

Stockholm den 3 juni 2021

R-2021/0605

Till Justitiedepartementet

Ju2021/01037

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 12 mars 2021 beretts tillfälle att avge yttrande över betänkandet Andra chans för krisande företag – En ny lag om företagsrekonstruktion (SOU 2021:12).

### **Sammanfattning**

Advokatsamfundet är i stora delar positivt till förslagen i utredningen och delar utredningens förslag att implementera EU:s rekonstruktions- och insolvensdirektiv genom en ny lag om företagsrekonstruktion. Advokatsamfundet är även positivt till förslaget att införa en ny lag om offentlig skulduppörelse liksom införandet av nya regler om gäldenärens avtal vid rekonstruktion.

Advokatsamfundet hade gärna sett att utredningen även hade lämnat fler konkreta förslag angående gäldenärens avtal vid konkurs för att i möjligaste mån nå neutralitet mellan de olika insolvensförfarandena i detta avseende.

Även om Advokatsamfundet överlag är positivt till utredningens olika förslag finns på vissa specifika punkter oklarheter i lagförslagen som bör förtydligas i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Advokatsamfundets närmare synpunkter på utredningens bedömningar och förslag framgår nedan och följer den disposition och rubriker som förekommer i utredningens betänkande.



## Synpunkter

### *Utredningens syfte*

Utredningens övergripande syfte är att lämna förslag på hur direktivet ska implementeras med avseende på regler om företagsrekonstruktion. Avsikten med direktivet är att säkerställa att företag med ekonomiska problem har tillgång till effektiva förfaranden för att rekonstruera sin verksamhet. Av direktivet följer bl.a. att en rekonstruktion ska innefatta framarbetandet av en rekonstruktionsplan som ska fastställas och vara bindande för parterna.

Utredningen har också, med utgångspunkt från tidigare utredningar och med beaktande av direktivets regler, fått i uppdrag att lämna förslag till ändamålsenliga regler om gäldenärens rådgivning och avtal under en rekonstruktion. Utredningen har därutöver varit oförhindrad att överväga andra närliggande frågor än vad som följer av direktivet och vid behov lämna ytterligare förslag.

Av artikel 19 i direktivet framgår att medlemsstaterna ska säkerställa att företagsledare vid sannolikhet för insolvens tar vederbörlig hänsyn till bl.a. borgenärernas intressen och behovet att vidta åtgärder för att undvika insolvens. Utredningen har därför haft att ta ställning till om det behövs särskilda insolvensrättsliga regler om handlingsplikt och ansvar som utgår från gäldenärens insolvens. En utgångspunkt i kommittédirektivet har dock varit att utredningen bör låta de befintliga reglerna om associationsrättsliga sanktioner kvarstå oförändrade.

Utredningen har vidare bl.a. haft i uppdrag att överväga och förslå förändringar i syfte att effektivisera rekonstruktionsförfarandet med avseende på bl.a. kraven på rekonstruktörer samt ta ställning till om, och i så fall vilka, tillsynsuppgifter som bör läggas på förvaltningsmyndighet och om det i övrigt behöver föreslås några åtgärder på området.

Avslutningsvis har utredningen också fått i uppdrag att utreda behovet av skadeståndsregler för rekonstruktörer samt eventuellt behov till ändringar i den s.k. superförmånsrätten enligt 10 § första stycket 4 i förmånsrättslagen.

### *Allmänna utgångspunkter*

Advokatsamfundet delar utredningens förslag att 1996 års företagsrekonstruktionslag ska upphävas och ersättas av en ny lag om företagsrekonstruktion.



### *Tidig varning*

Advokatsamfundet har inget att erinra mot utredningens bedömningar med avseende på befintliga verktyg för tidig varning.

Advokatsamfundet tillstyrker att Tillväxtverket får i uppdrag att etablera en nationell kostnadsfri rådgivningstjänst för att hjälpa mikro- och medelstora företag som är på väg mot en ekonomisk kris. Advokatsamfundet har även i övriga delar inget att erinra mot utredningens förslag med avseende på tidig varning.

Advokatsamfundet önskar dock framhålla att en tydlig framgångsfaktor för det lyckade danska systemet med tidig varning är att myndigheten knutit till sig en pool av kvalificerad extern kompetens inom insolvensrätt och företagande. Det är därför viktigt att Tillväxtverkets framtida uppdrag omfattar former för ett konstruktivt samarbete mellan myndigheten och privata aktörer.

### *Förutsättningar för att inleda företagsrekonstruktion*

Liksom idag bör, såsom utredningen föreslår, lagen om företagsrekonstruktion gälla för såväl fysiska som juridiska personer som är näringsidkare. Advokatsamfundet tillstyrker utredningens förslag med avseende på vilka näringsidkare som ska undantas från lagens tillämpningsområde.

Advokatsamfundet delar utredningens bedömning att Sverige inte bör göra några undantag vad gäller vilka typer av fordringar som omfattas av rekonstruktionsförfarandet. Advokatsamfundet delar också utredningens bedömning att tjänstepensionsrätter inte påverkas av rekonstruktionsförfarandet.

Advokatsamfundet delar vidare utredningens bedömning och förslag på hur direktivet ska implementeras med avseende på att tidigarelägga möjligheten till rekonstruktion. Förslaget bedöms vara väl avvägt i denna del och innebär i praktiken att möjligheten till rekonstruktion kommer att stå öppen för alla gäldenärer med ekonomiska problem.

Det är rimligt, precis som utredningen kommit fram till, att företagsrekonstruktion endast ska vara tillgängligt för sådana gäldenärer som har en ordnad bokföring.

Advokatsamfundet delar utredningens bedömning att smärre brister i bokföringen dock inte ska exkludera en gäldenär från att beviljas företagsrekonstruktion, men att en ansökan däremot inte ska beviljas om felen eller bristerna är så pass allvarliga att



rörelsens förlopp, ekonomiska resultat och ställning i huvudsak inte går att bedöma med ledning av bokföringen.

Advokatsamfundet tillstyrker förslaget att dagens livskraftstest ska skärpas och bedömer att utredningens förslag är väl avvägt i detta avseende. Advokatsamfundet delar även utredningens uppfattning att en gäldenär ska kunna ansöka om rekonstruktion mer än en gång. En annan sak är att det i vissa fall kan komma att finnas skäl att ifrågasätta näringsidkarens livskraft om en ny ansökan sker nära inpå en tidigare företagsrekonstruktion.

I fråga om lagstiftningens utformning har utredningen valt att införa en bestämmelse i 1 kap. 2 § i förslaget till lag om företagsrekonstruktion som innehåller definitioner av vissa begrepp som används i lagen. Utredningen kan antas ha inspirerats av artikel 2 i direktivet som innehåller en katalog av definitioner som i vissa delar sammanfaller med den föreslagna lagens definitioner.

Som Advokatsamfundet återkommer till nedan ställer en sådan lagstiftningsteknik med i lag angivna definitioner krav på att definitionerna sedan används i lagen på ett konsekvent sätt så att oklarheter i lagstiftningen undviks. En risk med att använda sig av sådana definitioner kan vara att vissa begrepp som definierats i lagen sedan används okritiskt, utan att det görs en ordentlig analys av om ändamålen till en viss lagregel tillgodoses genom hänvisningen till ett visst definierat begrepp. Även till detta återkommer Advokatsamfundet nedan. I detta avsnitt vill dock Advokatsamfundet lyfta fram att det kan vara lämpligt att även definiera ”gäldenären” med tanke på att det i 1 kap. 1 § endast talas om ”näringsidkaren” och då begreppet ”gäldenär” utan närmare förklaring introduceras i vissa andra definitioner i 1 kap. 2 §.

*Vad händer när en företagsrekonstruktion inleds?*

#### **Utseende av en rekonstruktör**

Advokatsamfundet delar utredningens bedömning och förslag att det alltid bör utses en rekonstruktör.

#### **Gäldenärens rådighet över sina tillgångar**

Advokatsamfundet anser att utredningens förslag är väl avvägda och samfundet delar utredningens förslag i dessa avseenden.



”Stay” m.m.

I utredningen används samlingsbegreppet ”stay” för reglerna om konkurshinder, verkställighetsförbud och hävningsförbud.

Advokatsamfundet tillstyrker utredningens förslag med avseende på konkurshinder.

Inte heller vad gäller förslagen med avseende på verkställighetsförbud har Advokatsamfundet något att erinra, utan Advokatsamfundet delar utredningens bedömningar och förslag. Det kan dock framhållas att utredningens förslag innebär att vissa arbetstagarfordringar undantas från verkställighetsförbudet på grund av ett krav i direktivet. Detta medför av nödvändighet att det uppkommer en inkongruens i lagen om företagsrekonstruktion på så sätt att samtliga en arbetstagares fordringar som avser tiden före ansökan om rekonstruktion omfattas av betalningsförbudet enligt 4 kap. 2 § samtidigt som arbetstagaren kan begära och få verkställighet för sådana fordringar och därmed tilltvinga sig betalning via kronofogdemyndigheten. Detta lär i praktiken få lösas på så sätt att rekonstruktören vid hot om arbetstagares utmätning hos gäldenären får samtycka till betalning med stöd av undantaget om synnerliga skäl i 4 kap. 2 § tredje stycket.

Advokatsamfundet delar även utredningens bedömningar och förslag med avseende på omfattningen av hävningsförbudet och rätten att begära fullständig respektive begränsad fullföljd.

Advokatsamfundet delar med andra ord bl.a. utredningens förslag att hävningsförbudet ska inträda i och med att ansökan om företagsrekonstruktion ges in till tingsrätten. Advokatsamfundet anser dock att den föreslagna lagtexten i 6 kap. 1 § tredje stycket är otydlig på denna punkt. Lagtexten borde därför revideras så att det direkt av bestämmelsen framgår att skyddet mot hävning, dvs. rätten att begära fullföljd av ett avtal, inträder redan genom ansökan om företagsrekonstruktion.

Även lagförslaget som avser den kvittningsbegränsning som uppkommer för motparten då gäldenären begärt fullföljd av ett avtal, har enligt Advokatsamfundet fått en otydlig utformning. Enligt Advokatsamfundet borde bestämmelsen i 6 kap. 11 § andra stycket förtydligas på så sätt att hänvisningen om fullföljd borde ske till 6 kap. 2 § första stycket och inte till 6 kap. 11 § första stycket.



Advokatsamfundet har inget att erinra mot utredningens förslag avseende gäldenärens ansvar för motpartens prestationer i situationer där fullföljd inte begärs.

Advokatsamfundet tillstyrker även utformningen av den föreslagna specialregeln för utnyttjande av hyreslokaler som föreslås. Såsom förslaget får förstås, skulle specialregeln endast tillämpas på hyra av lokal och inte tillämpas analogt på närliggande områden såsom arrende. Enligt Advokatsamfundet vore det då lämpligt att detta klargörs för att undvika oklarheter. Detta eftersom arrende har stora likheter med hyra av lokal, jfr t.ex. reglerna om jordbruksarrende vid arrendatorns konkurs i 9 kap. 30 § jordabalken.

Advokatsamfundet har inte något att erinra mot föreslagen specialreglering om lönefordringars ställning för utfört arbete under en rekonstruktion.

Advokatsamfundet ser positivt på utredningens förslag att det ska införas en särskild rätt att säga upp varaktiga avtal i förtid, men med rätt för motparten att göra gällande en fordran på ersättning för visad skada. En sådan fordran på ersättning måste, såvitt Advokatsamfundet förstår, anses ha uppkommit före ansökan om rekonstruktion för att uppsägningsrätten ska få avsedd effekt. Hur utredningen ser på detta framgår dock inte tydligt vare sig av lagförslaget eller av utredningen i övrigt. Detta bör därför förtydligas under den fortsatta beredningen till undvikande av oklarheter.

På sätt som utredningen anger behöver de regler som gäller gäldenärens avtal vara tvingande för att de inte ska kunna kringgå. Det är också positivt att det tydliggörs direkt i lagtexten att s.k. ipso facto-klausuler inte kan få verkan när en ansökan om företagsrekonstruktion har skett till tingsrätten.

Advokatsamfundet tillstyrker utredningens förslag till regler för upphörande av ett ”stay” samt upphörandet av en företagsrekonstruktion. Advokatsamfundet har inte heller i övrigt något att erinra mot övriga förslag som utredningen lämnar under angiven rubrik med avseende på företagsrekonstruktion.

#### **Föreslagna ändringar i konkurslagen m.m.**

På några ställen i betänkandet framgår att utredningen är av uppfattningen att det borde införas nya regler om gäldenärens avtal vid konkurs (se bl.a. s. 351, 355 och 359). Utredningen lämnar dock endast ett konkret förslag till ändring i konkurslagen på detta område och det gäller ett införande av ett förbud av ipso facto-klausuler.



Advokatsamfundet delar utredningens uppfattning att flera av de ändringar som nu föreslås vid rekonstruktion också borde leda till följdändringar i konkurslagen. Advokatsamfundet vill särskilt poängtera vikten av att bestämmelserna om gäldenärens avtal i största möjliga utsträckning bör vara neutrala oavsett om gäldenären genomför en företagsrekonstruktion eller försätts i konkurs. I annat fall riskerar de nya reglerna som föreslås i lagen om företagsrekonstruktion bli konkursdrivande pga. att gäldenärens motparter, tillika borgenärer, kan se ett egenintresse i att ansöka gäldenären i konkurs för att hamna i en bättre position än vid en företagsrekonstruktion. För att uppnå syftet bakom direktivet bör det därför också göras ytterligare ändringar i konkurslagen med avseende på gäldenärens avtal.

Under det fortsatta lagstiftningsarbetet bör det därför övervägas om inte fler ändringar i konkurslagen borde genomföras än som nu föreslås i betänkandet. Utöver de förslag som utredningen nämnt, bör det enligt Advokatsamfundet övervägas om inte konkursboet borde ges en generell möjlighet att säga upp konkursgäldenärens varaktiga avtal på motsvarande sätt som vid företagsrekonstruktion (jfr den särskilda uppsägningsregeln för konkursboet i 12 kap. 31 § första stycket jordabalken). Med tanke på att det i tidigare utredningar har utretts och föreslagits regler på detta område, bör det finnas förutsättningar att införa ytterligare bestämmelser om gäldenärens avtal vid konkurs efter ytterligare beredning av sådana förslag.

Utredningens förslag till bestämmelse i konkurslagen om ett förbud mot ipso facto-klausuler har fått en utformning som kan tolkas som att förbudet är absolut, vilket knappast kan ha varit avsikten. Detta eftersom vissa avtalstyper enligt lag upphör vid konkurs, se t.ex. 36 § kommissionslagen och 27 § lagen om handelsagentur. Den föreslagna lagtexten bör därför förtydligas. Exempelvis skulle ett andra stycke kunna införas i föreslagen bestämmelse där det anges att "*Vad som föreskrivs i första stycket inte gäller om annat framgår av annan lag eller följer av rättsförhållandets art.*" (jfr förmånsrättskommitténs förslag i betänkandet Gäldenärens avtal vid insolvensförfaranden, SOU 2001:80, s. 60).

#### *Nya regler om rekonstruktionsplaner*

##### **Allmänna utgångspunkter**

En av de stora nyheterna och förändringar som föreslås av utredningen gäller antagandet och fastställandet av en bindande rekonstruktionsplan. Utredningens



förslag baserar sig på utförliga krav på utformning och verkan av rekonstruktionsplaner enligt direktivet. En annan nyhet är att inte endast oprioriterade borgenärer ska rösta om planen, utan att även prioriterade borgenärer och andra som direkt påverkas av planen ska rösta om, och vara bundna av, rekonstruktionsplanen. En ytterligare nyhet är att borgenärerna och andra parter som direkt påverkas av planen ska delas in i grupper och att en rekonstruktionsplan i vissa situationer kan komma att fastställas även om samtliga grupper inte godtar planen (s.k. gruppöverskridande ”cram-down”).

Advokatsamfundet ser generellt positivt på den utveckling på rekonstruktionsområdet som direktivet och utredningens förslag ger vid handen.

Advokatsamfundet delar utredningens uppfattning att antagandet och fastställandet av en rekonstruktionsplan, så långt direktivet så tillåter, kan följa de förfaranderegler som idag gäller vid fastställandet av ett offentligt ackord under en företagsrekonstruktion. Advokatsamfundet har därför inget att erinra mot de förslag som lämnas kring hur en planförhandling ska inledas och beslutas.

Enligt Advokatsamfundet har dock lagförslaget om vilka parter som deltar i en planförhandling fått en otydlig utformning i 2 kap. 19 §. Med beaktande av den definition som införts i 1 kap. 2 § avseende ”berörda parter” borde inte ”borgenärer” anges särskilt i bestämmelsen i 2 kap. 19 §, eftersom dessa redan innefattas av begreppet ”berörda parter” givet att deras fordringar eller rättigheter i övrigt påverkas av rekonstruktionsplanen. I av utredningen föreslagen utformning kan lagtexten emellertid ge intrycket att borgenärer som inte direkt påverkas av gäldenärens förslag till rekonstruktionsplan ändå ska delta i planförhandlingen. Detta är dock inte åsyftat, vilket följer av att en borgenär med fullgod säkerhet för sina fordringar och som inte heller i något annat avseende direkt påverkas av rekonstruktionsplanen inte deltar i förhandlingen (se betänkandet s. 420 ff).

På ett principiellt plan kan det ifrågasättas om direktivets tydliga distinktion mellan å ena sidan berörda parter (som ska ha rösträtt) och å andra sidan parter som inte berörs av rekonstruktionsplanen (som inte ska ha rösträtt) är helt ändamålsenlig. Att en part som inte berörs av planen inte heller ska vara med och rösta om planens antagande är i och för sig okontroversiellt. Det kan däremot ifrågasättas om det principiellt är rimligt att låta berörda parter delta fullt ut i omröstningen, och också under vissa förutsättningar medverka till en gruppöverskridande ”cram-down”, oavsett hur lite den



berörda parten i praktiken påverkas av rekonstruktionsplanen. Såsom direktivet är utformat har dock utredningen tolkat direktivet så att en rekonstruktionsplan innehållande exempelvis ändrade betalningsvillkor för en i övrigt opåverkad prioriterad borgenär, ska delta i planförhandlingen. Detta innebär bl.a. att gäldenären enkelt kan tillskapa grupper av berörda parter som kan medverka till att försöka åstadkomma en gruppöverskridande ”cram-down”.

Det framgår enligt Advokatsamfundet inte med tydlighet om utredningen är av uppfattningen att gäldenärens ägare alltid ska anses utgöra en berörd part. På vissa ställen i utredningen förekommer uttryck som tyder på att gäldenärens ägare måste påverkas mer konkret av rekonstruktionsplanen för att utgöra en berörd part (se exempelvis betänkandet s. 421).

På andra ställen i utredningen tycks utgångspunkten vara att gäldenärens ägare alltid utgör en berörd part som ska delas in i en grupp (se exempelvis i utredningen s. 444 och förslaget till bestämmelsen i 7 kap. 2 §). Vid en språklig tolkning av lagtexten och direktivet, kan det ifrågasättas om gäldenärens ägare kan sägas *direkt* påverkas av rekonstruktionsplanen redan av det skälet att ägarandelen kan antas öka i värde genom fastställande av en plan där borgenärernas fordringar delvis sätts ned. En sådan påverkan för gäldenärens ägare torde närmast vara att betrakta som indirekt.

Frågan om gäldenärens ägare alltid ska delta som en berörd part och därmed delta i omröstningen har framförallt betydelse vid tillämpningen av gruppöverskridande ”cram-down” enligt 2 kap. 32 § och därvid särskilt vid tillämpningen av punkten 4 om s.k. absolut prioritet.

Om gäldenärens ägare alltid utgör en berörd part som därmed ska placeras i en grupp enligt fjärde punkten enligt 7 kap. 2 §, får det som konsekvens vid en gruppöverskridande ”cram-down” att exempelvis en grupp av oprioriterade borgenärer, som röstat mot planförslaget, inte kan drabbas av att få sina fordringar nedsatta med mindre än att gäldenärens ägare antingen inte får behålla någonting enligt planen eller att det anses föreligga synnerliga skäl enligt 2 kap. 33 §.

Om däremot gäldenärens ägare inte generellt skulle utgöra en berörd part skulle det vara betydligt mycket enklare att genomföra en gruppöverskridande ”cram-down” i situationer där oprioriterade borgenärer röstat mot planförslaget och där ägarens

rättigheter inte direkt berörs av planen. Detta gäller inte minst i situationer där prioriterade borgenärer delas in i flera olika grupper och där gäldenärens ekonomiska ställning är så svag att oprioriterade borgenärer inte kan bedömas erhålla någon utdelning alls vid konkurs (se 2 kap. 32 § 1 och 2 och bestämmelsen om borgenärernas bästa intresse i 2 kap. 30 §).

Mot bakgrund av vad som anförts ovan är det enligt Advokatsamfundet nödvändigt att det i det fortsatta lagstiftningsarbetet klarläggs i vilka situationer som gäldenärens ägare anses utgöra en berörd part. Om utredningens förslag ska förstås på det sättet att gäldenärens ägare inte generellt utgör en berörd part behöver det övervägas om det bör införas någon ytterligare skyddsmekanism till förmån för oprioriterade borgenärer eller om det är tillräckligt att domstolen kan vägra att fastställa en rekonstruktionsplan enligt 2 kap. 30 § fjärde punkten när särskild anledning till det anses föreligga.

När det gäller rekonstruktionsplanens innehåll, se 7 kap. 4 §, är det enligt Advokatsamfundet lämpligt att det direkt i lagtexten anges att det av planen tydligt ska framgå vilka rekonstruktionsåtgärder som ska vara rättsligt bindande och som även ska kunna verkställas. Föreslagna rekonstruktionsåtgärder i en rekonstruktionsplan som efter antagande kan fastställas av en domstol torde kunna delas in i följande tre huvudkategorier.

- (i) åtgärder som inte är rättsligt bindande och som därmed inte heller kan verkställas,
- (ii) åtgärder som är rättsligt bindande men som inte kan verkställas, samt
- (iii) åtgärder som blir både rättsligt bindande och som kan verkställas.

I utredningen anges att det blir en fråga för kronofogdemyndigheten att bedöma vilka delar av en rekonstruktionsplan som går att verkställa (se betänkandet s. 503). Det kan dock påpekas att det kommer att bli en betydligt mer grannliga uppgift för kronofogdemyndigheten att göra den bedömningen än som annars kan aktualiseras exempelvis efter ansökan om verkställighet av en dom i ett tvistemål.

När det gäller förutsättningarna för att åstadkomma en rekonstruktionsplan som även i vissa delar ska kunna verkställas med biträde av kronofogdemyndigheten kan det



därför inte nog understrykas vikten av att rekonstruktionsplanen i dessa delar utformas på ett sätt som är jämförbar med ett domslut i ett tvistemål.

Till undvikande av oklara verkningar av en rekonstruktionsplan bör det därför övervägas om inte kravet på innehållet i rekonstruktionsåtgärderna bör konkretiseras i lagtexten och att det tydligt av planen ska framgå vilken av ovan angivna tre kategorier som varje föreslagen rekonstruktionsåtgärd kan hänföras till. Om det ställs mer preciserade krav på rekonstruktionsplanens utformning i dessa delar, kommer även domstolen att kunna säkerställa att inte otydliga rekonstruktionsplaner fastställs.

Advokatsamfundet tillstyrker utredningens förslag gällande förutsättningarna för att upphäva en fastställd rekonstruktionsplan och utredningens förslag avseende tillfällig och ny finansiering, liksom den superförmånsrätt som kan erhållas för sådan finansiering.

Utredningen föreslår att de befintliga reglerna om återvinning ska föras över till planförfarandet. Enligt nuvarande regler kan en talan om återvinning väckas av antingen rekonstruktören eller en borgenär vars fordran omfattas av ett offentligt ackord. Den lagtext som utredningen föreslår med avseende på återvinning (se 8 kap. 2 §) får emellertid en annan innebörd än nuvarande regler eftersom talan, enligt lagförslaget, får väckas av rekonstruktören eller av en berörd part som anges i rekonstruktionsplanen.

Detta innebär alltså att talan kan komma att väckas av gäldenärens ägare, vilket är en principiell nyhet i svensk rätt i jämförelse med såväl nuvarande rekonstruktionslag som konkurslagen. Vilka överväganden som ligger till grund för denna nyhet anges inte i betänkandet. Advokatsamfundet ställer sig tveksamt till om det är en lämplig ordning att gäldenärens ägare ska få en möjlighet att begära återgång av prestationer enligt t.ex. ett avtal som gäldenären är avtalsrättsligt bunden till.

#### *Offentlig skulduppgörelse – ett alternativt förfarande*

Advokatsamfundet tillstryker förslaget.

#### *Företagsledares skyldigheter*

Advokatsamfundet delar utredningens bedömning att nuvarande svenska ansvarsregler i och för sig innebär att de krav som ställs enligt direktivet uppfylls. En annan fråga är



om detta är tillräckligt eller om det borde införas en generell insolvensrättsligt präglad ansvarsregel om handlingsplikt för gäldenärens företrädare. Utredningens slutsats är att en sådan ansvarsregel inte bör införas pga. att redan dagens ansvarsregler har kritiserats för att vara för stränga. Det ska härvid noteras att utgångspunkten i kommittédirektivet varit att utredningen bör låta de befintliga reglerna om associationsrättsliga sanktioner kvarstå oförändrade.

Enligt Advokatsamfundet har denna utgångspunkt för utredningen varit olycklig, eftersom både det nuvarande medansvaret enligt reglerna om kontrollbalansräkning i 25 kap. aktiebolagslagen samt reglerna om företrädaransvar för skatter borde reformeras. Detta gäller särskilt reglerna om kontrollbalansräkning som på flera plan kan kritiseras och som bl.a. ger vissa borgenärer en omotiverad fördel i en situation där bolagets företrädare inte följt reglerna.

Givet att en förändring av nu nämnda regler genomförs, ser Advokatsamfundet positivt på införandet av en allmän insolvensrättslig ansvarsregel som skulle kunna införas i såväl konkurslagen som den nu föreslagna lagen om företagsrekonstruktion.

Advokatsamfundet tillstyrker utredningens förslag till ändring av reglerna om en andra kontrollstämma enligt reglerna om kontrollbalansräkning vid en pågående företagsrekonstruktion.

#### *Effektivare och mer rättssäkra förfaranden*

Direktivet innehåller vissa regler som syftar till att effektivisera rekonstruktionsförfarandet. Utöver att bedöma vilka eventuella ändringar som krävs för att implementera direktivet har utredningen haft i uppdrag att överväga om kraven på rekonstruktörer ska skärpas och vilken betydelse borgenärers och gäldenärens önskemål bör ha när det gäller valet av rekonstruktör. Härutöver har utredningen haft att ta ställning till om och i så fall vilka tillsynsuppgifter som bör läggas på en förvaltningsmyndighet.

Advokatsamfundet tillstyrker utredningens förslag att handläggningen av rekonstruktioner bör koncentreras till färre tingsrätter än idag och bedömer att förslaget i denna del är väl avvägt.

Advokatsamfundet ser även positivt på förslaget att skärpa kraven på rekonstruktörerna. Redan nuvarande lagstiftning förutsätter djupa kunskaper bl.a. i



insolvensrätt och affärsjuridik. De föreslagna ändringarna i rekonstruktionslagstiftningen med bl.a. bindande rekonstruktionsplaner och indelning av berörda parter i olika grupper, kommer att innebära en ökad komplexitet i förfarandet. Såsom statistiken visat, finns det därför en stor fördel att rekonstruktörerna hämtas från advokat kåren och då särskilt från den krets av advokater som regelmässigt utses till konkursförvaltare. Advokatsamfundet delar även utredningens bedömning att det bör ställas samma krav på kvalifikationer på de rekonstruktörer som utses i offentliga skulduppställningar som i företagsrekonstruktioner.

Det är vidare lämpligt att rekonstruktörens skadeståndsansvar framgår direkt av lagen. Som i andra delar av utredningens förslag är skadeståndsansvaret kopplat till begreppet ”berörd part”. Detta får som konsekvens att inte alla borgenärer skyddas av det föreslagna lagfästa skadeståndsansvaret. Det framgår inte av utredningen varför skadeståndsansvaret för rekonstruktörer ska exkludera borgenärer som i det enskilda fallet inte utgör en berörd part. Exempelvis lär inte en borgenär med fullgod säkerhet i företagshypotek och vars fordringar inte heller övrigt påverkas av rekonstruktionsplanen utgöra en berörd part. Även en sådan borgenär borde emellertid enligt Advokatsamfundets uppfattning skyddas av ett lagfäst skadeståndsansvar för rekonstruktören, eftersom denna kan åsamkas skada vid rekonstruktörens oaktsamhet. Utredningens lagförslag bedöms därför ha blivit för snävt i detta avseende.

Som angivits ovan under rubriken ”Nya regler om rekonstruktionsplaner” kan det vara så att begreppet berörd part regelmässigt innefattar gäldenärens ägare. Utredningens lagförslag om rekonstruktörens skadeståndsansvar innebär i så fall att rekonstruktörens ansvar ska göras utifrån en fri oaktsamhetsbedömning i förhållande till bl.a. gäldenärens ägare. Av betänkandet framgår emellertid inte vilka överväganden som gjorts i detta avseende och det kan ifrågasättas om ansvaret i något avseende borde begränsas. En rekonstruktörs uppdrag har i vissa avseenden en liknande karaktär som en revisors uppdrag. Vid en jämförelse med en revisors skadeståndsansvar enligt aktiebolagslagen kan konstateras att ansvaret där är mer begränsat i förhållande till bolagets ägare än i förhållande till bolaget (se 29 kap. 1 och 2 §§ aktiebolagslagen).

En annan fråga som inte berörs i betänkandet är förhållandet mellan å ena sidan rekonstruktörens skadeståndsansvar och å andra sidan gäldenärens företrädares ansvar. Om både en styrelseledamot i ett aktiebolag och rekonstruktören varit



oaktsamma och skadat t.ex. bolaget, torde som regel ett solidariskt ansvar för dessa uppkomma i förhållande till bolaget. Om krav endast riktats mot den ena av dessa parter och denne ålagts ett skadeståndsansvar kan komplicerade frågor om regress uppkomma.

Sammanfattningsvis anser Advokatsamfundet att det kan ifrågasättas om inte det lagfästa skadeståndsansvaret för rekonstruktörer borde frikopplas från begreppet berörd part och i stället gälla generellt i förhållande till gäldenären och gäldenärens samtliga borgenärer (se utredningens förslag till rekonstruktörens skadeståndsansvar i 7 kap. 1 § lagen om offentlig skulduppställning). I fråga om rekonstruktörens ansvar i förhållande till gäldenärens ägare borde det vidare övervägas om det finns skäl att begränsa ansvaret i något avseende. Frågor kring utformningen av skadeståndsregler är emellertid komplexa och det vore därför värdefullt om dessa frågor utreds ytterligare inom ramen för det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Advokatsamfundet har i sig inget att erinra mot utredningens övriga förslag i denna del, däribland föreslagna regler om tillsyn.

#### *Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser*

Advokatsamfundet har ingen erinran mot utredningens förslag.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Mia Edwall Insulander