikke omfatte fordringer, der i tilfælde af konkurs omfattes af §§ 94-96, jf. *nr. 3*.

Det foreslåede stk. 2, nr. 3, svarer indholdsmæssigt til den nuværende affattelse af stk. 2, nr. 3, og der er ikke tilsigtet ændringer ved anvendelsen. En tvangsakkord kan således ikke omfatte fordringer, der har fortrin frem for almindelige fordringer i tilfælde af konkurs.

Det følger desuden heraf, at en tvangsakkord ikke vil kunne omfatte § 95-krav, da det er vurderet, at der vil være betænkeligheder i forhold til skyldnerens fortsat ansatte, idet det kunne føre til, at disse ansatte kunne få deres krav nedskrevet, selv om de stemte imod akkorden.

Det foreslås i *stk. 3*, at en tvangsakkord alene kan omfatte én af følgende grupper af fordringer: Fordringer, der i tilfælde af konkurs omfattes af § 97 eller § 98, nr. 2, 1. led, jf. *nr. 1*, fordringer, der i henhold til aftale står tilbage for de øvrige fordringshavere i tilfælde af skyldnerens konkurs, medmindre det fremgår af aftalen, at den ikke gælder i tilfælde af skyldnerens rekonstruktion, jf. *nr. 2*, samt krav på konventionalbod, i det omfang boden ikke er erstatning for et lidt tab, jf. *nr. 3*.

Hidtidig har § 10 a alene givet mulighed for tvangsakkord af § 97-krav. Med den foreslåede ændring vil det også være muligt at lave en tvangsakkord af ansvarlig lånekapital og af efterstillede krav på konventionalbod. Det vil være relevant i de situationer, hvor der er udsigt til fuld dækning af § 97-kravene, og hvor en akkordering af en af de nævnte typer efterstillede krav vil føre til, at skyldneren bliver solvent. Ændringen vil give en øget fleksibilitet vedrørende indholdet af en tvangsakkord.

For så vidt angår nr. 2, som omhandler fordringer, der i henhold til aftale står tilbage for de øvrige fordringshavere i tilfælde af skyldnerens konkurs, medmindre det fremgår af aftalen, at den ikke gælder i tilfælde af skyldnerens rekonstruktion, bemærkes det, at en bestemmelse i aftalen om, at efterstilling ikke gælder under rekonstruktion, bør fortolkes således, at efterstillingen heller ikke gælder under en forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Det foreslås i *stk. 4*, at det skal fremgå af tvangsakkorden, hvilken af de i stk. 3 nævnte grupper af fordringer, som tvangsakkorden omfatter. Det kan bestemmes i tvangsakkorden, at fordringer under et vist beløb ikke omfattes, hvis det må anses rimeligt begrundet under hensyn til skyldnerens forhold og øvrige omstændigheder. Fordringer tilhørende samme fordringshaver sammenlægges. Fordringer, som overstiger det fastsatte beløb, giver ret til udbetaling af mindst dette beløb.

Det foreslås i *stk. 5*, at en tvangsakkord medfører bortfald af en række forskellige krav.

For det første foreslås det, at en tvangsakkord medfører bortfald af gaveløfter, jf. *nr. 1*.

Det foreslåede stk. 5, nr. 1, svarer til det nuværende stk. 3, nr. 1, og der er ikke tilsigtet ændringer ved dets anvendelse.

For det andet foreslås det, at en tvangsakkord medfører bortfald af krav på renter for tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning af de fordringer, der er omfattet af tvangsakkorden, jf. *nr. 2*.

Det foreslåede stk. 5, nr. 2, svarer til det nuværende stk. 3, nr. 2, og der er ikke tilsigtet ændringer ved dets anvendelse.

For det tredje foreslås det, at en tvangsakkord medfører bortfald af krav ifølge en leasingaftale, der pålægger skyldneren at anvise en køber af det leasede aktiv eller i øvrigt må anses for finansiel leasing, på løbende ydelser, der angår perioden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning, og som ikke er omfattet af § 94, i det omfang fordringshaveren ikke kan godtgøre, at ydelserne må sidestilles med afdrag, jf. *nr. 3*.

Det foreslåede stk. 5, nr. 3, svarer til det nuværende stk. 3, nr. 3, og der er ikke tilsigtet ændringer ved dets anvendelse.

For det fjerde foreslås det, at en tvangsakkord medfører bortfald af fordringer, der efter stk. 3 er placeret i en lavere gruppe end den, som omfattes af tvangsakkorden, jf. *nr. 4*.

Det foreslåede stk. 5, nr. 4, vil således medføre, at de grupper af fordringer, der er placeret i en lavere gruppe end den, som efter stk. 3 omfattes af tvangsakkorden, bortfalder. Såfremt tvangsakkorden omfatter § 97-kravene, vil det således betyde, at ansvarlig lånekapital og krav på konventionalbod bortfalder.

Det foreslås i *stk. 6, 1. pkt.*, at en tvangsakkord som nævnt i stk. 3, nr. 1, omfatter krav på B-skat og acontoindkomstskat, der er forfaldne ved skifterettens modtagelse af rekonstruktionsforslaget.

Bestemmelsen har til formål at tage hånd om de praktiske problemer, der opstår i forbindelse med krav på skat ved en tvangsakkord. Skatteforvaltningens krav på indkomstskat opstår i henhold til princippet om indkomstårets udelelighed ved indkomstårets udløb, jf. U 1985.619 H. Den ved U 1987.925 H anlagte retspraksis medfører endvidere, at hvis der som led i rekonstruktionsbehandlingen fremsættes et forslag til tvangsakkord i et givent år, medfører dette, at skattetilsvaret (B-skat for fysiske personer og acontoskat for selskaber mv.) for indkomståret

anses for stiftet efter forslagens fremsættelse og dermed ikke omfattes af en tvangsakkord, selvom der er tale om krav, der forfalder inden forslagens fremsættelse.

Bestemmelsen vil medføre, at rater på B-skat og acontoskat, der forfalder inden akkordforslagets fremsættelse vil omfattes af tvangsakkorden, mens rater, der først forfalder senere, ikke vil være omfattet af tvangsakkorden.

Det foreslås i stk. 6, 2. *pkt.*, at det kan bestemmes i tvangsakkorden, at denne omfatter krav på restskat vedrørende det indkomstår, hvor rekonstruktionsforslaget blev fremsat. Hvis tvangsakkorden indeholder en sådan bestemmelse, fastsætter skifteretten, hvilken beløbsmæssig del af kravet, der omfattes af tvangsakkorden, ud fra et skøn over, hvilken del af kravet, der skyldes dispositioner foretaget inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse eller dets indhold, jf. 3. *pkt.*

B-skat og acontoskat fastsættes ud fra et skøn over skyldnerens forventede årsindkomst. Hvis det ved indkomstårets udløb viser sig, at skønnet var nogenlunde retvisende, vil årets restskat være af en beløbsmæssig beskeden størrelse. Det vil i så fald ikke være af afgørende betydning, om kravet på restskat omfattes af akkorden eller ikke. Det kan imidlertid være tilfældet, hvis årsindkomsten markant overstiger den skønnede indkomst, der lå til grund for beregningen af B-skat henholdsvis acontoskat. Den foreslåede bestemmelse i stk. 6, 2. *pkt.*, har til formål at adressere dette praktiske problem.

Den foreslåede bestemmelse vil dermed medføre, at de krav på restskat, der vedrører dispositioner, der er foretaget inden fremsættelse af akkordforslaget, vil være omfattet af akkorden. Dispositioner vil skulle forstås bredt, således at begrebet omfatter alle skyldnerens skattepligtige aktiviteter, herunder salg af aktiver.

Bestemmelsen medfører, at der vil skulle foretages et skøn over, hvilken beløbsmæssig del af restskatten, der omfattes af tvangsakkorden, idet der på tidspunktet for fremsættelsen af tvangsakkorden ikke er lavet en opgørelse af restskattekravet. Det vil også have den fordel, at der opnås klarhed over, hvilket beløb, skatteforvaltningen har stemmeret for.

Som følge heraf foreslås det, at der i det materiale, der udsendes sammen med rekonstruktionsforslaget, skal indgå en beregning af den forventede restskat, jf. forslaget til § 13 b, stk. 1, nr. 2, litra d, jf. lovudkastets § 1, nr. 22. Beregningen vil skulle tage højde for dets (rekonstruktionsforslaget) indhold, dvs. for, at skyldneren ved akkorden vil få reduceret sin underskuds-fremførsel med virkning fra det igangværende indkomstår, og virkningen heraf skal således indgå i skønnet. Det må endvidere indgå, hvis skyldneren forud for rekonstruktionsforslagets

fremsættelse eller som led i dette afhænder aktiver og dermed udløser beskatning af avance eller genvundne afskrivninger. Hvis der er beskikket en tillidsmand, bør beregningen foretages af denne. Såfremt der ikke er beskikket en tillidsmand, vil beregningen skulle foretages af en godkendt revisor efter revisorlovens § 3. Skifteretten må ved sit skøn navnlig lægge vægt på den efter § 13 b, stk. 1, nr. 2, litra d, fremlagte beregning og skatteforvaltningens eventuelle kommentarer hertil.

Det foreslås i *stk. 7*, at uforfaldne fordringer omfattet af tvangsakkorden kan kræves betalt samtidig med andre fordringer.

Det foreslåede stk. 7, svarer til det nuværende stk. 4, og der er ikke tilsigtet ændringer i dets anvendelse.

Det foreslås i *stk. 8, 1. pkt.*, at hvis skyldneren er et aktieselskab eller et anpartsselskab, kan det bestemmes i tvangsakkorden, at selskabskapitalen nedsættes til 0 kr. og samtidig forhøjes med ny selskabskapital, der skal opfylde kravene i selskabsloven.

Bestemmelsen vil give mulighed for, at man som led i en tvangsakkord erstatter den gamle selskabskapital med en ny. Den nye selskabskapital skal opfylde minimumskravene for selskabskapital og indbetaling heraf i selskabslovens §§ 4 og 33.

Bestemmelsen vil implementere rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 12(2), hvoraf det fremgår, at medlemsstaterne skal sikre, at kapitalejere ikke har mulighed for urimeligt at forhindre eller skabe hindringer for gennemførelsen af en rekonstruktionsbehandling. Hvis en rekonstruktion f.eks. går ud på, at der skal tilføjes ny selskabskapital, kan de eksisterende kapitalejere blokere herfor, idet en kapitaludvidelse skal vedtages på generalforsamlingen. De eksisterende kapitalejere kan samtidig blokere for, at deres selskabskapital nedskrives til 0 kr., uanset om dette konkret er urimeligt, fordi deres kapitalandele må anses for værdiløse som følge af skyldnerens insolvens. Kapitalejerne vil således kunne hindre gennemførelsen af en rekonstruktion bestående i en tvangsakkord kombineret med kapitaltilførsel. Den foreslåede bestemmelse vil adressere dette problem.

Bestemmelsen vil gælde for såvel aktie- som anpartsselskabet og foreslås ikke begrænset til selskaber, der ikke er SMV'ere. Dette harmonerer med, at selskabslovens udgangspunkt er, at der bør gælde samme regler for aktie- og anpartsselskaber.

Det foreslås i *2. pkt.*, at det skal fremgå af tvangsakkorden, hvem der tegner den nye selskabskapital.

Det følger af bestemmelsen, at det skal fremgå af tvangsakkorden, hvem der tegner den nye selskabskapital. Den nye selskabskapital vil kunne tegnes af investorer eller af fordringshavere. Det ligger implicit heri, at der ikke er en fortegningsret for de tidligere aktionærer.

Det foreslås i 3. *pkt.*, at indbetaling af den nye selskabskapital skal ske kontant.

Det følger heraf, at det ikke vil være muligt at indbetale den nye selskabskapital ved f.eks. gældskonvertering eller apportindskud. Denne begrænsning hænger sammen med, at formålet med indbetaling af ny selskabskapital ved en rekonstruktion, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, som beskrevet, er at redde den eksisterende virksomhed. Det er vurderet, at det derfor vil have størst effekt, hvis det kræves, at ny selskabskapital skal indbetales kontant, idet der herved sikres ny kapital til virksomheden.

Det foreslås i 4. *pkt.*, at reglerne i 1.-3. pkt. alene finder anvendelse, hvis skyldneren er insolvent, og det må antages, at en konkursbehandling ikke vil give fuld dækning til samtlige fordringshavere.

Det følger heraf, at en ændring af selskabskapitalen som led i en tvangsakkord alene vil kunne ske, når den eksisterende selskabskapital må anses for værdiløs. Da de foreslåede ændringer af selskabskapital vil ske uden kapitalejernes samtykke, er det afgørende, at ændringen alene vil kunne ske under disse betingelser, idet der i modsat fald ville kunne forekomme tilfælde, hvor ændringen af selskabskapital vil kunne anses for et indgreb i de eksisterende kapitalejeres grundlovsbeskyttede ejendomsret.

En skyldner under rekonstruktionsbehandling vil i almindelighed være insolvent. Der kan dog tænkes tilfælde, hvor skyldneren er blevet solvent under rekonstruktionsbehandlingen, eller er under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvor skyldneren ikke nødvendigvis er insolvent, hvorfor det er vurderet nødvendigt, at det fremgår eksplicit af bestemmelsen, at skyldneren skal være insolvent. Betingelsen om, at der ikke må være udsigt til fuld dækning af samtlige fordringer i tilfælde af konkurs, harmonerer med det selskabsretlige insolvensbegreb i selskabslovens § 233, stk. 2. Selv om et selskab anses for insolvent, vil en ændring af selskabskapital således alene kunne ske, hvis en eventuel konkursbehandling ikke vil resultere i et overskud til kapitalejerne.

En stadfæstelse af en tvangsakkord, der indeholder bestemmelse om nedskrivning af den eksisterende selskabskapital og forhøjelse med ny selskabskapital, vil selskabsretligt træde i stedet

for generalforsamlingens beslutning herom. Kapitalejerne vil således ikke kunne blokere registreringen af ændringen af selskabskapitalen i Erhvervsstyrelsen, jf. også det foreslåede § 14, stk. 5, jf. lovudkastets § 1, nr. 30.

Til nr. 7 (§ 11 a, stk. 2)

Konkurslovens § 11 a omhandler indledningen af rekonstruktionsbehandlingen.

Det følger af § 11 a, stk. 2, at ved indledningen af rekonstruktionsbehandlingen fastsætter skifteretten tidspunktet for et møde med fordringshaverne. Mødet skal afholdes senest fire uger efter rekonstruktionsbehandlingsens indledning. Skifteretten indrykker straks en bekendtgørelse i Statstidende, hvori fordringshaverne indkaldes til mødet. Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, skal rekonstruktøren straks registrere mødeindkaldelsen i Erhvervsstyrelsens it-system.

Det foreslås at ændre § 11 a, stk. 2, 2. pkt. således at der indsættes ”jf. dog § 15, stk. 1, nr. 5” efter rekonstruktionsbehandlingsens indledning.

Den foreslåede ændring skal ses i sammenhæng med den foreslåede tilføjelse af § 15, stk. 1, nr. 5, jf. lovudkastets § 1, nr. 31, som fastslår, at en rekonstruktionsbehandling ophører, hvis rekonstruktionsbehandlingen sammenlagt med den periode, hvor der under en forudgående forebyggende rekonstruktionsbehandling har været fyldestgørelsesforbud efter § 9 b, jf. lovudkastets § 1, nr. 4, har været i en periode på et år. Den foreslåede ændring vil gøre det klart, at fristen på fire uger i § 11 a, stk. 2, er med forbehold for, at man højst har et år inklusiv en eventuel forudgående fyldestgørelsesforbudsperiode i en forebyggende rekonstruktionsbehandling til at gennemføre rekonstruktionen.

Til nr. 8 og 9 (§ 11 a, stk. 6)

Konkurslovens § 11 a omhandler beskikkelse af rekonstruktør og tillidsmand og om sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved rekonstruktionsbehandlingen mv.

Det følger af § 11 a, stk. 6, at skifteretten efter rekonstruktørens begæring kan bestemme, at der skal stilles yderligere sikkerhed for omkostningerne ved rekonstruktørens og en eventuel tillidsmands virksomhed. Stilles sikkerheden ikke, bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører.

Bestemmelsen skal ses i sammenhæng med § 11 a, stk. 5, hvoraf det følger, at indledning af rekonstruktionsbehandling uden skyldnerens samtykke er betinget af sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved rekonstruktørens og en eventuel tillidsmands virksomhed. En fordringshaver, der har begæret rekonstruktionsbehandling, hæfter ikke for omkostningerne ved rekonstruktionsbehandlingen ud over sikkerhedsstillelsen, og alene i det omfang omkostningerne ikke dækkes af skyldnerens midler.

Det følger således af stk. 6, at skifteretten efter rekonstruktørens begæring kan bestemme, at der ud over det, der fremgår af stk. 5, skal stilles yderligere sikkerhed for omkostningerne ved rekonstruktørens og tillidsmandens virksomhed. Begæring om yderligere sikkerhed kan således for det første fremsættes i de tilfælde, hvor rekonstruktionsbehandlingen indledes med skyldnerens samtykke, og hvor der derfor ikke kræves sikkerhedsstillelse efter stk. 5. Begæringen vil for det andet kunne fremsættes, hvis det skønnes, at der er behov for yderligere sikkerhed i forhold til den, der er stillet efter stk. 5. Det kan f.eks. være aktuelt, hvis det skønnes, at der ikke vil være dækning for rekonstruktørens og tillidsmandens honorar på § 94-niveau i forbindelse med en efterfølgende konkurs.

Der er ikke noget til hinder for, at krav om yderligere sikkerhedsstillelse fastsættes straks ved rekonstruktionsbehandlingens indledning. Kravet kan dog ikke stilles som betingelse for at indlede rekonstruktionsbehandlingen, og rekonstruktionsbehandlingen skal således indledes, selvom den yderligere sikkerhed ikke stilles. I sådanne situationer bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, når den frist, skifteretten har fastsat for at stille yderligere sikkerhed, er udløbet, jf. stk. 6, 2. pkt.

Krav om yderligere sikkerhed bør i almindelighed efterkommes, når rekonstruktøren begærer det, medmindre skifteretten vurderer, at skyldnerens midler utvivlsomt dækker alle § 94-krav, herunder omkostninger til rekonstruktør og tillidsmand. Skifteretten kan anmode om, at rekonstruktøren fremkommer med en erklæring om, hvor stor sikkerhedsstillelsen bør være.

Hvis ingen fordringshaver ønsker at stille den påkrævede, yderligere sikkerhed, er konsekvensen, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, og skyldneren overgår til konkursbehandling, jf. stk. 6, 2. pkt., og konkurslovens § 15, stk. 3.

Sikkerhedsstillelse efter § 11 a, stk. 5 og 6, kan alene anvendes til at dække omkostningerne ved rekonstruktørens og tillidsmandens virksomhed. I det omfang sikkerhedsstillelsen anvendes til dette formål, indtræder den fordringshaver, der har stillet sikkerheden, i kravet mod skyldneren. Dette krav er ved en eventuel konkurs omfattet af konkurslovens § 94. Hvis der

resterer yderligere sikkerhed, efter disse omkostninger er dækket, frigives sikkerheden til den fordringshaver, der har stillet den.

Det foreslås for det første at ændre § 11 a, stk. 6, 1. pkt., således at ”yderligere” udgår og ”i det skifteretten herved skal tage en eventuel sikkerhed efter stk. 5 i betragtning” indsættes efter virksomhed.

Den foreslåede ændring vil præcisere, at § 11 a, stk. 6, også kan anvendes ved egenbegæringer, i modsætning til bestemmelsens stk. 5, som alene finder anvendelse ved rekonstruktionsbehandling, der indledes uden skyldnerens samtykke. Skifteretten skal dog ved afgørelsen efter stk. 6 tage det med i betragtning, hvis der allerede er stillet sikkerhed efter stk. 5.

Det foreslås for det andet at indsætte et nyt § 11 a, stk. 6, 3. pkt., hvorefter det fremgår, at en af skyldneren stillet sikkerhed for de i 1. pkt. nævnte omkostninger ikke er gyldig, hvis den ikke er bestemt af skifteretten.

Den foreslåede ændring er begrundet i, at det ikke bør være muligt for skyldneren at stille sikkerhed overfor rekonstruktøren eller tillidsmanden, uden det er bestemt af skifteretten. Den foreslåede bestemmelse varetager således et hensyn til de øvrige § 94-kreditorer, idet det alene er rimeligt over for disse, at en sådan sikkerhedsstilling kræver skifterettens godkendelse. Bestemmelsen hindrer ikke, at en tredjemand (eksempelvis skyldnerens bankforbindelse) stiller sikkerhed uden skifterettens godkendelse.

Til nr. 10 (§ 11 e, stk. 5)

Konkurslovens § 11 e omhandler afholdelse af mødet med fordringshaverne.

Det følger af § 11 e, stk. 5, at hvis rekonstruktøren anmoder herom, udsætter skifteretten drøftelsen af forslaget til rekonstruktionsplan til et senere møde, som skal holdes inden fire uger. § 11 c, § 11 d og stk. 1-4 finder tilsvarende anvendelse. Udsættelse kan ikke ske, hvis et flertal af fordringshaverne stemmer imod, og dette flertal repræsenterer mindst 25 % af det samlede kendte beløb, der ved repræsentationen ville give stemmeret. § 13 d, stk. 2 og 3, finder tilsvarende anvendelse.

Det foreslås at ændre § 11 e, stk. 5, 1. pkt., således at der indsættes ”jf. dog § 15, stk. 1, nr. 5” i 1. pkt.

Den foreslåede ændring skal ses i sammenhæng med den foreslåede tilføjelse af § 15, stk. 1, nr. 5, jf. lovudkastets § 1, nr. 31, som fastslår at en rekonstruktionsbehandling ophører, hvis den har været i en periode på et år. Den foreslåede ændring vil gøre det klart, at fristen på fire uger i § 11 e, stk. 5, er med forbehold for, at man højst har et år inklusiv en eventuel forudgående fyldestgørelsesforbudsperiode i en forebyggende rekonstruktionsbehandling til at gennemføre rekonstruktionen.

Til nr. 11 (§ 12 a, stk. 3)

Konkurslovens § 12 a, stk. 3, omhandler rekonstruktørens overtagelse af ledelsen af virksomheden under rekonstruktion og fastslår, at skifteretten bestemmer, at rekonstruktøren skal overtage ledelsen af virksomheden, hvis fordringshaverne vedtager dette efter § 13 d.

Det foreslås, at ændre § 12 a, stk. 3, således at bestemmelsen henviser til § 13 d, stk. 1-4, frem for § 13 d i sin helhed.

Med lovudkastets § 1, nr. 25, foreslås det at indsætte § 13 d, stk. 5-7. Det er hensigten, at disse særlige regler om afstemning alene vil gælde ved afstemning om rekonstruktionsforslag. Som konsekvens heraf foreslås det, at henvisningen i § 12 a, stk. 3, ændres, således at det er tydeligt, at de foreslåede regler i § 13 d, stk. 5-7, ikke vil finde anvendelse ved afstemning om rekonstruktørens overtagelse af ledelsen.

Med hensyn til stk. 2, som foreslås ændret ved lovudkastets § 1, nr. 25, vil det reelt kun være bestemmelsens 1., 2. og 5. pkt., der har betydning, idet der på tidspunktet for anvendelsen af § 12 a ikke er fremsat noget akkordforslag, hvorfor særreglerne i 3.-4. pkt. om stemmeret ved akkord ikke vil være relevante.

Til nr. 12 (§ 12 g, stk. 3)

Konkurslovens § 12 g omhandler fordringshaveres adgang til modregning af krav mod skyldnere, der er under rekonstruktionsbehandling.

Det følger af § 12 g, stk. 1, at §§ 39-52 finder tilsvarende anvendelse ved rekonstruktionsbehandling. Det følger heraf, at de almindelige betingelser for modregning i konkurs også vil finde anvendelse under en rekonstruktionsbehandling. Det vil sige, at kravene skal være udjævnelige, gensidige og stiftet før fristdagen, jf. henvisningen til konkurslovens § 42.

I modsætning til modregning under konkurs, fastholder § 12 g, stk. 2, at fordringerne skal være forfaldne ved modregning under en rekonstruktion.

Konkurslovens § 12 g, stk. 3, tager stilling til den situation, hvor skyldneren har flere ikke-konnekse mellemværender med samme fordringshaver. Det følger af bestemmelsen, at fordringshaver ikke kan anvende et krav omfattet af konkurslovens § 97 (simple krav) til modregning i skyldnerens krav i medfør af en anden aftale med fordringshaveren, som skyldneren med rekonstruktørens samtykke har videreført efter konkurslovens § 12 o.

Bestemmelsen er begrundet i et hensyn til skyldnerens andre kreditorer. Et beløb, som medkontrahenten skal betale til skyldner i henhold til en aftale, der er videreført, bør således komme alle kreditorer til gode. Beløbet bør derfor fordeles efter konkurs- eller rekonstruktionsordningen. Kravet kan således ikke opfyldes ved, at medkontrahenten modregner med et krav, som denne måtte have for perioden inden rekonstruktionsbehandlingen.

Højesteret har i U 2021.114 H fundet, at § 12 g, stk. 3, ikke begrænser retten til konneks modregning. I den konkrete sag kunne et § 97-krav vedrørende opmagasinering inden rekonstruktionsbehandlings indledning modregnes i skyldneres krav på vederlag for opmagasinering i rekonstruktionsbehandlingsperioden. Henset til at Højesteret generelt har fastslået, at § 12 g, stk. 3, ikke begrænser konneks modregning, må dommen antages også at have præjudikatsværdi i relation til aftaler om løbende ydelser ud over aftaler om successiv levering (rammeaftaler mv.), som dommen angår. Hvis en skyldner viderefører en aftale om løbende ydelser, må det således antages, at medkontrahenten kan modregne § 97-krav fra perioden før rekonstruktionsbehandlings indledning i skyldnerens tilgodehavende for perioden efter rekonstruktionsbehandlings indledning.

Det foreslås at indsætte et nyt § 12 g, stk. 3, 2. pkt., således at det fremgår, at hvis aftalen angår løbende eller successive ydelser, gælder reglen i 1. pkt., uanset om kravene er konneks.

Den foreslåede ændring har til formål at imødekomme den retsstilling, der er resultatet af Højesterets dom i U 2021.114 H. Som følge af hensynet til princippet om kreditorlighed bør krav, der opstår efter rekonstruktionsbehandlings indledning ikke kunne anvendes til modregning med krav, der er opstået før rekonstruktionsbehandlings indledning. Skyldnerens krav på betaling bør således indgå i driften med henblik på at rekonstruere virksomheden og derved komme alle fordringshavere til gode.

Det foreslåede 2. pkt., fastslår, at modregningsbegrænsningen i 1. pkt. gælder, uanset om der er tale om et konnekst krav eller ej. Tilføjjelsen ændrer ikke på, hvad der forstås ved konneksitet.

Begrænsningen i adgangen til at modregne i konnekte krav bør gælde for både løbende og successive ydelser. I praksis vil problemet muligvis være mindre ved aftaler om løbende ydelser end ved aftaler om successive leveringer, da en aftale om løbende ydelser, der videreføres af skyldneren, ofte vil bestå i, at skyldneren modtager en realydelse. Skyldneren vil folgelig ikke have en pengekrav mod medkontrahenten, men i stedet pådrage sig en gæld til medkontrahenten for perioden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning. Der kan dog tænkes situationer, hvor det vil være relevant også for løbende aftaler. Det gælder f.eks., hvis skyldneren er et leasingselskab og viderefører leasingaftaler.

Det er vurderet, at det vil være for vidtgående at udstrække begrænsningen til videreførte aftaler generelt, dvs. også til enkeltstående aftaler, der ikke har karakter af aftaler om successive ydelser.

Ved aftaler om løbende ydelser forstås aftaler, hvor der fast leveres den samme ydelse. Det kan f.eks. være aftaler om lokaleleje, ansættelsesaftaler og lignende. Ved aftaler om successive ydelser forstås levering af ydelser inden for en nærmere defineret aftale, hvor der eksempelvis kan være indgået en aftale om, at medkontrahenten skal levere varer til skyldneren efterhånden. En aftale med en leverandør om levering af råvarer til en restaurant, hvor leveringen kan variere fra gang til gang, vil f.eks. udgøre en sådan aftale. En successiv ydelse er således kendetegnet ved, at ydelsen kan stå alene. En delydelse kan derimod ikke stå alene. Hvis der eksempelvis skal leveres et tag til et hus, som opføres af et typehusfirma, vil der ikke være tale om en successiv ydelse, da leveringen af huset uden tag ikke kan stå alene. En sådan aftale vil således udgøre en enkeltstående aftale, der ikke har karakter af aftale om successiv levering.

Til nr. 13 (§ 12 k, stk. 1)

Konkurslovens § 12 k, stk. 1, omhandler forslag om og vedtagelse af anlæg af omstødelssager, og fastslår, at § 13 d finder tilsvarende anvendelse.

Det foreslås, at nyaffatte § 12 k, stk. 1, 3. pkt., således at den nuværende formulering ændres til, at § 13 d, stk. 1-4, finder tilsvarende anvendelse.

Den foreslåede ændring vil for det første fjerne anden del af 3. pkt., hvoraf det hidtil har fremgået, at mindst en fordringshaver skal stemme for forslaget om anlæg af omstødelssag. Med lovudkastets § 1, nr. 25 foreslås det at ændre § 13 d, stk. 1, således at et rekonstruktionsforslag er vedtaget, hvis et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i

afstemningen, stemmer for. Som følge af dette forslag, vil det være overflødigt at skrive eksplicit i § 12 k, at mindst en fordringshaver skal stemme for forslaget om anlæg af omstødsessag.

Ændringen vil for det andet medføre, at der ikke henvises til § 13 d i sin helhed. Med lovudkastets § 1, nr. 25, foreslås det at indsætte § 13 d, stk. 5-7. Det er hensigten, at disse særlige regler om afstemning alene skal gælde ved afstemning om rekonstruktionsforslag. Som konsekvens heraf foreslås det, at henvisningen i § 12 k, stk. 1, ændres, således at det er tydeligt, at de foreslåede regler i § 13 d, stk. 5-7, ikke vil finde anvendelse ved afstemning om anlæg af en omstødsessag.

Til nr. 14 (§ 12 p, stk. 2)

Konkurslovens § 12 p regulerer sammen med § 12 q retsvirkningerne af, at skyldneren med rekonstruktørens samtykke viderefører en gensidigt bebyrdende aftale efter § 12 o.

Det følger af stk. 1, at videreføres en aftale efter § 12 o, omfattes medkontrahentens krav ifølge aftalen af § 94. Det følger af stk. 2, at angår aftalen en løbende ydelse, omfattes medkontrahentens krav for tiden efter rekonstruktionsbehandlings indledning indtil en eventuel opsigelse i medfør af § 12 o, stk. 4, 1. pkt., eller § 12 t, stk. 1, af § 94. Medkontrahentens krav for tiden efter en eventuel afsigelse af konkursdekret omfattes dog ikke af § 94.

Det foreslås, at affatte § 12 p, stk. 2, således at angår aftalen en løbende ydelse, omfattes alene medkontrahentens krav på vederlag for tiden efter rekonstruktionsbehandlings indledning og indtil en eventuel opsigelse i medfør af § 12 o, stk. 4, 1. pkt., eller § 12 t, stk. 1, samt krav vedrørende faktiske dispositioner foretaget af skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen, af § 94.

Ved den foreslåede ændring af 1. led sikres det, at bestemmelsen ikke har et bredere anvendelsesområde end den tilsvarende regel i § 56, stk. 2, 1. led. Med bestemmelsens 2. led foreslås det, at krav vedrørende faktiske dispositioner foretaget af skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen omfattes af § 94, således at bestemmelsen ligeledes svarer til det foreslåede 2. led i § 56, stk. 2. Samtidigt foreslås det præciseret, at stk. 2 udtømmende regulerer medkontrahentens stilling, når der er tale om en løbende ydelse, dvs. at denne ikke kan støtte § 94-status på § 12 p, stk. 1.

Bestemmelsens 2. led omfatter skyldnerens faktiske dispositioner under rekonstruktionsbehandlingen, dvs. at dispositioner foretaget inden rekonstruktionsbehandlingen ikke kan give grundlag for § 94-krav. En faktisk disposition kan eksempelvis være en mangelfuld levering

eller en skadegørende handling. Det er ikke tilstrækkeligt, at medkontrahentens krav tidsmæssigt kan henføres til rekonstruktionsbehandlingsperioden, hvis kravet skyldes dispositioner foretaget inden rekonstruktionsbehandlingen. Eksempelvis vil et krav på stay-on bonus, som skyldneren har tilsagt medkontrahenten (den ansatte) inden rekonstruktionsbehandlingen, ikke være omfattet, uanset denne bonus er betinget af, at den ansatte udfører arbejde i en periode, der først udløber under rekonstruktionsbehandlingen. På tilsvarende vis vil en medkontrahents (udlejers) krav mod skyldneren vedrørende fraflytning af et erhvervslejemål under rekonstruktionsbehandling ikke være omfattet af § 12 p, stk. 2, hvis kravet skyldes eksempelvis mangelfuld vedligeholdelse af lejemålet inden rekonstruktionsbehandlingen. Selve dispositionen behøver ikke være godkendt af rekonstruktøren, men aftalen skal være videreført med rekonstruktørens samtykke, hvis kravet som følge af dispositionen skal omfattes af § 12 p, stk. 2. Hvis skyldneren ikke har videreført aftalen med medkontrahenten, har medkontrahenten ikke § 94-status efter § 12 p, stk. 2, uanset om skyldneren eksempelvis har beskadiget medkontrahentens ejendom under rekonstruktionsbehandlingen.

Til nr. 15 (§ 12 p, stk. 3)

Konkurslovens § 12 p regulerer sammen med § 12 q retsvirkningerne af, at skyldneren med rekonstruktørens samtykke viderefører en gensidigt bebyrdende aftale efter § 12 o.

Det følger af stk. 1, at videreføres en aftale efter § 12 o, omfattes medkontrahentens krav ifølge aftalen af § 94. Det følger af stk. 2, at angår aftalen en løbende ydelse, omfattes medkontrahentens krav for tiden efter rekonstruktionsbehandlings indledning indtil en eventuel opsigelse i medfør af § 12 o, stk. 4, 1. pkt., eller § 12 t, stk. 1, af § 94. Medkontrahentens krav for tiden efter en eventuel afsigelse af konkursdekret omfattes dog ikke af § 94.

Bestemmelsen har den virkning, at krav, der er opstået før rekonstruktionsbehandlings indledning, herunder f.eks. erstatningskrav, der udspringer af en løbende aftale, ikke omfattes af § 94.

Det kan diskuteres, om videreførelse af en aftale om successive ydelser medfører, at samtlige krav vedrørende aftalen får § 94-status, eller om det alene vil gælde for ydelser foretaget under rekonstruktionsbehandlingen. Det vil afhænge af, om aftalen om successive ydelser anses for én aftale med den virkning, at samtlige krav vedrørende aftalen anses for konnekse og stiftet ved aftalens indgåelse, eller om man anser de enkelte leverancer under aftalen for separate aftaler, der ikke er indbyrdes konnekse.

Højesteret har i U 2021.114 H fundet, at § 12 g, stk. 3, ikke begrænser retten til konneks modregning. I den konkrete sag kunne et § 97-krav vedrørende opmagasinering inden rekonstruktionsbehandlingens indledning modregnes i skyldneres krav på vederlag for opmagasinering i rekonstruktionsbehandlingsperioden. Dommen vedrører modregning, men kan have en afsmitende effekt på aftaler om successive ydelser generelt. Såfremt krav vedrørende en aftale om successive ydelser anses for konnekse, vil det være udtryk for, at aftalen anses for én aftale. I så fald vil videreførelse af en aftale om successive ydelser medføre, at samtlige krav i medfør af aftalen får § 94-status. Dette inkluderer krav vedrørende perioden inden rekonstruktionsbehandlingen.

Det foreslås at indsætte § 12 p, *stk. 3*, hvoraf det følger, at angår aftalen successive ydelser, omfattes den del af medkontrahentens krav, der vedrører ydelser præsteret under rekonstruktionsbehandlingen, af § 94.

Reglen vil sikre, at videreførelse af en aftale om successive ydelser alene vil medføre, at de krav, der er relateret til ydelser leveret under rekonstruktionsbehandlingen, får status som et § 94-krav. Denne retsstilling harmonerer med lighedsprincippet, idet medkontrahenten i almindelighed ikke bør stilles bedre end andre simple kreditorer for de leverancer, der er foretaget inden rekonstruktionsbehandlingens indledning.

Den foreslåede bestemmelse vil finde anvendelse, uanset om medkontrahentens ydelse har karakter af en vare eller en tjenesteydelse. Bestemmelsen vil også finde anvendelse, uanset om det er skyldneren eller medkontrahenten, der skal levere realydelsen. Endelig vil bestemmelsen finde anvendelse på aftaler om successive ydelser, uanset om der er fastsat en minimumsaftageforpligtelse.

Til nr. 16 (§ 12 t, stk. 1)

Konkurslovens § 12 t omhandler skyldnerens opsigelse af en aftale om et vedvarende retsforhold.

Det følger af § 12 t, stk. 1, at skyldneren med rekonstruktørens samtykke kan opsiges en aftale om et vedvarende retsforhold med sædvanligt eller rimeligt varsel, selv om længere varsel eller uopsigelighed er aftalt, jf. 1. pkt. Dette gælder dog ikke, hvis længere varsel er sikret mod skyldnerens fordringshavere ved tinglysning eller anden lignende offentlig registrering, jf. 2. pkt.

Når særlige grunde taler for det, kan det pålægges skyldneren at yde erstatning for medkontra-hentens tab, ved at skyldneren opsiger aftalen efter stk. 1, jf. stk. 2.

Konkurslovens § 12 t, stk. 1, gør det muligt for skyldneren med rekonstruktørens samtykke at opsig en aftale om et vedvarende retsforhold med sædvanligt eller rimeligt varsel, selv om der er aftalt et længere varsel eller uopsigelighed. Det er antaget, at disse regler giver skyldneren mulighed for at opsig en interessentskabsaftale med henblik på at få udbetalt skyldnerens kapitalindestående i interessentskabet. På tilsvarende vis må det antages, at reglen tillige giver skyldnere mulighed for at opsig sin deltagelse i et andelsselskab. Det følger dog ikke heraf, at opsigelsen giver skyldneren krav på en førtidig udbetaling af indeståendet.

Selvom det måtte antages, at bestemmelsen giver adgang til at kræve udbetaling af indestående, kan udbetaling alene kræves med sædvanligt eller rimeligt varsel. Der er således en væsentlig risiko for, at udbetalingen ikke vil ske i det indkomstår, hvor akkordforslaget er fremsat.

Det foreslås at indsætte § 12 t, stk. 1, 3. pkt., hvoraf det følger, at opsiges skyldnerens deltagelse i et andelsselskab eller en andelsforening, kan skyldneren kræve sit indestående betalt senest 3 måneder efter opsigelsen.

Bestemmelsen skal adressere det praktiske problem, der opstår ved, at indestående på en andelskonto skatteretligt først anses for at være erhvervet af andelshaveren i takt med, at der sker udbetaling. Hvis kontoen er pantsat – typisk til skyldnerens bankforbindelse – vil udbetalingen ske til banken, men det vil fortsat være andelshaveren, der er skattepligtig. Hvis andelshaveren (skyldneren) er blevet insolvent, vil denne ikke være i stand til at betale skattekravet. Selvom skyldneren opnår en tvangsakkord, vil akkorden ikke omfatte krav, der er stiftet efter akkordforslagets fremsættelse.

Bestemmelsen skal ses i sammenhæng med det foreslåede § 10 a, stk. 6, jf. lovudkastets § 1, nr. 6, hvorefter det foreslås, at krav på B-skat og acontoskat, der er forfaldne ved skifterettens modtagelse af rekonstruktionsforslaget, omfattes af tvangsakkorden. Det vil være hensigtsmæssigt, hvis skattekrav, som følger af udbetalingen af indeståendet, på tilsvarende vis kan omfattes af tvangsakkorden som følge af § 10 a, stk. 6.

Konkursrådet har vurderet, at det ud fra en insolvensretlig synsvinkel er urimeligt, at skyldneren ikke kan få akkorderet krav på skat af de fremtidige udlodninger fra andelsselskabet, når disse er pantsat til f.eks. skyldnerens bankforbindelse. Der henvises i øvrigt til Konkursrådets overvejelser herom og mulige løsninger i kapitel 19, afsnit 2.3.

Den foreslåede bestemmelse vil medføre, at hvis skyldnerens deltagelse i et andelsselskab eller en andelsforening opsiges, kan skyldneren kræve sit indestående udbetalt senest 3 måneder efter opsigelsen. Bestemmelsen vil formentlig give en stor sandsynlighed for, at indeståendet udbetales i det igangværende indkomstår, men vil omvendt samtidig give selskabet passende tid til at foretage udbetalingen. Det følger implicit af reglen, at andelsselskabet ikke kan betinge udbetalingen af en dekort. Det bemærkes, at en eventuel panthaver i andelskontoen ikke vil kunne nægte at modtage førtidig indfrielse via udbetalingen, jf. § 41, jf. § 12 g.

Det foreslåede 3. pkt. vil alene finde anvendelse ved indeståender i andelsselskaber eller andelsforeninger (bortset fra andelsboligforeninger). Bestemmelsen vil således ikke finde anvendelse ved skyldnerens deltagelse i et interessentskab. Bestemmelsen vil desuden ikke generelt regulere, i hvilket omfang en skyldner kan kræve førtidig indfrielse af et pengekrav mod tredjemand.

Det foreslåede 3. pkt. vil ikke finde anvendelse under en forebyggende rekonstruktionsbehandling, da det er vurderet, at et krav på førtidig indfrielse vil være for vidtgående, hvis skyldneren ikke med sikkerhed er insolvent.

Til nr. 17 (§ 13, stk. 1)

Konkurslovens § 13 omhandler fristen for udsendelse af rekonstruktionsforslag og afholdelse af møde, hvor fordringshaverne stemmer om vedtagelse af forslaget.

Det følger af § 13, stk. 1, at senest seks måneder efter mødet med fordringshaverne, jf. § 11 e, skal der holdes møde i skifteretten med henblik på afstemning om rekonstruktionsforslaget.

Det foreslås at ændre § 13, stk. 1, således at der indsættes ”jf. dog § 15, stk. 1, nr. 5” efter rekonstruktionsforslaget.

Den foreslåede ændring skal ses i sammenhæng med den foreslåede tilføjelse af § 15, stk. 1, nr. 5, jf. lovudkastets § 1, nr. 31, som fastslår, at en rekonstruktionsbehandling ophører, hvis den har varet i en periode på et år. Den foreslåede ændring vil gøre det klart, at fristen på seks måneder i § 13, stk. 1, er med forbehold for, at man højst har et år inklusiv en eventuel forudgående fyldestgørelsesforbudsperiode i en forebyggende rekonstruktionsbehandling til at gennemføre rekonstruktionen.

Til nr. 18 (§ 13, stk. 2)

Konkurslovens § 13 omhandler fristen for udsendelse af rekonstruktionsforslag og afholdelse af møde, hvor fordringshaverne stemmer om vedtagelse af forslaget.

Det følger af § 13, stk. 1, at senest seks måneder efter mødet med fordringshaverne, jf. § 11 e, skal der holdes møde i skifteretten med henblik på afstemning om rekonstruktionsforslaget. Da mødet med fordringshaverne skal afholdes inden 4 uger fra rekonstruktionsbehandlingsindledning, jf. § 11 a, stk. 2, varer en rekonstruktion således som udgangspunkt ca. 7 måneder. Rekonstruktøren kan dog anmode om, at skifteretten udsætter mødet om drøftelsen af forslaget til rekonstruktionsplan til et senere møde, jf. § 11 e, stk. 5. Dette møde skal holdes inden 4 uger efter det afholdte møde efter § 11 a, stk. 2, hvilket kan forlænge rekonstruktionsbehandlingen med 4 uger. Skifteretten kan endvidere forlænge fristen i § 13, stk. 1, med indtil to måneder ad gangen, dog ikke over fire måneder, jf. § 13 a, stk. 1. En rekonstruktion kan således samlet vare ca. 12 måneder.

Såfremt fristen i stk. 1 overskrides, ophører rekonstruktionsbehandlingen, jf. § 13, stk. 5. Skyldneren vil i den forbindelse overgå til konkursbehandling, medmindre den pågældende er eller er blevet solvent, jf. § 15, stk. 1, jf. stk. 3.

Bestemmelsens stk. 2, angår fremsendelse af rekonstruktionsforslaget og det materiale, der er nævnt i § 13 b, til skifteretten forud for mødet, samt underretning af fordringshaverne. Det følger heraf, at rekonstruktøren så vidt muligt senest 14 dage før mødets afholdelse skal sende rekonstruktionsforslaget og det øvrige materiale, der er nævnt i § 13 b, til skifteretten og samtlige kendte fordringshavere og andre, bortset fra skyldnerens ansatte, der berøres af forslaget, med oplysning om tidspunktet for mødet. Hvis skyldneren er en sammenslutning, der er registreret i Erhvervsstyrelsen, skal rekonstruktøren samtidig registrere en meddelelse i Erhvervsstyrelsens it-system, hvoraf det fremgår, at materialet er udsendt og ligger til gennemsyn i skifteretten.

Det foreslås at ændre § 13, stk. 2, 1. pkt., således at ”så vidt muligt senest 14 dage” ændres til ”senest 5 hverdage før”.

Bestemmelsen vil således fastsætte en egentlig frist for rekonstruktørens fremsendelse af rekonstruktionsforslaget og det øvrige materiale, der er nævnt i § 13 b. Bestemmelsen vil dermed varetage hensynet til fordringshavernes mulighed for at forholde sig til materialet. Den foreslåede bestemmelse skal ses i sammenhæng med forslaget til § 13, stk. 2, 3. og 4. pkt., jf. lovkastets § 1, nr. 19.

Bestemmelsen vil medføre, at rekonstruktøren skal fremsende materialet senest 5 hverdage før mødets afholdelse. Det vil sige, at såfremt mødet skal afholdes mandag, skal materialet fremsendes senest mandagen før. Hvis der er en eller flere helligdage i den pågældende uge, der ikke falder på en lørdag eller søndag, forlænges fristen med den eller de pågældende helligdage, hvilket svarer til det anførte i bemærkningerne til § 13 g, jf. Folketingstidende 2020-21, A, L 65 som fremsat, side 28-30.

Såfremt fristen overskrides, vil det være nødvendigt at udsætte afstemningen. Rekonstruktøren vil i den forbindelse skulle være opmærksom på, at afstemningen i så fald potentielt ikke kan afholdes inden den maksimale længde af rekonstruktionsperioden.

Der tilsigtes med den foreslåede ændring ikke ellers ændringer ved anvendelsen af § 13.

Til nr. 19 (§ 13, stk. 2)

Konkurslovens § 13 omhandler fristen for udsendelse af rekonstruktionsforslag og afholdelse af møde, hvor fordringshaverne stemmer om vedtagelse af forslaget.

Der henvises i øvrigt til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 18, hvor det foreslås at ændre fristen i § 13, stk. 2, for fremsendelse af rekonstruktionsforslaget fra så vidt muligt senest 14 dage før mødets afholdelse til senest 5 hverdage før mødets afholdelse.

Det foreslås at indsætte § 13, stk. 2, 3. og 4. pkt., hvoraf det følger, at hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse efter § 10 a, stk. 6, 2. pkt., skal den i § 13 b, stk. 1, nr. 2, nævnte beregning sendes til skatteforvaltningen senest 10 hverdage før mødets afholdelse. Såfremt skyldneren er en SMV, skal en evt. begæring om inddeling af fordringshaverne i særskilte afstemningsklasser fremsendes sammen med rekonstruktionsforslaget.

Det foreslåede § 13, stk. 2, 3. pkt., medfører, at den beregning af restskatten, som er nævnt i § 13 b, stk. 1, nr. 2, og som skal udfærdiges, såfremt skyldneren ønsker at anvende den foreslåede mulighed i § 10 a, stk. 6, 2. pkt., for at akkordere restskat, skal fremsendes til skatteforvaltningen senest 10 hverdage før mødets afholdelse. Bestemmelsen varetager hensynet til skatteforvaltningens mulighed for at tage stilling til beregningen af restskat for det igangværende indkomstår. Såfremt fristen på 10 hverdage ikke overholdes, og skatteforvaltningen som følge heraf ikke mener at kunne nå at forholde sig til beregningen inden mødet, må mødet udsættes, således at skatteforvaltningen derved opnår (mindst) 10 hverdage fra modtagelsen af beregningen. Alternativt kan mødet fastholdes til det oprindelige tidspunkt, hvis skyldneren ændrer forslaget, jf. § 13 b, stk. 3, således at restskat ikke omfattes af akkordforslaget.

Det foreslåede i § 13, stk. 2, 4. pkt., medfører, at såfremt skyldneren er en SMV, skal det fremgå af det fremsendte rekonstruktionsforslag, hvis skyldneren ønsker en inddeling af fordringshaverne i afstemningsklasser. Den foreslåede ændring skal ses i sammenhæng med forslaget til § 13 d, stk. 7, som fastslår at de særlige afstemningsregler i stk. 5-6 kun finder anvendelse for en SMV, hvis denne har begæret det, jf. lovudkastets § 1, nr. 25.

Til nr. 20 (§ 13 a, stk. 1)

Konkurslovens § 13 a omhandler forlængelse af en rekonstruktionsbehandling.

Det følger af bestemmelsen, at skifteretten kan forlænge fristen i § 13, stk. 1, med indtil to måneder ad gangen, dog ikke ud over fire måneder, hvis skyldneren med rekonstruktørens samtykke anmoder herom, jf. stk. 1, nr. 1, og fordringshaverne vedtager dette efter § 13 d, jf. stk. 1, nr. 2.

Det foreslås at ændre § 13, stk. 1, således at der indsættes ”jf. dog § 15, stk. 1, nr. 5” efter ”§ 13, stk. 1”.

Den foreslåede ændring skal ses i sammenhæng med den foreslåede tilføjelse af § 15, stk. 1, nr. 5, jf. lovudkastets § 1, nr. 31, som fastslår, at en rekonstruktionsbehandling ophører, hvis den har varet i en periode på et år. Den foreslåede ændring vil gøre det klart, at muligheden i § 13 a, stk. 1, for at forlænge fristen efter § 13, stk. 1, er med forbehold for, at man højst har et år inklusiv en eventuel forudgående fyldestgørelsesforbudsperiode i en forebyggende rekonstruktionsbehandling til at gennemføre rekonstruktionen.

Til nr. 21 (13 a, stk. 1)

Konkurslovens § 13 a omhandler forlængelse af en rekonstruktionsbehandling.

Det følger af bestemmelsen, at skifteretten kan forlænge fristen i § 13, stk. 1, med indtil to måneder ad gangen, dog ikke ud over fire måneder, hvis skyldneren med rekonstruktørens samtykke anmoder herom, jf. stk. 1, nr. 1, og fordringshaverne vedtager dette efter § 13 d, jf. stk. 1, nr. 2.

Det foreslås, at ændre § 13 a, stk. 1, nr. 2, således at bestemmelsen henviser til § 13 d, stk. 1-4, frem for § 13 d i sin helhed.

Med lovudkastets § 1, nr. 25, foreslås det at indsætte § 13 d, stk. 5-7. Det er hensigten, at disse særlige regler om afstemning alene vil gælde ved afstemning om rekonstruktionsforslag. Som konsekvens heraf foreslås det, at henvisningen i § 13 a, stk. 1, ændres, således at det er tydeligt, at de foreslåede regler i § 13 d, stk. 5-7, ikke vil finde anvendelse ved afstemning om forlængelse af en rekonstruktionsbehandling.

Til nr. 22-24 (§ 13 b, stk. 1)

Konkurslovens § 13 b indeholder formkrav til rekonstruktionsforslag og det materiale, som skal ledsage rekonstruktionsforslaget.

Af § 13 b, stk. 1, nr. 1, fremgår for det første, at det udsendte materiale skal indeholde rekonstruktionsforslaget. Hvis forslaget indeholder bestemmelse om virksomhedsoverdragelse, skal det indeholde oplysning om erhververen, overdragelsessummen og hvilke aktiver, passiver og gensidigt bebyrdende aftaler, der omfattes af overdragelsen.

Det følger for det andet af § 13 b, stk. 1, nr. 2, at rekonstruktionsforslaget skal ledsages af en oversigt over skyldnerens status. Denne status skal indeholde en oversigt over skyldnerens aktiver med oplysning om værdien af de enkelte aktiver, jf. litra a. Statussen skal endvidere indeholde en oversigt over skyldnerens pantsatte aktiver, panterettighedernes art samt størrelsen af pantefordringerne og eventuel friværdis i de enkelte aktiver, jf. litra b. Statussen skal endelig indeholde en oversigt over usikrede krav, herunder pantesikrede krav, i det omfang pantet ikke strækker til, med angivelse af fordringshaverne og opdelt efter kravenes placering i konkursordningen, jf. litra c.

For det tredje følger det af § 13 b, stk. 1, nr. 3, at rekonstruktionsforslaget skal ledsages af en redegørelse fra rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand. Redegørelsen skal indeholde følgende:

- eventuelle kommentarer til den statusoversigt, der er nævnt i nr. 2 (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra a),
- en redegørelse for sammenhængen mellem den statusoversigt, der er nævnt i nr. 2, og skyldnerens senest aflagte regnskab (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra b),
- oplysning om forhold, der vil kunne søges omstødt, om anlagte omstødelsessager og om rettigheder, der er bortfaldet efter § 12 j, stk. 2 (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra c),
- oplysning om skyldnerens eventuelle ansvarspådragende forhold (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra d),

- oplysning om eventuelle forhold, der vil kunne begrunde konkurskarantæne (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra e),
- oplysning om årsagen til skyldnerens økonomiske vanskeligheder (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra f),
- anslået dividende i tilfælde af skyldnerens konkurs (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra g),
- forløbet af samarbejdet med skyldneren under rekonstruktionsbehandlingen (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra h), og
- en erklæring fra rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand om, hvorvidt rekonstruktionsforslaget efter deres skøn er rimeligt og frembyder en tilstrækkelig betryggelse for forslagens opfyldelse (§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra i).

Det foreslås at indsætte *§ 13 b, stk. 1, nr. 2, litra d*, hvorefter det følger, at hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse efter § 10 a, stk. 6, skal oversigten over skyldnerens status også inkludere en beregning af skyldnerens forventede restskat for det indkomstår, hvor rekonstruktionsforslaget fremsættes, med angivelse af, hvilket beløb heraf, der skyldes dispositioner foretaget inden rekonstruktionsforslagets fremsættelse eller dets indhold. Beregningen skal være foretaget af tillidsmanden, hvis en sådan er beskikket, og ellers af en revisor, der er godkendt efter revisorlovens § 3.

Bestemmelsen vil sikre, at skifteretten og fordringshaverne er oplyst om beregningen om restskat, når rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord, som omfatter krav på restskat, jf. det foreslåede § 10 a, stk. 6, jf. lovudkastets § 1, nr. 6.

Det vil være et krav, at beregningen er foretaget af tillidsmanden, hvis en sådan er beskikket, og ellers af en godkendt revisor. Beregningen vil eventuelt kunne foretages af skyldnerens revisor. Tillidsmanden kan dog ikke være skyldnerens revisor, jf. konkurslovens § 238, hvorfor skyldnerens revisor kun vil kunne bruges, hvis der ikke er beskikket en tillidsmand.

Det foreslås endvidere at indsætte *§ 13 b, stk. 1, nr. 3, litra j*, hvorefter redegørelsen fra rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand også skal indeholde oplysning om, hvorvidt skyldneren er en SMV.

Bestemmelsen vil sikre, at det er oplyst, om skyldneren er en SMV. Det vil blandt andet være relevant at vide i forhold til anvendelsen af de foreslåede stemmeregler i § 13 d, stk. 5-7, idet disse bestemmelser skal anvendes, hvis skyldneren ikke er en SMV.

Ved afklaringen af, om en virksomhed er SMV, vil årsregnskabslovens § 7 skulle anvendes. Som SMV'er skal anses virksomheder omfattet af regnskabsklasse B og mellemstor C, samt de

i regnskabsklasse A og D omhandlede selskaber, som på tidspunktet for rekonstruktionsforslagets fremsættelse i to på hinanden følgende regnskabsår ikke overskrider to af følgende størrelsesgrænser: en balancesum på 156 mio. kr., en nettoomsætning på 313 mio. kr., og et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 250. Der henvises i øvrigt til kapitel 4.

Det foreslås endvidere at indsætte § 13 b, stk. 1, nr. 4, hvorefter det udsendte materiale skal indeholde forslag til inddeling af fordringshaverne i særskilte afstemningsklasser, medmindre skyldneren er en SMV, og der ikke fremsættes begæring efter § 13, stk. 2.

Bestemmelsen skal ses i sammenhæng med indsættelsen af § 13 d, stk. 5-7, jf. lovudkastets § 1, nr. 25, som omhandler klasseinddeling ved afstemning om rekonstruktionsforslag. Det følger af det foreslåede stk. 7, at reglerne herom finder anvendelse, hvis skyldneren har begæret det, eller skyldneren ikke er en SMV. En skyldner, der ikke er SMV, vil således altid skulle medsende et forslag til inddeling af fordringshaverne, mens en SMV alene vil skulle fremsende et sådan forslag, hvis skyldneren ønsker at begære klasseinddeling, jf. også forslaget til § 13, stk. 2, jf. lovudkastets § 1, nr. 19.

Til nr. 25 (§ 13 d)

Konkurslovens § 13 d omhandler stemmeregler.

Det følger af stk. 1, at et rekonstruktionsforslag er vedtaget, medmindre et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i afstemningen, stemmer imod. Der stemmes efter fordringernes beløb, jf. stk. 2. Antallet af fordringer eller andre forhold i øvrigt er således uden betydning.

Det er udgangspunktet i dansk ret, at alle fordringshavere har stemmeret. En fordring eller en del af en sådan, som uanset afstemningens udfald efter skifterettens skøn vil opnå fuld eller ingen dækning, giver dog ikke stemmeret, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2, jf. § 120, stk. 1. Reglen har i praksis navnlig betydning for privilegerede krav, jf. konkurslovens §§ 94-96, og for den del af fordringshavernes fordringer, som efter skifterettens skøn er dækket af pant eller anden sikkerhed, jf. konkursloven § 13 d, stk. 2, jf. § 120, stk. 2. Skifteretten udover et relativt forsigtigt skøn og giver, hvis der er rimelig tvivl om, hvorvidt en fordring vil opnå dividende i tilfælde af konkurs, de pågældende fordringshavere stemmeret, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 123-125 (vedrørende de særlige bemærkninger til konkurslovens § 13 d).

Krav fra skyldneres nærtstående berettiger endvidere ikke til stemmeret, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 3.

Indeholder rekonstruktionsforslaget bestemmelse om tvangsakkord, giver fordringer kun stemmeret, i det omfang de berøres af akkorden uden at bortfalde ved denne. En fordring, der bortfalder som følge af fordringshaverens indvilligelse heri i forbindelse med rekonstruktionsbehandlingen, giver dog stemmeret, hvis bortfaldet er betinget af rekonstruktionsforslagets stadfæstelse, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 4.

Det er herudover et krav for at have stemmeret, at fordringshaveren er repræsenteret på det møde, hvori der skal stemmes om rekonstruktionsforslaget, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 1. Fordringshaveren kan på mødet afgive sin stemme skriftligt eller mundtligt, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2, jf. § 123, stk. 3.

Er en fordring betinget, kan stemmeret udøves, selv om betingelsen endnu ikke er opfyldt. Tilkommer fordringen flere efter hinanden, udøves stemmeretten af den, der for tiden må anses for nærmest berettiget, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2, jf. § 121.

Fordringshavere, hvis krav er bestridt, deltager foreløbigt i afstemningen om rekonstruktionsforslaget. Viser afstemningen, at disse stemmer vil være afgørende for udfaldet, bestemmer skifteretten, hvilke af kravene, der giver stemmeret og for hvilke beløb, jf. konkurslovens § 13 d, stk. 2, 2. og 3. pkt.

Regler om opdeling af fordringshaverne i afstemningsklasser findes ikke i dansk ret, og alle stemmeberettigede fordringshaverne stemmer således samlet i én gruppe, jf. konkurslovens § 13 d.

Det foreslås at nyaffatte § 13 d.

Det foreslås i § 13 d, stk. 1, at et rekonstruktionsforslag er vedtaget, hvis et flertal af de fordringshavere, der er repræsenteret på mødet og deltager i afstemningen, stemmer for.

Det følger heraf, at et rekonstruktionsforslag fremover vil være vedtaget, hvis et flertal af de repræsenterede fordringshavere på mødet stemmer for, fremfor hidtil, hvor et rekonstruktionsforslag er vedtaget, medmindre et flertal af de repræsenterede fordringshavere stemmer imod. Ændringen gennemfører rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 9, stk. 6, som forudsætter, at et rekonstruktionsforslag er vedtaget, hvis et flertal stemmer for. Ændringen vil have betydning, hvis der skulle opstå en situation, hvor det står lige mellem stemmerne, hvilket –

der stemmes efter beløb – formentlig kun kan forekomme i praksis, hvis ingen afgiver stemme, og forslaget dermed ikke vil være vedtaget.

Det foreslås i *stk. 2, 1. og 2. pkt.*, at der stemmes efter fordringernes beløb, samt at §§ 120 og 121 og § 123, stk. 3, finder tilsvarende anvendelse. Dette vil svare til den hidtidige retsstilling.

Det vil medføre, at det bærende princip, hvorefter alene fordringshavere, som berøres af rekonstruktionsforslaget, har stemmeret, videreføres.

Det foreslås i *3. pkt.*, at indeholder rekonstruktionsforslaget bestemmelse om tvangsakkord, er der uanset størrelsen af den tilbudte dividende tillige stemmeret på de fordringer, der omfattes af akkorden efter § 10 a, stk. 4.

Det følger af *3. pkt.*, at en fordringshaver, som omfattes af tvangsakkorden, vil have stemmeret uanset, hvilken dividende der tilbydes. Det vil således også gælde, hvis den tilbudte dividende er på 0 %, og fordringshaveren dermed ikke påvirkes af, om forslaget vedtages eller ikke, hvis den forventede konkursdividende tillige er på 0 %. Stemmeretten for de fordringshavere, der omfattes af akkorden uden at bortfalde ved denne, dvs. de fordringer, der omfattes af den foreslåede regel i § 10 a, stk. 4, jf. lovudkastets § 1, nr. 6, vil ikke fratage øvrige fordringshavere, der berøres af forslaget, deres stemmeret.

Det foreslås i *4. pkt.*, at en fordring, der bortfalder ved akkorden som følge af fordringshavernes indvilligelse heri i forbindelse med rekonstruktionsbehandlingen, alene giver stemmeret, hvis bortfaldet er betinget af rekonstruktionsforslagets stadfæstelse.

Det vil medføre, at en fordringshaver som i forbindelse med rekonstruktionsbehandlingen har accepteret, at dennes fordring skal bortfalde ved en tvangsakkord ikke har stemmeret, medmindre at fordringshaverens accept er betinget af rekonstruktionsforslagets stadfæstelse. Derudover indebærer forslaget, at en fordringshaver, hvis krav bortfalder ved akkorden efter § 10 a, stk. 5, ikke har stemmeret om akkordforslaget, da bortfaldet følger af loven og ikke af fordringshaverens indvilligelse heri.

Det foreslås i *5. pkt.*, at hvis flere grupper af fordringer er stemmeberettigede efter reglerne i 2.-4. pkt., har samtlige fordringshavere i de nævnte grupper stemmeret. Det følger heraf, at der er stemmeret på fordringer, der påvirkes af, om forslaget vedtages eller forkastes. Hvis der f.eks. tilbydes en akkorddividende på 5 % til krav omfattet af § 97, og det anslås, at der ved forkastelse af forslaget alene vil være dividende og dermed ikke fuld dækning til § 95-kravene, vil § 95-kravene således også have stemmeret om akkordforslaget.

Det foreslås i *stk. 3*, at de fordringshavere, hvis fordring er bestridt, deltager foreløbig i afstemningen om rekonstruktionsforslaget. Viser afstemningen, at disse stemmer vil være afgørende for udfaldet, bestemmer skifteretten, hvilke af dem der giver stemmeret og for hvilke beløb.

Det foreslåede *stk. 3* vil svare til, hvad der hidtidig har fulgt af *stk. 2*, og lovudkastet vil således ikke ændre på reglerne om stemmeret på bestridte fordringer.

Det foreslås i *stk. 4*, at fordringer, der tilhører skyldnerens nærtstående, ikke giver stemmeret.

Det foreslåede *stk. 4* svarer til, hvad der hidtidig har fulgt af *stk. 3*, og lovudkastet vil således ikke ændre på, at nærtstående ikke har stemmeret.

Det foreslås i *stk. 5-7*, at indsætte regler om klasseinddeling.

Bestemmelserne i *stk. 5-7* vil alene finde anvendelse ved afstemninger om rekonstruktionsforslag, da det følger af § 13 d, *stk. 1*, at § 13 d kun finder anvendelse ved afstemning om rekonstruktionsforslag. Det bemærkes, at der er visse eksempler på, at reglerne i § 13 d, *stk. 1-4*, finder tilsvarende anvendelse ved andre afstemninger, jf. f.eks. henvisningen til § 13 d, *stk. 1-4*, i konkurslovens § 12 a, *stk. 3*, som foreslås ændret ved lovudkastets § 1, nr. 11.

Det foreslås i *stk. 6*, at fordringshaverne skal inddeles i særskilte afstemningsklasser, der afspejler et tilstrækkeligt interessesammenfald mellem fordringshaverne i den enkelte klasse. En gruppe af fordringshavere, jf. § 10 a, *stk. 3*, og §§ 95-98, kan inddeles i flere afstemningsklasser. En fordring, der ikke giver stemmeret, jf. *stk. 2-4*, indgår ikke i nogen afstemningsklasse. Pantefordringer har dog stemmeret uanset reglen i *stk. 2*, jf. § 120, *stk. 2*, og skal udgøre en særskilt afstemningsklasse.

Fordringshaverne, der omfattes af en tvangsakkord efter den foreslåede regel i § 10 a, *stk. 4*, jf. *stk. 3*, vil kunne inddeles i flere forskellige afstemningsklasser. Ved afstemning om en virksomhedsoverdragelse vil der kunne ske inddeling af de i §§ 95-98 nævnte grupper af fordringer, der har stemmeret i flere forskellige afstemningsklasser. Eksempelvis vil en klasseinddeling omfattet af § 10 a, *stk. 3*, nr. 1, eller af § 97 kunne ske således, at krav tilhørende det offentlige placeres i én afstemningsklasse, krav tilhørende finansielle kreditorer i en anden afstemningsklasse og øvrige krav i en tredje afstemningsklasse. Panthavere vil skulle placeres i én særskilt afstemningsklasse i relation til deres sikrede krav, jf. rekonstruktion- og insolvensdirektivet artikel 9, *stk. 4*. Såfremt en panthavers krav overstiger den skønnede værdi af pantet, vil den reelt usikrede del af kravet skulle placeres i en af de andre afstemningsklasser, der opstår ved

inddelingen af kravet efter samme principper som de usikrede krav. Det vil kunne, men behøver ikke, være i samme klasse som andre § 97 krav. De sikrede krav vil ikke kunne opdeles i flere afstemningsklasser.

Det foreslås i *stk. 6*, at der stemmes i hver afstemningsklasse for sig. Hvis rekonstruktionsforslaget vedtages af et flertal af afstemningsklasserne, anses rekonstruktionsforslaget for vedtaget.

Det følger af bestemmelsen, at der stemmes i de enkelte afstemningsklasser. Rekonstruktionsforslaget vil være vedtaget, hvis et flertal af de enkelte afstemningsklasser stemmer for forslaget. Dette vil gælde, uanset om de klasser, der har stemt for, repræsenterer et mindre beløb end de klasser, der har stemt imod. Hvis der er lige mange klasser, der er for henholdsvis imod, vil rekonstruktionsforslaget være forkastet.

Det foreslås i *stk. 7*, at reglerne i *stk. 5-6* alene finder anvendelse, hvis skyldneren ved fremsendelsen af rekonstruktionsforslaget har begæret inddeling i afstemningsklasser, eller hvis skyldneren ikke er en SMV.

Det følger heraf, at klasseinddelingen vil være obligatorisk for en skyldner, der ikke er en SMV, samt at en SMV i forbindelse med fremsendelsen af rekonstruktionsforslaget vil kunne begære skifteretten om inddeling i nærmere definerede klasser.

Ved afklaringen af, om en virksomhed er SMV, vil årsregnskabslovens § 7 skulle anvendes. Som SMV'er skal anses virksomheder omfattet af regnskabsklasse B og mellemstor C, samt de i regnskabsklasse A og D omhandlede selskaber, som på tidspunktet for rekonstruktionsforslagets fremsættelse i to på hinanden følgende regnskabsår ikke overskrider to af følgende størrelsesgrænser: en balancesum på 156 mio. kr., en nettoomsætning på 313 mio. kr., og et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 250. Der henvises i øvrigt til kapitel 4.

Reglerne i § 13 d vil finde anvendelse, uanset om der er tale om en rekonstruktionsbehandling eller en forebyggende rekonstruktionsbehandling, jf. i forhold til forebyggende rekonstruktion den foreslåede bestemmelse i § 9 f, *stk. 1*, jf. lovudkastets § 1, nr. 4.

Til nr. 26 (§ 13 e, stk. 5)

Konkurslovens § 13 e omhandler skifterettens stadfæstelse af det vedtagne rekonstruktionsforslag.

Det følger af bestemmelsens stk. 1, at et vedtaget rekonstruktionsforslag ikke er gyldigt, før det er stadfæstet af skifteretten. Indsigelse mod stadfæstelse af rekonstruktionsforslaget skal fremsættes senest i det møde, hvor der stemmes om rekonstruktionsforslaget, jf. stk. 2. Skifteretten kan give en kort frist til nærmere begrundelse af indsigelsen.

Bestemmelsens stk. 3 indeholder en række tilfælde, hvor skifteretten skal nægte stadfæstelse af rekonstruktionsforslaget. Det følger heraf, at skifteretten skal nægte stadfæstelse hvis

- fejl ved fremgangsmåden under behandlingen af rekonstruktionsforslaget eller ufuldstændighed i de tilvejebragte oplysninger må antages at have haft væsentlig betydning for resultatet af stemmeafgivningen, jf. nr. 1,
- rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord, der ikke er forenelig med § 10 a, eller forslaget i øvrigt er i strid med loven, jf. nr. 2, eller
- skyldneren eller tredjemand for at indvirke på afstemningen har tilsagt nogen fordringshaver fordele uden for rekonstruktionen, jf. nr. 3.

Skifteretten kan udsætte sin afgørelse i de tilfælde, der er nævnt i stk. 3, nr. 1 (fejl eller ufuldstændighed), indtil rekonstruktionsforslaget har været underkastet en ny afstemning inden for fristen i § 13, stk. 1, eller en eventuel forlænget frist, jf. § 13 a, jf. bestemmelsens stk. 4.

Skifteretten kan desuden nægte stadfæstelse, hvis vilkårene i rekonstruktionsforslaget står i misforhold til skyldnerens økonomiske stilling, jf. bestemmelsens stk. 5. Det bemærkes, at bestemmelsen foreslås affattet ved lovudkastets § 1, nr. 27.

Skifteretten kan endvidere betinge stadfæstelsen af, at skyldneren undergiver sig tilsyn af rekonstruktøren. Tilsynet kan påse, at skyldneren overholder vilkårene for rekonstruktionen og ikke ved sin forretningsførelse eller sit forbrug bliver ude af stand hertil. Tilsynet kan i dette øjemed give skyldneren særlige anvisninger. Skyldneren skal give tilsynet alle fornødne oplysninger. Hvis skyldneren bringer fordringshavernes ret i fare, skal tilsynet give indberetning herom til skifteretten, der ved indkaldelse til møde eller på anden måde gør fordringshaverne bekendt med indberetningen, jf. bestemmelsens stk. 6.

Det foreslås at indsætte et nyt *§ 13 e, stk. 5*, hvorefter følgende endvidere gælder, hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord, og skyldneren er en fysisk person:

- Skifteretten skal nægte stadfæstelse, hvis skyldneren som følge af strafbare forhold eller groft uforsvarlig forretningsførelse ikke ville kunne opnå en gældssanering, jf. § 197, stk. 2, nr. 3 og 4, jf. § 197, stk. 3.

- Skifteretten kan nægte stadfæstelse, hvis skyldneren som følge af uforsvarlige handlinger i økonomiske anliggender eller erstatningspådragende forhold ikke ville kunne opnå en gældssanering, jf. § 197, stk. 2, nr. 2 og 3, jf. § 197, stk. 3.

Med bestemmelsen vil visse af nægtelsesgrundene i gældssaneringsreglerne blive overført til rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord, hvis skyldneren er en fysisk person.

Det bemærkes, at § 197 foreslås nyaffattet i betænkning nr. 1578/2022 om modernisering og revision af reglerne om gældssanering, herunder implementering af rekonstruktions- og insolvensdirektivet, jf. kapitel 6 og lovudkastets § 1, nr. 1. Henvisningen i § 197, stk. 2, nr. 4, er således til den affattelse af § 197, som foreslås i den nævnte betænkning.

Bestemmelsen vil for det første medføre, at skifteretten skal nægte stadfæstelse, hvis skyldneren som følge af strafbare forhold eller groft uforsvarlig forretningsførelse ikke ville kunne opnå en gældssanering. Nægtelse som følge af groft uforsvarlig forretningsførelse vil skulle ske i samme omfang som under gældssanering, dvs. uanset om skyldneren er pålagt konkurskarantæne. Er skyldneren frifundet i en forudgående konkurskarantænesag, fordi retten ikke anså skyldnerens adfærd for groft uforsvarlig forretningsførelse, må skifteretten ved sin afgørelse om stadfæstelse dog lægge den forudgående afgørelse til grund.

Bestemmelsen vil for det andet medføre, at skifteretten kan nægte at stadfæste et forslag, hvis skyldneren som følge af uforsvarlige handlinger i økonomiske anliggender eller erstatningspådragende forhold ikke ville kunne opnå en gældssanering. Det følger af bestemmelsen, at skifteretten kan nægte stadfæstelse, og at skifteretten vil skulle foretage en konkret vurdering af, hvor graverende de konkrete omstændigheder er.

Bestemmelsen finder anvendelse på alle skyldnere, der er fysiske personer, uanset om skyldneren er erhvervsdrivende eller ej.

Til nr. 27 (§ 13 e, stk. 6)

Konkurslovens § 13 e omhandler skifterettens stadfæstelse af det vedtagne rekonstruktionsforslag.

Det følger af bestemmelsens stk. 5, som bliver stk. 6, jf. lovudkastets § 1, nr. 26, at skifteretten kan nægte stadfæstelse af det vedtagne rekonstruktionsforslag, hvis vilkårene i rekonstruktionsforslaget står i misforhold til skyldnerens økonomiske stilling.

Det foreslås at affatte § 13 e, stk. 5, der bliver stk. 6, således at skifteretten skal nægte stadfæstelse, hvis rekonstruktionsforslaget medfører, at en eller flere fordringshavere får en ringere grad af fyldestgørelse end under en konkursbehandling. Hvis rekonstruktionsforslaget indeholder bestemmelse om tvangsakkord, og skyldneren er en fysisk person, der ikke udøver erhvervsvirksomhed, skal skifteretten endvidere nægte stadfæstelse, hvis det samlede beløb, som skyldneren skal betale ifølge rekonstruktionsforslaget, er mindre end det samlede beløb, som skyldneren ville skulle betale i tilfælde af gældssanering.

Den foreslåede bestemmelse medfører, at skifteretten for det første vil skulle nægte stadfæstelse, hvis rekonstruktionsforslaget medfører, at en eller flere fordringshavere får en ringere grad af fyldestgørelse end de ville have fået under en konkursbehandling. Den forventede konkursdividende vil ikke nødvendigvis skulle beregnes ud fra en forudsætning om, at skyldnerens virksomhed lukkes (likvideres) ved konkursbehandlingens indledning. Der vil derimod skulle laves en konkret vurdering af, hvilken dividende, der kan forventes opnået i en konkurs, herunder under hensyn til de konkrete muligheder for, at konkursboet vil kunne sælge skyldnerens virksomhed helt eller delvist.

Bestemmelsen vil for det andet medføre, at skifteretten skal nægte stadfæstelse, hvis skyldneren er en fysisk person, der ikke udøver erhvervsvirksomhed, hvis det samlede beløb, som skyldneren skal betale ifølge rekonstruktionsforslaget, er mindre end det samlede beløb, som skyldneren ville skulle betale i tilfælde af gældssanering. Det følger heraf, at den tilbudte akkorddividende mindst skal svare til såvel konkursdividenden som gældssaneringsdividenden. Hvis den tilbudte akkorddividende overstiger den forventede konkursdividende og gældssaneringsdividende, bør der ikke ske nægtelse af stadfæstelse, uanset om skyldneren ville være i stand til at betale yderligere dividende ved at ophæve sin pensionsopsparing. Når der skal beregnes, hvad den forventede gældssaneringsdividende ville udgøre, vil pensionsopsparinger således alene indgå med de beløb, der følger af gældssaneringsreglerne, herunder konkurslovens § 222 a og reglerne om gældssaneringsbudgettet.

Den foreslåede regel vil medføre en ændring af retstilstanden i forhold til Vestre Landsrets kendelse af 12. januar 2021 (U 2021.1270 V), hvor skyldnerens pensionsopsparing blev tillagt betydning ved landsrettens stadfæstelse af skifterettens kendelse om at nægte stadfæstelse af rekonstruktionsforslaget. Det bemærkes dog herved, at skyldneren også fremover vil kunne inddrage pensioner i videre omfang end ved en gældssanering, hvis det skønnes nødvendigt for at få tvangsakkorden vedtaget, dvs. at den foreslåede ændring alene angår skifterettens stadfæstelse.

Til nr. 28 (§ 13 h)

Det foreslås at indsætte § 13 h om tvangsakkord under konkurs.

Den foreslåede bestemmelse genindfører med få sproglige ændringer den tidligere regel i § 196, jf. Folketingstidende 1976-77 (2. saml.), tillæg A, spalte 321 ff. (forslag til konkurslov). Bestemmelse blev ophævet ved lov nr. 718 af 25. juni 2010.

Det foreslås i *stk. 1*, at en skyldner, hvis bo er taget under konkursbehandling, kan anmode skifteretten om at indkalde en skiftesamling til behandling af og afstemning om et af skyldneren fremsat rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord.

Det følger heraf, at skyldneren vil kunne anmode om, at et rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord behandles på en skiftesamling. Såfremt der er tale om en fysisk person, der er under konkursbehandling, vil det være den fysiske person, der er skyldneren i bestemmelsens forstand, og som derved vil kunne anmode herom. Såfremt der er tale om et kapitalselskab, vil det være kapitalejerne, dvs. generalforsamlingen, der har forslagsretten til at fremsætte et rekonstruktionsforslag, som indeholder bestemmelse om en tvangsakkord.

Kurator vil som udgangspunkt skulle hjælpe skyldneren med at fremsætte et rekonstruktionsforslag indeholdende bestemmelse om tvangsakkord, såfremt skyldneren anmoder herom. Det vil dog forudsætte, at kurator vurderer, at det vil være en god idé. Såfremt kurator vurderer, at det ikke er hensigtsmæssigt at anvende fordringshavernes penge på at udarbejde og fremsætte et sådant forslag, må skyldneren i stedet selv sørge for udarbejdelse og fremsættelse.

Det foreslås i *stk. 2*, at ved sagens videre behandling finder reglerne i dette afsnit anvendelse med de af forholdets natur følgende ændringer.

Med henvisningen til dette afsnit forstås Afsnit IA, som indeholder reglerne om rekonstruktioner. En tvangsakkord under konkurs vil derfor som udgangspunkt være underlagt de samme regler som et rekonstruktionsforslag med bestemmelse om tvangsakkord. Det følger dog videre af bestemmelsen, at reglerne i afsnittet vil skulle anvendes med de af forholdets natur følgende ændringer, der vil være nødvendige.

Det foreslås endvidere i *stk. 2*, at reglerne skal finde anvendelse med en række andre ændringer:

Det foreslås således i *stk. 2, nr. 1*, at begæringen skal fremsættes inden den i § 150, *stk. 2*, jf. § 134, *stk. 3*, nævnte dato.

Det foreslås endvidere i stk. 2, *nr. 2*, at afstemning om rekonstruktionsforslaget ikke kan finde sted før afholdelse af det i § 131 nævnte møde til fordringernes prøvelse.

Det følger heraf, at afstemning om rekonstruktionsforslaget vil forudsætte, at anmeldelsesfristen er udløbet. Såvel kurator som kreditor vil således have haft mulighed for at overveje, om nogen af de anmeldte fordringer skal bestrides.

Det foreslås endeligt i stk. 2, *nr. 3*, at boet ikke må udleveres til skyldneren, forinden de, der har krav på forlods dækning, er fyldestgjort.

Såfremt skyldneren rekonstrueres under en konkurs, vil skifteretten bringe konkursbehandlingen til ophør, jf. konkurslovens § 15, stk. 1, nr. 1. Ved gennemførelsen af en rekonstruktion under konkurs vil konkursboets aktiver herefter skulle udleveres til skyldneren med fradrag af omkostningerne ved boets behandling i overensstemmelse med princippet i konkurslovens § 144.

Det foreslås i *stk. 3*, at så længe rekonstruktionsforslaget ikke er forkastet eller nægtet stadfæstelse, skal bostyret kun foretage, hvad der ikke tåler opsættelse.

Til nr. 29 (§ 14, stk. 2)

Konkurslovens § 14 omhandler tvangsakkordens virkninger.

Det følger af § 14, stk. 2, at tvangsakkorden befrier skyldneren for den del af gælden, der ikke overtages ved akkorden. Akkorden er bindende også for fordringshavere, som ikke har meldt sig, og for kautionister og andre, der hæfter for gælden.

Det foreslås at indsætte § 14, *stk. 2, 3. pkt.*, hvorefter det følger, at uanset reglen i 1. pkt. har tvangsakkorden ingen indflydelse på skatteforvaltningens adgang til at modregne krav omfattet af § 10 a, stk. 6, 1. pkt., i overskydende skat vedrørende samme indkomstår.

Bestemmelsen skal ses i sammenhæng med det foreslåede § 10 a, stk. 6, jf. lovudkastets § 1, nr. 6, og vil sikre skatteforvaltningen en adgang til at modregne krav på overskydende skat vedrørende samme indkomstår i skatteforvaltningens fulde krav på B-skat eller acontoindkomstskat, uanset at disse krav er omfattet af tvangsakkorden efter § 10 a, stk. 6, 1. pkt.

Til nr. 30 (§ 14, stk. 5)

Konkurslovens § 14 omhandler tvangsakkordens virkninger.

Det følger blandt andet af bestemmelsen, at tvangsakkorden har virkning som et retsforlig, at tvangsakkorden befrier skyldneren for den del af gælden, der ikke overtages ved akkorden, og at aftaler, der giver en fordringshaver større fordele end hjemlet ved tvangsakkorden, er ugyldige.

Det foreslås at indsætte § 14, stk. 5, hvorefter tvangsakkordens bestemmelser efter § 10 a, stk. 8, træder i stedet for generalforsamlingens beslutning herom. Indbetaling af den nye selskabskapital skal ske senest to uger efter tvangsakkordens stadfæstelse. Rekonstruktøren skal uden unødigt ophold efter indbetaling registrere den nye selskabskapital og nedsættelsen af den hidtidige selskabskapital i Erhvervsstyrelsen.

Bestemmelsen skal ses i sammenhæng med det foreslåede § 10 a, stk. 8, som giver mulighed for at nedsætte selskabskapitalen under en rekonstruktion og herefter indbetale ny selskabskapital. Det fastsættes ved bestemmelsen, at tvangsakkordens bestemmelse herom vil træde i stedet for en generalforsamlingsbeslutning.

Den nye selskabskapital vil skulle indbetales senest to uger efter tvangsakkordens stadfæstelse. Det vil endvidere være et led i rekonstruktørens opfyldelse af sine opgaver at registrere den nye selskabskapital og nedsætte den hidtidige selskabskapital i Erhvervsstyrelsen, uanset at det vil ske efter tvangsakkordens stadfæstelse. Selv om vedkommende formelt ikke længere vil fungere som rekonstruktør, vil det således fortsat være en accessorisk opgave for rekonstruktøren, der er knyttet til det almindelige arbejde som rekonstruktør. Det må tilsvarende indregnes i honoraret.

Til nr. 31 (§ 15, stk. 1)

Konkurslovens § 15 omhandler rekonstruktionsbehandlingens ophør.

Det følger af bestemmelsens stk. 1, at ud over i de tilfælde, der er nævnt i § 11 a, stk. 6, § 11 c, stk. 4, § 11 d, stk. 2, § 11 e, stk. 3, § 11 g, stk. 3, § 13, stk. 5, § 13 c, stk. 2, og § 13 f, stk. 1 og 3, bestemmer skifteretten, at rekonstruktionsbehandlingen ophører, hvis

- skyldneren ikke er insolvent, jf. § 17, stk. 2, og § 18, jf. nr. 1,
- skyldneren ikke samarbejder loyalt eller bringer fordringshavernes ret i fare, jf. nr. 2,
- skyldneren begærer det, jf. nr. 3, eller
- rekonstruktionsbehandlingen er udsigtsløs, jf. nr. 4.

Det foreslås at affatte § 15, stk. 1.

Det bemærkes, at der med affattelsen ikke tiltænkes ændringer i anvendelsen af § 15, stk. 1, nr. 1-4. Som noget nyt foreslås indsat § 15, stk. 1, nr. 5, hvorefter skifteretten træffer bestemmelse om rekonstruktionens ophør, hvis rekonstruktionsbehandlingen har været i en periode på et år. Hvis skyldneren forud for rekonstruktionsbehandlingen har været under forebyggende rekonstruktionsbehandling med fyldestgørelsesforbud efter § 9 b, medregnes varigheden af fyldestgørelsesforbuddet i den i 1. pkt. nævnte periode, medmindre den forebyggende rekonstruktionsbehandling ophørte mindst en måned før indledningen af rekonstruktionsbehandlingen.

Bestemmelsen skal sikre, at den periode, hvor der er et fyldestgørelsesforbud, enten som led i den forebyggende rekonstruktionsbehandling eller rekonstruktionsbehandlingen, højest kan vare et år. Såfremt der har været en forudgående forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvor der har været truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud forud for rekonstruktionsbehandlingen, vil den periode skulle regnes med i opgørelsen, medmindre den forebyggende rekonstruktionsbehandling er ophørt mindst en måned før indledning af rekonstruktionsbehandlingen.

Skifteretten vil kunne bringe rekonstruktionsbehandlingen til ophør, hvis det er udsigtsløst at nå at gennemføre en rekonstruktion inden for perioden på 1 år. Skifteretten træffer i disse tilfælde bestemmelse om, at rekonstruktionsbehandlingen ophører uden at indhente udtalelse fra skyldneren, rekonstruktøren og en eventuel tillidsmand, jf. § 15, stk. 2, modsætningsvis.

Til nr. 32 (§ 24, stk. 2)

Konkurslovens § 24 omhandler udsættelse af en afgørelse om konkurs, hvis skyldneren er under rekonstruktionsbehandling.

Det følger af bestemmelsen, at hvis skyldneren er under rekonstruktionsbehandling, udsættes afgørelsen om konkurs indtil rekonstruktionsbehandlingens ophør. En begæring om rekonstruktionsbehandling behandles før en begæring om konkurs. En konkursbegæring bortfalder, hvis der stadfæstes et rekonstruktionsforslag, der indeholder bestemmelse om tvangsakkord for skyldneren.

Det foreslås at indsætte § 24, stk. 2, hvoraf det følger, at hvis skyldneren er under forebyggende rekonstruktionsbehandling og har fremsat et rekonstruktionsforslag, kan skifteretten udsætte

afgørelsen om konkurs, indtil det er afgjort, om rekonstruktionsforslaget vedtages og stadfæstes. Dette gælder dog kun, hvis der er beskikket en rekonstruktør.

Bestemmelsen vil give mulighed for at udsætte afgørelsen om konkurs, hvis der under en forebyggende rekonstruktion er fremsat et rekonstruktionsforslag inden konkursbegæringen er fremsat. Bestemmelsen vil dermed være en undtagelse til reglen om, at forebyggende rekonstruktionsbehandling ikke hindrer konkurs.

Til nr. 33 (§ 42, stk. 5)

Konkurslovens § 42 omhandler adgangen til modregning i konkurs.

Konkurslovens regler om modregning bygger på de almindelige regler om modregning. Uden for konkurstillfælde stilles der traditionelt en række almindelige betingelser for modregning. Det følger heraf, at fordringerne skal være gensidige, udjævnelige og afviklingsmodne, modfordringen skal være retskraftig, og der skal afgives en modregningserklæring. Der kan som udgangspunkt modregnes, hvis disse betingelser er opfyldt. Ved modregning med konnekse fordringer kan der være en udvidet adgang til modregning.

Konkurslovens § 42, stk. 1 og 2, indeholder nogle tidsmæssige begrænsninger i adgangen til at modregne. Det følger af stk. 1, at den, som på fristdagen havde en fordring på skyldneren, kan, selv om fordringen ikke var forfalden, benytte den til modregning med dens fulde beløb over for en fordring, som da tilkom skyldneren, medmindre modregning var udelukket på grund af fordringernes beskaffenhed. Det følger af stk. 2, at modregning mellem fordringer, som begge er erhvervet efter fristdagen, men inden konkursdekretets afsigelse, kan ske efter reglerne i stk. 1.

Det følger heraf, at der som udgangspunkt alene kan modregnes med fordringer, der enten begge er stiftet senest på fristdagen (§ 42, stk. 1) eller i mellemprioriteten mellem fristdagen og konkursbehandlingens indledning (§ 42, stk. 2). Højesteret har dog i U 2016.3724 H accepteret modregning mellem krav på momsfradrag for tab på ikke betalte fakturaer og krav på skyldig moms for fakturaer vedrørende samme afgiftsperiode i en situation, hvor virksomhedsdriften ikke var fortsat under konkursen.

Det følger derudover af § 42, stk. 1, at modregning kan ske, selv om fordringen ikke er forfalden, medmindre modregning er udelukket på grund af fordringernes beskaffenhed. Det følger heraf, at de almindelige betingelser for modregning som udgangspunkt finder anvendelse, dog med den undtagelse, at en fordring ikke behøver være forfalden.

Konkurslovens § 42, stk. 3 og 4, omhandler begrænsninger i adgangen til modregning og hviler på omstødsesretlige betragtninger.

Det foreslås at indsætte et nyt § 42, *stk. 5*, hvorefter en fordringshaver ikke kan anvende et krav omfattet af § 97 til modregning i boets krav i medfør af en aftale, som skyldneren videreførte efter § 12 o, eller som boet er indtrådt i efter § 55. Angår aftalen løbende eller successive ydelser, gælder reglen i 1. pkt., uanset om kravene er konnekse.

Den foreslåede bestemmelse svarer til hvad, der vil gælde i rekonstruktion efter § 12 g, herunder som følge af den foreslåede ændring af § 12 g, jf. lovudkastets § 1, nr. 12.

Det foreslåede stk. 5, vil for det første medføre, at en fordringshaver ikke kan modregne et krav, som er omfattet af § 97 til modregning i et krav i medfør af en aftale, som skyldneren videreførte efter § 12 o, eller som boet er indtrådt i efter § 55. Denne del af bestemmelsen vedrører den situation, hvor skyldneren har flere ikke-konnekse mellemværender med den samme fordringshaver, og hvor et af disse vedrører en aftale, der er videreført. Henvisningen til videreførte aftaler efter § 9 e medfører, at også aftaler, der er videreført under en forebyggende rekonstruktion, jf. § 9 e, omfattes af bestemmelsen. Det anførte svarer til, hvad der antages at gælde ved et konkursbos indtræden i en gensidigt bebyrdende aftale. Bestemmelsen sikrer, at en medkontrahent, der ikke under en forebyggende rekonstruktionsbehandling eller en rekonstruktionsbehandling kunne modregne som følge af § 9 d henholdsvis § 12 g, ikke får mulighed for at modregne som følge af, at skyldneren overgår til en konkursbehandling, hvor § 42 regulerer modregningsadgangen.

Bestemmelsen vil for det andet medføre, at såfremt en aftale angår løbende eller successive ydelser, gælder reglen i 1. pkt., uanset om kravene er konnekse. Det svarer til den foreslåede ændring for så vidt angår videreførelse af aftaler om løbende eller successive ydelser under rekonstruktionsbehandling.

Forbuddet mod at modregne i en videreført aftale forudsætter, at den fristdag, der blev etableret under rekonstruktionsbehandlingen eller den forebyggende rekonstruktionsbehandling, bliver fastholdt under den senere konkursbehandling, jf. § 1.

Til nr. 34 (§ 56, stk. 2)

Konkurslovens § 56 omhandler retsvirkningerne af konkursboets indtræden i en gensidigt bebyrdende aftale.

Det følger således af stk. 1, at såfremt indtræder boet i aftalen, bliver boet berettiget og forpligtet på aftalens vilkår. Aftalen skal således videreføres på samme vilkår, dog således at medkontrahentens krav mod boet får status som et § 93-krav.

Der gælder særlige regler for kravets massekravsstatus ved aftaler om løbende ydelser. Det følger således af stk. 2, at angår aftalen en løbende ydelse til skyldneren, bliver boet ved sin indtræden forpligtet til at udrede vederlaget for tiden efter konkursdekretets afsigelse indtil en eventuel opsigelse i medfør af § 55, stk. 3, 1. pkt., eller § 61, stk. 1, som massekrav.

Det følger af bestemmelsen, at medkontrahentens krav på vederlag, der er opstået efter konkursdekretets afsigelse, vil have status som et massekrav. Det følger således omvendt af bestemmelsen, at vederlaget fra før dekretets afsigelse ikke får status som massekrav, uanset at boet indtræder i aftalen. Det anses for rimeligt at lade boets indtræden i aftalen alene få virkning for fremtiden, således at en restance, der består, når konkursen erklæres, ikke berøres af boets indtræden, jf. Betænkning nr. 606/1971 om konkurs og tvangsakkord, side 123-124.

Det foreslås at affatte § 56, *stk. 2*, således at hvis aftalen angår en løbende ydelse, omfattes alene medkontrahentens krav på vederlag for tiden efter konkursbehandlingens indledning og indtil en eventuel opsigelse i medfør af § 55, stk. 3, 1. pkt., eller § 61, stk. 1, samt krav vedrørende faktiske dispositioner foretaget af konkursboet, af § 93.

Den foreslåede affattelse svarer til, hvad der foreslås at gælde under en rekonstruktionsbehandling, jf. § 12 p, stk. 2. Affattelsen skal præcisere, at det alene er krav på periodisk vederlag for konkursperioden og indtil en evt. opsigelse samt krav vedrørende faktiske dispositioner foretaget af konkursboet, der omfattes af § 93. Den foreslåede bestemmelse gør således udtømmende op med, hvilke krav, der opnår status som et massekrav, hvis konkursboet viderefører en aftale om en løbende ydelse, dvs. at medkontrahenten ikke kan støtte massekravsstatus på § 56, stk. 1.

Til nr. 35 (§ 56, stk. 3)

Konkurslovens § 56 omhandler retsvirkningerne af konkursboets indtræden i en gensidigt byrdbende aftale.

Det følger af stk. 1, at indtræder boet i aftalen, bliver det berettiget og forpligtet på aftalens vilkår. Aftalen skal således videreføres på samme vilkår, dog således at medkontrahentens krav

mod boet får status som et § 93-krav. Bestemmelsens stk. 2, som foreslås affattet ved lovudkastets § 1, nr. 34, angår krav, der udspringer af en vedvarende aftale om løbende ydelser, og fastslår, at medkontrahentens krav vedrørende en sådan aftale for tiden efter konkursbehandlingens indledning og indtil en eventuel opsigelse omfattes af § 93.

Det kan diskuteres, om videreførelse af en aftale om successive ydelser medfører, at samtlige krav vedrørende aftalen får § 93-status, eller om det alene vil gælde for ydelser præsteret under rekonstruktionsbehandlingen. Det vil afhænge af, om aftalen anses for én aftale med den virkning, at samtlige krav vedrørende aftalen anses for konnekse og stiftet ved aftalens indgåelse, eller om man anser de enkelte ydelser for separate aftaler, der ikke er indbyrdes konnekse.

Højesteret har i U 2021.114 H fundet, at § 12 g, stk. 3, ikke begrænser retten til konneks modregning under en rekonstruktion. I den konkrete sag kunne et § 97-krav vedrørende opmagasinering inden rekonstruktionsbehandlingen indledning modregnes i skyldneres krav på vederlag for opmagasinering i rekonstruktionsbehandlingsperioden. Dommen vedrører modregning under rekonstruktion, men kan have en afsmittende effekt på aftaler om successive ydelser generelt. Såfremt krav vedrørende en aftale om successive ydelser anses for konnekse, vil det være udtryk for, at aftalen anses for én aftale. I så fald vil videreførelse af en aftale om successive ydelser medføre, at samtlige krav i medfør af aftalen får § 93-status. Dette inkluderer krav vedrørende perioden inden indledningen af konkursbehandling.

Det foreslås at indsætte § 56, stk. 3, hvoraf det følger, at hvis en aftale angår successive ydelser, omfattes alene den del af medkontrahentens krav, der vedrører ydelser præsteret efter konkursbehandlingens indledning, af § 93.

Det foreslåede stk. 3, svarer til § 12 p, stk. 3, som indsat ved lovudkastets § 1, nr. 15, og vil sikre, at videreførelse af en aftale om successive ydelser alene vil medføre, at de krav, der er relateret til ydelser leveret under konkursbehandlingen, får status som § 93-krav. Denne retsstilling harmonerer med lighedsprincippet, idet medkontrahenten i almindelighed ikke bør stilles bedre end andre simple kreditorer for de leverancer, der er foretaget inden konkursbehandlingens indledning.

Bestemmelsen ændrer ikke ved, at krav vedrørende ydelser leveret under en forudgående rekonstruktion eller forebyggende rekonstruktion omfattes af § 94 i medfør af § 12 p, stk. 3.

Til nr. 36 (§ 61, stk. 1)

Konkurslovens § 61 omhandler konkursboets opsigelse af en aftale om et vedvarende retsforhold.

Det følger af § 61, stk. 1, at boet kan, selv om længere varsel eller uopsigelighed er aftalt, med sædvanligt eller rimeligt varsel opsigse en aftale om et vedvarende retsforhold, jf. 1. pkt. Dette gælder dog ikke, hvis længere varsel er sikret mod skyldnerens fordringshavere ved tinglysning eller anden lignende offentlig registrering, jf. 2. pkt.

Konkurslovens § 61, stk. 1, gør det muligt for konkursboet at opsigse en aftale om et vedvarende retsforhold med sædvanligt eller rimeligt varsel, selv om der er aftalt et længere varsel eller uopsigelighed. Det er antaget, at bestemmelsen giver boet mulighed for at opsigse en interessentskabsaftale med henblik på at få udbetalt skyldnerens kapitalindestående i interessentskabet. På tilsvarende vis må det antages, at reglen tillige giver skyldneren mulighed for at opsigse sin deltagelse i et andelsselskab. Det følger dog ikke heraf, at opsigelsen giver skyldneren krav på en førtidig udbetaling af indeståendet.

Selvom det antages, at bestemmelsen giver adgang til at kræve udbetaling af indeståender, kan udbetalingen alene kræves med sædvanligt eller rimeligt varsel. Der er således en væsentlig risiko for, at udbetalingen ikke vil ske i det indkomstår, hvor konkursbehandlingen indledes.

Det foreslås at indsætte § 61, stk. 1, 3. pkt., hvoraf følger, at opsiges skyldnerens deltagelse i et andelsselskab eller en andelsforening, kan skyldneren kræve sit indestående betalt senest 3 måneder efter opsigelsen.

Den foreslåede tilføjelse svarer til det foreslåede § 12 t, stk. 1, 3. pkt., jf. lovudkastets § 1, nr. 16.

Bestemmelsen skal adressere det praktiske problem, der opstår ved, at indestående på en andelskonto skatteretligt først anses for at være erhvervet af andelshaveren i takt med, at der sker udbetaling. Hvis kontoen er pantsat – typisk til skyldnerens bankforbindelse – vil udbetalingen ske til banken, men det vil fortsat være andelshaveren, der er skattepligtig. Hvis andelshaveren (skyldneren) er blevet insolvent, vil denne ikke være i stand til at betale skattekravet. Hvis udbetalingen sker over en årrække, kan dette således i praksis udelukke skyldneren fra at søge gældssanering, da skyldneren ikke vil opnå en varig forbedring af sine økonomiske forhold, så længe der udestår udbetalinger og deraf følgende skattekrav.

Den foreslåede bestemmelse vil medføre, at hvis skyldnerens deltagelse i et andelsselskab eller en andelsforening opsiges, kan skyldneren kræve sit indestående udbetalt senest 3 måneder efter

opsigelsen. Bestemmelsen vil formentlig give en stor sandsynlighed for, at indeståendet udbetales i det igangværende indkomstår, men vil omvendt samtidig give selskabet passende tid til at foretage udbetalingen. Det følger implicit af reglen, at andelsselskabet ikke kan betinge udbetalingen af en dekort. Det bemærkes, at en eventuel panthaver i andelskontoen ikke vil kunne nægte at modtage førtidig indfrielse via udbetalingen, jf. konkurslovens § 41.

Det foreslåede 3. pkt. vil alene finde anvendelse ved indeståender i andelsselskaber eller andelsforeninger (bortset fra andelsboligforeninger). Bestemmelsen vil således ikke finde anvendelse ved skyldnerens deltagelse i et interessentskab. Bestemmelsen vil desuden ikke generelt regulere, i hvilket omfang en skyldner kan kræve førtidig indfrielse af et pengekrav mod tredjemand.

Til nr. 37 (§ 72, stk. 3)

Konkurslovens § 72 omhandler omstødelse af betaling af gæld og andre dispositioner foretaget efter fristdagen.

Det følger af stk. 3, at hvis en rekonstruktør, der er beskikket af skifteretten, har godkendt betalingen eller dispositionen, kan omstødelse kun ske, hvis rekonstruktøren åbenbart har overskredet sine beføjelser. En rekonstruktørs samtykke i medfør af § 13 g til en virksomhedsoverdragelse udelukker ikke omstødelse over for andre end erhververen.

Det foreslås at ændre § 72, stk. 3, 1. pkt., således at der indsættes ”efter fristdagen” før ”godkendt”.

Ændringen vil præcisere, at et rekonstruktørsamtykke alene udelukker omstødelse, hvis samtykket er givet efter fristdagen. Ved en forebyggende rekonstruktionsbehandling vil det betyde, at samtykket skal være givet efter, der er truffet bestemmelse om fyldestgørelsesforbud.

Til nr. 38 (§ 110, stk. 2, og § 217)

Konkurslovens § 110, stk. 2, fastslår, at kurator antager en eller flere sagkyndige personer, der snarest skal foretage registrering og eventuelt vurdering af boets aktiver. Er der umiddelbart før konkursen til brug for en rekonstruktionsbehandling tilvejebragt materiale som nævnt i § 13 b, kan dette materiale lægges til grund ved konkursbehandlingen, således at der kun redegøres for senere ændringer.

Konkurslovens § 217 fastsætter, at indledes der en rekonstruktionsbehandling, udsættes behandlingen af sagen om gældssanering.

Det foreslås, at ændre § 110, stk. 2, og § 217, således at der indsættes ”forebyggende rekonstruktionsbehandling eller” før rekonstruktionsbehandling.

Forslaget skal ses i sammenhæng med, at forebyggende rekonstruktionsbehandling indføres i konkursloven og vil medføre, at de nævnte bestemmelser også finder anvendelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling.

Til nr. 39 (§ 237 a, stk. 3)

Konkurslovens § 237 a vedrører digital kommunikation med skifteretten.

Det følger af stk. 1, at krav om skriftlighed ikke er til hinder for, at meddelelser til skifterettens sendes som digital kommunikation. Det følger af stk. 2, at skifteretten kan bestemme, at en meddelelse til skifteretten kan forsynes med original underskrift, når den finder anledning til det.

Bestemmelsen indebærer, at det vil være udgangspunktet, at meddelelser til skifteretten kan fremsendes digitalt, f.eks. som e-mail eller med digital post, jf. Folketingstidende 2020-21, A, L 212 som fremsat, side 81.

Det foreslås at indsatte § 237 a, stk. 3, om digital kommunikation til kurator, rekonstruktør, tillidsmand, medhjælper og fordringshaver.

Det foreslås i 1. pkt., at kurator, rekonstruktør, tillidsmand og medhjælper skal kunne modtage meddelelser, der sendes som digital kommunikation.

Reglen indebærer, at de nævnte personer skal kunne modtage meddelelser såsom e-mails. Dette kan bl.a. være en meddelelse fra en fordringshaver, som ønsker at anmelde et krav via e-mail. Det vil være tilstrækkeligt, hvis de nævnte personer kan modtage digital kommunikation i form af e-mail, som overholder de databeskyttelsesretlige regler.

Bestemmelsen gennemfører rekonstruktions- og insolvensdirektivets artikel 28.

Det foreslås i 2. *pkt.*, at hvis en fordringshaver har anmeldt sit krav til en af de i 1. *pkt.* nævnte personer ved anvendelse af digital kommunikation, kan meddelelser til fordringshaveren sendes som digital kommunikation.

Det følger heraf, at såfremt en fordringshaver har anmeldt sit krav via f.eks. e-mail, så har fordringshaveren også accepteret at modtage meddelelser fra de i bestemmelsen nævnte personer via e-mail. Hvis en fordringshaver har anmeldt sit krav ved fysisk brev, vil der ikke være noget til hinder for, at fordringshaveren senere samtykker i at modtage meddelelser digitalt.

Ved kommunikation via e-mail og andre digitale kommunikationsformer forudsættes det, at de databeskyttelsesretlige regler overholdes.

Til nr. 40 (§ 238, stk. 5)

Konkurslovens § 238, stk. 5, fastslår, at en person, der beskikkes som tillidsmand i medfør af § 11 a, stk. 4, eller § 11 e, stk. 6, ikke må have været revisor eller forretningsmæssig rådgiver for skyldneren i to år forud for rekonstruktionsbehandlings indledning og ikke må virke som revisor eller forretningsmæssig rådgiver for skyldneren i en periode på to år efter at have afsluttet hvervet som tillidsmand.

Det foreslås, at ændre § 238, *stk. 5*, således at der indsættes en henvisning til § 9 b, *stk. 3*, og således at ”rekonstruktionsbehandlings indledning” ændres til ”indledning af den forebyggende rekonstruktionsbehandling eller rekonstruktionsbehandlingen”.

Forslaget skal ses i sammenhæng med, at forebyggende rekonstruktionsbehandling indføres i konkursloven, og vil medføre, at den nævnte bestemmelse også finder anvendelse ved forebyggende rekonstruktionsbehandling, hvor at det foreslås, at der beskikkes en tillidsmand, hvis skyldneren begærer det, jf. det foreslåede § 9 b, *stk. 3*, som foreslås indsat ved lovudkastets § 1, *nr. 4*, og at denne skal opfylde habilitetskravene i § 238.

Til nr. 41 (§ 238 a)

Der gælder en række krav til de aktører, som beskæftiger sig med rekonstruktion, konkurs og gældssanering. De gældende krav til dommere, kuratorer, rekonstruktører, tillidsmænd og medhjælpere er nærmere beskrevet i kapitel 21, afsnit 1.2.

Konkurslovens § 238 indeholder en række habilitetskrav til aktørerne.

Det følger heraf, at ingen må handle som kurator, skifterettens medhjælper, medlem af kreditorudvalget, sagkyndig bistand, forretningskyndig medhjælp, revisor, rekonstruktør, tillidsmand eller vurderingsmand, hvis han er en af skyldnerens nærtstående eller er afhængig af skyldneren, eller hvis der som følge af hans interesse i sagens udfald eller af andre grunde er tvivl om hans upartiskhed i det foreliggende spørgsmål, jf. stk. 1.

Har skyldneren drevet erhvervsvirksomhed, eller er skyldneren et selskab, en forening eller anden organisation, må revisor, tillidsmand eller vurderingsmand heller ikke på nogen af de i stk. 1 nævnte måder være knyttet til medlemmer af bestyrelsen eller direktionen, til kurator, skifterettens medhjælper, en likvidator eller til virksomhedens eller organisationens kasserer eller bogholder, jf. stk. 2.

En vurderingsmand må ikke have økonomisk interesse hos aftager og må ikke medvirke ved afhændelse af boets aktiver, medmindre vurderingsmanden i egenskab af auktionsholder alene har foretaget vurdering til brug for bortsalg på offentlig auktion, jf. stk. 3.

De i stk. 1 nævnte personer, nærtstående til disse personer eller ansatte i disse personers virksomheder må ikke erhverve nogen del af boets aktiver, jf. stk. 4.

En person, der beskikkes som tillidsmand i medfør af § 11 a, stk. 4, eller § 11 e, stk. 6, må ikke have været revisor eller forretningsmæssig rådgiver for skyldneren i to år forud for rekonstruktionsbehandlings indledning og må ikke virke som revisor eller forretningsmæssig rådgiver for skyldneren i en periode på to år efter at have afsluttet hvervet som tillidsmand, jf. stk. 5.

Konkursloven indeholder ikke eksplicitte krav til aktørernes kvalifikationer. Ud fra forarbejder og almindelige forudsætninger kan der dog udledes visse krav.

Konkursloven stiller ikke krav om en bestemt uddannelse for kurator, men det må anses for en almindelig forudsætning, at kurator er i stand til at varetage de opgaver, som følger af hvervet, idet kurator dog kan antage sagkyndig bistand til f.eks. at løse opgaver, som kræver kendskab til forretningsforhold, jf. konkurslovens § 110, stk. 1, sidste pkt.

Kurator har i praksis været en advokat. Det følger af betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen, side 26, at dette også må anses for mest hensigtsmæssigt, idet de problemer, der skal løses i forbindelse med en bobehandling, kræver et nøje kendskab til retsreglerne på en række forskellige områder og til konfliktbehandling og -løsning. I den nævnte betænkning er angivet, at også kendskab til forretnings- og markedsfor-

hold kan være af væsentlig betydning i forbindelse med boets behandling, særligt når boet fortsætter driften af en virksomhed i en periode eller i forbindelse med salg af virksomheden. Hvis kurator ikke selv er branchekyndig, vil han derfor ofte med fordel kunne lade skyldneren, den tidligere ledelse eller ledende medarbejdere fortsætte i virksomheden under afviklingen. Er dette ikke hensigtsmæssigt, kan det være påkrævet, at kurator antager sagkyndig bistand.

Skifteretten kan afsætte en kurator, såfremt særlige grunde taler herfor, jf. konkurslovens § 114, stk. 1, 1. pkt. Sådanne særlige grunde kan f.eks. være udygtighed, langsommelighed eller inhabilitet.

Konkursloven indeholder ikke krav til rekonstruktørens faglige kvalifikationer.

Kravene til rekonstruktørens faglige kvalifikationer fremgår i stedet af de almindelige bemærkninger i lovforslag nr. L 199 af 26. marts 2010, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat, side 34, og betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion mv., afsnit 7.2.2.2, hvortil der henvises.

Det fremgår endvidere af de nævnte forarbejder til konkursloven, at der ved vurderingen af, hvem skifteretten skal udpege som rekonstruktør, skal lægges vægt på den pågældendes kompetencer og erfaring.

Det fremgår yderligere af de nævnte forarbejder til konkursloven, at skifteretten i den forbindelse bl.a. kan lægge vægt på de præsenterede oplysninger om og eventuelle tidligere erfaringer med den foretrukne kandidat, herunder særligt kandidatens faglige baggrund, erfaring med rekonstruktionsbehandling, konkursbehandling og den foreslåede rekonstruktørs integritet, muligheden for at undgå en personlig interessekonflikt eller anden inhabilitet og den konkrete virksomheds størrelse og beskaffenhed.

En rekonstruktør har efter hidtidig praksis været advokat.

En rekonstruktør kan som udgangspunkt ikke afbeskikkes, når rekonstruktøren er beskikket ved indledningen af rekonstruktionsbehandlingen.

Der kan dog opstå situationer, hvor det under rekonstruktionsproceduren er nødvendigt at afsætte rekonstruktøren. Skifteretten har således efter reglerne i konkurslovens § 11 g mulighed for at afbeskikke en rekonstruktør, hvis der foreligger særlige grunde.

Det fremgår af forarbejderne til konkursloven, at afsættelse af en rekonstruktør efter konkurslovens § 11 g under hensyn til den forsinkelse og de omkostninger, der er forbundet med en sådan afsættelse, kun kan ske helt undtagelsesvist, jf. Folketingstidende 2009-10, A, L 199 som fremsat side 36-37 (lovforslagets almindelige bemærkninger, pkt. 3.3.2).

Det fremgår endvidere af forarbejderne, at adgangen til afsættelse af en rekonstruktør navnlig bør være forbeholdt tilfælde, hvor der foreligger inhabilitet, eller behandlingsforløb, hvor det er åbenbart, at rekonstruktøren ikke længere har fordringshavernes tillid eller evner at udføre opgaven.

Den tillidsmand, som foreslås, skal være regnskabskyndig, og skifteretten kan stille høje krav til denne. Skifteretten kan lægge vægt på, om kandidaten må forventes at have fordringshavernes tillid, ligesom skifteretten samtidig kan inddrage tidligere erfaringer med den pågældende.

Tillidsmanden vil ofte være godkendt (statsautoriseret eller registeret) revisor, men det er ikke et krav.

Det følger af konkurslovens § 11 g, stk. 5, jf. stk. 1, 1. pkt., at skifteretten kan afsætte en tillidsmand, hvis særlige grunde taler for det.

Konkursloven stiller ikke faglige krav til medhjælperen, idet det dog er en forudsætning, at medhjælperen har den fornødne uddannelse og erfaring til at varetage opgaverne.

Medhjælperen vil typisk være advokat, men det er ikke et krav.

Da medhjælperen, jf. konkurslovens § 219, er antaget af skifteretten, kan skifteretten beslutte at afsætte medhjælperen. Dette vil dog forudsætte, at der foreligger særlige grunde. Skifteretten kan i et sådant tilfælde antage en ny medhjælper.

Det foreslås at indsætte § 238 a om aktørernes kvalifikationer.

Det foreslås i *1. pkt.*, at ingen må handle som kurator, skifterettens medhjælper, rekonstruktør eller tillidsmand, hvis der er tvivl om, hvorvidt den pågældende har de fornødne kvalifikationer hertil.

Den enkelte skifteret vil således skulle vurdere i hver enkelt sag, om de foreslåede aktører har de fornødne kvalifikationer. Såfremt der er tvivl om, hvorvidt vedkommende har de fornødne kvalifikationer, vil skifteretten have mulighed for at afvise vedkommende. Ved kvalifikationer

forstås både relevant uddannelse og erfaring. Der stilles ikke krav om en bestemt uddannelse, men personens uddannelse vil dog indgå i den konkrete vurdering. Skifteretten bør også lægge vægt på tidligere erfaringer, såsom hvis en person tidligere har udført tilsvarende hverv med dårlig kvalitet, lange sagsbehandlingstider eller unødigt høje omkostninger. Skifteretten har en vid skønsmargin ved vurderingen, og der vil derfor kun rent undtagelsesvis være grundlag for at tilsidesætte skifterettens skøn.

Det foreslås i 2. *pkt.*, at en person ikke kan udpeges eller beskikkes til de i 1. *pkt.* nævnte hverv, hvis vedkommende ikke forinden har givet skifteretten en kort, skriftlig redegørelse for sin i forholdet til hvervet relevante uddannelse og erfaring.

Til nr. 42 (§ 249)

Konkurslovens § 249 omhandler muligheden for at indbringe skifterettens afgørelser for en højere ret. Det følger af bestemmelsen, at en række af skifterettens afgørelser, herunder efter § 13 d, stk. 2, 3. og 4. *pkt.*, ikke kan indbringes for en højere ret.

Det foreslås at ændre § 249, således at »§ 13 d, stk. 2, 3. og 4. *pkt.*« bliver til: »§ 13 d, stk. 3, § 13 d, stk. 5«.

Den foreslåede ændring skal ses i sammenhæng med de foreslåede ændringer af § 13 d.

Det følger for det første heraf, at § 13 d, stk. 2, 3. og 4. *pkt.*, flyttes til § 13 d, stk. 3, jf. lovudkastets § 1, nr. 25, hvorfor det tilsvarende foreslås konsekvensrettet i § 249. Det følger for det andet af de foreslåede ændringer, at § 13 d, stk. 5, indsættes, jf. lovudkastets § 1, nr. 25. Skifterettens afgørelse om inddeling af fordringshaverne i særskilte afstemningsklasser, der afspejler et interessesammenfald, vil dermed ikke kunne indbringes for en højere ret.

Til § 2

Det foreslås i § 2, *stk. 1*, at loven træder i kraft den 17. juli 2022.

Det foreslås i *stk. 2*, at loven finder anvendelse, hvor forebyggende rekonstruktionsbehandling, rekonstruktionsbehandling eller konkursbehandling indledes efter lovens ikrafttræden. Er rekonstruktionsbehandling eller konkursbehandling indledt før lovens ikrafttræden, finder de hidtil gældende regler anvendelse.

Til § 3

Bestemmelsen angår lovens territoriale gyldighed.

Det foreslås i § 3, at loven ikke skal gælde for Færøerne og Grønland, men ved kongelig anordning skal kunne sættes i kraft for Færøerne og Grønland med de ændringer, som de færøske og grønlandske forhold tilsiger.

