Ref KB Oc

Lag om företagsrekonstruktion

Ur KB:s samlingar
Digitaliserad år 2014
KUNGL. BIBLIOTEKET
National Library of Sweden

Malmö 1992

SOU
1992:113

Ref KB Oc

Lag om företagsrekonstruktion

Slutbetänkande av Insolvensutredningen

Malmö 1992

SOU
1992:113

Statens offentliga utredningar
1992:113
Justitiedepartementet

Lag om företags-rekonstruktion

Slutbetänkande av Insolvensutredningen
Malmö 1992

SOU och Ds kan köpas från Allmänna Förlaget, som också på uppdrag av regeringskansliets förvaltningskontor ombesörjer remissutsändningar av dessa publikationer.

Adress: Allmänna Förlaget
Kundtjänst
106 47 Stockholm
Tel 08/739 96 30
Telefax: 08/739 95 48

Publikationerna kan också köpas i Informationsbokhandeln, Malmtorgsgatan 5, Stockholm.

Graphic Systems AB, Malmö 1992

ISBN 91-38-13197-8
ISSN 0375-250X

Till statsrådet och chefen för Justitiedepartementet

Genom beslut den 15 september 1988 bemyndigade regeringen dåvarande chefen för Justitiedepartementet, statsrådet Thage G Peterson, att tillkalla en särskild utredare med uppdrag att utreda vissa konkursrättsliga frågor samt att besluta om sakkunniga, experter, sekreterare och annat biträde åt utredaren.

Med stöd av bemyndigandet förordnade departementschefen samma dag hovrättslagmannen Trygve Hellners som särskild utredare.

Utredningen antog namnet Insolvensutredningen.

Som sakkunniga förordnades den 29 november 1988 verkställande direktören E O Holm, länskronodirektören Bertil Jäderqvist, professorn, numera justitierådet Gertrud Lennander, bankdirektören Bengta Ljung, direktören Per-Ivan Lundberg och advokaten Rolf B Åbjörnsson samt den 15 augusti 1990 rådmannen Arne Wilhelmsson och den 19 juni 1991 auktoriserade revisorn Bo Engström. Den 29 november 1988 förordnades hovrättsassessorn, numera t.f. byråchefen Håkan Lavén, den 1 mars 1989 departementssekreteraren Frank Walterson och den 7 november 1991 hovrättsassessorn Tuula Tikkanen-Kihlgren att biträda utredningen som experter.

Som sekreterare förordnades den 3 november 1988 hovrättsassessorn Östen Mandelholm (t.o.m den 30 september 1990), den 4 januari 1990 hovrättsassessorn, numera t.f. rådmannen Ralf G Larsson (som biträdande sekreterare t.o.m. den 30 september) och den 2 december 1991 hovrättsassessorn Ylva Norling Jönsson (biträdande sekreterare).

Utredningen har tidigare avgett delbetänkandet (SOU 1990:74) Skuldsaneringslag.

Härmed överlämnas utredningens slutbetänkande Lag om företagsrekonstruktion.

Till betänkandet fogas särskilda yttranden av Bengta Ljung och Frank Walterson.

Utredningen har härmed slutfört sitt arbete.

Malmö i november 1992

Trygve Hellners

/Ralf G Larsson

Ylva Norling Jönsson

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

Förkortningar 13

Sammanfattning 15

Författningsförslag 31
1. Förslag till lag om företagsrekonstruktion 31
2. Förslag till lag om ändring i äktenskapsbalken 48
3. Förslag till lag om ändring i föräldrabalken 50
4. Förslag till lag om ändring i köplagen (1990:931) 52
5. Förslag till lag om ändring i lagen (1845:50 s. 1) om handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva 54
6. Förslag till lag om ändring i lagen (1927:77) om försäkringsavtal 56
7. Förslag till lag om ändring i förmånsrättslagen (1970:979) 58
8 Förslag till lag om ändring i lagen (1984:649) om företagshypotek 65
9. Förslag till lag om ändring i konkurslagen (1987:672) 67
10. Förslag till lag om ändring i lönegarantilagen (1992:497) 70
11. Förslag till lag om ändring i brottsbalken 71
12. Förslag till lag om ändring i utsökningsregisterlagen (1986:617) 73
13. Förslag till lag om ändring i uppbördslagen (1953:272) 76
14. Förslag till lag om ändring i lagen (1982:188) om preskription av skattefordringar m.m. 77
15. Förslag till lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385) 79

1. *Inledning* 81
1.1 Uppdraget 81
1.2 Överlämnade skrivelser m.m. 87
1.3 Arbetets bedrivande 88

2. *Allmänt om krisföretag* 91
2.1 Några uppgifter om företagandet 91
2.2 Företagskonkurser 92
2.2.1 Allmänt 92
2.2.2 Undersökning av 958 konkurser som avslutats under 1990 94

3. *Huvuddragen i det insolvensrättsliga systemet i Sverige m.m.* ... 99
3.1 Inledning ... 99
3.1.1 Allmänt ... 99
3.1.2 Begreppet obestånd (insolvens) ... 100
3.2 Förmånsrättsordningen ... 101
3.2.1 Allmänt ... 101
3.2.2 Närmare om vissa förmånsrätter ... 104
3.2.2.1 Företagshypotek ... 104
3.2.2.2 Kostnader för gäldenärs försättande i konkurs m.m. ... 106
3.2.2.3 Revisors- och bokföringskostnader ... 107
3.2.2.4 Skatter och allmänna avgifter ... 108
3.2.2.5 Lön och pension ... 113
3.2.3 Efterställda fordringar ... 114
3.3 Olika former för insolvensbehandling ... 116
3.3.1 Betalningsinställelse ... 116
3.3.1.1 Allmänt ... 116
3.3.1.2 Vad innebär en betalningsinställelse? ... 118
3.3.1.3 Företagshypotekshavarnas situation under betalningsinställelsen ... 122
3.3.2 Ackord ... 123
3.3.2.1 Allmänt ... 123
3.3.2.2 Godmansinstitutet ... 123
3.3.2.3 Offentligt ackord ... 126
3.3.3 Konkurs ... 130
3.3.3.1 Allmänt om konkursinstitutet ... 130
3.3.3.2 Konkursförfarandet m.m. ... 130
3.3.4 Den statliga lönegarantin vid konkurs ... 137
3.3.4.1 Allmänt ... 137
3.3.4.2 Lönegarantin och konkurrensen ... 140
3.3.5 Likvidation ... 146
3.3.5.1 Allmänt ... 146
3.3.5.2 Aktiebolag ... 146
3.3.5.3 Handelsbolag ... 149
3.3.5.4 Ekonomiska föreningar ... 148

4 *Reformönskemål m.m.* ... 151
4.1 Riksdagen ... 151
4.1.1 Lagutskottets betänkande LU 1981/82:3 om förmånsrätt för royalty vid konkurs ... 151
4.1.2 Lagutskottets betänkande LU 1981/82:19 om förmånsrättvid konkurs m.m. ... 152
4.1.3 Lagutskottets betänkande LU 1987/88:12 om gäldsanering m.m. ... 154
4.1.4 Lagutskottets betänkande LU 1987/88:21 om en översyn av förmånsrättsordningen ... 158

4.1.5 Lagutskottets betänkande 1988/89:LU20 Ändringar i förmånsrättsordningen 159
4.1.6 Lagutskottets betänkande 1991/92:LU6 Konkursrättsliga frågor 161
4.1.7 Lagutskottets betänkande LU 1991/92:LU37 Ny lönegarantilag 163
4.2 Statliga utredningar m.m. 165
4.2.1 Företagsobeståndskommittén 165
4.2.2 Skatteindrivningsutredningen 167
4.2.3 Lönegarantiutredningen 169
4.2.4 Kommissionslagskommittén 179
4.2.5 Ds A 1979:7 Betalningsinställelse och rådrumsstöd m.m. 181
4.2.6 Ds I 1981:1 Rådrumsstöd och handläggning av obeståndsärenden m.m. 184
4.3 Övriga reformförslag 185
4.3.1 Statens industriverks rapport (SIND 1985:7) Konkursutredningen 185
4.3.2 Justitiedepartementets hearing 1987 190
4.3.3 Insolvensrättsligt forum 1990 191
4.3.4 Till utredningen överlämnade skrivelser 192

5 *Utländska förhållanden* 197
5.1. Danmark 198
5.1.1 Bakgrunden till nuvarande regler om betalingsstandsning, m.m. 198
5.1.2 Förmånsrättsordningen 199
5.1.3 Syftet med betalingsstandsning 203
5.1.4. Anmälan om betalingsstandsning 205
5.1.5. Exekutiva åtgärder under betalingsstandsning, m.m. 206
5.1.6 Tilsynets ställning, m.m. 208
5.1.7 Borgenärernas ställning 210
5.1.8 Betalingsstandsningens upphörande 212
5.1.9 Förfarandet hos skifteretten 213
5.1.10 Vilandeförklaring av konkursansökan 214
5.1.11 Statistiska uppgifter om betalingsstandsning, m.m. 214
5.1.12 Vidaredrift av konkursgäldenärs rörelse 216
5.1.13 Lönegaranti 217
5.2 Norge 217
5.2.1 Allmänt om gjeldsforhandling. Syftet med förfarandet 217
5.2.2 Förmånsrättsordningen 221
5.2.3 Förutsättningar för gjeldsforhandling 224
5.2.4 Inledande av gjeldsforhandling 225
5.2.5 Verkningarna av inledd gjeldsforhandling 226
5.2.6 Aktörerna i gjeldsforhandlingen 228
5.2.7 Genomgången av gäldenärens ekonomiska förhållanden 230

5.2.8 Gjeldsforhandlingens avslutande ... 232
5.2.9 Förfarandet hos skifteretten ... 232
5.2.10 Statistiska uppgifter om gjeldsforhandling, m.m. ... 233
5.2.11 Vidaredrift av konkursgäldenärs rörelse ... 233
5.2.12 Lönegaranti ... 234
5.3 Finland ... 235
5.3.1 Allmänt om företagssanering. Syftet med förfarandet . 235
5.3.2 Förmånsrättsordningen ... 236
5.3.3 Förutsättningarna för saneringsförfarandet. Ansökan m.m. ... 237
5.3.4 Allmänt om rättsverkningarna av saneringsförfarandet (exekutiva åtgärder m.m.) ... 238
5.3.5 Förvaltarens (utredarens) ställning ... 238
5.3.6 Gäldenärens rådighet ... 239
5.3.7 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden .. 239
5.3.8 Saneringsprogrammet ... 240
5.3.9 Borgenärernas ställning ... 240
5.3.9.1 Borgenärsdelegationen ... 240
5.3.9.2 Borgenärer med säkerhetsrätt ... 241
5.3.9.3 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften ... 241
5.3.10 Kostnaderna för förfarandet ... 242
5.3.11 Det förenklade förfarandet ... 242
5.3.12 Lönegaranti ... 243
5.4 England ... 243
5.4.1 Allmänt om "Administration". Syftet med förfarandet ... 243
5.4.2 "Floating charge" och "the administrative receiver" .. 246
5.4.3 Förmånsrättsordningen ... 249
5.4.4 Förutsättningar för Administration. Ansökan m.m. .. 250
5.4.5 Allmänt om rättsverkningarna av Administration (exekutiva åtgärder m.m.) ... 251
5.4.6 Förvaltarens (the administrator's) ställning, m.m. ... 251
5.4.7 Gäldenärens rådighet ... 253
5.4.8 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden .. 253
5.4.9 Borgenärernas ställning ... 253
5.4.9.1 Allmänt ... 253
5.4.9.2 Borgenärer med säkerhetsrätt ... 255
5.4.9.3 Borgenärer med allmän förmånsrätt ... 257
5.4.9.4 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften ... 257
5.4.10 Förfarandets avslutande m.m. ... 258
5.4.11 Domstolens roll i förfarandet ... 259
5.4.12 Statistiska uppgifter m. m. ... 259
5.4.13 Vidaredrift av konkursgäldenärs rörelse ... 259
5.4.14 Lönegaranti ... 260
5.5 USA ... 261

5.5.1 Allmänt om reorganisation enligt "Chapter 11". Syftet med förfarandet. 261
5.5.2 Förmånsrättsordningen 263
5.5.3 Förutsättningarna för reorganisationsförfarandet. Ansökan m.m. 265
5.5.4 Allmänt om rättsverkningarna av reorganisationsförfarandet (exekutiva åtgärder m.m.) 265
5.5.5 Förvaltarens (the trustee's) ställning m.m. 266
5.5.6 Gäldenärens rådighet 267
5.5.7 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden . . 268
5.5.8 Reorganisationsplanen. Översikt över förfarandet . . . 269
5.5.9 Borgenärernas ställning 271
5.5.9.1 Oprioriterade borgenärer. Borgenärskommitté, m.m. . 271
5.5.9.2 Borgenärer med säkerhetsrätt 272
5.5.9.3 Borgenärer med allmän förmånsrätt 272
5.5.9.4 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften 273
5.5.10 Domstolens roll i förfarandet 274
5.5.11 Statistiska uppgifter m.m. 274
5.6 Österrike 274
5.6.1 Allmänt om "das Vorverfahren". Syftet med förfarandet 274
5.6.2 Förmånsrättsordningen 276
5.6.3 Förutsättningarna för das Vorverfahren. Ansökan m.m. 276
5.6.4 Allmänt om rättsverkningarna av das Vorverfahren (exekutiva åtgärder m.m.) 277
5.6.5 Förvaltarens ställning m.m. 277
5.6.6 Gäldenärens rådighet 278
5.6.7 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden . . 278
5.6.8 Borgenärernas ställning 279
5.6.8.1 Allmänt 279
5.6.8.2 Borgenärer med säkerhetsrätt 279
5.6.8.3 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften 279
5.6.9 Förfarandets avslutande 280
5.6.10 Statistiska uppgifter m.m. 280
5.6.11 Vidaredrift av konkurgäldenärs rörelse 281
5.6.12 Lönegaranti 281
5.7 Frankrike 282
5.7.1 Allmänt om det franska insolvensförfarandet, särskilt "Période d'observation". Syftet med förfarandet 282
5.7.2 Förmånsrättsordningen 284
5.7.3 Förutsättningarna för insolvensförfarandet. Ansökan m.m. 285
5.7.4 Allmänt om rättsverkningarna av insolvensförfarandet (exekutiva åtgärder m.m.) 285
5.7.5 Förvaltarens ställning m.m. 286

5.7.6	Gäldenärens rådighet	286
5.7.7	Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden	287
5.7.8	Borgenärernas ställning	287
5.7.8.1	Allmänt	287
5.7.8.2	Borgenärer med säkerhetsrätt	287
5.7.8.3	Borgenärer med allmän förmånsrätt	288
5.7.8.4	Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften	288
5.7.9	Det förenklade förfarandet	289
5.7.10	Statistiska uppgifter	290
5.7.11	Lönegaranti	290
5.8	Tyskland	291
5.8.1	Allmänt om det föreslagna tyska insolvensförfarandet. Syftet med förfarandet	291
5.8.2	Förmånsrättsordningen	293
5.8.3	Förutsättningarna för insolvensförfarandet. Ansökan m.m.	294
5.8.4	Allmänt om rättsverkningarna av insolvensförfarandet (exekutiva åtgärder m.m.)	294
5.8.5	Förvaltarens ställning. Gäldenärens rådighet	294
5.8.6	Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden	295
5.8.7	Borgenärernas ställning	295
5.8.7.1	Allmänt	295
5.8.7.2	Borgenärer med säkerhetsrätt	295
5.8.7.3	Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften	298
5.8.8	Lönegaranti	298
5.9	EG	299
6	*Allmänna överväganden*	301
6.1	Reformbehovet	301
6.1.1	Allmänt om krisföretag och konkurser	301
6.1.2	Förmånsrättsordningen	304
6.1.3	Den statliga lönegarantins roll	307
6.1.4	Rekonstruktion av krisföretag	312
6.2	Reformvägar	318
6.2.1	Inledning	318
6.2.2	Förmånsrättsordningen	321
6.2.3	Den statliga lönegarantins roll	340
6.2.4	Ett nytt rekonstruktionsförfarande	344
6.3	Huvuddragen i en lag om företagsrekonstruktion	348
6.3.1	Utgångspunkterna	348
6.3.2	Förutsättningar för förfarandet	349
6.3.3	Rättsverkningarna av förfarandets inledande	355
6.3.4	Gäldenärens rådighet	360
6.3.5	Administratorns uppgifter och kompetens	365
6.3.6	Borgenärernas ställning	371
6.3.7	Rekonstruktionsplan och förfarandets upphörande	374

6.3.8 Handläggningen av ärenden om företagsrekonstruktion 377
6.3.9 Förhållandet till annan lagstiftning 383
6.4 Vissa frågor angående konkurs 384
6.4.1 Skall juridisk person få fortleva efter konkurs 384
6.4.2 Konkursgäldenärens talerätt i vissa fall 387
6.5 Vissa ändringar i fråga om offentligt ackord 390
6.5.1 Minsta dividenden vid offentligt ackord 391
6.5.2 Vilka borgenärer deltar? 393
6.5.3 Behörigheten att föra återvinningstalan 393
6.5.4 Slopande av edgångssammanträdet 395
6.5.5 Andra reformönskemål 396
6.6 Vissa frågor angående förmånsrättsordningen, m.m. . 398
6.6.1 Bör företagshypoteket omfatta kassa- och banktillgodohavanden m.m.? 398
6.6.2 Förmånsrätten för revisors arbete, m.m. 403
6.6.3 Efterställda fordringar 404
6.6.4 Separationsrätt vid försäljning med återtagandeförbehåll 405
6.7 Reformens genomförande 407
6.7.1 Kostnadsmässiga konsekvenser 407
6.7.2 Ikraftträdande m.m. 413

7 *Specialmotivering* 415
7.1 Förslaget till lag om företagsrekonstruktion 415
7.2 Förslaget till lag om ändring i äktenskapsbalken 447
7.3 Förslaget till lag om ändring i föräldrabalken 447
7.4 Förslaget till lag om ändring i köplagen (1990:931) . . 448
7.5 Förslag till lag om ändring i lag (1845:50 s. 1) om handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva 448
7.6 Förslaget till lag om ändring i lagen (1927:77) om försäkringsavtal 448
7.7 Förslaget till lag om ändring i förmånsrättslagen (1970:979) 448
7.8 Förslaget till lag om ändring i lagen (1984:649) om företagshypotek 453
7.9 Förslaget till lag om ändring i konkurslagen (1987:672) 455
7.10 Förslaget till lag om ändring i lönegarantilagen (1992:497) 457
7.11 Förslaget till lag om ändring i brottsbalken 457
7.12 Förslaget till lag om ändring i utsökningsregisterlagen (1986:617) 457
7.13 Förslaget till lag om ändring i uppbördslagen (1953:272) 458
7.14 Förslaget till lag om ändring i lagen (1982:188) om preskription av skattefordringar m.m. 458

7.15 Förslaget till lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385) 458

Särskilda yttranden 461

Bilagor 465
Bilaga 1 Summary 465
Bilaga 2 Undersökning av företagskonkurser 481
Bilaga 3 Sammanställning av anteckningar från Insolvensutredningens hearing den 23-24 april 1992 491
Bilaga 4 Insolvensutredningens studiebesök i London den 7-9 oktober 1991 503
Bilaga 5 Insolvensutredningens studiebesök i USA den 21-24 januari 1992 517
Bilaga 6 Utdrag ur den danska konkursloven 537
Bilaga 7 Utdrag ur the Bankruptcy Code 1978 (USA) 541
Bilaga 8 Utdrag ur the Insolvency Act 1986 (England) 571
Bilaga 9 Ackordscentralens instruktionslista 585
Bilaga 10 Ackordscentralens kontraktsformulär 587
Bilaga 11 Anmälda betalingsstandsninger i Danmark 589
Bilaga 12 Statistik över upphörda konkurser vid tingsrätterna .. 591

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (1975:1385)
AC	Ackordscentralen
AckL	Ackordslagen (1970:847)
AO	Ausgleichsordnung
art.	Article
BC	Bankruptcy Code
BB	Betriebs-Berater. Zeitschrift für Recht und Wirtschaft
BCC	British Company Cases
BCLC	British Company Law Cases
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
CBC	Collier Bankruptcy Cases
Cmnd	Command Paper
CRS	Congressional Research Service
DKL	Den danska konkursloven
Dkr	Danska kroner
DL	Dekningsloven
EPCA	Employment Protection (Consolidation) Act
FRL	Förmånsrättslagen (1970:979)
HBL	Lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag
HD	Högsta Domstolen
IA	Insolvency Act
IR	Insolvency Rules
JT	Juridisk Tidskrift
KL	Konkurslagen (1987:672)
Konkurs & Ackord	Riksskatteverkets handbok, Konkurs & Ackord, 3 uppl. 1989
KO	Konkursordnung
KTS	KTS Zeitschrift für Insolvenzrecht, Konkurs - Treuhand - Sanierung
KöpL	Köplagen (1990:931)
LAS	Lagen (1982:80) om anställningsskydd
LEF	Lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar
LFH	Lagen (1984:649) om företagshypotek
LFS	Lagen (1971:1072) om förmånsberättigade skattefordringar m.m.
LGL	Lagen (1970:741) om statlig lönegaranti vid konkurs resp. Lönegarantilagen (1992:497)
LGU	Lönegarantiutredningen

LU	Lagutskottet
1LU	Första lagutskottet
MBL	Medbestämmandelagen (1976:580)
mdkr	miljarder kronor
mkr	miljoner kronor
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, avd. I
NJA II	Nytt Juridiskt Arkiv, avd. II
NKL	Den norska konkursloven
Nkr	Norska kroner
Ot.prp.	Odelstinget, proposisjon
prop.	Proposition
RIW	Recht der Internationale Wirtschaft
RB	Rättegångsbalken
rskr.	Riksdagsskrivelse
Sec.	section
SFS	Svensk författningssamling
SIU	Skatteindrivningsutredningen
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TfR	Tidskrift For Rettsvitenskap
U	Ugeskrift for Retsvæsen, Afd. A
UB	Utsökningsbalken
UBL	Uppbördslagen (1953:272)
USC	United States Code
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

Sammanfattning

Betänkandets huvudpunkter

Betänkandet innehåller följande huvudpunkter.

* Ett nytt rekonstruktionsförfarande, företagsrekonstruktion, föreslås som ersättning för konkurs i vissa fall. Det är krisföretag som är livsdugliga eller vars verksamhet helt eller delvis kan fortsättas i någon form som härvid avses. Företagsrekonstruktion innebär att en gäldenär som driver näringsverksamhet, efter betalningsinställelse och under medverkan av en av rätten utsedd administrator, söker rekonstruera verksamheten och träffa en ekonomisk uppgörelse med sina borgenärer utan konkurs.
* Vid konkurs föreslås att s.k. produktiva löner (intjänad lön samt uppsägningslön under den tid driften vid företaget fortsätter, dock längst under två månader) i förmånsrättshänseende går före företagshypotek. Detta skall främja användningen av företagsrekonstruktion i stället för konkurs. Också fordringar som med administratorns samtycke uppkommit under företagsrekonstruktion som föregått konkursen skall gå före företagshypotek.
* Förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter föreslås avskaffad. Ett viktigt syfte med en sådan åtgärd är att förbättra de oprioriterade borgenärernas (leverantörers, underentreprenörers o.l.) ställning.
* Vidare föreslås ett klarläggande beträffande företagshypotekshavares rätt att få betalt ur egendom som trätt i stället för säkerhetsunderlaget, dvs. främst medel som satts in på ett särskilt s.k. administrationskonto vid företagsrekonstruktion. Också rättsläget beträffande s.k. efterställda fordringar föreslås bli förtydligat i lag.
* Vad gäller frågan om den statliga lönegarantins roll i samband med fortsatt drift av ett konkursföretag, och särskilt garantins inverkan på konkurrensen, menar sig utredningen ha fått belägg för att "osund konkurrens" förekommer genom vissa sätt att utnyttja lönegarantin. Förslaget beträffande s.k. produktiva löner bör motverka "överutnyttjande" av garantin. Vidare föreslås att tillsynsmyndigheten i konkurs aktivt bevakar att garantin inte "överutnyttjas".

Bakgrunden till förslagen

I kap. 2 i betänkandet redogör utredningen något för hur företagandet ser ut i Sverige. Vidare lämnas statistiska uppgifter om bl.a. konkursutvecklingen, som på senare år visat en kraftig stegring av antalet företagskonkurser (1991 totalt 17 378). Utredningen har själv föranstaltat om en specialundersökning angående företagskonkurser i Västerbottens, Västmanlands, Kronobergs och Blekinge län samt de tre storstadslänen Stockholms, Göteborgs och Bohus samt Malmöhus län. Undersökningen har gjorts för att belysa skuld- och tillgångssituationen i företag som går i konkurs men också för att få reda på hur mycket de olika borgenärskategorierna erhåller i utdelning i konkurs. En rapport om undersökningen finns intagen i bilaga 2 till betänkandet. Genom särskilda undersökningar har utredningen vidare inhämtat material angående dels ärenden om utseende av god man enligt ackordslagen från samtliga tingsrätter, dels konkursgäldenärers inställning till konkurförvaltarnas försäljningsåtgärder från samtliga kronofogdemyndigheter i deras egenskap av tillsynsmyndighet i konkurs.

Utredningen har våren 1992 hållit en hearing med företrädare för kreditväsendet och näringslivet i övrigt samt berörda myndigheter och organisationer (bilaga 3 till betänkandet).

Nuvarande möjligheter till insolvensbehandling behandlar utredningen i kap. 3. Här ges en översikt över författningsregleringen beträffande konkurs, ackord och likvidation. Vidare lämnas vissa uppgifter om det i dag oreglerade förfarandet betalningsinställelse. I ett särskilt avsnitt behandlas förmånsrättsordningen och härunder även frågan om efterställda fordringar.

Ett särskilt avsnitt ägnas den statliga lönegarantin vid konkurs och dess betydelse för konkurrensen inom skilda branscher. För att undersöka lönegarantins betydelse för konkurrensen har utredningen hört sig för med företrädare för olika branscher och organisationer. Utredningen har dessutom fått tillgång till exempel på avtal om företagsöverlåtelser vid konkurs där lönegarantin spelat en roll för avtalets innehåll.

Åtskilliga reformönskemål har framförts på området. I kap. 4 redogörs bl.a. för uttalanden från riksdagens sida samt Lönegarantiutredningens slutbetänkande (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen, Skatteindrivningsutredningens betänkande (SOU 1987:10) Indrivningslag m.m. och Statens industriverks rapport (SIND 1985:7) Konkursutredningen.

Utländska förhållanden har ägnats en fyllig redogörelse i kap. 5. Vad gäller våra nordiska grannländer är det främst de danska reglerna om "betalingsstandsning" och de norska om "gjeldsforhandling" som behandlas. I fråga om Finland knyts intresset till den reform på området som föreslagits i en proposition under hösten 1992. Här redogörs vidare för rättssystemen i England ("the Administration Order Procedure"), USA (reorganisation enligt "Chapter 11"), Österrike ("das Vorverfahren"), Frankrike och Tyskland. Beträffande andra länder än Danmark

och Norge har redogörelsen författats av en av utredningens sakkunniga, professorn, numera justitierådet Gertrud Lennander.

Insolvensutredningen har också gjort studiebesök i Danmark, Norge, England och USA. Vid besöken har utredningen sammanträffat med det norska konkurslovutvalget samt med företrädare för berörda ministerier och lagstiftande organ, domstolar, universitet, advokater och revisorer.

Närmare om de olika huvudpunkterna

Företagsrekonstruktion

Det föreslagna förfarandet

Lagen om företagsrekonstruktion, vilken föreslås ersätta ackordslagen, är tillämplig på alla näringsidkare. Den avser att öka möjligheterna att utan konkurs rekonstruera en näringsverksamhet, när gäldenären har fått betalningssvårigheter. De centrala dragen i förfarandet är följande.

Ansökan om företagsrekonstruktion kan göras av såväl gäldenären som av en borgenär och görs hos tingsrätt. Det är emellertid inte möjligt att mot gäldenärens vilja tvinga denne att underkasta sig företagsrekonstruktion. Då beslut om företagsrekonstruktion fattats utser domstolen en administrator, som skall utreda gäldenärens ekonomiska situation och dessutom verka för att borgenärernas intressen iakttas. Administratorn skall vara lika kvalificerad som en konkursförvaltare. Även en borgenärskommitté kan tillsättas, vilken administratorn i så fall skall samråda med i väsentliga frågor.

Under förfarandet fortsätter gäldenärens verksamhet i allmänhet på vanligt sätt. Gäldenären behåller i princip sin rådighet, men viktigare beslut kräver samtycke av administratorn. Eftersom förfarandet innefattar en betalningsinställelse får gäldenären inte utan administratorns samtycke betala skuld som uppkommit före beslutet om företagsrekonstruktion eller ställa säkerhet för sådan skuld. Utan sådan medgivande får han inte heller ingå någon ny förpliktelse eller pantsätta, överlåta eller upplåta annan rätt till fast egendom, affärslokaler eller annan egendom av väsentlig betydelse för gäldenärens verksamhet.

När domstolen beslutat om företagsrekonstruktion inträder vidare ett allmänt indrivnings- och verkställighetsförbud beträffande sådana skulder som uppstått dessförinnan. Alla fordringar omfattas i princip, även fordringar som är förenade med säkerhet. Handpanträtt är undantagen och för borgenärer med annan panträtt eller företagshypotek kan dispens medges från utmätningsförbudet. Företagsrekonstruktion utgör också konkurshinder. En ansökan om konkurs som inkommer under det att förfarandet pågår kommer att vilandeförklaras.

Administratorn skall upprätta en rekonstruktionsplan. I planen skall denne bl.a. beskriva vilka åtgärder som måste vidtas för att man skall komma till rätta med företagets problem. Administratorn bör söka nå

fram till en underhandsuppgörelse med borgenärerna och gäldenären. Denna kan innefatta såväl affärsekonomiska åtgärder som olika eftergifter från borgenärernas sida. Kan en sådan uppgörelse inte nås får gäldenären vid samma domstol ansöka om offentligt ackord.

En ansökan om företagsrekonstruktion är att anse som en förklaring om att gäldenärsföretaget ställer in sina betalningar. Även när gäldenären medger påbörjande av företagsrekonstruktion efter en borgenärs ansökan därom är det att anse som en förklaring om betalningsinställelse. En faktisk betalningsinställelse utan en ansökan om företagsrekonstruktion är däremot inte tillräcklig för att gäldenären skall åtnjuta det skydd som den föreslagna lagen erbjuder.

Redan i ansökningen skall gäldenären ange hur han tänkt sig att rekonstruera verksamheten. Det betyder bl.a. att han måste ge ett besked om hur han menar att borgenärerna skall tillgodoses. Redan på detta stadium bör gäldenären också på något sätt ange hur verksamheten i fortsättningen skall finansieras. Ansökan skall vidare innehålla ett förslag till administrator.

För att hindra missbruk av förfarandet skall rätten göra en viss prövning av ansökningen. Om det saknas skälig anledning anta att syftet med förfarandet kan uppnås, får en ansökan av gäldenären inte beviljas. Kan domstolen omedelbart konstatera att det inte finns någon utsikt att rekonstruera gäldenärens verksamhet skall ansökan ogillas, och det blir alltså inte aktuellt med det skydd mot t.ex. konkurs som lagen medger.

Rättsverkningarna i fråga om t.ex. utmätningsförbudet inträder den dag då en ansökan om företagsrekonstruktion bifalls och förfaller då rätten meddelar beslut om förfarandets upphörande.

Inom tre veckor skall det hållas ett borgenärssammanträde. Då skall borgenärerna beredas tillfälle att uttala sig om förfarandet bör fortgå. Dessa kan då också lämna sådana upplysningar som behövs för att förhindra att gäldenärer missbrukar förfarandet.

Förfarandet får pågå under en tid av tre månader, men denna tid kan förlängas upp till ett år. Har förhandling om offentligt ackord då inletts får förfarandet emellertid pågå under den längre tid som krävs för att slutföra ackordsförhandlingen.

För att förhindra att en leverantör av el, bränsle, vatten och andra jämförbara förnödenheter som är nödvändiga för fortsatt drift av gäldenärens verksamhet spolierar hela rekonstruktionsförfarandet genom att utnyttja sin monopolställning har en särskild regel tagits med. En sådan borgenär får inte t.ex. avbryta leverans på grund av att gäldenären underlåtit att betala en tidigare leverans, under förutsättning att gäldenären med administratorns samtycke ställer säkerhet för nästa leverans.

För att underlätta en rekonstruktion är det många gånger av stor betydelse att det kan tillföras friskt kapital till verksamheten. I syfte att främja detta innehåller förslaget en möjlighet för gäldenären att under förfarandet uppta nya lån med administratorns medgivande, varvid sådana fordringar erhåller förmånsrätt före fordringar med säkerhet i företagshypotek.

Motiven för förslaget

Utredningen pekar på att antalet konkurser nu har nått en sådan nivå som är flera gånger högre än som någonsin har iakttagits hos oss under 1900-talet (avsnitt 6.1.1). En del kan säkert göras av preventivt slag, men utredningen har med hänsyn till sina direktiv inte att gå in på sådana åtgärder.

Det kan konstateras att konkursutvecklingen aktualiserat en rad frågor som på ett eller annat sätt har att göra med det insolvensrättsliga systemets uppbyggnad. Vad utredningen har att undersöka är främst om man genom ändringar i den insolvensrättsliga lagstiftningen kan främja rekonstruktion av krisföretag utan konkurs. Man kan visserligen inte avvara konkurs som regulator i ett marknadsekonomiskt system. Konkurs kan emellertid vara en kostsam procedur och vara förenad med nackdelar i form av kapitalförstöring och förlorade arbetstillfällen. Det ligger därför nära till hands att överväga ett alternativt förfarande som om möjligt kan träda i funktion, innan företaget har blivit definitivt insolvent, och därmed ersätta konkurs.

Att det behövs ett alternativt insolvensförfarande har också flera andra orsaker. Nuvarande ackordslag har inte visat sig vara ett så effektivt instrument för rekonstruktion av företag som man antog vid den lagens tillkomst 1970. Antalet offentliga ackord har legat på ca 100 årligen (1991 ökade antalet till 171). Närmare lagregler saknas om vilka verkningar ett företags betalningsinställelse har. Det har förekommit att leverantör av t.ex. el till ett krisföretag avbrutit leverans för att tilltvinga sig betalning. Önskemål har vidare framförts om bl.a. en förstärkning av kvalifikationerna hos sådan god man som idag utses enligt ackordslagen för att utreda gäldenärens ekonomiska situation.

Det bör påpekas att när man i utlandet sökt komma till rätta med motsvarande problem har lösningen genomgående varit att man genomfört reformer där ett nytt reorganisationsförfarande - namnet på förfarandet växlar mellan länderna - utgjort ett viktigt inslag. Utredningen har i kap. 5 belyst en rad sådana förfaranden.

Förmånsrätt för produktiva löner och nytillkomna fordringar

Förslagens innehåll

Utredningen föreslår en ordning med en framskjuten förmånsrätt för s.k. produktiv lön. Denna ordning innebär att lönefordringar före konkurs och uppsägningslön för den tid under vilken gäldenärens näringsverksamhet fortsätter efter konkursutbrottet, dock längst under två månader, skall ha förmånsrätt före fordringar förenade med säkerhet i företagshypotek. Vidare föreslås att nytillkomna fordringar under företagsrekonstruktion skall erhålla förmånsrätt med prioritet före produktiv lön.

Motiven för förslagen

Utvecklingen har på konkursområdet efter hand gått i den riktningen att de icke förmånsberättigade borgenärerna gör stora förluster i händelse av gäldenärens konkurs. Också borgenärer med särskild förmånsrätt, t.ex. banker och andra kreditgivare med säkerhet i gäldenärens egendom, har fått vidkännas stora förluster. Storleken av dessa beror dock bl.a. av om säkerhetens värde stått i rimligt förhållande till kreditens storlek. Utvecklingen har därför gjort det angeläget att undersöka om den nuvarande förmånsrättsordningen innefattar en lämplig fördelning av riskerna mellan olika kategorier av borgenärer.

Enligt utredningens mening finns anledning att fråga sig om man genom någon ändring i säkerhetshavarnas ställning kan främja rekonstruktion utan konkurs. Här knyts intresset i första hand till innehavare av företagshypotek, dvs. i regel banker. I debatten har flera förslag förts fram som på ett eller annat sätt går ut på att genom viss beskärning av företagshypotekets starka ställning tillgodose nämnda syfte. I avsnitt 6.1.2 erinras om såväl Lönegarantiutredningens (LGU:s) förslag 1988 om att ge huvuddelen av lönefordringarna i en konkurs (s.k. produktiv lön) bättre förmånsrätt än företagshypotek som tanken att innehavare av sådan säkerhet till en viss procent skall vara oprioriterad.

Gemensamt för de två åsyftade reformförslagen är, att de syftar till att ge kreditgivaren ett ökat incitament att följa och ingripa i utvecklingen hos ett företag som är på väg in i en ekonomisk kris. Härmed skapas bättre förutsättningar för att få till stånd en rekonstruktion av företaget utan konkurs och indirekt bättre utsikter för de ej prioriterade borgenärerna att få betalt.

Det råder ingen tvekan om att vart och ett av de berörda reformförslagen kan utgöra ett effektivt medel för att förmå kreditgivare med säkerhet i företagshypotek att på ett tidigare stadium än nuvarande regelsystem ger anledning till att ingripa i utvecklingen hos ett krisföretag. Följden av passivitet från kreditgivarens sida kan ju bli att gäldenärsföretaget blir ohjälpligt insolvent och måste försättas i konkurs. Borgenären riskerar då att utdelningen för hans fordran i konkursen blir sämre än den betalning som kunnat påräknas, om ett rekonstruktionsförsök inletts tidigare och gäldenärsförtaget kommit på fötter eller dess verksamhet kunnat fortsättas i ny form.

Till förmån för en reform av nu antytt slag talar flera skäl. Det ligger i linje med Högsta domstolens avgörande i rättsfallet NJA 1982 s. 900 (det s.k. Minitube-målet) att de produktiva lönerna skall belasta den egendom som omfattas av företagshypotek. Innehavarna av sådan säkerhet får med andra ord betala dessa löner. Detta talar för en ändring i förmånsrättsordningen av det slag som förordats av LGU.

Man kan också se saken från ett annat håll. Idag blir resultatet vid fortsatt drift av ett konkursföretag oftast det, att staten genom lönegarantin betalar de uppsägningslöner som företaget inte klarar av att erlägga. Den förkovran av egendom, omfattad av företagshypotek, som sålunda sker under konkurs betalas alltså i första hand av allmänna medel. Det

kan starkt ifrågasättas, om en sådan ordning är godtagbar från rättvisesynpunkt.

Vid en eventuell konkurs tas i dag fordringar med allmän förmånsrätt, t.ex. löner, ut ur gäldenärens egendom bara i den mån den inte tas i anspråk av fordran med särskild förmånsrätt, dvs. bl.a. företagshypotek. Utredningens undersökning av ett antal företagskonkurser 1990 visar att borgenärer med företagshypotek fick utdelning med ett belopp som motsvarar 46 % av det totala fordringsbeloppet av sådana fordringar. I personalintensiva företag är utdelningen i själva verket större. Denna borgenärskategori åtnjöt den utan jämförelse högsta utdelningen på sina fordringar.

En ändring i förmånsrättsordningen av förut antytt slag är med andra ord en viktig förutsättning för att man i större utsträckning än nu skall kunna få till stånd rekonstruktion av krisföretag utan konkurs. Vilka effekter en reform med nu antydda inriktning skulle få för de oprioriterade borgenärerna är dock inte så lätt att svara på. Mycket beror här av hur stora skatte- och lönefordringarna är i det enskilda fallet. Allmänt sett finns det goda skäl anta, att en reform leder till ett bättre utfall för de oprioriterade borgenärerna genom att rekonstruktionsvägen prövas på ett tidigare stadium.

Mot en ändring av nu berört slag har anförts framför allt tre argument: den kan försvåra för små och medelstora företag att få kredit mot säkerhet i företagshypotek, den kan skapa problem beträffande befintliga krediter av sådant slag och den kan medföra negativa effekter för sysselsättningen.

Argumentet beträffande en tänkt lagändrings inverkan på sysselsättningen menar utredningen inte ha tillräcklig styrka. Det är svårt att mäta effekter av sådant slag. Det kan däremot inte bortses från att en inskränkning i den erbjudna säkerhetens värde kan åtminstone i någon utsträckning påverka företagens möjligheter att få och vidmakthålla kredit mot säkerhet i företagshypotek. Eventuella negativa effekter blir dock beroende av inskränkningens storlek. Hålls denna på en nivå som inte mera avsevärt ändrar säkerhetens värde, torde följderna för kreditgivningen inte bli så långtgående. Det är alltså av avgörande betydelse vilken inriktning en reform får.

LGU:s förslag har i förhållande till andra lösningar vissa fördelar. Det riktar uppmärksamheten på de grundläggande förutsättningarna för att rekonstruktion utan konkurs skall vara realistisk. LGU:s förslag får sålunda en "dynamisk" effekt. Med förslaget uppnår man också att statens regressrätt vid utbetalning enligt lönegarantin får en starkare ställning. Härigenom främjas finansieringen av lönegarantisystemet. En annan effekt av förslaget är, att det motverkar sådan "osund konkurrens" mellan företag som utredningen berört i kap. 3. Ett system med exempelvis kostnadsbidrag från säkerhetshavarna till förfarandet får i jämförelse med LGU:s förslag främst karaktär av "transferering" av medel till andra kategorier av fordringshavare.

Vid övervägande av de fördelar och nackdelar som är förenade med de olika modellerna har utredningen stannat för LGU:s förslag. Som

utredningen ser saken kommer företagshypoteket även efter en ändring i förmånsrättsordningen att ha ett sådant kreditvärde att det utgör en väl fungerande säkerhetsrätt.

Vad gäller frågan om en förmånsrätt för s.k. produktiv lön bör knytas till huruvida det i den enskilda konkursen faktiskt har utförts produktivt arbete under fortsatt drift av rörelsen eller om man skall välja en schabloniserad lösning oberoende härav väljer utredningen i princip det första alternativet. Allt arbete som utförts före konkursens början torde typiskt sett vara produktivt. Beträffande arbete utfört därefter skiftar förhållandena i de enskilda konkurserna. De principiella motiv som ligger bakom en tänkt ändring i förmånsrättsordningen kan knappast åberopas, om verksamheten avstannat helt redan en kort tid efter konkursutbrottet. En regel som bygger på att driften normalt får betraktas som produktiv t.o.m. två månaders uppsägningstid bör därför formuleras så att den förbättrade förmånsrätten under uppsägningstiden gäller så länge gäldenärens verksamhet fortsätter, dock längst under en tid av två månader. Med en sådan reglering bör skälig hänsyn tas till förhållandena i de olika konkurserna.

En särställning intar borgenärer med fordringar som uppkommer efter betalningsinställelse. Sådana kan gälla t.ex löner, lokalhyra och inköp av råvaror. I regel förutsätts att sådana kostnader betalas kontant. Ett väsentligt problem blir därför hur utgifterna skall finansieras. Normalt har gäldenären i det uppkomna läget utnyttjat tillgängliga säkerheter. En ändring i förmånsrättsordningen som innebär att nytillkomna fordringar prioriteras framför t.ex. företagshypotek skulle sannolikt öka ett krisdrabbat företags möjligheter att finansiera verksamheten och därmed dess utsikter att rekonstruera den utan konkurs. De nya fordringarna får samtidigt en bättre garanti för betalning i händelse att rekonstruktionsförsöken inte leder till önskat resultat utan följs av konkurs.

En förbättrad ställning för nytillkomna fordringar är en av de vägar som i utlandet ansetts vara framkomlig utan att man därmed rubbar säkerhetshavarnas rätt i för stor utsträckning. Det gäller inte bara i Danmark och Norge, där ordningen har tillämpats sedan 1980-talet. Även i andra länder, såsom England, USA och Frankrike, har man slagit in på denna väg.

Ett viktigt villkor för den nya förmånsrätten bör vara, att den följer bara med nya fordringar som har tillkommit med samtycke av den administrator som utses i ett nytt rekonstruktionsförfarande. Med ett sådant villkor bör några tillämpningsproblem inte behöva uppkomma.

Skatteprivilegiets avskaffande

Förslagets innehåll

Utredningen föreslår att förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter avskaffas och att dessa fordringar blir oprioriterade. Ändringen bör bidra till att stärka de oprioriterade borgenärernas ställning.

Motiven för förslaget

Utredningens undersökning rörande företagskonkurser har bekräftat vad som ofta påtalats under senare år, nämligen att borgenärer utan förmånsrätt genomsnittligen får nöja sig med några få procent i utdelning på sina fordringar i konkurs. Undersökningen visar att av all utdelning i de undersökta konkurserna 12,2 procent gick till skatte- och avgiftsfordringar, 5,1 procent till lönefordringar och 6,3 procent till oprioriterade fordringar. Det motsvarade en utdelning (dvs. hur mycket resp. borgenärskategori tillsammans erhöll i utdelning i förhållande till deras sammanlagda fordringar) på skatte- och avgiftsfordringarna om 22,8 procent, på lönefordringarna om 23 procent och på oprioriterade fordringar om 3,6 procent. Om förmånsrätten för såväl skatter som löner avskaffas, skulle den totala utdelningen till de oprioriterade bli 9,5 procent. Det är svårare att ange vad resultatet blir när man - som enligt utredningens förslag - avskaffar enbart förmånsrätten för skatter. Man måste då beakta dels den utdelning i konkurs som tillkommer löntagare utöver vad som utgår enligt den statliga lönegarantin, dels statens regressfordringar på grund av vad som utbetalts enligt garantin. Det betyder att avskaffandet av skatteprivilegiet i en del fall får mindre betydelse för icke förmånsberättigade borgenärer. Man får emellertid hålla i minnet att de flesta företag saknar eller har endast få anställda. Förslaget bör sålunda få positiva effekter för de oprioriterade borgenärerna.

Ett avskaffande av skatteprivilegiet främjar också rekonstruktion utan konkurs. Utsikterna till ackordsuppgörelser torde stärkas. Tvingas staten att delta i sådana uppgörelser som skatteborgenär, kommer sannolikt antalet ackord att öka. Staten kommer nämligen då att få ett större intresse i att medverka till ekonomiska uppgörelser mellan gäldenären och borgenärerna.

För statens skatteindrivning innefattar ett bortfall av förmånsrätten inte i sig några dramatiska förändringar. I praktiken ligger redan nu huvudvikten i indrivningsarbetet på åtgärder före konkurs, däribland förhandling med gäldenären, prövning av frågor om uppskov och anstånd samt utkrävande av s.k. ställföreträdaransvar för bolags företrädare.

Totalt uppbar staten utdelning i konkurs med 170 mkr 1991. Till jämförelse kan nämnas att den totala uppbörden av skatter och avgifter var 757 mdkr. Utgår man från det procenttal som framkommit vid utredningens undersökning rörande företagskonkurser, skulle utdelningen på skattefordringarna minska från 22,8 procent till 9,5 procent, om både skatteprivilegiet och löneprivilegiet föll bort. Med utredningens förslag angående förhållandet mellan företagshypotek och produktiv lön blir minskningen något större, men den kompenseras mer än väl av att statens regressfordringar enligt lönegarantin får en bättre ställning.

Enligt utredningens mening talar redan det nu anförda för att statsekonomiska skäl inte kan tilläggas avgörande betydelse. Förmånsrätten har inte heller någon sådan roll vid skatteindrivningen att farhågor för att skattemoralen skulle undergrävas kan tillmätas någon större vikt i sammanhanget. Förhållandena är idag även i övrigt väsentligt annorlunda

än då skatteprivilegiet diskuterades på 1970-talet. Idag förfogar staten som skatteborgenär över en rad medel för att säkra sina fordringar, t.ex. det s.k. ställföreträdaransvaret enligt uppbördslagen samt betalningssäkring.

Utredningen erinrar också bl.a. om att utvecklingen i t.ex. våra nordiska grannländer går mot ett helt avskaffande av skatteprivilegiet.

Någon mellanlösning såsom förmånsrätt för skattefordringar som belöper på viss tid före konkurs, anser sig utredningen inte kunna förorda.

Företagshypotekets omfattning m.m.

Förslagens innehåll

Utredningen föreslår att om konkurs följt inom viss tid från det att ett förfarande enligt lagen om företagsrekonstruktion avslutades, en borgenär som har företagshypotek till säkerhet för sin fordran skall ha rätt till betalning ur egendom som omfattades av hypoteket vid tidpunkten för beslutet om företagsrekonstruktion, eller ur egendom som trätt i sådan egendoms ställe. Förslaget utgör närmast en kodifiering av den praxis som utvecklats vid betalningsinställelse under medverkan av Ackordscentralen samt ett förtydligande av den rättsliga innebörden av denna praxis.

Beträffande efterställda fordringar föreslår utredningen förtydligande i lag om att det förhållandet att fordringar utan förmånsrätt inbördes har lika rätt inte hindrar att en borgenär enligt avtal eller på annan grund har rätt till betalning först efter övriga borgenärer.

Vidare föreslås vissa bestämmelser i lagen om företagsrekonstruktion och konkurslagen i syfte att klargöra vilken ställning efterställda fordringar har vid ackord. Bestämmelserna innebär att innehavare av sådana fordringar i princip inte deltar i ackord men blir bundna av detta.

Motiven för förslagen

Utredningen anser att förändringen av förmånsrättsordningen såvitt avser produktiva löner inte förutsätter en utvidgning av företagshypoteket till att omfatta även kassa- och banktillgodohavanden m.m. Olägenheterna av undantaget för sådan egendom har till stor del undanröjts genom den praxis som utvecklats unders senare år. Utredningens förslag om företagsrekonstruktion anknyter till denna praxis. Därmed har ett viktigt motiv för att upphäva undantaget för kassa- och bankmedel m.m. i lagen om företagshypotek fallit bort. Härtill kommer att en ändring beträffande kassa- och banktillgodohavanden m.m. inte är problemfri. En sådan utvidgning av säkerhetsunderlaget för företagshypotek kan t.ex. leda till att det mesta av vad som återvinns vid konkurs tillfaller säkerhetshavaren. En ändring på denna punkt skulle dessutom gå ut över bl.a. oprioriterade borgenärer. Detta utesluter dock inte andra reformvägar.

Nuvarande praxis begränsar gode mannens möjlighet att göra uttag på ett administrationskonto under en betalningsinställelse genom ett krav på att denne skall iaktta inteckningshavarnas intressen så att dessa inte i händelse av konkurs åsamkas "väsentlig förlust" genom försöket att komma till rätta med gäldenärsföretagets ekonomiska svårigheter. Härav följer att viss osäkerhet råder om hur långt gode mannens befogenhet att förfoga över medlen på kontot sträcker sig. Härtill kommer att begränsningen också innebär viss osäkerhet angående säkerhetens omfattning i det enskilda fallet. Det har också sagts vara betänkligt att en hypotekshavare under ackordsutredning före konkurs kan stärka sin ställning genom att få förmånsrätt i både gäldenärens transaktionsmedel och nya varor som förvärvas under utredningen. En annan olägenhet med nuvarande system är, att det råder viss oklarhet om vilka krav som måste uppfyllas för att företagshypotek skall omfatta medel på ett administrationskonto.

Även från andra utgångspunkter kan det göras gällande att ett behov av förtydligande i lagstiftningen rörande företagshypotek föreligger. Den av utredningen föreslagna ändringen skulle medföra ett incitament för borgenärer med säkerhet i företagshypotek att medverka till rekonstruktionsförsök. Den osäkerhet angående företagshypotekets omfattning som kan föreligga i det enskilda fallet skulle vidare minskas. Lagstiftningsbehovet framstår än tydligare vid beaktande av den betydelsefulla roll som en borgenär med säkerhet i företagshypotek kommer att spela under det av utredningen föreslagna rekonstruktionsförfarandet.

Inom utredningen har det framhållits, att avsaknaden av lagreglering om efterställda fordringar i praktiken fört med sig viss tvekan om hur de skall behandlas vid ackord. Bl.a. har pekats på att regeln i ackordslagen om att ett ackord skall ge "alla likaberättigade borgenärer lika rätt och minst tjugofem procent av fordringarnas belopp" förmedlar intrycket att även efterställda fordringar därvid skulle vara inbegripna. Det har sagts att formuleringen av lagreglerna kan verka hindrande på uppgörelser där även efterställda fordringar skall delta.

Utredningen finner det befogat med ett förtydligande av rättsläget på denna punkt. Det är av stor vikt att oklarhet om hur efterställningsvillkor skall tolkas inte lägger hinder i vägen för en rekonstruktion.

Den statliga lönegarantin

Förslagets innehåll

Utredningen menar att den statliga lönegarantin idag används på två sätt så att man kan tala om "osund konkurrens" i samband med att ett konkursföretag fortsätter driften. Dels förekommer det att garantin utnyttjas som en sorts indirekt samhällelig subvention vid överlåtelse av företagets rörelse ("handel med lönegarantin"). Dels används lönegarantimedel som en form av driftkapital utan att affärsmässiga förutsättningar för fortsatt drift föreligger.

Bägge formerna av "överutnyttjande" av lönegarantin bör motverkas av utredningens förslag till åtgärder för att ersätta konkurs med företagsrekonstruktion utan konkurs. Även tillkomsten av 1992 års lönegarantilag bör verka i samma riktning, inte minst genom de i den lagen upptagna avräkningsreglerna. Härutöver bör enligt utredningens mening övervägas en bestämmelse om skyldighet för tillsynsmyndigheten att aktivt övervaka föreskrifterna om lönegaranti.

Utredningens uppdrag tar sikte bara på frågan om användningen av lönegarantimedel medför problem i konkurrenshänseende. Det har inte ankommit på utredningen att undersöka sådana inslag i näringsverksamhet som etableringsrätt och behovet av strukturrationalisering. Inte heller har utredningen haft i uppgift att i övrigt gå in på missbruk av lönegarantin.

Motiven för förslaget

Den statliga lönegarantin har kommit att spela en större roll för rekonstruktion i samband med konkurs än som varit avsett. Samtidigt har lönegarantin tagits upp till diskussion från andra utgångspunkter. Våren 1992 beslutades att det maximala garantibeloppet för lönefordringar i konkurs sänks från tolv basbelopp till 100 000 kr.

Det är tydligt, att konkursinstitutet har kommit att användas i rekonstruktionssyfte i betydligt större utsträckning än som antagits av statsmakterna. Redan det låga antalet offentliga ackord jämfört med det stora antalet konkurser visar härpå. Men även det höga utnyttjandet av lönegarantin pekar i samma riktning. Det betyder att konkursens roll som exekutionsform i åtskilliga fall har kommit i bakgrunden.

Så sent som vid tillkomsten av 1987 års konkurslag godtogs dock att det i princip ankommer på förvaltaren att avgöra, om rörelsen skall fortsättas eller inte, låt vara med skyldighet att höra bl.a. tillsynsmyndighetens mening. Vid utredningens hearing 1992 har inte framkommit någon mera allvarlig kritik av konkurslagens regler på denna punkt även om det påpekats att det idag finns en viss risk för att förvaltaren slentrianmässigt fortsätter driften därför att lönegaranti utgår.

Det ankommer inte på utredningen att gå närmare in på sådana inslag i näringsverksamheten som väsentligen är att hänföra till etableringsfrihet eller strukturrationalisering. I stället har utredningen övervägt lämpligheten av att garantin används antingen som ett led i en överlåtelse av konkursföretag ("handel med lönegarantin") eller som en form av driftkapital till ett konkursföretag trots att affärsmässiga förutsättningar för fortsatt drift eller för en överlåtelse av rörelsen inte är för handen.

I konkurslagen anges att tillsynsmyndigheten (och särskilt berörda borgenärer) skall höras i viktigare frågor, om det inte föreligger hinder mot det. Att sälja hela rörelsen och i överlåtelseavtalet föra in lönegarantin som en del av avtalet är självfallet en sådan viktig fråga som kräver tillsynsmyndighetens hörande. Enligt utredningens uppfattning ankommer det på tillsynsmyndigheten att beakta användningen av lönegarantimedel vid fortsatt drift. Gör myndigheten vid samrådet med förvaltaren den bedömningen att användningen av lönegarantimedel av ett konkursföretag

leder till någon form av "osund konkurrens" på förut angivet sätt bör fortsatt drift och/eller överlåtelse av rörelsen avstyrkas.

Utredningen har övervägt om man bör gå ett steg längre och i konkurslagen införa en uttrycklig bestämmelse om att förvaltaren såvitt gäller fortsatt drift och överlåtelse av rörelsen bör inhämta godkännande av tillsynsmyndigheten. Tillräckliga skäl att nu föreslå en sådan bestämmelse torde dock inte finnas. Däremot menar utredningen att man kan överväga att i en verkställighetsföreskrift till lönegarantilagen föra in en regel om att tillsynsmyndigheten skall övervaka efterlevnaden av föreskrifterna om lönegaranti.

Förslagets konsekvenser

Visserligen rekonstrueras en del företag idag genom konkurs. Det sker emellertid ofta med ianspråktagande av den statliga lönegarantin. Vidare kommer rekonstruktionen vanligen till stånd så sent att stora förluster för borgenärerna inte kan undvikas.

Med utredningens förslag motverkas olägenheterna av nuvarande ordning. Kommer rekonstruktionsåtgärder igång tidigare, dvs. före konkurs, kan lönegarantin inte användas som ett led i en rekonstruktion. De affärsmässiga förutsättningarna för att rekonstruera ett krisföretags verksamhet bör emellertid bli bättre och "osund konkurrens" mellan företagen i branschen kunna undvikas genom att lönegarantin inte kommer in i bilden. Också utfallet för borgenärerna av en uppgörelse bör typiskt sett bli gynnsammare än om företaget avvaktat den tidpunkt då det blivit ohjälpligt insolvent.

Vinsterna med utredningens förslag inskränker sig inte till de omedelbara resultaten av en lyckad rekonstruktion. Liksom när en reorganisation av ett företags verksamhet äger rum i annat sammanhang kan borgenärerna få nytta av åtgärden genom att affärsförhållandet till gäldenärsföretaget eller dess efterträdare kan fortsätta. Rekonstruktionen kan också göra det möjligt för andra företag, vilka varit beroende av gäldenärsföretaget för sin verksamhet, att fortsätta denna utan att själva hamna i betalningssvårigheter. Särskilt gäller detta underleverantörer och underentreprenörer. I nu berörda hänseenden bör en rekonstruktion enligt utredningens modell medföra större ekonomisk nytta för berörda intressenter än om motsvarande åtgärd företas först när gäldenärsföretaget försatts i konkurs.

Det nya förfarandet kan inte beräknas medföra några nya utgifter för domstolar och tillsynsmyndigheter. Kostnaden för företagsrekonstruktion kommer gäldenärsföretaget att självt stå för. Eftersom antalet konkurser kan förväntas minska genom att företagsrekonstruktion används i stället, kommer domstolarnas kostnader för konkurs att minska. Detta motvägs av domstolarnas befattning med företagsrekonstruktion. Också tillsynsmyndigheternas uppgifter minskas, när konkurserna avtar. Men denna besparing motvägs troligen av en aktivare bevakningsfunktion.

Sannolikt kommer utredningens samlade förslag att medföra möjlighet till förbättrad utdelning för oprioriterade borgenärer. Det kommer även staten till del i dess egenskap av skatteborgenär. Men också med oförändrad utdelning till de oprioriterade borgenärerna - 3,6 % - kommer staten att få utdelning med bortåt 27 mkr, om man utgår från 1991 års siffror. Statens förlust på grund av att förmånsrätten för skatter och avgifter avskaffas begränsas redan på grund härav (cirka 140 mkr om statens fordran är densamma som 1991).

Varje företag som kan rekonstrueras enligt den nya modellen i stället för att gå i konkurs torde generellt sett medföra en samhällsekonomisk vinst. Nedbringas antalet företagskonkurser, minskar typiskt sett också de förluster staten gör som skatteborgenär.

Förslaget att låta en del av lönekostnaderna få en bättre förmånsrätt än fordringar med säkerhet i företagshypotek kommer att öka återbetalningen av utbetald lönegaranti i konkurs. Under budgetåren 1983/84 - 1989/90 var lönegarantifondens intäkter större än kostnaderna. Därefter har kostnaderna varit större än intäkterna. Återbetalning från konkurs uppgick under de båda budgetåren 1990/91 och 1991/92 till 52 resp. 114,9 mkr.

Utredningens förslag går i denna del ut på att intjänad men ej utbetald lön samt lön under den tid driften vid företaget fortsätter, dock längst under två månader, skall utgå med förmånsrätt före fordringar med säkerhet i företagshypotek. En konsekvens härav är att lönegarantifonden får en bättre regressrätt än idag för en del av det som utbetalas i ersättning från fonden.

Om en uppskattning görs av vad detta innebär för fonden bör beaktas att tillgångar saknas i ca en tredjedel av samtliga konkurser. I sådana konkurser är någon återbetalning således utesluten. Denna uppgift skall vidare sammanställas med att företagshypotekshavarna erhåller utdelning med 46 % i förhållande till deras sammanlagda fordringar. Ofta har den senaste innestående månadslönen inte betalts ut och inte heller semesterersättning. Om den tid under vilken konkursboet fortsätter verksamheten uppskattas till exempelvis 14 dagar, har man att räkna med att återbetalning till lönegarantifonden kommer att ske för 1,5 månadslön i konkurser rörande företag med anställda. Antalet personer som under 1990/91 erhöll lönegaranti uppgick till 47 007 och under 1991/92 till 77 973. Om den månatliga utbetalningen beräknas till 8 494 kr hade återbetalningen enligt utredningens förslag kommit att under de båda åren uppgå till knappt 200 resp. drygt 330 mkr. Det rör sig här om en ökning av återbetalningen från konkurs med 400 resp. drygt 300 %.

Det är naturligtvis mycket vanskligt att göra sådana här beräkningar. På sikt bör antalet konkurser minska. Antalet berörda anställda likaså. Å andra sidan är det mera sannolikt att den genomsnittliga tiden för fortsatt drift överstiger 14 dagar. Utredningen har räknat med en schablontid om två månader. Beaktar man de olika omständigheter som kan inverka på resultatet, bör man kunna räkna med att vinsten för lönegarantifonden enligt förslaget inte kommer att understiga nyss nämnda beräkning utan snarare överstiga den.

Det är svårt att förutspå hur många fall som årligen kan komma att bli föremål för företagsrekonstruktion och hur stor del av de ärenden som anhängiggörs som slutligen leder till en uppgörelse mellan gäldenären och dennes borgenärer. Mot bakgrund av antalet konkursföretag 1991 med fler än tio anställda (1 406) vågar utredningen dock uppskatta antalet fall av företagsrekonstruktion till ca 500. I likhet med antalet konkurser beror antalet fall av företagsrekonstruktion dock i hög grad på den allmänna ekonomiska utvecklingen i samhället.

Utredningen förutsätter att åtgärder vidtas för utbildning av personal och information innan reformen genomförs. Ett ikraftträdande kan inte beräknas ske förrän tidigast under 1994.

Förhållandet till en lag om skuldsanering

Tidigare har utredningen avgett delbetänkandet (SOU 1990:74) Skuldsaneringslag, vilket tog sikte på överskuldsatta fysiska personer som inte driver någon form av näringsverksamhet. I 1992 års betänkande har utredningen behandlat enbart näringsidkare som fått betalningssvårigheter. De båda förslagen skall ses som en heltäckande reglering av fall då företag eller enskilda behöver rådrum för att reda ut sina ekonomiska problem utan konkurs. I föreliggande betänkande föreslås att den nuvarande ackordslagen avskaffas. Detta förutsätter någon motsvarande typ av regler för privatpersoner.

Författningsförslag

1 Förslag till Lag om företagsrekonstruktion

Härigenom föreskrivs följande.

1 kap. Inledande bestämmelser

1 § Företagsrekonstruktion enligt denna lag innebär att en gäldenär som driver näringsverksamhet, efter betalningsinställelse och under medverkan av en av rätten utsedd administrator, söker rekonstruera verksamheten utan konkurs och träffa en ekonomisk uppgörelse med sina borgenärer.

2 § Företagsrekonstruktion inleds efter ansökan hos rätten. En ansökan kan göras av gäldenären eller en borgenär.

En ansökan av gäldenären är att anse som en förklaring att denne ställer in sina betalningar. Detsamma gäller ett sådant medgivande av gäldenären som avses i 2 kap. 11 § första stycket.

3 § Företagsrekonstruktion innebär inskränkningar i borgenärernas rätt att tvångsvis ta i anspråk gäldenärens egendom för betalning av sina fordringar och att göra gällande påföljd av avtalsbrott från gäldenärens sida.

De rättsverkningar som sägs i första stycket inträder den dag då en ansökan om företagsrekonstruktion bifalls.

Rättsverkningarna förfaller när rätten meddelar beslut om förfarandets upphörande, om inte annat förordnas i beslutet.

4 § Vid företagsrekonstruktion skall särskilt undersökas, om den verksamhet som gäldenären bedriver helt eller delvis kan fortsättas.

Kan en uppgörelse inte ske under hand får gäldenären ansöka om förhandling om offentligt ackord. I fråga om offentligt ackord tillämpas bestämmelserna i 3 kap.

5 § En plan skall upprättas för hur syftet med förfarandet skall uppnås (rekonstruktionsplan).

Förfarandet pågår under högst tre månader, om inte beslut om förlängning av fristen meddelas av rätten.

6 § Bestämmelserna i denna lag om gäldenär äger inte tillämpning i fråga om
1. bankaktiebolag, sparbank eller föreningsbank,
2. kreditaktiebolag, stadshypoteksförening eller landshypoteksförening,
3. understödsförening,
4. försäkringsbolag,
5. gäldenär för vars verksamhet staten, kommun, landstingskommun, kommunalförbund, församling eller kyrklig samfällighet svarar.

7 § Om konkurs föreskrivs i konkurslagen (1987:672).

2 kap. Allmänna bestämmelser om företagsrekonstruktion

Ansökan av gäldenären

1 § En gäldenärs ansökan om företagsrekonstruktion skall göras skriftligen. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller sökandens ombud.

En ansökan skall innehålla
1. en kortfattad redogörelse för gäldenärens ekonomi och vad som lett fram till gäldenärens betalningssvårigheter,
2. en uppgift om utsikten till rekonstruktion av verksamheten och till en uppgörelse med borgenärerna samt
3. ett förslag till administrator och behövliga uppgifter om dennes lämplighet för uppdraget.

2 § Ansökan om företagsrekonstruktion görs hos den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angår betalningsskyldighet i allmänhet.

I ansökningen skall gäldenären ange och styrka de omständigheter som gör rätten behörig, om de inte är kända.

Har ansökan gjorts hos en tingsrätt som inte är behörig, skall rätten genast sända handlingarna i ärendet till den tingsrätt som enligt vad dessa visar är behörig och underrätta gäldenären. En ansökan skall anses gjord, när handlingarna kom in till den förra tingsrätten.

3 § En ansökan skall avvisas,
1. om det av ansökningen inte framgår vilken tingsrätt som är behörig eller
2. om den inte uppfyller de krav som anges i 1 §.

Avvisning får ske endast om gäldenären inte följer ett föreläggande att avhjälpa bristen.

4 § Upptas gäldenärens ansökan skall rätten genast
1. besluta om företagsrekonstruktion,
2. utse en administrator och
3. bestämma tidpunkt för ett borgenärssammanträde inför rätten senast tre veckor från beslutet eller den längre tid som är oundgängligen nödvändig.

Ett beslut om företagsrekonstruktion får inte meddelas, om det saknas skälig anledning anta att syftet med förfarandet kan uppnås.

Om särskilda skäl föreligger kan flera än en administrator utses.

Ansökan av en borgenär

5 § En ansökan av en borgenär skall göras skriftligen. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller hans ombud.

En ansökan skall innehålla
1. uppgift om borgenärens fordran,
2. de omständigheter på vilka han grundar sin begäran och
3. förslag till administrator och behövliga uppgifter om dennes lämplighet för uppdraget.

Borgenären skall i original eller kopia bifoga de handlingar som han vill åberopa. Ansökningen och de handlingar som har bifogats denna skall ges in i två exemplar.

6 § En borgenärs ansökan om företagsrekonstruktion får inte bifallas, om
1. borgenären har betryggande pant eller därmed jämförlig säkerhet i egendom som tillhör gäldenären och det inte finns särskilda skäl anta att borgenärens rätt är i fara eller
2. betryggande säkerhet erbjuds av tredje man.

Med säkerhet som erbjuds av tredje man avses även borgen, om borgensmannen svarar som för egen skuld.

7 § I fråga om behörig tingsrätt och avvisning av ansökan tillämpas vad som sägs i 2 och 3 §§.

8 § Upptas en borgenärs ansökan skall rätten sätta ut en förhandling för prövning av yrkandet. Förhandlingen skall hållas inom två veckor från det att ansökningen kom in till rätten. Om det finns särskilda skäl, får den hållas senare, dock senast inom sex veckor.

Till förhandlingen skall parterna kallas. I kallelsen till gäldenären skall denne föreläggas att svara på yrkandet vid förhandlingen. I kallelsen skall även anges att gäldenären inte behöver inställa sig, om han före förhandlingen själv gör en ansökan enligt 1 §.

Kallelserna skall delges. Parterna skall i kallelsen upplysas om innehållet i 10 §.

Gäldenären skall samtidigt med kallelsen delges de av borgenären ingivna handlingarna.

9 § En borgenärs ansökan förfaller, om
1. en ansökan enligt 1 § från gäldenären själv bifalls före förhandlingen,
2. gäldenären före denna skriftligen bestrider ansökningen eller
3. försätts i konkurs.

Rätten skall i fall som avses i första stycket ställa in förhandlingen och underrätta parterna.

10 § Uteblir borgenären från förhandlingen, skall ärendet avskrivas, om inte gäldenären själv gör en ansökan enligt 1 §.

Uteblir gäldenären från förhandlingen, förfaller borgenärens ansökan.

11 § En ansökan av borgenären får inte bifallas, om inte gäldenären förklarar att han vill påbörja företagsrekonstruktion.

Finns förutsättningar att bifalla borgenärens ansökan tillämpas 4 § beträffande de åtgärder som ankommer på rätten.

Administratorn och dennes uppgifter

12 § Administratorn skall undersöka utsikterna till rekonstruktion av verksamheten och därvid verka för att borgenärernas bästa iakttas.

Administratorn skall undersöka gäldenärens ekonomiska ställning och efter samråd med gäldenären upprätta en rekonstruktionsplan som tillställs borgenärerna.

Administratorn får anlita hjälp av sakkunnig.

13 § En administrator skall ha den särskilda insikt och erfarenhet som uppdraget kräver, ha borgenärernas förtroende samt även i övrigt vara lämplig för uppdraget.

Den som är anställd vid en domstol eller en kronofogdemyndighet får inte vara administrator.

En administrator som inte är lämplig eller av någon annan orsak bör skiljas från uppdraget skall entledigas av rätten. Frågor om entledigande tas upp på begäran av administratorn, en borgenär eller gäldenären.

14 § Administratorn skall inom en vecka från det att han utsetts underrätta samtliga kända borgenärer om att företagsrekonstruktion har påbörjats. Vid underrättelsen skall fogas
1. en förteckning över gäldenärens huvudsakliga tillgångar och skulder,
2. gäldenärens senaste balansräkning, om gäldenären är eller varit bokföringsskyldig under det sista året innan ansökan om företagsrekonstruktion gjordes, och de ytterligare upplysningar som behövs om dennes redovisning,
3. en uppgift om orsakerna till betalningssvårigheterna och ändamålet med förfarandet samt

4. upplysning om tidpunkten för det sammanträde som sägs i 4 § första stycket 3.

Gäldenärens ställning

15 § Gäldenären är skyldig att lämna administratorn alla sådana upplysningar om sina ekonomiska förhållanden som är av betydelse för företagsrekonstruktion.

Gäldenären skall följa administratorns råd och anvisningar angående förvaltningen av gäldenärens egendom.

16 § Gäldenären får inte utan administratorns samtycke
1. betala skuld som uppkommit före beslutet om företagsrekonstruktion eller ställa säkerhet för sådan skuld,
2. ingå någon ny förpliktelse,
3. pantsätta, överlåta eller upplåta annan rätt till fast egendom, affärslokaler eller annan egendom av väsentlig betydelse för gäldenärens verksamhet.

17 § Har gäldenären före beslutet om företagsrekonstruktion
1. ingått ett sådant avtal om fortlöpande leverans av elektricitet, vatten eller därmed jämförlig förnödenhet som innebär att gäldenären skall erlägga betalning efter hand i särskilda poster allteftersom motparten fullgör sitt åtagande och
2. kommit i dröjsmål med betalningen av någon delleverans,
får motparten dock inte på grund härav häva avtalet i fråga om senare leverans eller avbryta denna, om gäldenären med administratorns samtycke ställer godtagbar säkerhet för betalning av sådan leverans.

Avtalsvillkor som inskränker gäldenärens befogenhet enligt första stycket är ogiltigt.

18 § Överlämnas en vara till gäldenären efter det att beslut om företagsrekonstruktion meddelades av rätten och har betalning inte skett, får säljaren kräva att varan lämnas tillbaka. Varan behöver dock inte lämnas tillbaka, om betalning sker genast eller, i fall då köpesumman inte har förfallit till betalning, gäldenären med samtycke av administratorn inom skälig tid efter uppmaning ställer godtagbar säkerhet för betalningen.

Avtalsvillkor som inskränker gäldenärens befogenhet enligt första stycket är ogiltigt.

Borgenärernas ställning

19 § Vid det sammanträde som sägs i 4 § första stycket 3 skall borgenärerna beredas tillfälle att uttala sig om förfarandet bör fortgå.

Om en borgenär begär det, skall vid sammanträdet bland borgenärerna utses en borgenärskommitté. I kommittén får ingå högst tre personer. Om gäldenären bedriver näringsverksamhet och under det senast

förflutna räkenskapsåret här i landet sysselsatt i genomsnitt minst 25 arbetstagare, har en företrädare för de anställda rätt att delta i borgenärskommittén. I så fall får i denna ingå högst fyra personer.

Administratorn skall i väsentliga frågor samråda med borgenärskommittén, om inte hinder möter mot det.

20 § Under förfarandet gäller följande inskränkningar i borgenärernas rätt att tvångsvis ta i anspråk gäldenärens egendom för betalning av sina fordringar.

1. Om en borgenär ansöker om att gäldenären skall försättas i konkurs, skall ansökningen på begäran av administratorn förklaras vilande i avvaktan på att förfarandet enligt denna lag upphör. Vilandeförklaring skall dock inte meddelas, om det finns särskilda skäl anta att borgenärens rätt är i fara.
2. Utmätning får inte ske. Detta gäller inte utmätning för sådan fordran till säkerhet för vilken borgenären har handpanträtt. Har borgenären annan panträtt eller företagshypotek till säkerhet för sin fordran, kan borgenären hos rätten begära medgivande till utmätning. Medgivande får lämnas endast om det finns risk för att säkerhetens värde avsevärt minskas till följd av gäldenärens handlande.
3. Beslut om betalningssäkring får inte meddelas och verkställighet av sådant beslut får inte ske.
4. Handräckning enligt lagen (1978:599) om avbetalningsköp mellan näringsidkare m.fl. får inte ske. Detsamma gäller återtagande genom verkställighet av dom.
5. Beslut om kvarstad får inte meddelas och verkställighet av sådant beslut får inte ske.

Under förfarandet får en borgenär inte heller i övrigt påkalla åtgärd för verkställighet enligt 16 kap. utsökningsbalken.

21 § Den som hade fordran hos gäldenären när ansökan om företagsrekonstruktion gjordes får, även om fordringen inte är förfallen till betalning, använda den till kvittning mot fordran som gäldenären då hade mot honom. Detta gäller dock inte, om kvittning är utesluten på grund av fordringarnas beskaffenhet eller undantagen enligt vad som sägs nedan.

Om en fordran mot gäldenären har förvärvats genom överlåtelse från tredje man senare än tre månader före ansökan om företagsrekonstruktion eller, såvitt angår dödsbo, före ansökan om boets avträdande till förvaltning av boutredningsman och i det senare fallet en ansökan om företagsrekonstruktion följt inom tre månader från det att boutredningsman förordnats, får den inte användas till kvittning mot en fordran som gäldenären hade när borgenären förvärvade sin fordran. Detsamma gäller, om en fordran mot gäldenären har förvärvats tidigare genom sådant fång och borgenären då hade skälig anledning anta att gäldenären var på obestånd.

En borgenär, som har satt sig i skuld till gäldenären under sådana omständigheter att det är att jämställa med betalning med annat än sedvanliga betalningsmedel, får inte kvitta, i den mån sådan betalning hade kunnat bli föremål för återvinning enligt 3 kap. eller konkurslagen.

En fordran på ersättning vilken tillkommer en borgensman eller annan med anledning av en förpliktelse som han infriat (regressfordran) anses vid tillämpning av vad som sägs ovan ha förvärvats när hans förpliktelse grundades.

Förfarandets upphörande

22 § Förfarandet upphör efter beslut av tingsrätten. Det skall upphöra om tre månader förflutit från dagen för beslutet om företagsrekonstruktion.

Tingsrätten kan om särskilda skäl därtill föreligger på begäran av gäldenären förlänga den i första stycket angivna fristen med tre månader i taget. Förfarandet får dock inte pågå under längre tid än sammanlagt ett år, såvida inte förhandling om offentligt ackord inletts.

Innan rätten beslutar om förlängning enligt andra stycket skall administratorn, de borgenärer, som infunnit sig till det sammanträde som sägs i 4 § första stycket 3, och borgenärskommittén, om en sådan utsetts, beredas tillfälle att yttra sig.

23 § Förfarandet skall även upphöra om
1. syftet med förfarandet uppnåtts,
2. gäldenären återkallar sin ansökan eller utan laga förfall uteblir från det sammanträde som sägs i 4 § första stycket 3,
3. administratorn eller en borgenär begär det och rätten finner förfarandet sakna ett rimligt ändamål,
4. gäldenären försätts i konkurs eller
5. rätten i annat fall finner att särskilda skäl föreligger för att förfarandet bör upphöra.

Innan tingsrätten fattar beslut enligt första stycket 1-3 eller 5 skall gäldenären, administratorn, de borgenärer, som infunnit sig till det sammanträde som sägs i 4 § första stycket 3, och borgenärskommittén, om en sådan utsetts, beredas tillfälle att yttra sig.

24 § När rätten meddelar beslut om förfarandets upphörande, förfaller de rättsverkningar som anges i 17, 18 och 20 §§, om inte annat förordnas i beslutet.

3 kap. Särskilda bestämmelser om offentligt ackord

Ansökan om förhandling om offentligt ackord

1 § En ansökan om förhandling om offentligt ackord görs av gäldenären hos den tingsrätt där ärendet om företagsrekonstruktion är anhängigt.

I fråga om offentligt ackord gäller utöver bestämmelserna i detta kapitel 2 kap. 12, 13 och 15 - 24 §§ i tillämpliga delar.

2 § Till en ansökan enligt 1 § skall bifogas

1. ett ackordsförslag som anger hur mycket gäldenären bjuder i betalning och när betalningen skall ske samt om säkerhet har ställts för ackordet och vari den i så fall består,
2. en förteckning över boets tillgångar och skulder, upprättad enligt 3 § tidigast tre månader innan ansökan om förhandling om offentligt ackord gjordes,
3. den senaste balansräkningen, om gäldenären är eller har varit bokföringsskyldig under det sista året innan beslutet om företagsrekonstruktion meddelades,
4. en berättelse av administratorn som anger boets tillstånd och orsakerna till gäldenärens betalningssvårigheter samt innehåller en översikt över tillgångar och skulder, en uppgift om den utdelning som kan påräknas i en konkurs och upplysning om egendom har frångått gäldenären under sådana förhållanden att den kan bli föremål för återvinning, om det finns skälig anledning anta att gäldenären har gjort sig skyldig till brott mot sina borgenärer och i så fall grunden därför samt hur gäldenären har fullgjort sin bokföringsskyldighet,
5. ett yttrande av administratorn om han anser att ackordsförslaget bör antas av borgenärerna,
6. ett intyg av administratorn att borgenärer, som till antalet utgör minst två femtedelar av de i boupptecknigen upptagna borgenärer vilkas fordringar skulle omfattas av ackordet och som tillsammans innehar minst två femtedelar av dessa fordringars sammanlagda belopp, har förklarat sig anse ackordet antagbart,
7. ett bevis att ackordsförslaget samt administratorns berättelse och yttrande har sänts till alla borgenärer som tas upp i boupptecknigen,
8. förskott, med belopp som regeringen föreskriver, på kostnaden för ackordsfrågans handläggning hos rätten samt av rätten godkänd säkerhet för vad som inte täcks av förskottet.

En balansräkning behöver inte bifogas, om den tidigare har tillställts rätten och borgenärerna.

3 § Administratorn skall upprätta boupptecknigen. I denna skall tillgångarna tas upp till noggrant uppskattade värden. Om gäldenären är eller har varit bokföringsskyldig under det sista året innan beslutet om företagsrekonstruktion meddelades, skall om möjligt även lämnas en

specificerad uppgift om de värden som i bokföringen har åsatts tillgångarna eller, när sådan värdering inte har gjorts, om anskaffningskostnaden. Bouppteckningen skall vidare innehålla uppgift om varje borgenärs namn och postadress.

Ränta på en borgenärs fordran skall inte beräknas längre än till dagen för ansökan om företagsrekonstruktion. Fordran i utländskt myntslag skall beräknas efter den kurs som gällde nämnda dag.

Har en borgenär förmånsrätt, skall det anges jämte grunden till det.

Förekommer anmärkning mot fordran eller bedöms värdet av egendom, vari en borgenär har särskild förmånsrätt, understiga hans fordran, skall det anges.

4 § Rätten skall avvisa ansökningen om förhandling om offentligt ackord, om den inte uppfyller de krav som anges i 2 § och gäldenären inte följer ett föreläggande att avhjälpa bristen.

5 § Upptas ansökningen, skall rätten genast meddela beslut om förhandling om offentligt ackord (ackordsförhandlingsbeslut). Samtidigt skall rätten

1. bestämma tidpunkt för ett sammanträde med borgenärerna inför rätten,
2. kalla gäldenären, administratorn och borgenärerna till sammanträdet samt
3. kungöra ackordsförhandlingsbeslutet i Post- och Inrikes Tidningar och i övrigt på sätt regeringen föreskriver.

Villkor för offentligt ackord

6 § Ett offentligt ackord får avse, att fordringar, som tillkommer borgenärer vilka enligt 7 § får delta i förhandlingen, nedsätts och betalas på närmare angivet sätt. Ackordet skall ge alla likaberättigade borgenärer lika rätt och minst tjugofem procent av fordringarnas belopp, om inte lägre ackordsprocent godkänns av samtliga kända borgenärer som skulle omfattas av ackordet eller särskilda skäl för lägre procent föreligger. Föreskriven minsta utdelning skall betalas inom ett år efter det att ackordet har fastställts, om inte samtliga nämnda borgenärer godkänner längre betalningstid.

Utan hinder av första stycket får ett offentligt ackord innehålla villkor att borgenärerna får full betalning intill visst belopp, om avvikelsen kan anses skälig med hänsyn till omfattningen av boet och övriga omständigheter. En avvikelse till nackdel för viss borgenär får också äga rum, om han har medgett det.

Ett ackord får även avse, att gäldenären endast får anstånd med betalningen eller annan särskild eftergift. Därvid äger första och andra styckena motsvarande tillämpning.

Borgenärer vid offentligt ackord

7 § I förhandling om offentligt ackord deltar endast borgenärer, vilkas fordringar uppkommit före ansökan om företagsrekonstruktion. En borgenär, som kan få täckning för sin fordran genom kvittning eller vars fordran är förenad med förmånsrätt, deltar inte i förhandlingen. En borgenär, som enligt avtal eller på annan grund har rätt till betalning först efter gäldenärens övriga borgenärer, deltar inte heller i förhandlingen, såvida inte dessa medger detta.

Om en borgenär helt eller delvis avstår från kvittningsrätt eller förmånsrätt, deltar han i förhandlingen i motsvarande mån. Kan en borgenärs fordran endast till viss del täckas genom kvittning eller understiger värdet av den egendom i vilken en borgenär har särskild förmånsrätt hans fordran, deltar han med återstående del av fordringen.

Innehåller ackordsförslaget en bestämmelse att borgenärer som inte har förmånsrätt skall få full betalning intill ett visst belopp, skall deras fordringar i ackordsförfarandet anses som förmånsberättigade i motsvarande mån.

En borgenär får delta i förhandlingen, även om hans fordran inte är förfallen till betalning eller den är beroende av särskilt villkor.

Med borgenärer som har förmånsrätt likställs en borgenär som till säkerhet för sin fordran har gjort förbehåll om återtaganderätt.

Borgenärsmajoritet vid offentligt ackord

8 § Ett ackordsförslag, som ger minst femtio procent av fordringsbeloppen, skall anses antaget av borgenärerna, om tre femtedelar av de röstande har godtagit förslaget och deras fordringar uppgår till tre femtedelar av de röstberättigande fordringarnas sammanlagda belopp. Är ackordsprocenten lägre, skall ackordsförslaget anses antaget, om tre fjärdedelar av de röstande har enats om förslaget och deras fordringar uppgår till tre fjärdedelar av de röstberättigande fordringarnas sammanlagda belopp.

Återvinning vid offentligt ackord

9 § Efter ackordsförhandlingsbeslutet äger bestämmelserna i konkurslagen (1987:672) om återvinning vid konkurs motsvarande tillämpning, om ackordet fastställs.

Söks återvinning av förmånsrätt eller betalning som vunnits genom utmätning, får rätten förordna att fortsatt verkställighet av utmätningen tills vidare inte får äga rum.

10 § Talan om återvinning väcks av en borgenär vars fordran skulle omfattas av ackord. Talan skall väckas före det borgenärssammanträde som avses i 5 § 1 och får inte slutligt prövas innan ackordsfrågan har blivit avgjord. En borgenär som vill väcka talan skall underrätta

administratorn. Om så inte har skett, får hans talan inte upptas till prövning.

Upphör förfarandet utan att ackord har kommit till stånd och försätts inte gäldenären i konkurs efter ansökan som gjorts inom tre veckor från det att ackordsfrågan avgjordes, skall den väckta återvinningstalan avvisas.

11 § Vad som vinns genom återvinningstalan skall, sedan kärandens kostnader har ersatts, tillkomma de borgenärer som omfattas av ackordet. En svarande som med anledning av kärandens talan kan få fordran mot gäldenären deltar med fordringen i förhandlingen om offentligt ackord och har rätt att avräkna den utdelning som tillkommer honom på vad han annars skulle ha betalat.

Om det i målet påkallas av en borgenär som omfattas av ackordet eller av gäldenären, kan rätten föreskriva särskild förvaltning av det som enligt första stycket skall tillkomma borgenärerna. Egendom som har satts under sådan förvaltning får utmätas endast om ackordet har förfallit.

Verkan av offentligt ackord

12 § Ett fastställt ackord är bindande för alla borgenärer, kända eller ej, som enligt 7 § hade rätt att delta i ackordsförhandlingen.

Om alla borgenärer som enligt 7 § hade rätt att delta i ackordsförhandlingen inte tillgodoses fullt ut genom ackordet, är detta bindande också för en borgenär vars fordran uppkommit före ansökan om företagsrekonstruktion och som enligt avtal eller på annan grund har rätt till betalning först efter gäldenärens övriga borgenärer.

En borgenär med förmånsrätt i viss egendom är bunden av ackordet i fråga om belopp som inte kan tas ut ur egendomen.

13 § Överlåter gäldenären efter ackordsförhandlingsbeslutet en fordran så att en borgenär därigenom förlorar rätt till kvittning, skall han gottgöra borgenären därför.

14 § En borgenär som har godkänt ett ackordsförslag förlorar inte genom godkännandet sin rätt mot borgensmän eller andra som förutom gäldenären svarar för fordringen.

Senare anmälda fordringar vid offentligt ackord m.m.

15 § Vill någon delta i ackordsförhandlingen med en fordran som inte har upptagits i boupptecknigen och inte heller senare blivit känd, bör han skriftligen anmäla fordringen hos administratorn senast en vecka före det borgenärssammanträde som avses i 5 § 1. Anmäls en fordran senare, får det inte föranleda att borgenärernas prövning av ackordsförslaget skjuts upp.

16 § Om gäldenären eller en borgenär vill framställa anmärkning mot en fordran som skulle omfattas av ackordet, skall han göra det skriftligen hos administratorn i så god tid som möjligt och i vart fall före omröstningen vid det borgenärssammanträde som avses i 5 § 1.

Finner administratorn anledning till anmärkning mot en fordran som skulle omfattas av ackordet eller framställer gäldenären eller en borgenär sådan anmärkning hos administratorn, skall denne skyndsamt underrätta den borgenär vilkens fordran avses med anmärkningen. Detsamma gäller, när värdet av egendom vari borgenär har särskild förmånsrätt bedöms understiga fordringen.

Borgenärssammanträde vid offentligt ackord

17 § Det sammanträde som avses i 5 § 1 skall hållas tidigast tre och senast fem veckor efter ackordsförhandlingsbeslutet.

Gäldenären bör inställa sig personligen vid borgenärssammanträdet. Han skall därvid lämna rätten, administratorn och borgenärerna de upplysningar om boet som de begär. Kan gäldenären inte infinna sig personligen, bör han ställa ombud. Har edgång begärts enligt 18 §, skall gäldenären alltid inställa sig personligen, såvida gäldenären inte redan har avlagt ed inför någon annan tingsrätt.

Administratorn skall tillhandahålla en förteckning på de borgenärer som har rätt att delta i omröstning i ackordsfrågan, med uppgift om de fordringsbelopp för vilka rösträtt får utövas. I förteckningen skall även antecknas anmärkning som har framställts mot en borgenärs fordran.

18 § På begäran av en borgenär skall gäldenären vid borgenärssammanträdet avlägga bouppteckningsed. Han skall därvid göra de tillägg till eller ändringar i bouppteckningen som han anser behövs och med ed betyga att bouppteckningen med gjorda tillägg eller ändringar är riktig, så att det inte enligt hans vetskap har oriktigt utelämnats eller upptagits någon tillgång eller skuld.

Är gäldenären en juridisk person och finns flera ställföreträdare, behöver bouppteckningsed inte avläggas av en sådan ställföreträdare vars edgång den borgenär som påkallat edgången anser sakna betydelse för utredningen av gäldenärens ekonomiska ställning.

När det finns anledning till det, får rätten besluta att gäldenären skall avlägga eden inför någon annan tingsrätt. Är gäldenären sjuk, får eden avläggas där han vistas.

Vägrar gäldenären att avlägga ed, förfaller ackordsförhandlingsbeslutet, om inte rätten finner synnerliga skäl föreligga att förhandlingen om offentligt ackord fortsätts.

19 § Om både en borgenär och en borgensman eller någon annan som förutom gäldenären ansvarar för borgenärens fordran vill rösta för denna, har de tillsammans en röst, vilken beräknas efter borgenärens

fordran. Kan de inte enas, gäller borgenärens mening, om inte de andra löser ut honom eller ställer betryggande säkerhet för fordringen.

20 § Vid borgenärssammanträdet skall borgenärerna rösta om ackordsförslaget.

En anmärkning som har framställts mot en fordran utgör inte hinder mot att borgenären deltar med fordringen i omröstningen. Är utgången av omröstningen beroende av om fordringen skall beaktas eller inte, skall rätten vid sammanträdet utreda tvistefrågan och söka åstadkomma förlikning. De närvarande får med bindande verkan för dem som har uteblivit medge att en anmärkning förfaller eller inskränks eller uppdra åt administratorn att ingå förlikning med borgenären. Kan förlikning inte träffas, skall frågan handläggas enligt vad som sägs i 24 § för bestämmande av omröstningens utgång.

En förlikning angående framställd anmärkning får inte ingås i annan ordning än som anges i andra stycket utan samtycke av alla vilkas rätt är beroende av förlikningen.

Vid omröstning äger 3 § andra stycket motsvarande tillämpning.

21 § Gäldenären får inte återta eller ändra ackordsförslaget utan medgivande av rätten. Yrkande härom skall framställas senast vid borgenärssammanträdet innan omröstning sker. Mot rättens beslut i fråga om återtagande eller ändring av ackordsförslag får talan inte föras särskilt.

Har ändring av ackordsförslaget medgetts, får prövningen av förslaget uppskjutas till fortsatt sammanträde inom tre veckor. Om ändringen inte medför att förslaget blir sämre för borgenärerna, får uppskov dock äga rum endast om särskilda skäl föreligger.

22 § Om rätten i annat fall än som avses i 21 § andra stycket finner särskilda skäl föreligga för att borgenärernas prövning av ackordsförslaget uppskjuts, får rätten besluta om uppskov till fortsatt sammanträde inom tre veckor.

Fastställelse av offentligt ackord

23 § Har ackordsförslaget antagits vid borgenärssammanträdet men finns det enligt 25 § anledning att inte fastställa ackordet, skall ackordsfrågan prövas av rätten vid en förhandling. Detsamma gäller, om det vid sammanträdet inte kan avgöras om förslaget har antagits eller förkastats av borgenärerna.

Om ackordsfrågan inte skall prövas vid en förhandling, skall rätten fastställa ackordet.

Beslut i ackordsfrågan skall meddelas inom en vecka, om inte längre rådrum är nödvändigt på grund av särskilda omständigheter.

24 § Är utgången av omröstningen över ackordsförslaget beroende av om kvarstående anmärkningar godkänns eller inte och finns det i övrigt skäl att fastställa ackordet, skall rätten först pröva anmärkningarna eller så många av dem att utgången av omröstningen blir densamma, vare sig övriga anmärkningar godkänns eller inte. Mot rättens beslut med anledning av framställd anmärkning får talan inte föras.

25 § Ett ackord får inte fastställas, om
1. ärendet inte har handlagts på föreskrivet sätt och felet kan ha inverkat på ackordsfrågans utgång,
2. ackordet inte uppfyller villkoren i 6 §,
3. det finns skälig anledning att anta att gäldenären i hemlighet har gynnat någon borgenär för att inverka på ackordsfrågan eller att något annat svek har ägt rum vid ackordet eller
4. ackordet uppenbart är till skada för borgenärerna.

Även om första stycket inte är tillämpligt, får rätten efter omständigheterna vägra att fastställa ackordet, om en borgenär eller en borgensman eller någon annan som förutom gäldenären svarar för fordringen har bestritt fastställelse på grund av att
1. betryggande säkerhet för ackordets fullgörande inte finns,
2. ackordet är till skada för borgenärerna eller
3. ackordet av någon annan särskild anledning inte bör medges.

Vägras fastställelse enligt första stycket 1 och är förslaget inte förkastat av borgenärerna eller förfallet, skall borgenärerna på nytt pröva ackordsförslaget och sammanträde utsättas för detta. Särskild talan får inte föras mot ett beslut om sådan prövning.

Tillsyn över offentligt ackord

26 § På begäran av en borgenär vars fordran omfattas av ackordet kan rätten, om det finns skäl till det, förordna administratorn eller någon annan lämplig person att utöva tillsyn över att gäldenären fullgör sina åtaganden enligt ackordet. Om det behövs, skall även en ersättare för tillsynsmannen förordnas.

Gäldenären skall ge tillsynsmannen de uppgifter som denne begär och följa de anvisningar som tillsynsmannen lämnar.

Bestämmelserna i 2 kap. 13 § tredje stycket äger motsvarande tillämpning i fråga om entledigande av tillsynsman.

Förverkande av offentligt ackord

27 § På ansökan av en borgenär vars fordran omfattas av ackordet kan rätten förklara att den eftergift som genom ackordet har medgetts gäldenären förfaller, om gäldenären
1. har gjort sig skyldig till oredlighet mot borgenärer eller i hemlighet har gynnat någon borgenär för att inverka på ackordsfrågans avgörande,
2. åsidosätter vad som åligger honom enligt 26 § andra stycket eller

3. på något annat sätt uppenbart försummar sina åtaganden enligt ackordet.

Förlikning är inte tillåten i en fråga som avses i första stycket.

Även om den eftergift som har medgetts gäldenären förklaras förfallen, får borgenärerna göra ackordet i övrigt gällande mot gäldenären eller mot den som har gått i borgen för ackordet.

4 kap. Bestämmelser om handläggningen m.m.

Handläggningen av ärenden om företagsrekonstruktion

1 § Prövningen av en ansökan om företagsrekonstruktion och handläggningen av företagsrekonstruktion sker som ett ärende hos tingsrätten.

2 § I fråga om ärenden om företagsrekonstruktion gäller rättegångsbalkens bestämmelser om handläggningen av tvistemål i tillämpliga delar, om inte något annat sägs i denna lag. Sker handläggningen vid sammanträde inför rätten tillämpas bestämmelserna om huvudförhandling i tvistemål, om inte sakens beskaffenhet motiverar avsteg därifrån.

En sådan förhandling som avses i 3 kap. 23 § första stycket skall äga rum så snart som möjligt. Om administratorn, gäldenären eller en borgenär uteblir från förhandlingen, hindrar det inte att ackordsfrågan prövas och avgörs.

Rättens avgörande sker genom beslut.

3 § En tingsrätt är vid handläggningen domför med en lagfaren domare. Vid en förhandling får dock rätten bestå av tre lagfarna domare.

4 § Bevis eller fullmakt, som visar att den som vid företagsrekonstruktion i egenskap av ställföreträdare eller ombud företräder en borgenär är behörig, skall företes endast om det påkallas av särskilda skäl.

Är en behörighetshandling inte tillgänglig när den skall företes, skall ställföreträdaren eller ombudet få tid att förete sådan handling.

Kostnader för förfarandet

5 § Kostnaderna för företagsrekonstruktion betalas av gäldenären.

6 § Arvode till administratorn och ersättning för kostnad som uppdraget medfört skall prövas av rätten, om administratorn eller gäldenären gör framställning därom. Så länge ackordet inte fullgjorts får sådan framställning göras också av en borgenär vars fordran omfattas av ackordet.

Arvodet får inte bestämmas till ett högre belopp än som med hänsyn till det arbete som uppdraget har krävt, den omsorg och skicklighet

varmed det har utförts samt näringsverksamhetens omfattning kan anses utgöra skälig ersättning för uppdraget.

7 § Bestämmelserna i 6 § äger motsvarande tillämpning beträffande arvode och kostnadsersättning till en tillsynsman.

Ersättningen till ett sakkunnigt biträde som har anlitats med stöd av 2 kap. 12 § tredje stycket bestäms av administratorn.

Verkställighet av beslut

8 § Ett beslut om företagsrekonstruktion går i verkställighet omedelbart. Detsamma gäller andra beslut av rätten under handläggningen av ett ärende om företagsrekonstruktion i en fråga som enligt denna lag skall prövas av rätten, om inte något annat förordnas eller följer av andra stycket.

Beslut under handläggningen går i verkställighet först sedan det har vunnit laga kraft, om beslutet avser arvode eller kostnader till en administrator eller till en sådan tillsynsman som har utsetts enligt 3 kap. 26 §.

Överklagande av rättens beslut

9 § Tingsrättens beslut i en fråga som enligt denna lag skall prövas av rätten får överklagas för sig, om inte något annat följer av 3 kap. 21 § första stycket, 24 § eller 25 § tredje stycket.

Talan mot ett beslut som avses i första stycket förs genom besvär i hovrätten inom tre veckor från den dag då beslutet meddelades. Är det fråga om beslut om förhandling om offentligt ackord räknas dock besvärstiden från den dag då kungörelsen om beslutet var införd i Post- och Inrikes Tidningar.

Skadestånd

10 § Om en borgenärs ansökan enligt 2 kap. 5 § inte bifalls och om borgenären när han gav in sin ansökan saknade skälig anledning att anta att gäldenären inte kunde betala sina skulder allteftersom de förföll till betalning, skall borgenären ersätta gäldenären den skada som skäligen kan anses ha orsakats denne genom ansökningen och dess handläggning.

Talan om skadestånd enligt första stycket skall väckas vid den tingsrätt där borgenärens ansökan om företagsrekonstruktion är eller har varit anhängig. I detta ärende får sådan talan väckas utan stämning.

Straff m.m.

11 § En borgenär som för sin röst vid ett borgenärssammanträde enligt 3 kap. har betingat sig någon särskild förmån av gäldenären döms till böter eller fängelse i högst ett år.

12 § Åtal mot en gäldenär för brott som avses i 11 kap. brottsbalken och åtal mot en borgenär för brott som sägs i 11 § får väckas vid den tingsrätt där ärendet om företagsrekonstruktion är eller har varit anhängigt.

---

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994, då ackordslagen (1970:847) skall upphöra att gälla.
2. Har god man förordnats enligt ackordslagen (1970:847) före ikraftträdandet av denna lag, gäller äldre bestämmelser fortfarande.

2 Förslag till Lag om ändring i äktenskapsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om äktenskapsbalken att 6 kap. 10 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse[1] *Föreslagen lydelse*

6 kap.
10 §

Rätten att kräva ut ett fastställt underhållsbidrag upphör tre år efter den förfallodag som ursprungligen gällde.

Har utmätning för underhållsbidraget skett före den tidpunkt som anges i första stycket eller har den bidragsskyldige försatts i konkurs på grund av en ansökan som har gjorts före denna tidpunkt, får betalning för fordringen även därefter tas ut ur den utmätta egendomen eller erhållas i konkursen.

Har ansökan om *förordnande av god man enligt ackordslagen (1970:847)* gjorts före den tidpunkt som anges i första stycket, får underhållsbidraget krävas ut inom tre månader från det att *verkan av förordnandet om god man förföll eller, när förhandling om offentligt ackord har följt, ackordsfrågan avgjordes.* Om ackord kommer till stånd, får fordringen krävas ut inom tre månader från det att ackordet skulle ha fullgjorts. Har utmätning för underhållsbidraget skett eller konkursansökan gjorts inom den tid som nu har angetts, gäller andra stycket. Vad som har sagts nu om verkan av *ett ackordsförfarande* tillämpas även beträffande skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), när ansökan om skuldsanering gjorts före den tidpunkt som anges i första stycket. Tremånaderstiden räknas i detta fall från det att frågan om skuldsanering inleddes.

Har ansökan om *företagsrekonstruktion enligt lagen (1993 :000) om företagsrekonstruktion* gjorts före den tidpunkt som anges i första stycket, får underhållsbidraget krävas ut inom tre månader från det att *beslut om förfarandets upphörande meddelades.* Om ackord kommer till stånd, får fordringen krävas ut inom tre månader från det att ackordet skulle ha fullgjorts. Har utmätning för underhållsbidraget skett eller konkursansökan gjorts inom den tid som nu har angetts, gäller andra stycket. Vad som har sagts nu om verkan av *företagsrekonstruktion* tillämpas även beträffande skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), när ansökan om skuldsanering gjorts före den tidpunkt som anges i första stycket. Tremånaderstiden räknas i detta fall från det att frågan om skuldsane-

[1] Lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
naderstiden räknas i detta fall från det att frågan om skuldsanering avgjordes eller från det att kvarstående skuldbelopp enligt rättens beslut senast skolat betalas.	ring avgjordes eller från det att kvarstående skuldbelopp enligt rättens beslut senast skolat betalas.
Avtal som strider mot denna paragraf är ogiltiga.	

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.
2. Har god man förordnats enligt ackordslagen (1970:847) före ikraftträdandet av denna lag, gäller äldre bestämmelser fortfarande.

3 Förslag till Lag om ändring i föräldrabalken

Härigenom föreskrivs i fråga om föräldrabalken att 7 kap. 9 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse[1]

Föreslagen lydelse

7 kap.
9 §

Rätten att kräva ut fastställt underhållsbidrag går förlorad tre år efter den ursprungligen gällande förfallodagen, om inte annat följer av andra eller tredje stycket.

Har utmätning för underhållsbidraget skett före den tidpunkt som anges i första stycket eller har den bidragsskyldige blivit försatt i konkurs på grund av ansökan som har gjorts före denna tidpunkt, får betalning för fordringen tas ut ur den utmätta egendomen eller erhållas i konkursen även därefter.

Har före den tidpunkt som anges i första stycket ansökan gjorts om *förordnande av god man enligt ackordslagen (1970 :847)*, får underhållsbidraget kräas ut inom tre månader från det att *verkan av godmansförordnandet förföll eller, när förhandling om offentligt ackord har följt, ackordsfrågan avgjordes*. Kommer ackord till stånd, får fordringen krävas ut inom tre månader från det att ackordet skulle ha fullgjorts. Har utmätning för underhållsbidraget eller konkursansökan gjorts inom tid som nu har angetts, gäller vad som förskrivs i andra stycket. Vad som har sagts nu om verkan av *ett ackordsförfarande* tillämpas även beträffande skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991 :000), när ansökan om skuld-

Har före den tidpunkt som anges i första stycket ansökan gjorts om *företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion*, får underhållsbidraget krävas ut inom tre månader från det att *beslut om förfarandets upphörande meddelades*. Kommer ackord till stånd, får fordringen krävas ut inom tre månader från det att ackordet skulle ha fullgjorts. Har utmätning för underhållsbidraget eller konkursansökan gjorts inom tid som nu har angetts, gäller vad som förskrivs i andra stycket. Vad som har sagts nu om verkan av *företagsrekonstruktion* tillämpas även beträffande skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), när ansökan om skuldsanering gjorts före den tidpunkt som anges i första stycket.

---

[1] Lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
sanering gjorts före den tidpunkt som anges i första stycket. Tremånaderstiden räknas i detta fall från det att frågan om skuldsanering avgjordes eller från det att kvarstående skuldbelopp enligt rättens beslut senast skolat betalas.	Tremånaderstiden räknas i detta fall från det att frågan om skuldsanering avgjordes eller från det att kvarstående skuldbelopp enligt rättens beslut senast skolat betalas.

Avtal i strid mot denna paragraf är ogiltigt.

---

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.
2. Har god man förordnats enligt ackordslagen (1970:847) före ikraftträdandet av denna lag, gäller äldre bestämmelser fortfarande.

4 Förslag till Lag om ändring i köplagen (1990:931)

Härigenom föreskrivs i fråga om köplagen (1990:931) att 63 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*

63 §

Har en part försatts i konkurs, får konkursboet inträda i avtalet. Motparten får kräva att boet inom skälig tid ger besked om det vill inträda.

Inträder konkursboet i avtalet och är tiden för motpartens fullgörelse inne, får denne kräva att boet fullgör sin prestation eller, om anstånd har medgetts, utan oskäligt uppehåll ställer godtagbar säkerhet för sin fullgörelse. Är tiden för motpartens fullgörelse inte inne, får denne kräva säkerhet om det av särskild anledning är nödvändigt för att skydda honom mot förlust.

Om boet inte inom skälig tid efter motpartens krav enligt första stycket inträder i avtalet eller inte efterkommer motpartens krav enligt andra stycket, får motparten häva köpet.

Överlämnas varan till köparen eller hans konkursbo efter det att köparen *har ansökt om förordnande av god man enligt ackordslagen (1970:847) eller* försatts i konkurs och har betalning inte skett, får säljaren kräva att varan lämnas tillbaka. Varan behöver dock inte lämnas tillbaka, om betalning sker genast eller, i fall då köpesumman inte ännu har förfallit till betalning, köparen eller konkursboet inom skälig tid efter uppmaning ställer godtagbar säkerhet för betalningen.	Överlämnas varan till köparen eller hans konkursbo efter det att köparen försatts i konkurs och har betalning inte skett, får säljaren kräva att varan lämnas tillbaka. Varan behöver dock inte lämnas tillbaka, om betalning sker genast eller, i fall då köpesumman inte ännu har förfallit till betalning, köparen eller konkursboet inom skälig tid efter uppmaning ställer godtagbar säkerhet för betalningen.

Nuvarande lydelse *Föreslagen lydelse*

Om konkursboet har sålt varan eller på annat sätt har förfogat över den så att den inte kan lämnas tillbaka väsentligen oförändrad och oförminskad, skall konkursboet anses ha inträtt i avtalet.

---

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.
2. I fråga om avtal som ingåtts före ikraftträdandet gäller äldre bestämmelser.

5 Förslag till Lag om ändring i lagen (1845:50 s.1) om handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1845:50 s.1) om handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva att 3 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
3 §[1]	
Är köpeavhandling så upprättad och behandlad, som i 1 § sägs, men inträffar utmätning inom trettio dagar efter det avhandlingen inför rätten företeddes, eller försätts säljaren i konkurs efter ansökning, som gjorts inom sagda tid, är den sålda egendomen ej fredad från att utmätas eller att räknas till konkursboet. Detsamma gäller, när ansökan om *förordnande av god man enligt ackordslagen (1970:847)* gjorts inom nämnda tid och konkurs följt på ansökan, som gjorts inom tre veckor från det att *verkan av godmansförordnandet förföll eller, när förhandling om offentligt ackord följt, ackordsfrågan avgjordes.* Görs efter utgången av den i första punkten angivna tiden jäv mot köpeavhandling, vilken är så upprättad och behandlad, som nyss sagts, är, om jävet görs vid utmätningstillfälle, fordringsägaren skyldig att, om han vill fullfölja jävet, inom en månad	Är köpeavhandling så upprättad och behandlad, som i 1 § sägs, men inträffar utmätning inom trettio dagar efter det avhandlingen inför rätten företeddes, eller försätts säljaren i konkurs efter ansökning, som gjorts inom sagda tid, är den sålda egendomen ej fredad från att utmätas eller att räknas till konkursboet. Detsamma gäller, när ansökan om *företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion* gjorts inom nämnda tid och konkurs följt på ansökan, som gjorts inom tre veckor från det att *beslut om förfarandets upphörande meddelades*. Görs efter utgången av den i första punkten angivna tiden jäv mot köpeavhandling, vilken är så upprättad och behandlad, som nyss sagts, är, om jävet görs vid utmätningstillfälle, fordringsägaren skyldig att, om han vill fullfölja jävet, inom en månad därefter väcka talan mot såväl säljaren som köparen vid

[1] Senaste lydelse 1988:386

Nuvarande lydelse

därefter väcka talan mot såväl säljaren som köparen vid den tingsrätt som avses i 1 §. Gör han inte det, har han förlorat sin talan. Godset skall genast beläggas med kvarstad och sökanden skall, om han vill att åtgärden skall bestå, inom fjorton dagar efter utmätningsförrättningen hos kronofogdemyndigheten ställa full borgen för den kostnad och skada, som kan orsakas av kvarstaden. Var säljarens egendom avträdd till konkurs, skall vad om återvinning av lös egendom till konkursbo är stadgat i 4 kap. 19 och 20 §§ konkurslagen (1987:672) äga motsvarande tillämpning.

Vad som nu sagts om konkurs äger motsvarande tillämpning om i stället offentligt ackord fastställes. I fråga om talan med anledning av ackordsförhandling *äga 17 och 18 §§ ackordslagen (1970:847)* motsvarande tillämpning.

Föreslagen lydelse

den tingsrätt som avses i 1 §. Gör han inte det, har han förlorat sin talan. Godset skall genast beläggas med kvarstad och sökanden skall, om han vill att åtgärden skall bestå, inom fjorton dagar efter utmätningsförrättningen hos kronofogdemyndigheten ställa full borgen för den kostnad och skada, som kan orsakas av kvarstaden. Var säljarens egendom avträdd till konkurs, skall vad om återvinning av lös egendom till konkursbo är stadgat i 4 kap. 19 och 20 §§ konkurslagen (1987:672) äga motsvarande tillämpning.

Vad som nu sagts om konkurs äger motsvarande tillämpning om i stället offentligt ackord fastställes. I fråga om talan med anledning av ackordsförhandling *äger 3 kap. 10 och 11 §§ lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion* motsvarande tillämpning.

---

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.
2. Har god man förordnats enligt ackordslagen (1970:847) före ikraftträdandet av denna lag, gäller äldre bestämmelser fortfarande.

6 Förslag till Lag om ändring i lagen (1927:77) om försäkringsavtal

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1927:77) om försäkringsavtal att 117 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse[1]	*Föreslagen lydelse*
	117 §
Försätts försäkringstagaren i konkurs efter ansökan, som har gjorts innan tio år förflutit från försäkringsavtalets ingående, och har han under de tre senaste åren före konkursansökningen eller senare till betalning av premie för försäkring, som enligt 116 § inte kan göras till föremål för utmätning, använt belopp, som vid den tid, då betalningen skedde, ej stod i skäligt förhållande till hans villkor, får konkursboet hos försäkringsgivaren utkräva vad sålunda har erlagts för mycket, i den mån tillgodohavandet hos denne förslår till det. Har inte försäkringstagaren lämnat konkursboet samtycke till beloppets utkrävande, åligger det konkursboet att för prövning av dess rätt väcka talan mot försäkringstagaren. Beträffande sådan talan tillämpas bestämmelserna i 4 kap. 19 och 20 §§ konkurslagen (1987:672).	
Har konkursen föregåtts av *förordnande av god man enligt ackordslagen (1970:847),* ansökan om skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000) eller förordnande av boutredningsman, skall vad som enligt första stycket gäller om tiden för konkursansökningen avse den i 4 kap. 2 § konkurslagen för sådant fall angivna fristdagen.	Har konkursen föregåtts av *beslut om företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion,* ansökan om skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000) eller förordnande av boutredningsman, skall vad som enligt första stycket gäller om tiden för konkursansökningen avse den i 4 kap. 2 § konkurslagen för sådant fall angivna fristdagen.
Bestämmelserna i första och andra styckena om konkurs *äga* motsvarande tillämpning om i stället offentligt ackord fastställts. I fråga om talan med anledning av ackordsförhandling *äga 17 och 18 §§ ackordslagen*	Bestämmelserna i första och andra styckena om konkurs *äger* motsvarande tillämpning om i stället offentligt ackord fastställts. I fråga om talan med anledning av ackordsförhandling *äger 3 kap. 10 och 11 §§ lagen*

[1] Lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
(1970:847) motsvarande tillämpning.	*(1993:000) om företagsrekonstruktion* motsvarande tillämpning.

Ej må krav, varom nu är sagt, göras gällande till förfång för förmånstagare vars insättande jämlikt 102 § ej må återkallas.

---

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.
2. Har god man förordnats enligt ackordslagen (1970:847) före ikraftträdandet av denna lag, gäller äldre bestämmelser fortfarande.

7 Förslag till Lag om ändring i förmånsrättslagen (1970:979)

Härigenom föreskrivs i fråga om förmånsrättslagen (1970:979)[1]
dels att nuvarande 11 § skall upphöra att gälla,
dels att nuvarande 10 a § skall betecknas 11 §,
dels att 10, 12, 13, 15 och 18 §§ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
10 §[2]	
Allmän förmånsrätt följer med borgenärs kostnad för gäldenärens försättande i konkurs och för beslut att dödsbos egendom skall avträdas till förvaltning av boutredningsman samt begravnings- och bouppteckningskostnad, när gäldenären avlidit före konkursbeslutet,	Allmän förmånsrätt följer med *1.* borgenärs kostnad för gäldenärens försättande i konkurs och för beslut att dödsbos egendom skall avträdas till förvaltning av boutredningsman samt begravnings- och bouppteckningskostnad, när gäldenären avlidit före konkursbeslutet,
arvode och kostnadsersättning till *god man enligt ackordslagen (1970:847),* tillsynsman enligt *nämnda lag eller* konkurslagen (1987:672) *eller förordnad boutredningsman, om fordringen belöper på tid inom sex månader innan konkursansökningen gjordes eller därefter,*	*2.* arvode och kostnadsersättning till *administrator och tillsynsman enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion eller till* tillsynsman enligt konkurslagen (1987:672) *samt kostnad för särskild åtgärd som vidtagits med administratorns eller tillsynsmannens godkännande och uppenbart varit till borgenärernas bästa,*
kostnad för särskild åtgärd som under nämnda tid vidtagits *med gode mannens eller tillsynsmannens godkännande eller* av boutredningsmannen och uppenbart varit till borgenärernas bästa,	*3. arvode och kostnadsersättning till förordnad boutredningsman, om fordringen belöper på tid inom sex månader innan konkursansökningen gjordes eller därefter, samt* kostnad för särskild åtgärd som under nämnda tid vidtagits av boutredningsman-
allt i den mån beloppet med hänsyn till omständigheterna är skäligt.	

[1] Lagen omtryckt 1975:1248

[2] Senaste lydelse 1987:694

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

nen och uppenbart varit till borgenärernas bästa,

4. annan fordran som med administratorns samtycke uppkommit under förfarandet enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion.

Förmånsrätt enligt första stycket 1-3 gäller endast i den mån beloppet med hänsyn till omständigheterna är skäligt.

12 §[1]

Allmän förmånsrätt följer därefter med arbetstagares fordran på sådan lön eller annan ersättning på grund av anställningen som *ej* förfallit till betalning tidigare än ett år innan konkursansökningen gjordes och på lön eller ersättning under skälig uppsägningstid, *högst sex månader.* Har arbetstagaren under uppsägningstiden utfört arbete enligt anställningsavtalet med gäldenären, gäller förmånsrätten all lön eller ersättning för arbetet. I den mån arbete *ej* utförts under uppsägningstiden gäller förmånsrätten endast sådan lön eller ersättning som överstiger inkomst vilken arbetstagaren under tid som lönen eller ersättningen avser förvärvat i annan anställning eller uppenbarligen borde ha kunnat förvärva i anställning som han skäligen bort *godtaga.* Vid bestämmande enligt vad nyss sagts i vilken utsträckning fordran på lön eller

Allmän förmånsrätt följer därefter med *en* arbetstagares fordran på sådan lön eller annan ersättning på grund av anställningen som *inte* förfallit till betalning tidigare än ett år innan konkursansökningen gjordes och på lön eller ersättning under skälig uppsägningstid. *Löper en uppsägningstid under konkursen gäller förmånsrätten endast under den tid som gäldenärens näringsverksamhet fortsätter, dock längst under två månader.* Har arbetstagaren under uppsägningstiden utfört arbete enligt anställningsavtalet med gäldenären, gäller förmånsrätten all lön eller ersättning för arbetet. I den mån arbete *inte har* utförts under uppsägningstiden gäller förmånsrätten endast sådan lön eller ersättning som överstiger inkomst vilken arbetstagaren under tid som lönen eller ersättningen avser förvärvat i annan anställning eller uppenbarligen borde

[1] Senaste lydelse 1977:482

Nuvarande lydelse

ersättning under uppsägningstid är förenad med förmånsrätt skall med samtidig inkomst i annan anställning jämställas utbildningsbidrag som utgår av statsmedel vid arbetsmarknadsutbildning, i den mån bidraget avser samma tid som lönen eller ersättningen och arbetstagaren har blivit berättigad till bidraget efter uppsägningen. Har lönefordran som förfallit tidigare än ett år innan konkursansökningen gjordes varit föremål för tvist, gäller förmånsrätten, om talan väckts eller sådan förhandling som *föreskrives* i kollektivavtal begärts inom sex månader från förfallodagen och konkursansökningen följt inom sex månader från det att tvisten blivit slutligt avgjord. I fråga om semesterlön eller semesterersättning som är intjänad innan konkursansökningen gjordes, gäller förmånsrätten vad som står inne för det löpande och de närmast föregående två intjänandeåren. Förmånsrätten gäller även innestående semesterlön eller semesterersättning för semesterledighet som har sparats i den utsträckning 18 och 20 §§ semesterlagen (1977:480) medger.

Förmånsrätt enligt första stycket följer även med fordran på pension vilken tillkommer arbetstagare eller dennes efterlevande för högst ett år innan konkursansökningen gjordes och

Föreslagen lydelse

ha kunnat förvärva i anställning som han skäligen bort *godta.* Vid bestämmande enligt vad nyss sagts i vilken utsträckning fordran på lön eller ersättning under uppsägningstid är förenad med förmånsrätt skall med samtidig inkomst i annan anställning jämställas utbildningsbidrag som utgår av statsmedel vid arbetsmarknadsutbildning, i den mån bidraget avser samma tid som lönen eller ersättningen och arbetstagaren har blivit berättigad till bidraget efter uppsägningen. Har lönefordran som förfallit tidigare än ett år innan konkursansökningen gjordes varit föremål för tvist, gäller förmånsrätten, om talan väckts eller sådan förhandling som *föreskrivs* i kollektivavtal *har* begärts inom sex månader från förfallodagen och konkursansökningen följt inom sex månader från det att tvisten blivit slutligt avgjord. I fråga om semesterlön eller semesterersättning som är intjänad innan konkursansökningen gjordes, gäller förmånsrätten vad som står inne för det löpande och de närmast föregående två intjänandeåren. Förmånsrätten gäller även innestående semesterlön eller semesterersättning för semesterledighet som har sparats i den utsträckning 18 och 20 §§ semesterlagen (1977:480) medger.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
nästföljande sex månader. Förmånsrätten gäller även i fråga om pension, som intjänats hos föregående arbetsgivare, om gäldenären övertagit ansvaret för pensionen under de betingelser som anges i 23 och 26 §§ lagen (1967:531) om tryggande av pensionsutfästelse m.m.	
Om gäldenären är näringsidkare, skall arbetstagare, som själv eller jämte närstående ägde väsentlig andel i företaget och som hade väsentligt inflytande över dess verksamhet, eller hans efterlevande *ej* ha förmånsrätt enligt denna paragraf för lön *eller pension.* Vad som sagts nu gäller även om gäldenären är juridisk person utan att vara näringsidkare.	Om gäldenären är näringsidkare, skall *en* arbetstagare, som själv eller jämte närstående ägde väsentlig andel i företaget och som hade väsentligt inflytande över dess verksamhet, eller hans efterlevande *inte* ha förmånsrätt enligt denna paragraf för lön. Vad som sagts nu gäller även om gäldenären är juridisk person utan att vara näringsidkare.
	13 §
Allmän förmånsrätt följer därefter med fordran på *framtida pension till arbetstagare, som är född år 1907 eller tidigare, eller dennes efterlevande. Därvid får dock intjänad del av utfäst pension icke antagas avse större årlig pension än som motsvarar basbeloppet enligt lagen (1962 :381) om allmän försäkring. Från det sålunda beräknade fordringsbeloppet skall i förekommande fall avdragas upplupen del av pension enligt allmän pensionsplan eller enligt privat pensionsförsäkring.*	Allmän förmånsrätt följer därefter med *en arbetstagares* fordran på *lön eller ersättning som hänför sig till sådan del av en skälig uppsägningstid om högst sex månader som inte har förmånsrätt enligt 12 §. Förmånsrättens omfattning bestäms därvid i enlighet med vad som är föreskrivet i 12 § första stycket.*
Förmånsrätt enligt första stycket *gäller* även fordran på *framtida* pension *som intjänats hos föregående arbetsgivare, om*	Förmånsrätt enligt första stycket *följer* även *med en* fordran på pension *vilken tillkommer en arbetstagare eller dennes*

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
gäldenären övertagit ansvaret för pensionsfordringen enligt vad som anges i 12 § andra stycket.	*efterlevande för högst ett år innan konkursansökningen gjordes och nästföljande sex månader. Förmånsrätten gäller i fråga om pension, som intjänats hos föregående arbetsgivare, om gäldenären har övertagit ansvaret för pensionen under de betingelser som anges i 23 och 26 §§ lagen (1967:531) om tryggande av pensionsutfästelse m.m.*
Om gäldenären är näringsidkare eller juridisk person utan att vara näringsidkare, äger 12 § *tredje* stycket motsvarande tillämpning.	Om gäldenären är näringsidkare eller juridisk person utan att vara näringsidkare, äger 12 § *andra* stycket motsvarande tillämpning.
15 §	
Särskild förmånsrätt har företräde framför allmän förmånsrätt. Fordran med allmän förmånsrätt enligt 10 § uttages dock, om det behövs, före fordringar med särskild förmånsrätt enligt 5 eller 8 § i annan lös egendom än tomträtt. Vad som *uttages* på detta sätt skall, när det finns särskilda förmånsrätter i olika egendomsgrupper, fördelas på grupperna i förhållande till den köpeskilling som erhållits för varje grupp.	*En fordran med allmän förmånsrätt tas i första hand ut ur egendom som inte är föremål för särskild förmånsrätt. En fordran med allmän förmånsrätt enligt 10, 11 eller 12 § tas dock, om det behövs, ut* före fordringar med särskild förmånsrätt enligt 5 eller 8 § i annan lös egendom än tomträtt. Vad som *tas ut* på detta sätt skall, när det finns särskilda förmånsrätter i olika egendomsgrupper, fördelas på grupperna i förhållande till den köpeskilling som *har* erhållits för varje grupp.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	18 §[1]
Fordringar som *ej* är förenade med förmånsrätt har inbördes lika rätt.	Fordringar som *inte* är förenade med förmånsrätt har inbördes lika rätt. *Vad som har sagts nu hindrar dock inte att en borgenär enligt avtal eller på annan grund har rätt till betalning först efter övriga borgenärer.*
Har fordran särskild förmånsrätt i viss egendom men förslår *ej* egendomen för att infria fordringen, behandlas återstoden av denna som fordran utan förmånsrätt.	Har fordran särskild förmånsrätt i viss egendom men förslår *inte* egendomen för att infria fordringen, behandlas återstoden av denna som fordran utan förmånsrätt.

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994, då lagen (1971:1072) om förmånsberättigade skattefordringar m.m. skall upphöra att gälla.
2. I fråga om förmånsrätt för fordringar i en konkurs som har beslutats på grund av en ansökan som gjorts före ikraftträdandet, gäller äldre bestämmelser fortfarande.
3. Om en näringsidkares egendom vid denna lags ikraftträdande omfattas av ett företagshypotek, gäller för tiden till den 1 januari 1995 eller den tidigare tidpunkt, då egendomen inte längre omfattas av företagshypoteket, äldre bestämmelser fortfarande.

Skulle bestämmelserna i denna lag, om de tillämpades den 1 januari 1994, ha medfört att säkerhetens värde väsentligt nedgått och ställer gäldenären inte inom en månad efter anmodan ytterligare säkerhet som borgenären skäligen kan åtnöjas med, får denne så länge äldre bestämmelser är tillämpliga säga upp den fordran för vilken företagshypoteket upplåtits till betalning inom sex månader utan hinder av att längre uppsägningstid kan ha avtalats eller uppsägning inte får ske. Har borgenären före den 1 januari 1995 väckt talan om betalning och anmält detta till inskrivningsmyndigheten för företagsinteckning, gäller äldre bestämmelser för tiden därefter till dess två månader förflutit från det att talan avgjorts genom dom eller beslut som vunnit laga kraft.

4. En fordran på framtida pension till arbetstagare, som är född år 1907 eller tidigare, eller dennes efterlevande skall i samma omfattning som enligt 13 § i dess äldre lydelse vara förenad med förmånsrätt närmast efter fordringar med förmånsrätt enligt 13 § i dess nya lydelse.

[1] Senaste lydelse 1979:195

Nuvarande lydelse *Föreslagen lydelse*

5. Om det i en lag eller i en författning som har beslutats av regeringen hänvisas till en föreskrift som har ersatts genom en föreskrift i denna lag tillämpas i stället den nya föreskriften.

8 Förslag till Lag om ändring i lagen (1984:649) om företagshypotek

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1984:649) om företagshypotek att 2 kap. 1 och 5 §§ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
2 kap. 1 §	
Ett företagshypotek omfattar näringsidkarens lösa egendom i den mån egendomen hör till den intecknade verksamheten.	
Företagshypoteket omfattar dock inte	
1. kassa- och banktillgodohavanden, aktier, andra bevis om delaktighet i bolag, obligationer, förlagsbevis och liknande skuldebrev avsedda för allmän omsättning samt andelar i aktiefonder,	
2. egendom som är av beskaffenhet att kunna vara föremål för panträtt på grund av inteckning, eller	
3. egendom som varken kan utmätas eller ingå i konkurs.	
	Utan hinder av vad som sägs i andra stycket 1 har en borgenär, som enligt 5 § andra stycket har rätt att få betalt ur egendom som omfattades av företagshypoteket vid tidpunkten för ett beslut om företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion, rätt att få betalt ur egendom som trätt i sådan egendoms ställe.
5 §[1]	
En borgenär som har företagshypotek till säkerhet för sin fordran har rätt att vid utmätning eller i konkurs, med den företrädesrätt inteckningen medför	En borgenär som har företagshypotek till säkerhet för sin fordran har rätt att vid utmätning eller i konkurs, med den företrädesrätt inteckningen medför

[1] Senaste lydelse 1985:174

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
enligt lag, få betalt för fordringen ur egendom som omfattas av hypoteket intill företagshypoteksbrevets belopp. I den mån *detta* inte förslår har borgenären rätt att få betalt ur egendomen genom ett tillägg. Tillägget får inte överstiga femton procent av hypoteksbrevets belopp jämte ränta på detta belopp från den dag då egendomen utmättes eller konkursansökan gjordes. Räntan beräknas för år enligt en räntefot som motsvarar det av riksbanken fastställda, vid varje tid gällande diskontot ökat med fyra procentenheter.	enligt lag, få betalt för fordringen ur egendom som omfattas av hypoteket intill företagshypoteksbrevets belopp. *Har konkurs följt på ansökan som gjorts inom tre veckor från det att beslut meddelades om upphörande av företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion, har borgenären rätt att få betalt för fordringen ur egendom som omfattades av hypoteket vid tidpunkten för beslutet om företagsrekonstruktion.* I den mån *företagshypoteksbrevets belopp* inte förslår har borgenären rätt att få betalt ur *den i första eller andra stycket avsedda* egendomen genom ett tillägg. Tillägget får inte överstiga femton procent av hypoteksbrevets belopp jämte ränta på detta belopp från den dag då egendomen utmättes eller konkursansökan gjordes. Räntan beräknas för år enligt en räntefot som motsvarar det av riksbanken fastställda, vid varje tid gällande diskontot ökat med fyra procentenheter.

Har flera hypoteksbrev överlämnats som säkerhet för fordran och har inteckningarna samma företrädesrätt eller gäller de omedelbart efter varandra, skall bestämmelserna i första stycket om hypoteksbrevets belopp avse hypoteksbrevens sammanlagda belopp.

Borgenärens rätt till betalning ur egendomen gäller, även om fordringen har preskriberats eller inte har anmälts av borgenären efter kallelse på okända borgenärer.

En borgenärs rätt till betalning omfattar inte tillägget, om hypoteksbrevet utgör säkerhet för honom i andra hand.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.

9 Förslag till Lag om ändring i konkurslagen (1987:672)

Härigenom föreskrivs i fråga om konkurslagen (1987:672) att 4 kap. 1 och 2 §§ och 12 kap. 11 och 21 §§ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
4 kap 1 §	
Återvinning till konkursbo får på begäran av boet ske i enlighet med vad som anges i detta kapitel. Återvinning får dock inte ske av *1. betalning av skatt eller avgift som avses i lagen (1971:1072) om förmånsberättigade skattefordringar m.m., om fordringen var förfallen till betalning,* 2. betalning av eller förmånsrätt för underhållsbidrag enligt äktenskaps- eller föräldrabalken, om bidragsbeloppet var förfallet till betalning och den underhållsberättigade inte har gynnats på ett otillbörligt sätt.	Återvinning till konkursbo får på begäran av boet ske i enlighet med vad som anges i detta kapitel. Återvinning får dock inte ske av *1.* betalning av eller förmånsrätt för underhållsbidrag enligt äktenskaps- eller föräldrabalken, om bidragsbeloppet var förfallet till betalning och den underhållsberättigade inte har gynnats på ett otillbörligt sätt, *2. sådan rättshandling som skett med samtycke av en administrator som har utsetts enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion, såvida inte administratorn uppenbarligen har överskridit sin befogenhet.*
2 §[1]	
Med fristdag avses dagen då ansökningen om gäldenärens försättande i konkurs kom in till tingsrätten. Har *god man förordnats enligt ackordslagen (1970:847)* avses med fristdag i stället dagen för *ansökningen om detta,* såvida konkursansökningen har gjorts inom tre veckor från det att *ver-*	Har *beslut meddelats om företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion* avses med fristdag i stället dagen för *ansökan om företagsrekonstruktion,* såvida

[1] Lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
kan av godmansförordnandet förföll eller, när förhandling om offentligt ackord har följt, ackordsfrågan avgjordes.	konkursansökningen har gjorts inom tre veckor från det att *beslut om förfarandets upphörande meddelades.*

Har ansökan om skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000) gjorts avses med fristdag i stället dagen för denna ansökan, såvida konkursansökningen har gjorts inom tre veckor från det att frågan om skuldsanering avgjordes.

Har ett dödsbo avträtts till förvaltning av boutredningsman avses med fristdag dagen för ansökningen om detta, såvida boutredningsman har förordnats senare än tre månader före den dag som annars skulle anses som fristdag.

12 kap.
11 §

Vid omröstning i ackordsfrågan får rösträtt utövas endast för bevakade fordringar. En borgenär som kan få täckning för sin fordran genom kvittning eller vars fordran är förenad med förmånsrätt deltar dock inte i omröstningen. Om *borgenären* helt eller delvis avstår från kvittningsrätten eller förmånsrätten, deltar han i motsvarande mån. Kan en borgenärs fordran endast till viss del täckas genom kvittning eller understiger värdet av den egendom i vilken borgenären har särskild förmånsrätt hans fordran, deltar han med återstående del av fordringen.	Vid omröstning i ackordsfrågan får rösträtt utövas endast för bevakade fordringar. En borgenär som kan få täckning för sin fordran genom kvittning eller vars fordran är förenad med förmånsrätt deltar dock inte i omröstningen. *En borgenär, som enligt avtal eller på annan grund har rätt till betalning först efter gäldenärens övriga borgenärer, deltar inte heller i omröstningen, såvida inte dessa medger detta.* Om *en borgenär* helt eller delvis avstår från kvittningsrätten eller förmånsrätten, deltar han i motsvarande mån. Kan en borgenärs fordran endast till viss del täckas genom kvittning eller understiger värdet av den egendom i vilken borgenären har särskild förmånsrätt hans fordran, deltar han med återstående del av fordringen.

En svarande som med anledning av en återvinningstalan har fått eller kan få en fordran mot gäldenären, får utan bevakning delta med fordringen i omröstningen.

Nuvarande lydelse *Föreslagen lydelse*

Innebär ackordsförslaget att borgenärer som inte har förmånsrätt skall få full betalning intill visst belopp, får rösträtt inte utövas för de fordringar som därigenom får full betalning.

Med borgenärer som har förmånsrätt likställs en borgenär som till säkerhet för sin fordran har gjort förbehåll om återtaganderätt.

21 §

Ett fastställt ackord är bindande för alla borgenärer, kända och okända, som har haft rätt att efter bevakning rösta om ackordsförslaget.

Om alla borgenärer som enligt 11 § hade rätt att delta i omröstningen i ackordsfrågan inte tillgodoses fullt ut genom ackordet, är detta bindande också för en borgenär som enligt avtal eller på annan grund har rätt till betalning först efter gäldenärens övriga borgenärer.

Den som har förmånsrätt i viss egendom är bunden av ackordet i fråga om belopp som inte kan tas ut ur egendomen.

En borgenär har, utan hinder av ackordet, den rätt till kvittning som han kan ha enligt 5 kap. 15 och 16 §§.

---

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.
2. Äldre föreskrifter om återvinning gäller fortfarande i fråga om en konkurs, i vilken konkursbeslutet har meddelats före ikraftträdandet.

10 Förslag till Lag om ändring i lönegarantilagen (1992:497)

Härigenom föreskrivs i fråga om lönegarantilagen (1992:497) att 7 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
7 §	
Betalning enligt garantin lämnas för sådan fordran på lön eller annan ersättning som har förmånsrätt enligt 12 § förmånsrättslagen (1970:979) och för fordran på pension som har förmånsrätt enligt *12 eller* 13 § samma lag.	Betalning enligt garantin lämnas för sådan fordran på lön eller annan ersättning som har förmånsrätt enligt 12 *eller 13* § förmånsrättslagen (1970:979) och för fordran på pension som har förmånsrätt enligt 13 § samma lag *eller punkten 4 övergångsbestämmelserna till lagen (1993:000) om ändring i förmånsrättslagen (1970:979).*

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.
2. Äldre föreskrifter gäller fortfarande i fråga om fordran hos en arbetsgivare som har försatts i konkurs före ikraftträdandet.

11 Förslag till Lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken att 11 kap. 1 och 3 §§ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse[1]

Föreslagen lydelse

11 kap.
1 §

Den som, när han är på obestånd eller när påtaglig fara föreligger för att han skall komma på obestånd, förstör eller genom gåva eller någon annan liknande åtgärd avhänder sig egendom av betydande värde, döms för *oredlighet mot borgenärer* till fängelse i högst två år. Detsamma skall gälla om någon genom sådant förfarande försätter sig på obestånd eller framkallar påtaglig fara för att han skall komma på obestånd.

Gäldenär, som vid skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), konkurs *eller förhandling om offentligt ackord* förtiger tillgång, uppgiver obefintlig skuld eller lämnar annan sådan oriktig uppgift, skall ock, om ej uppgiften rättas innan den beedigas eller eljest lägges till grund för förfarandet, dömas för oredlighet mot borgenärer. Detsamma skall gälla, om gäldenär i samband med annan exekutiv förrättning åberopar oriktig handling eller skenavtal och därigenom hindrar att erforderlig egendom genom förrättning tages i anspråk för att bereda borgenär betalning eller säkerhet.

Gäldenär, som vid skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), *företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion eller* konkurs förtiger tillgång, uppgiver obefintlig skuld eller lämnar annan sådan oriktig uppgift, skall ock, om ej uppgiften rättas innan den beedigas eller eljest lägges till grund för förfarandet, dömas för oredlighet mot borgenärer. Detsamma skall gälla, om gäldenär i samband med annan exekutiv förrättning åberopar oriktig handling eller skenavtal och därigenom hindrar att erforderlig egendom genom förrättning tages i anspråk för att bereda borgenär betalning eller säkerhet.

Gäldenär som, då konkurs är förestående, ur riket bortför tillgång av betydande värde med uppsåt att hålla den undan konkursen, eller gäldenär som i konkurs undandrar eller undanhåller konkursförvaltningen tillgång, döms likaledes för oredlighet mot borgenärer.

---

[1] Lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
3 §[1]	
Den som, när han är på obestånd eller när påtaglig fara föreligger för att han skall komma på obestånd, fortsätter rörelse under förbrukande av avsevärda medel utan motsvarande nytta för rörelsen eller lever slösaktigt eller inlåter sig på äventyrligt företag eller lättsinnig ansvarsförbindelse eller vidtar annan sådan åtgärd och därigenom uppsåtligen eller av grov oaktsamhet försämrar sin förmögenhetsställning i avsevärd mån, döms för *vårdslöshet mot borgenärer* till fängelse i högst två år. Vad som nu sagts skall gälla även om gärningsmannen inte insåg men hade skälig anledning anta att han var på obestånd eller att påtaglig fara förelåg för att han skulle komma på obestånd.	
Gäldenär, som vid konkurs *eller förhandling om offentligt ackord* av grov oaktsamhet förtiger tillgång, uppgiver obefintlig skuld eller lämnar annan sådan oriktig uppgift, dömes likaledes, om ej uppgiften rättas innan den beedigas eller eljest lägges till grund för förfarandet, för vårdslöshet mot borgenärer.	Gäldenär, som vid *företagsrekonstruktion enligt lagen (1993 :000) om företagsrekonstruktion eller* konkurs av grov oaktsamhet förtiger tillgång, uppgiver obefintlig skuld eller lämnar annan sådan oriktig uppgift, dömes likaledes, om ej uppgiften rättas innan den beedigas eller eljest lägges till grund för förfarandet, för vårdslöshet mot borgenärer.

[1] Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.

[1] Senaste lydelse 1986:43

12 Förslag till Lag om ändring i utsökningsregisterlagen (1986:617)

Härigenom föreskrivs i fråga om utsökningsregisterlagen (1986:617) att 6, 7 och 11 §§ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
6 §[1]	
Utöver de uppgifter som anges i 4 och 5 §§ får utsökningsregistret, i den utsträckning som föreskrivs av regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer, innehålla uppgifter om	
1. exekutionstitel, skuldens storlek, arbetsgivare eller annan utbetalare av ersättning som avses i 7 kap. 1 § eller 15 kap. 2 § utsökningsbalken, medelsslag, dag när skulden fastställdes och när den förföll till betalning, influtna medel, den tidpunkt vid vilken skulden preskriberas samt andra förhållanden av betydelse för betalningsskyldigheten som framgår av exekutionstiteln eller av andra handlingar i målet,	
2. de verkställighetsåtgärder som har begärts av sökanden,	
3. den som sökt verkställigheten och vad som i övrigt behövs för utbetalning av influtna medel och annan redovisning,	
4. ställd säkerhet, uppskov och avbetalningsplan,	
5. utmätning, exekutiv försäljning, införsel, avräkning och betalningssäkring,	
6. kvarstad och återtagande av vara,	
7. bötesförvandling,	
8. betalningsinställelse och likvidation,	
9. skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), konkurs, ackord, näringsförbud *och förordnande av god man enligt 2 § ackordslagen (1970:847),*	9. skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), *företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion,* konkurs, ackord och näringsförbud.
10. förhör eller annan åtgärd som har vidtagits för efterforskning av tillgångar,	
11. redovisningen av verkställighetsuppdraget,	
12. administrativa och tekniska uppgifter som behövs för registrets användning.	

[1] Senaste lydelse 1991:707 och lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*

7 §[1]

Riksskatteverket och kronofogdemyndigheterna får ha terminalåtkomst till utsökningsregistret.

Terminalåtkomsten för en kronofogdemyndighet får avse endast uppgifter om

1. den som är registrerad hos myndigheten som gäldenär i mål om exekutiva åtgärder,
2. den som i annat fall än som avses under 1 är gäldenär eller svarande i mål eller ärende som handläggs hos myndigheten,
3. make till person som avses under 1,
4. den som är gemensamt betalningsansvarig med person som avses under 1,
5. fåmansföretag och fåmansägt handelsbolag som avses i punkt 14 av anvisningarna till 32 § kommunalskattelagen (1928:370) och delägare i sådant företag, om företaget eller delägare i detta är gäldenär som avses under 1,
6. skuldsanering, konkurs och näringsförbud.

6. skuldsanering, *företagsrekonstruktion,* konkurs och näringsförbud.

I fråga om kronofogdemyndighet som är tillsynsmyndighet i konkurs gäller terminalåtkomsten enligt andra stycket 1 också gäldenärer i annat län, om detta ingår i tillsynsområdet.

11 §[2]

Uppgift om indrivningsuppdrag som avser böter får bevaras i utsökningregistret till utgången av det år då full betalning skedde. Andra uppgifter som avses i 6 § 1-11 får bevaras under högst tre år. Denna tid räknas för uppgifter om betalningssäkring, kvarstad, näringsförbud *och förordnande av god man* från utgången av det år då åtgärden

Uppgift om indrivningsuppdrag som avser böter får bevaras i utsökningregistret till utgången av det år då full betalning skedde. Andra uppgifter som avses i 6 § 1-11 får bevaras under högst tre år. Denna tid räknas för uppgifter om betalningssäkring, kvarstad och näringsförbud från utgången av det år då åtgärden förföll eller förlorade sin verkan

---

[1] Senaste lydelse 1990:673 och lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

[2] Senaste lydelse 1990:786 och lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
förföll eller förlorade sin verkan samt för uppgifter om skuldsanering, konkurs och ackord från utgången av det år då förfarandet avslutades. För övriga uppgifter räknas tiden från utgången av det år under vilket målet avslutades. Uppgifter enligt 4 och 5 §§ skall bevaras så länge annan uppgift om personen förekommer i registret.	samt för uppgifter om skuldsanering, *företagsrekonstruktion,* konkurs och ackord från utgången av det år då förfarandet avslutades. För övriga uppgifter räknas tiden från utgången av det år under vilket målet avslutades. Uppgifter enligt 4 och 5 §§ skall bevaras så länge annan uppgift om personen förekommer i registret.

Uppgift som inte längre får bevaras med stöd av bestämmelserna i första stycket skall gallras, om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer föreskriver något annat.

---

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.

13 Förslag till Lag om ändring i uppbördslagen (1953:272)

Härigenom föreskrivs i fråga om uppbördslagen (1953:272) att 62 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
62 §[1]	
Finner skattemyndigheten efter anmälan av kronofogdemyndighet eller eljest sådana omständigheter föreligga, att skattskyldig eller arbetsgivare, som jämlikt denna lag är ansvarig för arbetstagares skatt, bör försättas i konkurs här i riket för utfående av skatt, skall skattemyndigheten förordna, att kronofogdemyndigheten skall göra framställning därom; dock att, då skattebelopp, för vilket den skattskyldige eller arbetsgivaren häftar, understiger trehundra kronor, sådan franmställning ej må ske, med mindre i det föreliggande fallet synnerliga skäl därtill äro.	
Skattemyndigheten må, där så finnes med hänsyn till föreliggande omständigheter böra ske, uppdraga åt kronofogdemyndighet att själv avgöra huruvida framställning, som i föregående stycke sägs, bör göras.	
Bjuder skattskyldig eller arbetsgivare, som enligt denna lag är ansvarig för arbetstagares skatt, ackord som rör skatt, må *skattemyndigheten* antaga ackordsförslaget i denna del, om det kan anses vara till fördel för det allmänna. Ackordsförslag, som icke framställes i konkurs eller enligt *ackordslagen (1970 :847)*, må dock antagas endast på villkor att även övriga borgenärer som ackordet angår godkänna detta.	Bjuder skattskyldig eller arbetsgivare, som enligt denna lag är ansvarig för arbetstagares skatt, ackord som rör skatt, må *kronofogdemyndigheten* antaga ackordsförslaget i denna del, om det kan anses vara till fördel för det allmänna. Ackordsförslag, som icke framställes i konkurs eller enligt *lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion*, må dock antagas endast på villkor att även övriga borgenärer som ackordet angår godkänna detta.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.

[1] Senaste lydelse 1990:329

14 Förslag till Lag om ändring i lagen (1982:188) om preskription av skattefordringar m.m.

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1982:188) om preskription av skattefordringar m.m. att 5 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse[1]	*Föreslagen lydelse*
5 §	
Förordnas god man enligt ackordslagen (1970:847) innan fordringen har preskriberats, preskriberas den tidigast två år efter utgången av det kalenderår då *förordnandet meddelades eller, om ackord kommer till stånd, efter utgången av det kalenderår då ackordet* skall vara fullgjort. Vad som har sagts nu om verkan av *ett ackordsförfarande* tillämpas även vid skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), när ansökan om skuldsanering gjorts innan fordringen har preskriberats. Tvåårstiden räknas i detta fall från utgången av det kalenderår då förordnande om inledande av skuldsanering meddelades eller då återstående skuldbelopp senast skolat betalas.	*Har ansökan om företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion gjorts* innan fordringen har preskriberats, preskriberas den tidigast två år efter utgången av det kalenderår då *beslut om förfarandets upphörande meddelades eller ett ackord* skall vara fullgjort. Vad som har sagts nu om verkan av *företagsrekonstruktion* tillämpas även vid skuldsanering enligt skuldsaneringslagen (1991:000), när ansökan om skuldsanering gjorts innan fordringen har preskriberats. Tvåårstiden räknas i detta fall från utgången av det kalenderår då förordnande om inledande av skuldsanering meddelades eller då återstående skuldbelopp senast skolat betalas.

[1] Lydelse enligt SOU 1990:74 Skuldsaneringslag

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
Första stycket gäller inte om *god man förordnas* eller skuldsanering inleds under tid då preskriptionstiden är förlängd på grund av 9 §.	Första stycket gäller inte om *ansökan om företagsrekonstruktion görs* eller skuldsanering inleds under tid då preskriptionstiden är förlängd på grund av 9 §.

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.
2. Har god man förordnats enligt ackordslagen (1970:847) före ikraftträdandet av denna lag, gäller äldre bestämmelser fortfarande.

15 Förslag till Lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385)

Härigenom föreskrivs i fråga om aktiebolagslagen (1975:1385)[1] att 13 kap. 20 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
13 kap. 20 §[2]	
Om ett aktiebolag försätts i konkurs eller *om en förhandling om offentligt ackord inleds* för bolaget, skall rätten sända underrättelse om beslutet för registrering.	Om ett aktiebolag försätts i konkurs eller *beslut om företagsrekonstruktion enligt lagen (1993 :000) om företagsrekonstruktion meddelas* för bolaget, skall rätten sända underrättelse om beslutet för registrering.

Under konkursen företräds bolaget som konkursgäldenär av den styrelse och verkställande direktör eller de likvidatorer som finns vid konkursens början. Dock gäller även under konkursen bestämmelserna i denna lag om rätt att avgå, om entledigande och om nytillsättning.

När en konkurs har avslutats, eller en *förhandling om offentligt ackord har avslutats* på annat sätt än genom konkurs, skall tingsrätten genast för registrering underrätta registreringsmyndigheten samt i det förra fallet ange om överskott finns eller inte. Tingsrätten skall även för registrering underrätta registreringsmyndigheten när högre rätt genom beslut, som har vunnit laga kraft, har upphävt ett beslut	När en konkurs har avslutats, eller en *företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion har upphört* på annat sätt än genom konkurs, skall tingsrätten genast för registrering underrätta registreringsmyndigheten samt i det förra fallet ange om överskott finns eller inte. Tingsrätten skall även för registrering underrätta registreringsmyndigheten när högre rätt genom beslut, som har

[1] Lagen omtryckt 1982:739

[2] Senaste lydelse 1987:686

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
att försätta bolaget i konkurs eller *att inleda förhandling om offentligt ackord.*	vunnit laga kraft, har upphävt ett beslut att försätta bolaget i konkurs eller *om företagsrekonstruktion enligt lagen (1993:000) om företagsrekonstruktion.*

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1994.

1 Inledning

1.1 Uppdraget

I Insolvensutredningens ursprungliga uppdrag enligt direktiven den 15 september 1988 (Dir. 1988:52) ingick tre huvudspörsmål, nämligen 1) frågan om ett nytt rekonstruktionsförfarande för företag i ekonomisk kris, 2) frågan om skuldsanering för fysiska personer och 3) frågan om en bättre anpassning av den konkursrättsliga lagstiftningen till internationella förhållanden. Frågan om skuldsanering behandlade utredningen i sitt delbetänkande (SOU 1990:74) Skuldsaneringslag. Frågan om konkurslagstiftningens anpassning till internationella förhållanden har med anledning av att tilläggsdirektiv gavs utredningen 1990 tagits bort från uppdraget för att behandlas i särskild ordning (regeringsbeslut den 11 april 1991, dnr 91-896).

Utredningens kvarstående uppdrag gäller alltså främst frågan om ett nytt rekonstruktionsförfarande för företag i ekonomisk kris. Härtill kommer det separata spörsmålet om konkursgäldenärens rätt att överklaga vissa beslut rörande försäljning av konkursboets egendom. Uppdragets innebörd i dessa delar angavs av dåvarande chefen för Justitiedepartementet, statsrådet Thage G Peterson, på följande sätt.

> Den 1 januari 1988 trädde en ny konkurslag i kraft (prop. 1986/87:90, LU 32, rskr. 320, SFS 1987:672). Genom den nya lagen har framför allt reglerna om konkursförfarandet moderniserats. Den nya lagen har också fått en modern utformning såvitt gäller systematik och språk.
> Den nya konkurslagen kan sägas utgöra ett slutmål i ett reformarbete på konkurslagstiftningens område som har bedrivits successiv sedan slutet av 1960-talet. Bland de nyheter som har förts in i lagstiftningen kan här nämnas nya eller utvecklade regler om återvinning, näringsförbud och ackord, en ny förmånsrättslag och en ny ordning för konkursförvaltningen och för tillsynen därav. Det har emellertid under arbetets gång framkommit - delvis nya - skäl för att från olika utgångspunkter ytterligare utveckla vår konkursrättsliga lagstiftning. Enligt min mening bör arbetet med en sådan översyn inledas redan nu.
> Vidare har lagutskottet i ett av riksdagen godkänt betänkande (LU 1987/88:12, rskr. 57) uttalat att vissa frågor på konkursrättens område bör ses över. Liknande synpunkter har framkommit vid en hearing som anordnas av justitiedepartementet i december 1987 för att få ett bättre underlag för en bedömning av reformbehovet.
>
> *Ett nytt rekonstruktionsförfarande m.m.*
>
> Statens industriverk (SIND) har i rapporten (SIND 1985:7) Konkursutredningen kommit fram till att det finns ett behov bl.a. av ett nytt rekonstruktionsförfarande, alltså ett förfarande som syftar till att

återställa livskraften hos ett företag som hamnat i ekonomisk kris. SIND har i rapporten emellertid inte lagt fram något konkret förslag om ett sådant förfarande. Rapporten har remissbehandlats, varvid tankarna på ett nytt rekonstruktionsförfarande har fått ett i princip positivt mottagande. Rapporten har övervägts inom industridepartementet men inte föranlett något förslag i den delen (prop. 1986/87:74).

Enligt SINDS:s rapport är det inte ovanligt att företag hamnar i ekonomisk kris trots att den affärsidé eller produkt som företaget bygger sin verksamhet på har en marknad och kan utgöra grund för en stabil rörelse. Problemen kan ha sitt ursprung i olika omständigheter såsom för litet eget kapital, okunnighet hos företagsledningen i ekonomiska frågor eller bristande erfarenhet av företagande i allmänhet. En konkurs kan i och för sig medföra en rekonstruktion av företaget. Den leder emellertid ofta till stora kapitalförluster och försvagar den drabbade företagarens möjligheter att få nödvändiga krediter hos banker och leverantörer. Konkursen drabbar också ofta leverantörer och andra borgenärer med oprioriterade fordringar på ett sätt som hade gått att undvika med en annan form av rekonstruktion. Ackordsinstitutet har - i sin nuvarande utformning - enligt rapporten inte heller fått den praktiska betydelse som man kunde önska.

Förslag om åtgärder för att förbättra företagens möjligheter att rekonstrueras i en obeståndssituation har tagits upp också i promemorian (Ds A 1979:7) Betalningsinställelse och rådrumsstöd m.m. och i betänkandet (Ds I 1981:1) Rådrumsstöd och handläggning av obeståndsärenden. Förslagen har inte lett till någon lagstiftning på området.

Lagutskottet har i det tidigare nämnda betänkandet (s. 25) uttalat att frågan om ett nytt rekonstruktionsförfarande bör bli föremål för en allsidig och förutsättningslös översyn.

Vid den av justitiedepartementet anordnade hearingen togs frågan om ett nytt rekonstruktionsförfarande upp. De som representerade olika borgenärsintressen var i huvudsak positiva till att man skapar ett sådant förfarande. Andra ifrågasatte behovet av ett helt nytt förfarande och menade att man borde nöja sig med förbättringar av ackordsinstitutet. Man var emellertid allmänt av den meningen att det finns anledning att vidta åtgärder för att skapa bättre möjligheter till rekonstruktion av företag.

I både Danmark och Norge har man under senare år beslutat om nya konkurslagar som båda inrymmer alternativa rekonstruktionsmöjligheter. Professorn Gertrud Lennander har i en uppsats i Tidsskrift for rettsvitenskap 1987 s. 545-589 redovisat att utvecklingen på det här området i Förbundsrepubliken Tyskland, Frankrike, Storbritannien och Österrike har gått i samma riktning.

Det är enligt min mening tydligt att behovet av och förutsättningarna för att i Sverige införa en motsvarighet till något av de institut som på senare tid har utvecklats i andra länder nu bör utredas. Uppgiften bör anförtros en särskild utredare. Denne bör förutsättningslöst överväga frågan om ett sådant förfarande bör införas i Sverige och i så fall lämna förslag till hur det lämpligen bör utformas.

En förutsättning i utredningsarbetet bör vara att ett rekonstruktionsförfarande skall kunna tillgripas endast i sådana situationer där gäldenären driver någon form av näringsverksamhet. En annan förutsättning bör vara att olika former av samhälleligt stöd till näringsverksamheten inte byggs in i systemet som sådant.

En gemensam orsak till att konkurs och ackord inte är tillräckligt verksamma som rekonstruktionsförfaranden kan vara att de aktualiseras på ett alltför sent stadium, då möjligheterna att genomföra en meningsfull rekonstruktion av företaget redan är näst intill obefintliga. Ett nytt förfarande bör därför ge borgenärerna möjlighet att tidigare än i dag få till stånd åtgärder beträffande ett företag som har hamnat i ekonomiska svårigheter. Utsikterna till betalning torde generellt sett vara bättre i det skedet än vid konkurs.

Ett nytt rekonstruktionsförfarande kan baseras på reglerna om ackord i eller utom konkurs, men det kan också regleras fristående.

Om utredaren kommer fram till att det inte finns något behov av att skapa ett helt nytt rekonstruktionsförfarande, kan det finnas anledning att i stället vidareutveckla reglerna om ackord i eller utom konkurs.

I dag berör ett ackordsförfarande enligt ackordslagen (1970:847) endast de borgenärer som har fordringar utan förmånsrätt. Det bör kunna övervägas om inte också andra borgenärer borde dras med i ett ackordsförfarande. Man bör emellertid kunna tänka sig att dessa fordringar tillåts bli behandlade på ett annat sätt än övriga fordringar. Det kanske inte ens behöver ställas krav på att alla prioriterade fordringar i det här sammanhanget behandlas lika. Ett sådant inslag kan för övrigt också inrymmas i ett nytt rekonstruktionsförfarande.

Frågan om eftergifter i samband med indrivning av skatter och avgifter har utförligt diskuterats av skatteindrivningsutredningen i betänkandet (SOU 1987:10) Indrivningslag m.m. Betänkandet har remissbehandlats och övervägs för närvarande inom finansdepartementet. Det är naturligt att resultatet av det arbetet beaktas i det här sammanhanget.

Det bör vidare finnas anledning att överväga om det går att modifiera reglerna om ackord i syfte att minska tiden för ett ackordsförfarande. Kraven på den gode mannens kompetens bör sannolikt också skärpas. Det kan ifrågasättas om inte den som utsetts till god man enligt ackordslagen generellt sett bör ha samma kompetens som en konkursförvaltare.

Frågan om rekonstruktion av näringsverksamhet har samband med förmånsrättslagstiftningen på det sättet att borgenärer som anser sig ha betryggande säkerhet för sina fordringar ofta saknar intresse av att ta initiativ till åtgärder när de ser att gäldenären har hamnat i en besvärlig ekonomisk situation. Ibland påstås det att borgenärer med säkerhet i företagshypotek, vilka ju ofta är professionella kreditgivare, saknar tillräckliga incitament att aktivt följa upp sin kreditgivning. Lönegarantiutredningen (A 1982:04) har i sitt slutbetänkande (SOU 198:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen berört just den frågan. Det finns emellertid enligt min mening anledning att mot den angivna bakgrunden nu mer förutsättningslöst se över i första hand de delar av förmånsrättsordningen som berörs av rekonstruktionsfrågorna. Utredaren bör dock vara oförhindrad att - i den mån utredningsarbetet ger anledning till det - komma in på även andra delar av förmånsrättsordningen (jfr. lagutskottets betänkande LU 1987/88:21 s. 11-12).

De förslag som lönegarantiutredningen har lagt fram i det nyss nämnda betänkandet bör enligt min mening bedömas i ljuset av de överväganden som utredaren kan komma att göra i det här sammanhanget. Betänkandet bör därför lämnas över till utredaren för att beaktas i utredningsarbetet. Jag har i denna fråga samrått med chefen för arbetsmarknadsdepartementet.

Oberoende av om utredaren kommer fram till att det bör införas ett nytt rekonstruktionsförfarande i Sverige bör förslag till reglering av olika frågor i samband med betalningsinställelse läggas fram. Syftet med betalningsinställelsen är att ge gäldenären tid att överväga olika alternativ i en uppkommen obeståndssituation. Målsättningen för en reglering av betalningsinställelsen bör vara att skapa en möjlighet för näringsidkaren att driva sin verksamhet under denna period med iakttagande av borgenärernas krav på att deras utsikter att få betalt för sina fordringar inte försämras under tiden för betalningsinställelsen.

Reglerna om betalningsinställelse bör också klargöra i vad mån tillgångar som nyanskaffats efter betalningsinställelsen i en efterföljande konkurs skall anses ingå i den egendom som utgör säkerhet för fordringar med säkerhet i företagshypotek (jfr NJA 1987 s. 105).

Oavsett resultatet av utredarens överväganden i detta avsnitt bör han under alla förhållanden överväga om juridiska personer bör ges

möjlighet att efter ackord i konkurs fortsätta eller återuppta verksamheten. För närvarande måste en juridisk person träda i likvidation om en konkurs avslutas med överskott, se bl.a. 13 kap. 19 § aktiebolagslagen (1975: 1385).

Konkursgäldenärens rätt att överklaga vissa av konkursförvaltarens beslut

Ett beslut om konkurs medför att konkursgäldenären förlorar rätten att förfoga över konkursboets egendom. Den rätten tillkommer i stället förvaltaren. Han skall bl.a. sälja tillgångarna och fördela de influtna medlen mellan borgenärerna. Konkurslagen innehåller inte några regler som uttryckligen ger konkursgäldenären rätt att överklaga förvaltarens försäljningsåtgärder. Gäldenären kan dock klandra förvaltarens slutredovisning och på det sättet få hans beslut prövade av domstol. Högsta domstolen har i ett mål (NJA 1987 s. 13) funnit att en konkursgäldenär inte får överklaga en exekutiv försäljning avseende egendom som tillhör konkursboet. Enligt utsökningsbalken får en gäldenär som inte är försatt i konkurs överklaga en sådan försäljning.

Om konkursboets egendom säljs till underpris, kan den skuldbörda som konkursgäldenären har kvar efter konkursen bli onödigt stor. Lagutskottet har i betänkandet LU 1987/88:12 uttalat (s. 2) att det står i mindre god samklang med det allmänna rättsmedvetandet att gäldenären i dessa fall inte får överklaga beslut. Lagutskottet, som avstår från att ställning till frågan i sak, anser att frågan om konkursgäldenärens rätt att överklaga förvaltarens försäljningsåtgärder bör övervägas i samband med utredningen av övriga i utskottets betänkande berörda frågor. Jag instämmer i den bedömningen.

Beträffande utredningsarbetets bedrivande innehåller 1988 års direktiv bl.a. följande uttalanden.

Såvitt gäller det nya *rekonstruktionsförfarandet* bör utredaren närmare undersöka olika utländska förebilder och ta del av erfarenheterna från dessa länder. Utredaren bör undersöka det närmare behovet av ett sådant nytt rekonstruktionsförfarande och inhämta synpunkter från olika berörda intressenter om den lämpliga utformningen av ett sådant institut. SIND:s tidigare nämnda rapport och remissyttrandena över den torde utgöra en lämplig utgångspunkt för utredningsarbetet. Även lagutskottets behandling av frågan bör ge god vägledning, liksom de synpunkter som framfördes vid justitiedepartementets hearing i december 1987.

Som berörts förut fattades under 1990 beslut om att begränsa utredningens uppdrag. I tilläggsdirektiv den 13 december 1990 (Dir. 1990:74) anförde dåvarande chefen för Justitiedepartementet, statsrådet Laila Freivalds, efter samråd med dåvarande chefen för Industridepartementet, statsrådet Rune Molin, följande härom.

Insolvensutredningen tillsattes år 1988 med uppdrag att utreda ett antal frågor på konkursrättens område. I enlighet med vad som angavs i direktiven behandlade utredningen med förtur frågan om skuldsanering för fysiska personer. Utredningens förslag i denna del lades nyligen fram i delbetänkandet (SOU 1990:74) Skuldsaneringslag.

De frågor som nu återstår att utreda är främst frågan om ett nytt rekonstruktionsförfarande för företag i kris och en lagreglering av betalningsinställelse samt vissa konkursrättsliga frågor med internationell anknytning.

Frågor som gäller rekonstruktion av företag i kris har under senare tid fått en ökad aktualitet. Riksdagens näringsutskott har i sitt av riksdagen godkända betänkande 1989/90:NU7 (s. 16) förordat en utredning med övergripande uppdrag att föreslå samordnade åtgärder ägnade att hejda den oroväckande utvecklingen i fråga om konkurser. Frågan har övervägts inom industridepartementet, och industriministern kommer senare i dag att begära regeringens bemyndigande att tillkalla en kommitté för att göra en sådan översyn.

Vissa av de frågor som enligt direktiven till insolvensutredningen rör rekonstruktion av företag i ekonomisk kris har ett så nära samband med de frågor som kommer att omfattas av den nu nämnda kommitténs uppdrag att det är nödvändigt att dra en gräns mellan de två utredningsuppdragen. Efter samråd med industriministern har jag kommit fram till att denna gräns lämpligen bör dras så att insolvensutredningen utreder rekonstruktionsfrågor som har samband med att ett företag har kommit på obestånd eller har betalningssvårigheter. Andra rekonstruktionsfrågor, dvs. närmast sådana förebyggande åtgärder som syftar till förnyelse av företag i kris utan att det är fråga om obestånd, skall ankomma på den kommitté som industriministern avser att tillkalla.

Denna arbetsfördelning mellan kommittéerna innebär att insolvensutredningen behandlar frågor som rör en eventuell lagreglering av betalningsinställelse. I anslutning till det bör utredningen överväga behovet av ändringar i ackordslagstiftningen liksom frågor om förmånsrättsordningen. Utredningen bör också ta upp frågan om juridiska personer bör ges möjlighet att efter ackord i konkurs fortsätta eller återuppta verksamheten.

Insolvensutredningen bör givetvis hålla kontakt med den kommitté som industriministern avser att tillkalla.

Med hänsyn till det angelägna i att frågor som rör rekonstruktion av företag i kris nu får sin belysning så snart som möjligt är det enligt min mening lämpligt att den andra huvudfrågan som återstår av insolvensutredningens uppdrag, nämligen frågan om att anpassa den konkursrättsliga lagstiftningen till internationella förhållanden, bryts ut och behandlas i särskild ordning. Den frågan har inte ett sådant samband med övriga delar av uppdraget att det medför några olägenheter att behandla den fristående genom vidare utredning inom regeringskansliet.

Med de begränsningar av insolvensutredningens uppdrag som jag här har angett bör utredningsarbetet kunna vara slutfört före utgången av juni 1992.

Den 7 november 1991 fick utredningen ytterligare tilläggsdirektiv, denna gång till komplettering av de äldre direktiven såvitt gäller utredningens arbete med reglerna om statlig lönegaranti vid konkurs. Efter en redogörelse för bl.a. tidigare gjord begränsning av uppdraget anförde chefen för Justitiedepartementet, statsrådet Gun Hellsvik, efter samråd med cheferna för Arbetsmarknadsdepartementet och Näringsdepartementet, statsråden Börje Hörnlund och Per Westerberg, följande.

Insolvensutredningens arbete är i enlighet med det nu sagda för närvarande inriktat på frågor som rör en eventuell lagreglering av den situationen att ett företag som har betalningssvårigheter ställer in sina betalningar (betalningsinställelse). I anslutning till det överväger utredningen behovet av ändringar i ackordslagstiftningen och i förmånsrättsordningen. Även lönegarantifrågor finns med i bilden.

Lönegarantiutredningens betänkande (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen har överlämnats till utredningen för beaktande under utredningsarbetet.

Under senare tid har antalet företagskonkurser i landet ökat kraftigt. En följd av denna utveckling är att utbetalningarna av lönegarantimedel i konkurs också har ökat högst avsevärt. Beräkningar som har gjorts visar att utbetalningarna under år 1991 kan komma att uppgå till cirka två miljarder kr. I flertalet fall kan man räkna med att de utbetalningar som görs från lönegarantin är korrekta och att reglerna inte missbrukas. Lönegarantin utgör i sådana fall ett viktigt skydd för de anställda när företaget går i konkurs. Det har emellertid visat sig att reglerna också kan missbrukas. Mycket stora belopp har i enskilda fall betalats ut från lönegarantifonden. Under senare tid har även gjorts gällande att konkursdrabbade företag i vissa branscher under uppsägningstiden drivs vidare med hjälp av lönegarantimedel på ett sätt som skadar andra företag i branschen och att användningen av lönegarantimedel leder till osund konkurrens mellan företagen.

Arbetsmarknadsministern och jag är ense om att åtgärder måste sättas in för att komma till rätta med de avigsidor och missbruk av lönegarantireglerna som kan förekomma. Enligt vad jag inhämtat från arbetsmarknadsministern har han för avsikt att under våren 1992 föreslå regeringen att lägga fram förslag om ändringar i lönegarantireglerna. Förslagen kommer bl.a. att beröra storleken på de belopp som skall kunna betalas ut från lönegarantin och vem som skall besluta ifråga om lönegarantimedlen.

Samtidigt bör det enligt min mening överlämnas till insolvensutredningen att beakta sådana aspekter på lönegarantins tillämpning som gäller effekterna för de konkursdrabbade företagen och andra företag i samma bransch när det gäller möjligheterna att konkurrera på lika villkor. Insolvensutredningen utreder som jag tidigare nämnde frågor om rekonstruktion av företag i kris och detta innefattar bl.a. att ta ställning till om och i vilken mån lönegarantimedlen skall få användas vid rekonstruktionen av företag, både i och utom konkurs. Utredningen bör i sitt arbete särskilt uppmärksamma vilka följder det får för konkurrensen mellan olika företag i en viss bransch att företag kan drivas vidare med lönegarantimedel under viss tid. Finner utredningen att användningen av lönegarantimedel medför problem i konkurrenshänseende bör utredningen föreslå de ändringar som kan behövas för att motverka eller komma till rätta med problemen.

Som jag nyss nämnde är arbetet i insolvensutredningen för närvarande inriktat på frågan om vi i Sverige bör införa regler om betalningsinställelse i syfte att underlätta rekonstruktion utom konkurs av företag i kris. En sådan rättslig reglering har nära samband med reglerna i förmånsrättslagen och lönegarantilagen. Jag vill framhålla att en utgångspunkt för utredningens eventuella förslag, såvitt gäller användningen av lönegarantimedel i samband med rekonstruktion av företag i eller utom konkurs, är att den totala utgiftsbelastningen på lönegarantifonden inte ökar. Vidare bör en utgångspunkt för arbetet vara att särskilt de små och medelstora företagens villkor inte försämras av de ändringar som eventuellt kan komma att föreslås i förmånsrättshänseende.

Som angavs redan i de ursprungliga direktiven till insolvensutredningen har man under senare år på olika håll i Europa infört nya rättsliga förfaranden för rekonstruktion av företag i kris. Utredningen bör söka tillgodogöra sig erfarenheterna av dessa rekonstruktionsförfaranden för att se om sådana regler eller delar av dem kan vara lämpliga att införa i Sverige. Utredningen bör vid sin genomgång av utländska erfarenheter på området ägna uppmärksamhet åt de rekonstruktionsregler som gäller i USA, det s.k. Chapter 11-förfarandet.

De tillkommande uppgifterna bör föranleda en viss förskjutning av den tidigare utsatta tidsfristen. Utredningens uppdrag bör emellertid kunna vara slutfört hösten 1992.

Uppdraget för den kommitté som industriministern tillkallade 1990 och som antog namnet Konkursutredningen (I 1990:02) har våren 1992 återkallats.

Det kan tilläggas att utredningen även haft att iaktta regeringens generella direktiv till kommittéer och särskilda utredare dels den 22 juni 1988 angående beaktande av EG-aspekter i utredningsverksamheten (Dir. 1988:43), dels den 9 april 1992 om att redovisa regionalpolitiska konsekvenser (Dir. 1992:50).

1.2 Överlämnade skrivelser m.m.

Till insolvensutredningen har genom regeringsbeslut den 22 december 1988 överlämnats följande skrivelser för beaktande under utredningsarbetet.

1. Framställning från Nordiska författarrådet angående förmånsrätt för författares fordringsanspråk vid konkurs (Justitiedepartementets ärende nr 1202-79).

2. Framställning från Svenska Företagares Riksförbund om avskaffande av förmånsrätten för stats och kommuns fordringar på skatt och allmänna avgifter (Justitiedepartementets ärende nr 2496-80).

3. Riksdagens skrivelse (1981/82:6) om förmånsrätt för royalty vid konkurs (Justitiedepartementets ärende nr 2775-81).

4. Riksdagens skrivelse (1981/82:172) om förmånsrätt vid konkurs m.m. (Justitiedepartementets ärende nr 792-82).

5. Framställning från SHIO-Familjeförtagen angående översyn av förmånsrättslagen (Justitiedepartementets ärende nr 2100-82).

6. Framställning från Sveriges Grossistförbund om översyn av förmånsrättsordningen (Justitiedepartementets ärende nr 660-85).

7. Framställning från Sveriges Ackordscentral om översyn av förmånsrättsordningen (Justitiedepartementets ärende nr 1745-85).

8. Skrivelse från Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd (KLYS) med synpunkter på konstnärsskapets villkor i det svenska samhället (Justitiedepartementets ärende nr 87-160).

9. Framställning från Småföretagens Riksorganisation angående underleverantörers och andra småföretagares rätt till utdelning vid konkurs (Justitiedepartementets ärende nr 87-1919).

10. Skrivelse från Ackordscentralen Stockholm angående behovet av en reviderad ackordslagstiftning (Justitiedepartementets ärende nr 87-2421).

11. Skrivelse från advokat Stefan Vejdemo angående förmånsrätt för begravningskostnader (Justitiedepartementets ärende nr 88-1965).

12. Lönegarantiutredningens betänkande (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen (Justitiedepartementets ärende nr 88-3189).

Till utredningen har vidare överlämnats två skrivelser från Grossistförbundet Svensk Handel (Industridepartementets ärende nr 1423/91 och Justitiedepartementets ärende nr 92-693).

1.3 Arbetets bedrivande

Insolvensutredningen har undersökt utländska förebilder och erfarenheter rörande insolvensrättsliga rekonstruktionsförfaranden. Därvid har utredningen gjort studiebesök i Danmark, Norge, England och USA. Vid besöken har utredningen sammanträffat med det norska konkurslovutvalget samt med företrädare för berörda ministerier och lagstiftande organ, domstolar, universitet, advokater och revisorer (se vidare avsnitt 5.1.11 och 5.2.10 samt bilaga 4 och 5).

Den 23-24 april 1992 har utredningen hållit en hearing med företrädare för kreditväsendet och näringslivet i övrigt samt berörda myndigheter och organisationer. Utredningens anteckningar från hearingen redovisas i bilaga 3.

Genom särskilda undersökningar har utredningen inhämtat material angående *dels* 958 företagskonkurser 1990 från sex kronofogdemyndigheter i deras egenskap av tillsynsmyndighet i konkurs, *dels* ärenden om utseende av god man enligt ackordslagen (1970:847) från samtliga tingsrätter, *dels* konkursgäldenärers inställning till konkursförvaltarnas försäljningsåtgärder från samtliga kronofogdemyndigheter i deras egenskap av tillsynsmyndighet i konkurs samt *dels* utseende av och kompetens hos konkursförvaltare och gode män från samtliga tillsynsmyndigheter i konkurs. Undersökningarna redovisas i avsnitten 2.2.2., 3.3.2.2 och 3.3.3.2 samt i bilaga 2.

Utredningen har också i övrigt genom sammanträffanden med företrädare för olika branschorganisationer inom näringslivet m.m. erhållit underlag för sina ställningstaganden. Material av sådant slag redovisas i det följande i sitt sammanhang i den mån det uttryckligen åberopas.

Utredningen har vidare haft kontakter med Konkursutredningen (I 1990:02) och Aktiebolagskommittén (Ju 1990:08). Samråd har ägt rum med Utredningen om vissa internationella insolvensfrågor, vilken i augusti 1992 avgett betänkandet (SOU 1992:78) Utredningen om vissa internationella insolvensfrågor.

Insolvensutredningen har avgett remissyttranden över följande departementspromemorior och riksdagsmotion:

1. Ny Konsumentkreditlag (Ds 1990:84),
2. Nyföretagarlån (Ds 1992:20) och

3. motion 1991/92:L309 av Bengt Harding Olson och Stig Rindborg, Återvinning vid ackord och konkurs.

2 Allmänt om krisföretag

I direktiven för Insolvensutredningen anges som målgrupp för ett nytt rekonstruktionsförfarande sådana företag som har betalningssvårigheter. I detta kapitel lämnas därför vissa uppgifter om företagskonkurser. Dessförinnan skall något beröras hur svenskt näringsliv ser ut. Med företag avses i det följande sådana företag som registreras i Centrala företags- och arbetsställeregistret (CFAR). Företagen i registret begränsas huvudsakligen till de företag som redovisar anställd personal till riksskatteverket eller mervärdespliktig omsättning över 200 000 kr[1].

2.1 Några uppgifter om företagandet

Det finns i Sverige drygt 568 000 företag (uppgifterna avser om annat inte anges det senaste år som täcks av officiell statistik, dvs 1990)[2]. Andelen industriföretag uppgår till 10 %. Största andelen företag finns inom varuhandeln, restaurang och hotellrörelsen samt inom tjänstesektorn. Sedan 1983 har antalet företag ökat med ca 136 000, huvudsakligen inom handel- och tjänstesektorn.

Av det totala antalet företag är drygt 261 000 företag aktiebolag, vilket motsvarar 46 % av samtliga företag.

Antalet anställda inom näringslivet har ökat från knappt 2,2 miljoner 1983 till drygt 2,3 miljoner 1990. Av det totala antalet företag saknar ca 387 000 eller 68 % anställda. Å andra sidan finns det endast 3 253 (0,6 %) företag med fler än 100 anställda, varav 867 företag med fler än 500 anställda och 931 företag med 200 - 499 anställda. Flertalet svenska företag hör alltså till kategorin småföretag; drygt 56 000 företag hade en anställd och knappt 66 000 företag hade 2 - 4 anställda.

Medan jordbrukssektorn domineras av ensamföretagare tillhör verkstadsindustrin den näringsgren som har flest anställda per företag (ca 437 000 anställda i ca 23 000 företag) och då består ändå drygt hälften av dessa företag av ensamföretagare. Tar man tillverkningsindustrin i stort finns inom denna ca 57 000 företag med sammanlagt ca 857 000 anställda. Detta kan jämföras med byggnadsindustrins drygt 58 000 före-

---

1 Fram t.o.m. 1990 togs i CFAR med företag som hade en mervärdespliktig omsättning om 30 000 kr/år

2 Källa: Statistisk Årsbok '92

tag, varav fler än hälften är ensamföretagare, med totalt knappt 258 000 anställda. Inom varuhandel, restaurang- och hotellrörelse finns ca 129 000 företag med sammanlagt ca 520 000 anställda.

Under 1980-talet har vi fått en markant ökning av antalet nystartade företag. Nyföretagandet såg ut på följande sätt under åren 1985 - 1990.

År	*Antal nya företag*[3]
1985	18 100
1986	17 450
1987	18 240
1988	21 580
1989	23 570
1990	24 320
1991	19 940[4]

Av de 24 320 företag som tillkom 1990 hänförde sig 72 % till tjänstesektorn. Det har visat sig att ca 50 % av de nyregistrerade företagen är rena nyetableringar medan övriga är nyregistreringar som skett på grund av ombildningar, ägarbyten etc. Nyetableringsfrekvensen (antal nya företag i procent av företagsbeståndet) var 1990 lägst i tillverkningsindustrin med 5,1 %. Den högsta etableringsfrekvensen fanns bland konsulter, 8,5 %. Även byggnadsbranschen visade hög etableringsfrekvens med 8,0 %. Totalt för hela landet uppgick etableringsfrekvensen till 7,0 % 1990[5].

2.2 Företagskonkurser

2.2.1 Allmänt

Av konkursstatistiken för 1991[6] framgår att antalet företagskonkurser uppgick till 17 378. Totalt antal anställda uppgick till 64 128. Fördelningen av anställda på olika företagstyper såg ut på följande sätt.

---

3 Källa: SCB Nyföretagande i Sverige 1989 och 1990 resp. 1990 och 1991. Obs att underlaget för statistiken för 1991 ändrats något, vilket medfört att främst enskilda näringsidkare med en årsomsättning under 200 000 kr fallit bort i förhållande till tidigare år. Bortfallet på grund av det nya underlaget för inhämtande av statistik kan därför beräknas till 2 500 företag.

4 Uppgifterna för 1991 är preliminära

5 se fotnot 3

6 Källa: SCB Konkurser och Offentliga ackord 1991

Antal anställda	*Antal företag*	*%*
0	10 444	60,0
1-2	2 510	14,0
3-5	1 877	11,0
6-10	1 141	6,5
11-100	1 351	7,8
100-	55	0,3

Bland de olika branscherna är varuhandel samt restaurang- och hotellbranschen ojämförligt störst med 5 995 konkurser, vilket motsvarar 34,5 % av samtliga företagskonkurser. Om den offentliga sektorn undantas försattes vart 28.e företag i konkurs (jfr 1990; vart 56:e). Undantar man även jordbrukare försattes vart 24:e företag i konkurs. Att konkursfrekvensen är olika inom skilda branscher belyses av att 1991 försattes i konkurs

vart 14:e restaurang- och hotellföretag,
vart 16:e företag inom grafisk produktion,
vart 17:e bilhandelsföretag,
vart 18:e partihandelsföretag,
vart 22:a företag inom trävarutillverkning,
vart 23:e detaljhandelsföretag,
vart 27:e företag inom fastighetsförvaltning,
vart 33:e konsultföretag.

Vill man åter se hur antalet konkurser förändrats inom olika branscher under åren 1990 och 1991 kan följande iakttas[6].

Bransch	*Antal konkurser 1991*	*förändring i % sedan 1990*
Konsultbranschen (inkl fast)	3 202	+147
Byggnadsindustrin	1 782	+75
Detaljhandeln (sällanköp)	1 539	+65
Partihandel, prod.varor	1 195	+61
Verkstadsindustrin	1 125	+82
Samfärdsel, transport	939	+87
Partihandel, konsumtionsv	705	+60
Detaljhandel, dagligvaror	703	+35
Restaurang, caféverksamhet	703	+35
Detaljhandel, bilar & drivm.	539	+68
Massa, papp & graf. industri	397	+97
Jord- och skogsbruk	341	+88
Trävaruindustri	292	+81
Bank- och finansverksamhet	141	+88
Tekoindustrin	108	-18

6 Källa: Svensk Handelstidning Justitia 1992 nr 4

Även åldern på ett företag som försatts i konkurs har viss betydelse när man skall analysera vilka företag som slås ut. Det visar sig härvid att vart femte av de 1 857 företag som försattes i konkurs under oktober 1991 hade påbörjat sin verksamhet under 1990/91. Nästan lika många företag, 18 %, hade startats under 1989, 14 % under 1988, 12 % under 1987 och 36 % under 1986 eller tidigare. Detta innebär att ca två tredjedelar av de företag som försätts i konkurs är högst fem år gamla. Denna åldersfördelning är mycket likartad med den som framkom vid en motsvarande undersökning avseende oktober 1990. Av tillverkningsföretagen var 49 % (109 företag av 220) fem år eller äldre, medan bland tjänsteföretagen endast 28 % (32 företag av 114) var lika gamla.

SIND har kommit fram till att den ökande nyetableringen av företag leder till ett ökat antal konkurser. 37 % av de företag som gick i konkurs 1983 och som erhållit finansiering från utvecklingsfonderna gick i konkurs mindre än tre år efter verksamhetsstarten (se Statens industriverk SIND 1985:7 s. 91 ff Konkursutredningen).

Under de första nio månaderna 1992 uppgick antalet företagskonkurser till 15 142. Jämfört med samma period 1991 ökade dessa konkurser med 23 %. Störst var ökningen inom fastighetsförvaltning (101 %). Antalet anställda årspersoner som berördes av nya konkurser under perioden uppgick till 58 851, vilket motsvarar en ökning med 32 % jämfört med samma period 1991. Inom byggnadsverksamhet ökade antalet anställda som berördes av konkurs med 159 %. Antalet företag med fler än 100 anställda uppgick under de tre första kvartalen 1992 till 55, dvs. lika många som under hela 1991[7].

2.2.2 Undersökning av 958 konkurser som avslutats under 1990

Det finns ingen tillgänglig statistik som ger något besked om hur tillgångs- respektive skuldsituationen ter sig i de företag som går i konkurs. Vidare har det inte, annat än inom vissa branscher, sedan 1967 tagits fram siffror på hur mycket de olika borgenärsskategorierna erhåller i konkurs (se SOU 1969:5 Utsökningsrätt IX s. 210 om skattefordringar m.m. i konkurser som avslutats 1960 och 1961 resp. 1965 - 1967). Insolvensutredningen har därför i samarbete med fem kronofogdemyndigheter i deras egenskap av tillsynsmyndighet i konkurs i respektive län gått igenom 958 företagskonkurser som avslutats under 1990. Undersökningen har omfattat Västerbottens, Västmanlands, Kronobergs och Blekinge län samt de tre storstadslänen Stockholms, Göteborgs och Bohus samt Malmöhus län. Kronobergs och Blekinge län lyder under samma tillsynsmyndighet och benämns i fortsättningen "Kronoberg" Medan samtliga avslutade konkurser tagits med i de fyra landsortslänen har i storstadslänen endast ett urval gjorts, varvid var femte före-

---

7 Källa: SCB Konkurser januari - september 1992

tagskonkurs kommit med i undersökningen. Av resultatet av undersökningen, som redovisas i bilaga 2, kan följande utläsas.

Företaget

Knappt 63 % av gäldenärerna bedrev sin verksamhet i aktiebolagsform, 9,2 % som handels- eller kommanditbolag och drygt 19 % som enskild firma. Var femte gäldenär avsåg detaljhandelsföretag. Andra stora gäldenärsgrupper var fastighetsförvaltning, partihandelsföretag och byggnadsföretag. 63,5 % av gäldenärerna saknade några anställda, 16,6 % hade 1 - 2 anställda och 9,2 % hade 3 - 5 anställda. Endast 2,7 % av gäldenärerna hade fler än 20 anställda. Bland de som bedrev sin verksamhet i form av enskild firma saknade drygt 85 % anställda. Motsvarande siffror för aktiebolagen var drygt 52 %.

Tillgångar

Var tredje gäldenär saknade tillgångar. Ser man däremot enbart på Stockholms län saknade knappt hälften av gäldenärerna där tillgångar. Det var över huvud betydligt vanligare att gäldenärerna saknade tillgångar i storstadslänen än vad som var fallet beträffande övriga län. Gäldenärer med tillgångar över en miljon kronor förekom i 8,6 % av konkurserna. I Norrbotten hade däremot drygt 15 % av gäldenärerna tillgångar i denna storleksordning, medan det var mer ovanligt med stora tillgångar i storstadslänen.

Skulder

I knappt 38 % av konkurserna uppgick skulderna till högst 300 tkr. Man kan dock här lägga märke till att bland stockholmsgäldenärerna tillhörde knappt hälften denna grupp. Ca 15 % av gäldenärerna hade skulder som låg i skiktet 300 - 500 tkr, drygt 20 % i skiktet 500 tkr - 1 mkr och drygt 27 % i skiktet 1 - 50 mkr. Några större variationer mellan länen förekom i övrigt inte beträffande gäldenärernas skuldsituation.

För Insolvensutredningen är det framförallt tre skuldkategorier som från rekonstruktionssynpunkt är av intresse: de oprioriterade skulderna, förmånsberättigade skatter och allmänna avgifter samt skulder med företagshypotek som säkerhet.

De *oprioriterade skulderna* uppgick i undersökningen till 43,5 % av samtliga skulder och här kan man iaktta en markant skillnad mellan storstadslänen och övriga län. I de förra utgjorde de oprioriterade skulderna knappt hälften av den totala skuldmassan, medan dessa skulder i övriga län låg på 43,1 % (Västmanland), 41,2 % (Västerbotten) respektive 30,6 % (Kronoberg).

Skatter och allmänna avgifter utgjorde 13,6 % av samtliga skulder. Lokala variationer kunde iakttas i framförallt Västerbotten (4,2 %) och Stockholm (19,6 %).

Skulder med säkerhet i form av företagshypotek uppgick i hela landet till 31,4 %. I storstadslänen var andelen skulder med denna säkerhet lägre än i övriga län. I Stockholm utgjorde sådana skulder drygt 18 % av samtliga skulder och i Malmö drygt 27 %, i Västerbotten däremot drygt 46 % och i Kronoberg drygt 40 %.

Utdelning

Av det som ovan redovisats beträffande gäldenärernas tillgångar förstår man att det i många konkurser över huvud inte blir någon utdelning. I knappt 53 % av samtliga konkurser blir det aldrig någon utdelning. I storstadslänen är denna siffra betydligt högre än i övriga län.

Av det totala beloppet som utdelades i samtliga undersökta konkurser, drygt 328 mkr, erhöll de oprioriterade borgenärerna drygt 20,5 mkr, vilket motsvarar 6,3 % av det totalt utdelade beloppet i samtliga undersökta konkurser. I Stockholm var motsvarande siffror 8,5 mkr respektive 12,8 % och i Västerbotten 956 tkr respektive 1,4 %. Företagsinteckningshavarna erhöll däremot knappt 187 mkr, vilket motsvarar knappt 57 % av det totalt utdelade beloppet. I Stockholm var motsvarande siffror 28 mkr respektive 42,3 % och i Västerbotten 53 mkr respektive knappt 80 %. Beträffande totalbeloppen kan det här vara anledning att påminna om att storstadsundersökningen endast omfattat var femte konkurs medan övriga län samtliga konkurser som avslutats under 1990 tagits med. Statens utdelning för skatter och avgifter uppgick till drygt 40 mkr, vilket motsvarade 12,2 % av det totalt utdelade beloppet. En markant lokal avvikelse mellan de olika länen kan här noteras beträffande Västerbotten, där staten erhåller endast drygt 1 mkr eller 1,6 % av det totalt utdelade beloppet i länet.

När det gäller de olika borgenärernas utdelning i förhållande till det totalt fordrade beloppet varierar detta av naturliga skäl i olika konkurser. Saknas det tillgångar i konkursen får borgenärerna ju inte någon utdelning oavsett den säkerhet fordringen är förknippad med. Men summeras samtliga fordringar inom en viss borgenärskategori och man undersöker hur mycket dessa borgenärer erhåller i utdelning kan iakttas stora skillnader mellan de olika kategorierna av borgenärer.

Borgenärer utan förmånsrätt hade i undersökningen fordringar uppgående till drygt 562 mkr och erhöll utdelning med ca 20,5 mkr. Dessa borgenärer fick alltså tillsammans utdelning med 3,6 % av det totalt fordrade beloppet. I konkursföretag som saknade anställda var motsvarande siffra 2,3 % och i företag med 1 - 10 anställda var den 1,9 %. I de företag där det fanns fler än 10 anställda ökade utdelningen till de oprioriterade gäldenärerna till 6,9 %. Utdelningen varierar också mellan de olika undersökta branscherna (se tabell i bilaga 2).

Statens fordringar för skatter och allmänna avgifter uppgick i undersökningen till knappt 176 mkr och det utdelade beloppet till drygt 40 mkr. Staten erhöll alltså 22,8 % av det totalt fordrade beloppet i samtliga undersökta konkurser. Lokala variationer kan iakttas i Göteborg med 9,7 %, Kronoberg med 30,5 % och Västerbotten med 12,5 %. Ser man

till variationer hänförliga till den bransch gäldenären varit verksam i, är det anmärkningsvärt att staten beträffande verkstadföretag erhåller i genomsnitt knappt 41 % av sina fordringar. Detta kan hänga samman med det faktum att i företag med fler än 10 anställda erhåller staten utdelning med hela 45,7 % av sin fordringar. Annorlunda förhåller det sig i företag som saknar anställda. Där är utdelningen endast 7 %.

Borgenärer med säkerhet i företagshypotek hade i undersökningen fordringar om sammanlagt knappt 406 mkr och erhöll utdelning med knappt 187 mkr, ett belopp som motsvarar 46 % av det totala fordringsbeloppet.

3 Huvuddragen i det insolvensrättsliga systemet i Sverige m.m.

Utredningens kvarvarande uppdrag avser endast näringsidkare. I redogörelsen för vårt nuvarande insolvensrättsliga system har utredningen därför begränsat sig till att beskriva vad som gäller för dessa. I fråga om privatpersoner kan hänvisas till den redogörelse som finns i utredningens betänkande (1990:74) Skuldsaneringslag s. 63 ff.

I detta kapitel redovisar utredningen även uppgifter som inhämtats om den statliga lönegarantins inverkan på konkurrensen (se avsnitt 3.3.4.2).

3.1 Inledning

3.1.1 Allmänt

Om ett gäldenärsföretag inte längre förmår fullgöra sina förpliktelser träder en rad olika rättsregler i funktion. Borgenärerna kan med stöd av utsökningsbalken (UB) hos kronofogdemyndigheten begära verkställighet för att driva in sina fordringar. De kan också genom hänvändelse till tingsrätt begära att företaget försätts i konkurs. Det senare förfarandet, vilket regleras i konkurslagen (1987:672, KL), förutsätter emellertid att det klarläggs att gäldenärsföretaget är på obestånd (är insolvent). Ett företag som brottas med ekonomiska svårigheter kan också finna det mest fördelaktigt att själv begära sig i konkurs. Finns det fortfarande utsikter till att företaget skall kunna fortleva, kan man å andra sidan välja att först ställa in sina betalningar för att undersöka möjligheterna till en underhandsuppgörelse med fordringshavarna. En sådan undersökning sker ofta i förening med att gäldenärsföretaget något senare hos tingsrätt begär tillsättande av en god man enligt ackordslagen (1970:847, AckL). Förfarandet kan därefter fortsätta med en förhandling om offentligt ackord. Är näringsidkaren en juridisk person kan det i vissa fall bli aktuellt att tillämpa bestämmelser om likvidation i de associationsrättsliga speciallagarna, t.ex. aktiebolagslagen (1975:1385, ABL).

Alla de bestämmelser som sålunda på ett eller annat sätt griper in vid ett gäldenärsföretags betalningssvårigheter brukar numera uppfattas som hörande till det insolvensrättsliga systemet. Hit räknas också reglerna i förmånsrättslagen (1970:979, FRL) och lönegarantilagen (1992:487) Också andra regler, däribland skatte- och arbetsrättsliga samt bestämmelser om företagshypotek, får betydelse i sammanhanget.

I det följande ges en översikt över det insolvensrättsliga systemet. Med hänsyn till utredningens uppdrag har huvudvikten lagts vid en redogörelse för nuvarande förhållanden vid betalningsinställelse, ackord och konkurs.

3.1.2 Begreppet obestånd (insolvens)

Enligt 1 kap. 2 § KL avses med obestånd att gäldenären inte kan rätteligen betala sina skulder och att denna oförmåga inte är endast tillfällig. Gäldenärsföretagets förmögenhetsställning skall med andra ord vara sådan, att skulderna inte kan betalas allteftersom de förfaller till betalning. Definitionen inbegriper i första hand fall då redan förfallna fordringar överstiger värdet av gäldenärens tillgångar. Insolvensbedömningen får emellertid även karaktären av en mer eller mindre långsiktig prognos. Man har att fråga sig om gäldenären trots utnyttjande av alla tänkbara resurser - däribland förvärvsförmåga och eventuell ny kredit - måste antas bli ur stånd att infria skulderna allteftersom de förfaller (se Welamson, Konkurs, 8 uppl. 1987, s. 20). Det skall alltså vara fråga om en bristande förmåga. Har gäldenärsföretaget vid en viss tidpunkt tillgångar, som kan tas i anspråk för en förfallen skuld utan att därigenom skulder som senare skall förfalla löper risk att inte bli betalda, anses obestånd inte föreligga. Och ett gäldenärsföretag som inte vill betala en ostridig skuld på förfallodagen därför att man inte vill realisera tillgångar vid en ogynnsam tidpunkt, kan inte heller anses vara på obestånd (se till det anförda Welamson, Konkursrätt, 1961, s. 47 ff).

Från insolvens skall skiljas att en gäldenärs skulder överstiger dennes tillgångar, s.k. insufficiens. Till detta tillstånd knyts bl.a. vissa regler om återvinning i KL. Det bör dock framhållas att insolvens och insufficiens ofta föreligger samtidigt, dvs. en insolvent gäldenär har också skulder som tillsammans överstiger tillgångarnas värde. Det kan emellertid hända att endast den ena omständigheten föreligger. För juridiska personer bör vidare erinras om tvångslikvidation, när den juridiska personens eget kapital gått förlorat (se avsnittet 3.3.5).

Att ett företag har hamnat i illikviditet behöver inte innebära att det är på obestånd. Illikviditeten innebär endast att gäldenären inte har omedelbar tillgång till vanliga betalningsmedel svarande mot skuldernas belopp. Detta förhållande utesluter inte att företaget har tillgångar som väl täcker skulderna. Tillgångarna kan emellertid vara svåra att realisera. I en sådan situation kommer konkurs inte i fråga, utan borgenärens möjlighet till utmätning hos gäldenärsföretaget anses tillräcklig för att säkerställa dennes rätt till betalning.

Begreppet obestånd är ett väsentligt rekvisit i åtskillig reglering när det gäller samhälleliga ingripanden i förhållandet mellan en gäldenär och dennes borgenärer. KL:s formel för att ange vad som menas med obestånd rymmer som nämnts nyss ett uttryckligt krav på att betalningsoförmågan inte är tillfällig. Detta led i beskrivningen av vad som avses med obestånd fördes in i lagtexten vid 1975 års reform av konkurslagstiftningen men ansågs inte innefatta någon saklig ändring i förhållande

till vad som gällde förut (se prop. 1975:6 s.72 och 116; jfr Welamson, Konkursrätt, 1961, s.49).

Obestånd är den enda konkursgrunden. Det åligger en konkurssökande att visa att gäldenären är insolvent. KL uppställer vissa hjälpregler som innebär att, om någon viss omständighet visas föreligga, gäldenären skall anses vara på obestånd. En ofta tillämpad presumtionsregel är att gäldenären vid verkställighet enligt 4 kap. UB inom de senaste sex månaderna före konkursansökningen befunnits sakna tillgångar till full betalning av utmätningsfordringen (2 kap. 8 § första meningen). Enligt en annan regel, som gäller endast bokföringspliktiga gäldenärer, skall ett gäldenärsföretag som inte inom viss tid efter uppmaning betalar klar och förfallen skuld antas vara på obestånd (2 kap. 9 §).

Även den omständigheten att gäldenären förklarat sig ställa in sina betalningar innefattar en presumtion för insolvens (2 kap. 8 § andra meningen KL). Betalningsinställelsen skall ha tillkännagetts genom en uttrycklig förklaring från gäldenärens sida. Chefen för Justitiedepartementet har i prop. 1975:6 (s. 157) framhållit att en förklaring om betalningsinställelse i princip bör framstå som riktad till en större borgenärskrets. Gäldenärsföretaget har t.ex. skickat en cirkulärskrivelse till sina borgenärer om att det ställt in sina betalningar.

Skulle en sådan förklaring som nämnts nu inte ha lämnats men gäldenärsföretaget faktiskt ha ställt in sina betalningar ("tyst" betalningsinställelse), har sökanden på vanligt sätt att visa att det företaget är insolvent. Enligt Lagberedningen (se SOU 1970:75 s.79) bör en styrkt faktisk betalningsinställelse kunna godtas som bevis om insolvens, om inte särskilda omständigheter föreligger.

3.2 Förmånsrättsordningen

3.2.1 Allmänt

När konkurs inträffat skall enligt 11 kap. 1 § KL om medel finns i konkursboet, först betalas konkurskostnaderna och andra skulder som konkursboet ådragit sig (s.k. massaskulder). Därefter sker utdelning till borgenärerna. Detta sker i viss ordning och det är förmånsrättsordningen som reglerar i vilken tur olika borgenärer äger företräde framför varandra till betalning ur gäldenärens egendom vid konkurs. Om denna turordning ges sedan 1972 regler i FRL. Förmånsrätt äger inte rum i andra fall än då lagstiftningen innehåller bestämmelser därom. Man kan sålunda inte avtala om att en fordran skall åtnjuta förmånsrätt (se Walin-Rydin, Förmånsrättslag m.m., 3 uppl. 1992, s. 18). En grundläggande tanke bakom FRL är, att alla borgenärer skall behandlas lika, om inte verkligt bärande skäl finns för att ge någon företräde (se SOU 1969:5 s. 75 och prop. 1970:142 s. 83). Förmånsrätterna är alltså undantag från huvudregeln om likabehandling. Flertalet fordringar är emellertid inte utrustade med någon förmånsrätt. Innehavare av sådana oprioriterade

fordringar äger därför rätt till betalning först sedan samtliga förmånsberättigade, prioriterade, blivit helt betalda. FRL kompletteras emellertid av föreskrifter i andra lagar. Här kan nämnas bestämmelserna i jordabalken om det inbördes företrädet mellan konkurrerande inteckningar i fast egendom. Dessutom finns särskilda lagar med enbart bestämmelser om förmånsrätt, t.ex. lagen (1971:1072) om förmånsberättigade skattefordringar m.m. (LFS) och lagen (1973:1152) om förmånsrätt för fordringar enligt lagen (1973:1150) om förvaltning av samfälligheter.

FRL skiljer mellan särskilda och allmänna förmånsrätter. De särskilda förmånsrätterna (4 - 8 §§) gäller både vid utmätning och vid konkurs, de belastar endast viss bestämd egendom och har i princip inbördes företräde efter den ordning vari FRL anger dem (9 §). Flertalet särskilda förmånsrätter utgörs av sådana som följer med panträtt, dvs. främst sjöpanträtt och luftpanträtt (4 § 1), handpanträtt och panträtt på grund av registrering eller underrättelse enligt aktiekontolagen (4 § 2), panträtt på grund av inteckning i skepp eller luftfartyg (4 § 3) samt inteckning i fast egendom eller i tomträtt (6 § 2 och 7 § 3), eller retentionsrätt (4 § 2). Vid sidan härav finns i huvudsak endast tre slags fordringar med särskild förmånsrätt, nämligen fordran på grund av företagshypotek (5 § 2) samt utmätningsfordran och fordran i betalningssäkrad egendom (8 §).

De allmänna förmånsrätterna (10 - 13 §§) är däremot inte begränsade till viss slags egendom utan gäller i all gäldenärens egendom. Fordringar med allmän förmånsrätt skall i första hand betalas ur egendom, i vilken särskild förmånsrätt inte gäller. Allmän förmånsrätt kan inte göras gällande annat än vid konkurs. Den inbördes ordningen mellan dessa förmånsrätter bestäms av paragrafernas följd. Fordringar som har allmän förmånsrätt enligt en och samma paragraf har inbördes lika rätt (14 §). Enligt 10 § har till en början fordringar, som står de egentliga konkurskostnaderna nära, allmän förmånsrätt. Det är här fråga om en borgenärs kostnad för att sätta gäldenären i konkurs och för beslut att dödsbos egendom skall avträdas till förvaltning av boutredningsman samt begravnings- och bouppteckningskostnad, när gäldenären avlidit före konkursbeslutet. Hit hör även arvode och kostnadsersättning till god man enligt Ackl, vissa andra arvodes- och kostnadsersättningar samt kostnad för särskild åtgärd som under viss tid före en konkursansökan vidtagits med t.ex. gode mannens godkännande. Sedan den 1 januari 1988 ger även vissa revisors- och bokföringskostnader allmän förmånsrätt (10 a §). I 11 § stadgas därefter allmän förmånsrätt för fordran på skatt och allmän avgift, det s.k. skatteprivilegiet. Slutligen regleras i 12 och 13 §§ den förmånsrätt som en arbetstagare har i arbetsgivarens konkurs för sin fordran på lön eller pension, det s.k. löneprivilegiet.

Särskild förmånsrätt har som huvudregel företräde framför allmän förmånsrätt (15 §). Grundregeln är att en fordran med allmän förmånsrätt skall tas ut ur sådan konkursboets egendom som inte är föremål för särskild förmånsrätt. Det görs härvid ingen skillnad mellan lös och fast egendom. Om viss egendom är besvärad av särskild förmånsrätt men det efter försäljning under konkursen blir överskott, räknas det överskottet till egendom som inte är föremål för särskild förmånsrätt (se vidare SOU

1969:5 s. 156 f). Ett inte ovanligt fall är vidare att den egendom som ej är föremål för särskild förmånsrätt inte täcker de fordringar som har allmän förmånsrätt enligt 10 §. Sådana fordringar skall då få betalt före fordringar med särskild förmånsrätt enligt 5 eller 8 §. Det kan dock aldrig komma i fråga att tränga undan fordringar med särskild förmånsrätt i fast egendom eller tomträtt (15 § andra meningen). I övrigt kan fordringar med allmän förmånsrätt inte tränga undan fordringar med särskild förmånsrätt.

I och med att den särskilda förmånsrätt som följer med företagshypotek kan komma att gälla i en förhållandevis stor andel av en konkursgäldenärs egendom får denna förmånsrätt speciell betydelse för de allmänna förmånsrätterna. Det kommer nämligen ofta inte att återstå någon egendom som inte belastas av någon särskild förmånsrätt och som därmed uteslutande kan förbehållas fordringar med allmän förmånsrätt (jfr Riksskatteverkets handbok Konkurs & Ackord, 3 uppl. 1989, s. 19 f). I detta avseende får därför den bestämmelse i FRL som reglerar förhållandet mellan de särskilda och allmänna förmånsrätterna stor betydelse. De fordringsägare som har särskild förmånsrätt har visserligen rätt att först få betalt, men deras förmånsrätt är å andra sidan begränsad till vissa egendomsslag. Följaktligen har den fordringsägare som har en panträtt särskild förmånsrätt i panten så långt denna förslår. Skulle fordringen överstiga pantens värde blir resterande fordran emellertid oprioriterad (18 § andra stycket).

Vissa förmånsrätter benämns ibland tysta. Härmed avses förmånsrätter som inte kommer till uttryck genom besittningsförhållande, inskrivning eller annan form av publicitet. I denna mening kan samtliga allmänna förmånsrätter, mer eller mindre påtagligt, sägas vara att betrakta som tysta. Bland de särskilda förmånsrätterna finns både tysta, t.ex. förmånsrätt på grund av sjöpanträtt (4 § 1), och andra, t.ex. förmånsrätt på grund av handpanträtt (4 § 2) eller inteckning (6 § 2 och 7 § 3).

De oprioriterade fordringarna har inbördes lika rätt (18 §), vilket innebär att en borgenär med sådan fordran får betalt i förhållande till fordringsbeloppet. Frågan om s.k. efterställda fordringar behandlar utredningen i avsnitt 3.2.3.

En säljare har i praxis sedan länge kunnat erhålla separationsrätt i köparens konkurs eller vid utmätning hos denne genom att förbehålla sig äganderätten till varan tills denna blivit fullt betald. Ursprungligen kan denna rättsregel ha haft sin grund i förbehållet av äganderätt. Numera är det dock klart att separationsrätten inte är beroende av att äganderätt förbehållits. I stället är det tillräckligt att säljaren med något uttryck förbehållit sig rätten att återta varan om den inte betalas, återtagandeförbehåll (jfr NJA 1975 s. 222). Återtagandeförbehåll är emellertid inte giltiga, när varan infogats eller blivit tillbehör till annan egendom (se NJA 1918 s. 441, 1923 s. 602, 1955 s. 1 och 1960 s. 9). De är inte heller giltiga när varan blivit bearbetad i väsentlig omfattning för köparens räkning. Det har härvid inte någon betydelse om förfogandet varit tillåtet före betalning. Vid otillåten vidareförsäljning gäller förbehållet, om köparen inte gjort ett godtrosförvärv. Vidare är

återtagandeförbehåll inte ens från början sakrättsligt giltiga, när köparen trots förbehållet haft rätt att förfoga över varan före betalning genom att infoga den i annan egendom, förbruka den eller sälja den vidare. Detta antogs gälla redan vid tillkomsten av 1915 års avbetalningsköplag (se NJA II 1915 s. 305 med hänvisning till NJA 1908 s. 449), och principen har sedan flera gånger slagits fast i praxis (se NJA 1960 s. 221, 1974 s. 660 och 1978 s. 593).

3.2.2 Närmare om vissa förmånsrätter

3.2.2.1 Företagshypotek

En näringsidkare kan beviljas företagsinteckning i sin näringsverksamhet enligt 3 kap. 1 § lagen (1984:649) om företagshypotek (LFH). Bevis om inskrivningen kallas företagshypoteksbrev. Detta kan överlämnas av näringsidkaren till en borgenär till säkerhet för fordran som denne har hos näringsidkaren. Borgenären - företagshypotekshavaren - har därefter rätt till betalning intill företagshypoteksbrevets belopp. Till skillnad mot den typiska panträtten är ett företagshypotek inte knutet till viss bestämd egendom utan omfattar ett egendomskollektiv (en näringsidkares verksamhet) som till sitt innehåll kan förändras. Ett företagshypotek omfattar endast lös egendom som tillhör en näringsidkares verksamhet (2 kap. 1 § första stycket). Till denna vittomfattande regel uppställs några viktiga undantag (2 kap. 1 § andra stycket). Undantag görs sålunda för kassa- och banktillgodohavanden, aktier, andra bevis om delaktighet i bolag, obligationer, förlagsbevis och liknande skuldebrev avsedda för allmän omsättning samt andelar i aktiefonder (första punkten). Vad som förenar dessa tillgångar är att de utgörs av reda pengar, eller lätt kan förvandlas till reda pengar, eller också lätt kan belånas under pantsättning. Däremot hör hela näringsidkarens reskontra till hypoteksegendomen.

Utredningen angående företagsinteckning föreslog i betänkandet (SOU 1981:76) Företagshypotek att omfattningen av den inteckningsbara egendomen borde vidgas väsentligt jämfört med vad som gällt dittills. Sålunda ansåg utredningen att kassamedel och alla rörelsefordringar samt goodwill skulle ingå i säkerheten (se betänkandet s.73 ff). En stor majoritet av remissinstanserna tillstyrkte eller lämnade utredningens förslag utan erinran på denna punkt. Föreningen Sveriges kronofogdar avstyrkte emellertid förslaget att inteckningsunderlaget skulle omfatta kassamedel och samtliga rörelsefordringar. Samma ståndpunkt intog Riksskatteverket i fråga om kassamedel, banktillgodohavanden och fordringar på skatterestitution. Flera remissinstanser föreslog att också aktier och andra andelsrättigheter i juridiska personer skulle inräknas i den inteckningsbara egendomen.

Chefen för Justitiedepartementet medgav att en utvidgning av inteckningsunderlaget i enlighet med utredningens förslag låg i linje med hans uppfattning om det angelägna i att stärka företagsinteckningens ställning. Å andra sidan framhöll han att förslaget samtidigt skulle leda

till en viss försvagning av förmånsrätten för bl.a. skatter och allmänna avgifter samt löner och pensioner. Hänvisning gjordes till att det framtida förmånsrättsliga förhållandet mellan olika borgenärsgrupper var föremål för överväganden och att resultatet härav inte borde föregripas. Departementschefen var sålunda inte beredd att vid den tidpunkten föreslå någon väsentlig utvidgning av inteckningsunderlaget (se prop. 1983/84:128 s. 43 f). I viss mån utvidgades dock inteckningsunderlaget genom att detta - med undantag av kassa- och banktillgodohavanden samt fondpapper - kom att omfatta alla övriga rörelsefordringar och även t.ex. goodwill (se prop. 1983/84:128 s. 54). Till hypoteksegendomen hör sålunda näringsidkarens fordringar på återbetalning av olika skatter och avgifter som avser den intecknade verksamheten. Dock skall märkas att enligt lagen (1985:146) om avräkning vid återbetalning av skatter och avgifter åtskilliga restitutionsfordringar i första hand skall tas i anspråk för betalning av det allmännas fordringar på den restitutionsberättigade.

Egendom som kan pantsättas på grund av inteckning omfattas inte heller av företagshypoteket (2 kap. 1 § andra stycket andra punkten LFH). Som redan nämnts utesluts fast egendom redan av bestämmelsen i första stycket. Förevarande regel tar därför sikte på skepp, skepp under byggnad och luftfartyg jämte inteckningsbara reservdelar. I tredje punkten undantas från hypoteksegendomen sådana tillgångar som varken kan utmätas hos näringsidkaren eller ingå i hans konkurs. Detta innebär att varje tillgång, som enligt första stycket omfattas av företagshypotek och som inte är undantagen genom andra styckets första eller andra punkt, ingår i hypoteksegendomen under förutsättning att den kan antingen utmätas hos näringsidkaren eller också ingå i dennes konkurs; det är nog att endera förutsättningen är infriad (se Dahlgren-Rune, Företagshypotek m.m., 1986, s. 39 f).

Reformarbetet på det arbetsrättsliga området ledde till att lagen (1974:12) om anställningsskydd (LAS), antogs. LAS innehöll bl.a. regler om uppsägningstid varierande mellan en och sex månader. Detta medförde en betydande försämring av den dåvarande företagsinteckningen såsom kreditsäkerhet, eftersom lönefordringar vid konkurs i stor utsträckning hade förmånsrätt till betalning framför fordran med säkerhet i företagsinteckning. Med åberopande av att införandet av LAS medfört en betydande försämring av företagsinteckningen som kreditsäkerhet gjorde tre organisationer företrädande kreditväsendet 1974 en framställning om att företagsinteckning skulle ges företrädesrätt framför lönefordringar. Organisationerna, vilka erinrade om den statliga lönegarantins betydelse i sammanhanget, framhöll att de längre uppsägningstider som angavs i LAS medförde att företagens latenta löneskulder ökat och att till följd härav också utrymmet för säkerhet i form av företagsinteckning i motsvarande mån minskat. I prop. 1975/76:12 föreslogs att företagsinteckningarnas kreditvärde skulle stärkas genom att fordran med säkerhet i företagsinteckning fick företräde framför löne- och pensionsfordran i händelse av konkurs. Samtidigt föreslogs en avsevärd höjning av maximibeloppet för den statliga lönegarantin till tolv basbelopp. Chefen för Justitiedepartementet uttalade (se prop.

1975/76:12 s. 30) att förslaget innebar att löneprivilegiet enligt FRL kom att sakna betydelse för nästan alla löntagare. Därmed skapades enligt hans mening också utrymme för en angelägen förstärkning inte bara av företagsinteckningens ställning utan också av den allmänna förmånsrätt som tillkom skattefordringar. I propositionen togs i enlighet härmed upp ett förslag om att fordran på skatt och allmän avgift skulle ges företräde framför löneprivilegiet. Förslagen i propositionen bifölls av riksdagen (se LU 1975/76:5).

Frågan om löneprivilegiets ställning diskuterades också i samband med tillkomsten av LFH. I en motion (m) yrkades att riksdagen hos regeringen skulle begära en översyn av förmånsrättsordningen. Vid översynen borde övervägas den ändringen att "förmånsrätten för den statliga lönegarantin" gavs företräde framför förmånsrätten för företagsinteckning. Motionen motiverades med att praxis inom konkursförvaltning utvecklats så att förvaltarna drev konkursföretagen vidare med hjälp av lönegarantin bl.a. för att stärka företagsinteckningshavarnas ställning. Den föreslagna ändringen i FRL skulle enligt motionen föranleda att banker och andra kreditgivare fick ett ökat incitament att nära följa och ingripa i utvecklingen hos ett företag på nedgång. Riksdagen, som avslog motionen (LU 1983/84:36), erinrade om de uttalanden som gjorts 1975 om det angelägna i att trygga företagens kreditmöjligheter och menade att förslaget i motionen skulle allvarligt försämra företagshypotekets kreditvärde och således stå i klar strid med de syften som låg bakom propositionen om en ny lag om företagshypotek (se prop. 1983/84:128). En förändring i förmånsrättsordningen skulle vidare medföra mycket besvärliga övergångsproblem.

3.2.2.2 Kostnader för gäldenärs försättande i konkurs m.m.

Allmän förmånsrätt enligt 10 § FRL följer med sådana kostnader som en borgenär har för att få gäldenären försatt i konkurs. Det rör sig här om vissa fordringar, som står de egentliga konkurskostnaderna nära. Vilka kostnader i konkursmålet som är ersättningsgilla framgår 18 kap. 8 § RB. Exempel på sådana kostnader är uppsättande av konkursansökan, ansökningsavgift, mantalsskrivnings- och registreringsbevis och inställelse vid förhandling, (se Welamson, Konkursrätt, 1961, s 106 f). Härefter nämns borgenärs kostnad för beslut att dödsbos egendom skall avträdas till förvaltning av boutredningsman. Enligt 19 kap. 1 § första stycket ärvdabalken skall avliden persons egendom avträdas till förvaltning av boutredningsman bl.a. på begäran av borgenär, där det måste antas att dödsboet är på obestånd. Denna bestämmelse har avsett att ge möjlighet till en enklare och billigare avveckling av ett insolvent dödsbo än genom konkurs. Borgenärs kostnader för framställning om förvaltning av boutredningsman är sålunda jämförbara med dem som uppkommer vid en konkursansökan. Vidare följer förmånsrätt med begravnings- och bouppteckningskostnad, när gäldenären avlidit före konkursbeslutet.

I avsnittet 3.3.2.2 nedan anges närmare under vilka förutsättningar en god man enligt 2 § AckL på ansökan av gäldenär kan förordnas för

utredning och förhandling om en ackordsuppgörelse. Enligt 37 § samma lag finns också möjlighet att förordna en tillsynsman som skall övervaka, att gäldenären fullgör sina åtaganden enligt ackordet, och i 12 kap. 26 § första stycket KL anges, att tillsynsman kan förordnas även i fråga om ackord i konkurs. De kostnader som läggs ned på försök att åstadkomma och genomföra ackord utan konkurs är som regel till gagn för borgenärerna genom att gäldenärens ekonomiska förhållanden blir utredda och förvaltningen av hans egendom ställs under uppsikt. Ackordsförhandlingen kan trots allt misslyckas och sluta i konkurs, vilket också kan inträffa trots att ackord kommit till stånd. Den gode mannens och en eventuell tillsynsmans fordran på arvode och kostnadsersättning åtnjuter därför allmän förmånsrätt enligt 10 § FRL, om fordringen belöper på tid inom sex månader innan konkursansökningen gjordes eller därefter. Hit hör även "kostnad för särskild åtgärd" som under den tiden vidtagits med samtycke av den gode mannen eller tillsynsmannen eller av boutredningsman och uppenbart varit till borgenärernas bästa. Förmånsrätten är i alla de nu nämnda fallen begränsad så till vida att den omfattar bara belopp som "med hänsyn till omständigheterna är skäligt".

FRL innehåller ingen egentlig motsvarighet till de under kap. 5 nedan berörda utländska bestämmelserna om förmånsrätt för fordringar som tillkommit under ett rekonstruktionsförfarande. Föreskriften i 10 § FRL om allmän förmånsrätt beträffande "kostnad för särskild åtgärd" som vidtagits med godkännande av god man enligt Ackl är försedd med flera förbehåll som minskar dess omfattning. Uttrycket "kostnad för särskild åtgärd" har i motiven angetts avse sådana åtgärder som exempelvis värdering av gäldenärens rörelse eller granskning av hans bokföring (se prop. 1970:142 s. 105). Det är alltså kostnader som - om de uppkommit i konkurs - i princip behandlas som konkurskostnader.

3.2.2.3 Revisors- och bokföringskostnader

1987 gjordes den ändringen i FRL att allmän förmånsrätt infördes för revisors- och bokföringskostnader (10 a § FRL). Denna ändring motiverades främst med de ökade krav som ställs på (de externa) revisorerna i ett företag och med de risker för arvodesfordringar som detta för med sig. Nästan alla bolag, ekonomiska föreningar m.m. är enligt lag skyldiga att ha revisorer, framhölls det i förarbetena (se prop. 1986/87:90 s. 175). De som utses av bolags- eller föreningsstämman, de externa revisorerna, har till främsta uppgift att kontrollera den verkställande ledningens förvaltning av bolagets respektive föreningens angelägenheter. De skall vidare granska resultat- och balansräkningarna efter utgången av ett räkenskapsår samt i en revisionsberättelse göra uttalanden till stämman huruvida dessa bör fastställas. I början och i mitten av 1980-talet skärptes kraven på revisionen genom ändringar i bl. a. ABL. Revisorer måste nu anlitas även av mindre företag, vilket medfört en avsevärd utvidgning av de auktoriserade och godkända revisorernas arbetsfält. Revisorernas nya uppgifter har ålagts dem främst i samhällets intresse. Revisorerna kunde också komma att möta ett större antal

konkurssituationer än tidigare. Både för företaget och för det allmänna var det angeläget - framhöll chefen för Justitiedepartementet - att revisorn i en situation där han nått klarhet över företagets ekonomiska svårigheter var aktiv och försökte rädda företaget från konkurs och eventuellt åstadkomma någon form av rekonstruktion. Det var därför rimligt att revisorerna kompenseras för de ökade risker för deras arvodesfordringar som de nya uppgifterna för med sig. Revisorerna erhåller sålunda allmän förmånsrätt för fordran på ersättning för uppdrag att fullgöra sådan revision som är föreskriven i lag eller annan författning och för uppdrag som avser upprättande av räkenskapsmaterial till fullgörande av bokföringsskyldighet som är föreskriven i sådan ordning. Förutsättningen är emellertid att ersättningen avser arbete som har utförts de senaste sex månaderna innan konkursansökningen kom in till tingsrätten.

3.2.2.4 Skatter och allmänna avgifter

I 11 § FRL regleras allmän förmånsrätt för fordran på skatt och allmän avgift. I den ovan nämnda LFS förtecknas de skatter och avgifter vilka har förmånsrätt enligt 11 §. Genom tillkomsten av denna lag har skatteprivilegiet väsentligt utvidgats, varvid i huvudsak åberopats indrivningstekniska skäl. Lagen har sedermera vid flera tillfällen vidgats till att omfatta nya skatter och avgifter. De medelsslag som upptas i LFS är bl.a. inkomstskatt, förmögenhetsskatt, fastighetsskatt, mervärdeskatt, egenavgifter samt en rad punktskatter.

Det har diskuterats att begränsa förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter till enbart de skatteslag som kan betrakts som ett slags "redovisningsmedel". En sådan avgränsning har dock hitintills avfärdats (jfr prop. 1971:142 s. 25 ff). Den 31 december 1991 uppgick utestående skatte- och avgiftsfordringar till ca 21,8 mdkr. Härav utgjorde källskatt/arbetsgivaravgift, särskilt uppdebiterad A-skatt och mervärdeskatt sammanlagt ca 6,8 mdkr, vilket motsvarar ca 31 % av de aktuella fordringarna[1].

Lagberedningen hade redan 1964 utarbetat en promemoria angående förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter, vari uttalades att förmånsrätten borde begränsas så mycket som möjligt (se härom SOU 1969:5 s. 63 ff). Borgenärerna borde ha lika rätt, där ej vägande skäl kunde påvisas för avsteg. Särskilt angeläget var enligt beredningen att s.k. tysta förmånsrätter hölls tillbaka. Härmed avsågs förmånsrätter som inte kommer till uttryck genom besittningsförhållande eller inskrivning eller annan form av publicitet. Till dessa hörde följaktligen förmånsrätten för skatter. Beredningen fann i promemorian vidare att den historiska traditionen inte kunde åberopas som något bärande skäl att behålla förmånsrätten för skatter. Beredningen uttalade också att skatternas

---

[1] Källa: Riksskatteverket, Resultat av indrivningsverksamheten 1991, Tabell 3 "Utgående balans 1990-12-31 och 1991-12-31 fördelat på kontoslag (medelsslag)"

särskilda natur inte syntes motivera att de var utrustade med förmånsrätt. Att de i motsats till enskildas fordringar utgjorde pålagor som staten i kraft av sin överhöghet ålagt de enskilda var inte något hållbart argument för att behålla dem vid en privilegierad ställning. Till stöd för förmånsrätten hade ibland åberopats, att staten i det enskilda fallet inte kunde välja mellan att godta någon som gäldenär eller ej. Gentemot detta synsätt anförde beredningen att de enskilda inte heller alltid hade valt sina gäldenärer. Som exempel nämndes utomobligatoriska skadeståndsförhållanden, vilka uppkom utan borgenärernas val. I övrigt anfördes att det ofta inte var praktiskt möjligt att i handel och vandel sovra så strängt eller att med tillräcklig säkerhet bedöma vederbörandes ekonomiska ställning. Beredningen erinrade vidare om att beträffande bristande redovisning av innehållna lönemedel eller av varuskatter hade skymtat uppfattningar att försummelsen närmade sig förskingring och att detta utgjorde ett skäl för prioritering. Vanlig fordran på grund av förskingring var emellertid normalt inte förenad med förmånsrätt. Att näringsidkare och andra svek den uppgift som det allmänna tvångsvis pålagt dem kunde därför inte utgöra skäl att därigenom uppkomna krav skulle vara utrustade med förmånsrätt.

Den rent funktionella synpunkten att det allmänna måste ta ut skatter för att den offentliga verksamheten skulle kunna hållas igång till allas bästa och att detta kunde vara en grund för skatteprivilegiet berördes vidare i promemorian. Beredningen menade att förmånsrätten i gångna tider kanske hade spelat en viss roll för det allmänna, i synnerhet för kommunerna. I sist nämnda hänseende gällde emellertid numera, att staten övertagit skatteindrivningen och risken för att skatter inte inflöt i enskilda fall. Största möjliga riskutjämning hade alltså skett. I övrigt menade beredningen att summan av det allmännas skatteintäkter borde jämföras med de belopp som kunde riskeras om förmånsrätten i konkurs avskaffades. Av Riksrevisionsverket hade beredningen erhållit uppgifter om vilka skattefordringsbelopp som bevakats och vilken utdelning som erhållits i konkurser avslutade under åren 1960 och 1961. De bevakade skattefordringarna utgjorde under de båda åren sammanlagt 14,3 mkr och utdelningen 3,7 mkr[2]. Beredningen konstaterade därvid att det allmänna utan någon praktisk olägenhet kunde finna sig i bortfallet av den inkomstpost som utdelning i konkurs representerade. Det blev för övrigt inte fråga om något fullständigt bortfall, eftersom det allmänna skulle få delta i utdelning som oprioriterad.

---

2 Efter remissbehandlingen av promemorian införskaffades uppgifter genom exekutionsväsendets organisationsnämnd för åren 1965-67. Av dessa uppgifter framgick, att utdelningen på skattefordringar med förmånsrätt som avslutats nämnda tre år uppgick till 4,7, 4,3 resp. 5,4 mkr. Det belopp som bevakats med förmånsrätt i samma konkurser var 13,2, 14,8 resp. 19,2 mkr. Till jämförelse med de nämnda siffrorna angavs, att de influtna skatterna år 1965 och 1966 var närmare 35 resp. drygt 39 mdkr.

Beredningen erinrade om att den då nya lagstiftningen om fast egendom och om företagsinteckning medförde att den egendom som stod till buds för det allmännas skattefordringar och för oprioriterade fordringar ytterligare minskades. Å andra sidan medförde detta, att den sammanlagda betydelsen av att avskaffa skatteprivilegiet också minskade från de oprioriterade borgenärernas synpunkt. Detta kunde dock inte rimligen åberopas mot skatteprivilegiets avskaffande. I det enskilda fallet var det ju alltid av intresse, att likställighetsprincipen upprätthölls. Förlusterna på insolventa gäldenärer drabbade ojämnt och kunde ibland bli mycket kännbara. Staten hade den största tänkbara riskutjämning, medan denna var ytterst ofullständig på de enskilda borgenärernas sida, i många fall obefintlig. Invändningar om att förmånsrättens avskaffande skulle medföra att skatter övervältrades från en kategori medborgare till en annan, nämligen från företagare med B-skatt till arbetstagare med källskatt, var enligt beredningens mening inte bärande. Vare sig förmånsrätt förekom eller ej, övervältrade en insolvent gäldenär sin skattebörda på andra. Frågan gällde endast vem som fick bära förlusten. Så länge förmånsrätten bestod skedde övervältringen i första hand på dem som råkade vara oprioriterade i konkursen. Faran för att förmånsrättens avskaffande skulle leda till hårdare indrivning hade inte heller någon större bärkraft. Det kunde visserligen tänkas, att indrivningsorganen ibland vågade ge anstånd i förlitan på förmånsrätten. Man måste emellertid betvivla, att sådana överväganden verkligen gjordes på allvar i någon större utsträckning eller att det kunde bedömas i vad mån förmånsrätten förslog för att skatterna skulle bli betalda. Det var under alla omständigheter att föredra, att indrivningsorganens överväganden byggde på en bedömning av gäldenärens förmåga att på längre sikt reda upp sin ekonomiska situation.

Från gäldenärens synpunkt förtjänade en annan omständighet större beaktande, framhölls vidare i promemorian. Innan förmånsrätt infördes för vissa indirekta skatter kunde det allmänna i betydande utsträckning kräva säkerhet för behörigt erläggande av blivande skatt eller meddela förfogandeförbud (se SOU 1957:50 s. 169 ff och prop. 1959:3 s. 72, jfr prop. 1959:4 s. 3 f). Om förmånsrätten avskaffades kunde frågan om säkerhet åter bli aktuell. För den enskilde kunde det vara svårt att prestera sådan säkerhet eller i allt fall bli förenat med extra kostnad, t.ex. för bankgaranti. Om kontrollen ordnades ändamålsenligt, var det dock enligt beredningens mening knappast behövligt att återinföra systemet. Det kunde för övrigt betvivlas, att förmånsrätten kompenserade frånvaron av krav på säkerhet. För de näringsidkare som kunde antas ha förutsättningar att fortsätta sin rörelse skulle skatteprivilegiets avskaffande innebära en avsevärd fördel vid ackordsförhandlingar. Fordringar med förmånsrätt berördes ju inte av ackord.

Att gå en medelväg och starkt begränsa förmånsrätten ansåg beredningen inte böra komma i fråga. Vad som därefter skulle återstå fick naturligtvis ännu mindre betydelse för det allmänna än den nuvarande förmånsrätten. De ekonomiska skälen att behålla en på sådant sätt beskuren förmånsrätt blev alltför obetydliga.

Lagberedningen inhämtade yttranden över promemorian från ett flertal myndigheter och organisationer. Flera av remissinstanserna tillstyrkte att förmånsrätten skulle upphävas. Bland dem kan nämnas LO, SACO,TCO, samtliga handelskamrar, Näringslivets skattedelegation, Bankföreningen, Advokatsamfundet, Grossistförbundet, Hantverks- och industriorganisationen, Köpmannaförbundet, Lantbruksförbundet. Kommerskollegium uttalade, att kollegiet fann övervägande skäl tala för att privilegiet avskaffades. Riksrevisionsverket, Riksförsäkringsverket och Länsstyrelsen i Malmöhus län förklarade att de inte ville motsätta sig att förmånsrätten avskaffades. Tveksamhet inför reformen uttalades av Kammarrätten, Överståthållarämbetet, Riksskattenämnden, Centrala folkbokförings- och uppbördsnämnden och Stockholms stads indrivningsverk. Länsstyrelserna i Stockholms, Östergötlands samt Göteborgs och Bohus län, stadsfogdeföreningen och Stadsfogden i Sundsvall avstyrkte förslaget om att avskaffa förmånsrätten.

I sitt betänkande (SOU 1969:5) Utsökningsrätt IX höll beredningen fast vid sitt förslag om upphävande av skatteprivilegiet. Beredningen hänvisade till de skäl härför som anförts i promemorian och anförde ytterligare bl.a. följande (se betänkandet s. 75 ff). De nordiska kommittéer som arbetade på en reformering av konkurslagstiftningen hade ansett, att skatteprivilegiet var otillräckligt motiverat och borde avskaffas. Av bl.a. Riksskattenämnden hade vid remissbehandlingen av promemorian framkastats, att förmånsrätt skulle kunna bevaras för statens krav på källskattemedel, varuskatter o.l. medan man lättare kunde avstå från förmånsrätt för övriga skattekrav. Beredningen kunde inte finna en sådan åtskillnad befogad. Den omständigheten att företag och privatpersoner bistod staten med uppbörden av källskatt och varuskatter m.m. kunde inte åberopas till stöd för att just sådana skatter skulle få tas ut med förmånsrätt. I andra situationer när någon försummade att betala vad som borde tillkomma uppdragsgivare och andra fick borgenären inte enbart på den grunden någon förmånsrätt, inte ens om gäldenären gjort sig skyldig till förskingring genom att sammanblanda medlen med egna tillgångar. Enligt då gällande lag gjordes av billighetsskäl undantag endast för fordringar mot förmyndare och gode män som avses i föräldrabalken samt vissa krav som tillkom det allmänna m.fl. och avses i 17 kap. 11 § handelsbalken. Dessa undantag skulle upphävas enligt beredningens förslag. Ekonomiskt skulle bevarande av förmånsrätten för nyss nämnda skattefordringar självfallet betyda ännu mindre för staten än den förlust som med stöd av statistiska uppgifter kunde beräknas uppkomma om förmånsrätten för skatter helt avskaffades. I ett par remissyttranden hade uttryckts farhågor för att skattebetalningar blev föremål för återvinning, om förmånsrätten avskaffades. Återvinningstiden var emellertid kort och frekvensen av de fall då förutsättningarna för återvinning förelåg måste bli mycket ringa. Beredningen nämnde, att vid det nordiska arbetet avsågs att ändra återvinningsreglerna så att alla normala betalningar gick fria från återvinning. I fråga om skatter torde i så fall återvinning knappast komma i fråga annat än om avsevärd eftersläpning ägt rum och betalningen därför gällt ett mera betydande, kumulerat skattebelopp.

Remissutfallet beträffande beredningens slutliga förslag stämde ganska väl överens med motsvarande i fråga om beredningens promemoria. Flertalet remissinstanser tillstyrkte eller lämnade förslaget om att avskaffa skatteprivilegiet utan erinran, medan ett mindre antal avstyrkte eller var betänksamma till det.

Remissinstanser som representerade det privata näringslivet - t.ex. SAF, Bankföreningen, Industriförbundet, Grossistförbundet och Näringslivets skattedelegation - ansåg att förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter borde avskaffas. Samma ståndpunkt intogs också av löntagarorganisationerna och av en del statliga myndigheter, som inte hade någon anknytning till uppbörd eller indrivning av skatt, t.ex. flera hovrätter, Bankinspektionen och Kommerskollegium.

De remissinstanser som avstyrkte eller var tveksamma till förslaget om att avskaffa skatteprivilegiet utgjordes uteslutande av statliga myndigheter som hade till uppgift att ombesörja uppbörd eller indrivning av skatt eller vars verksamhet hade nära anknytning till sådana uppgifter.

Chefen för Justitiedepartementet kommenterade i prop. 1970:142 (s. 97) de siffror som presenterades av Lagberedningen med att dessa visserligen tydde på att förmånsrätten från ekonomisk synvinkel var av begränsad betydelse för statsverket. Men, fortsatte denne, såsom flera remissinstanser hade anmärkt medförde blotta förekomsten av skatteprivilegiet, att betydande belopp flyter in utan vare sig utmätnings- eller konkursåtgärder. Statsverkets inkomster vid ackord kunde komma att nedgå, om förmånsrätten avskaffades. Restföringen av skatter och allmänna avgifter hade ökat högst väsentligt under senare år. Det torde med hänsyn till det anförda - framhöll departementschefen - vara klart att förmånsrätten långt ifrån kunde sägas sakna ekonomisk betydelse.

I prop. 1970:142 hänvisades också till en del andra omständigheter som motiverade ett bibehållande av skatteprivilegiet. Departementschefen pekade på att stor hänsyn måste tas till skattemoraliska synpunkter. Skatteprivilegiet kompenserade vidare det underläge som staten hade vid uppbörd och indrivning jämfört med annan fordringsbevakning. Skulle man slopa privilegiet, borde samtidigt den exekutiva myndighetens arbetsuppgifter förenklas och skatteindrivningen effektiviseras. Det fanns sålunda tungt vägande skäl för att behålla privilegiet.

Påståendet att skatteprivilegiet i dess egenskap av tyst förmånsrätt var till särskild olägenhet för kreditgivningen bemöttes i propositionen med att skatteprivilegiet genom det vidgade fastighetsbegreppet och företagsinteckningsreformen inte längre var till samma skada som tidigare. Dessutom påpekades att förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter inte var så tyst som det kunde förefalla, eftersom kronofogdemyndigheternas register över alla restförda fysiska och juridiska personer var offentliga.

Sammanfattningsvis framhöll departementschefen att starka skäl alltjämt stödde förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter. Dessa skäl var av både ekonomisk och indrivningsteknisk karaktär. Dessutom var förmånsrätten motiverad av hänsyn till skattemoralen. Enligt departe-

mentschefen vägde dessa skäl klart över de omständigheter som åberopades för ett slopande av skatteprivilegiet (se prop. 1970:142 s. 100).

Riksdagen antog det genom propositionen framlagda förslaget till förmånsrättslag (se 1LU 1970:80). Under behandlingen av propositionen i riksdagen hade denna att i respektive kammare ta ställning till två likalydande motioner (I:1275 och II:1486) om "att riksdagen med ändring av proposition nr 142 måtte besluta att fordran på skatt eller allmän avgift jämställes med de oprioriterade fordringarna". Båda motionerna avslogs. I en reservation av Erik Alexandersson (fp) hävdades att förmånsrätten för skatter borde behållas beträffande källskattemedel (se 1LU 1970:80 s. 48 f).

FRL undergick 1975 vissa ändringar, vilka vid sidan av annat innebar att skattefordringarna flyttades fram och gavs företräde framför löneprivilegiet (se avsnitt 3.2.2.1 ovan).

3.2.2.5 Lön och pension

Arbetstagares förmånsrätt i arbetsgivarens konkurs för fordran på lön och pension regleras av bestämmelserna i 12 och 13 §§, varvid 12 § behandlar förmånsrätt för fordran på lön och aktuell pension medan 13 § behandlar förmånsrätt i vissa fall för fordran på framtida pension.

Förmånsrätten för lön gäller alla arbetstagare med undantag för sådana med väsentlig andel i och väsentligt inflytande över företaget (12 § tredje stycket). Med lön avses allt som kan hänföras till avlöningsförmån på grund av anställning. Även semesterlön och semesterersättning är därvid att anse som lön. Förmånsrätten är dock begränsad till att omfatta lönefordringar som inte förfallit till betalning tidigare än ett år före konkursansökningen. Även lön eller annan ersättning på grund av anställningen som belöper på tid efter konkursansökningen är förenad med förmånsrätt. Det bör dock anmärkas att förmånsrätt inte kan erhållas för fordran på uppsägningslön under längre tid än sex månader räknat från dagen för uppsägningen av anställningsavtalet.

Så länge konkursboet inte inträtt som avtalspart är fordran på lön under uppsägningstiden en fordran i konkursen. Skulle konkursboet däremot ta över det enskilda anställningsavtalet och därigenom inträda som arbetsgivare, blir arbetstagarens lönefordran för tiden därefter en massafordran (se Walin-Rydin, a.a. s. 136 f). Genom 1992 års LGL, som trädde i kraft den 1 juli 1992, har det maximala belopp som varje arbetstagare kan erhålla i lönegaranti sänkts från tolv basbelopp till 100 000 kr, vilket i fråga om sex månaders uppsägningstid motsvarar en månadslön om drygt 16 600 kr. Med hänsyn till att ett icke obetydligt antal arbetstagare har löner som överstiger detta belopp har arbetstagares förmånsrätt härigenom på nytt fått ökad betydelse.

3.2.3 Efterställda fordringar[3]

Fram till den 1 juli 1979 fanns i 19 § FRL en regel om att böter, viten och fordran på grund av förverkande eller annan särskild rättsverkan av brott gick efter andra fordringar vid konkurs. I samband med den reform som då skedde beträffande bötesverkställighet diskuterades frågan om böter och andra straffrättsligt grundade fordringar borde ges samma förmånsrätt som skatter och allmänna avgifter. Resultatet blev att böter m.m. gavs samma rätt som oprioriterade skatter och avgifter. Samtidigt upphävdes 19 § FRL (se prop. 1978/79:40 s. 16 ff). Den regel om efterställda fordringar som sålunda fanns i 19 § FRL uteslöt inte att det kan finnas andra fordringar än de i paragrafen särskilt nämnda som i händelse av konkurs skall gå efter övriga krav. I sitt betänkande (SOU 1969:5) Utsökningsrätt IX nämnde Lagberedningen några exempel på sådana krav. Ett exempel var förlagsbevis, dvs. med den terminologi som användes i 54 § 1955 års bankrörelselag sådan förskrivning som medför rätt till betalning först efter utfärdarens övriga fordringsägare. Vidare kunde det tänkas - anförde beredningen - att intressenter i ett sviktande företag lånar ut pengar till detta och därvid ställer sig efter de vanliga fordringshavarna för att inte andra krediter skall rubbas. Till gruppen efterställda kunde också hänföras handelsbolagsmans anspråk på arvode och kostnadsersättning mot bolaget. Beredningen fann inte skäl att föreslå någon reglering i lag av sådana efterställda fordringar som nu har berörts (se betänkandet s. 166 ff). Denna inställning blev även lagstiftarens (se prop. 1970:142 s. 140 ff).

Det råder alltså ingen tvekan om att rättsläget är det att efterställda fordringar kan finnas t.ex på grund av avtal. Avsaknaden av lagreglering får med andra ord inte förstås så att regeln i 18 § FRL om att oprioriterade fordringar har inbördes lika rätt utesluter förekomsten av efterställda fordringar. Till stöd för denna ståndpunkt talar inte bara vad som förekom vid FRL:s tillkomst utan också t.ex vad som i detta hänseende uttalades vid den förut nämnda reformen beträffande bötesverkställighet. I prop. 1978/79:40 (s. 45) förklarades uttryckligen att upphävandet av 19 § FRL inte borde inverka på "gällande uppfattning att andra fordringar än böter, viten och rättsverkansbelopp genom avtal kan göras efterställda". Samma uppfattning avspeglas i litteraturen, se t.ex. Hessler, Fordran och förmånsrätt, 1972, s. 34.

Vad som kan föranleda problem med efterställda fordringar är främst två saker. För det första kan man fråga sig hur förhållandet gestaltar sig mellan flera sådana fordringar inbördes. Detta problem är såtillvida enklare efter upphävandet av 19 § FRL att man undgår konkurrensen mellan de straffrättsliga anspråken och civilrättsliga fordringar. Det får dock betydelse beträffande de senare fordringarna. För det andra kan man fråga sig hur efterställda krav skall behandlas vid ackord. Skall dessa ställas utanför eller måste ackordet omfatta även dem?

---

[3] Jfr till detta avsnitt även Lindskog i SvJT 1992 s. 609 ff.

Vad först gäller frågan om det inbördes förhållandet mellan flera efterställda fordringar kan erinras om att de straffrättsliga fordringar som tidigare fanns uttryckligen nämnda i 19 § FRL ansågs ha lika rätt. Sannolikt har detta motiverats med att de var av samma typ (se t.ex. Hessler, a.a. s. 34). Av större intresse är att klargöra hur de straffrättsliga anspråken förhöll sig till de civilrättsliga - så länge de förra var efterställda - liksom hur de civilrättsliga kraven skall förhålla sig inbördes. På denna punkt kan erinras om följande uttalande av Lagberedningen (se SOU 1969:5 s. 170).

> En fråga är hur de fordringar som efterställts genom stadgandet /19 §/ förhåller sig till förlagsbevis och andra fordringar vilka enligt avtal eller bolagsförhållande skall gå efter andra krav. Man kan tänka sig, att alla slags efterställda fordringar skall ha inbördes lika rätt eller att en turordning skall gälla mellan dem. Att reglera detta i lag är knappast möjligt. Frågan får avgöras från fall till fall med beaktande av vilka fordringstyper som föreligger. Som princip synes böra gälla, att de straffrättsliga kraven enligt /19 §/ skall utgå allra sist, om inte annat följer av vad som avtalats. Den inbördes ordningen mellan flera efterställda civilrättsliga fordringar får också bedömas för varje särskilt fall.

Beredningens uttalande angående konkurrensen mellan flera efterställda fordringar synes inte ha prövats i något refererat avgörande från Högsta domstolen (HD). Ett liknande uttalande görs i kommentaren till FRL (Walin-Rydin, a.a. s. 26). Man har anledning utgå från att uttalandena speglar dagens rättsläge på nu berörda punkt. Det betyder att viss osäkerhet råder om hur flera sådana fordringar förhåller sig till varandra vid konkurs. Med tanke på att full utdelning praktiskt taget aldrig blir aktuell för oprioriterade borgenärer vid konkurs, får problemet dock sägas så långt ha övervägande teoretiskt intresse. Viss ledning kan måhända hämtas från prioritetsregler som finns i den danska konkursloven (§ 98) och den norska dekningsloven (§ 9-7). Enligt den norska lagen tilläggs fordringar som enligt avtal skall stå tillbaka för andra fordringar lika rätt, om inte annat följer av avtalet (se avsnitt 5.2.2).

Vad angår frågan vilken roll de efterställda fordringarna spelar vid ackord torde det vara klart att borgenär med en sådan fordran får delta i förhandling om offentligt ackord (jfr 12 § Ackl). Man kan inte gärna lämna efterställda borgenärer utanför ett ackord, med den verkan att de har kvar sina fordringar oförminskade, medan skulderna till "vanliga" borgenärer reduceras genom ackordet (se Walin-Gregow, Ackordslagen m.m., 1992, s. 43). Å andra sidan kan de efterställda borgenärerna inte tillerkännas någon betalning vid ett ackord utan att de "vanliga" borgenärerna tillgodosetts till fullo. Följden är, att de efterställda fordringarna måste bringas att upphöra vid ett ackord, där övriga fordringshavare endast får en viss procent av fordringsbeloppet. I Walin-Gregows kommentar betonas att kravet på 25 procents minsta dividend inte är uppfyllt, när efterställda borgenärer inte får någon utdelning. För att ackord skall komma till stånd i hithörande fall torde det därför vara nödvändigt att de efterställda borgenärerna avstår från sina fordringar.

Den uppfattning som sålunda kommer till synes återkommer i oförändrat skick i Walin-Palmérs kommentar (s.829) till KL. Den får antas ge uttryck åt härskande uppfattning i nu berörda hänseende.

3.3 Olika former för insolvensbehandling

3.3.1 Betalningsinställelse

3.3.1.1 Allmänt

Det finns inte några närmare lagregler om innebörden av betalningsinställelse. Likväl finns termen betalningsinställelse i flera olika lagrum. Som nämnts förut förekommer den t.ex. i 2 kap. 8 § KL såsom en presumtion för att en gäldenär är på obestånd. Betalningsinställelsen syftar till att avskärma gäldenären från borgenärernas tryck och därmed skapa andrum för konstruktiva åtgärder. Den tjänar därmed väsentligen samma ändamål som ett godmansförordnande enligt AckL. Gäldenärens ansökan om god man föregås i allmänhet av att gäldenären ställer in sina betalningar. Skydd mot säraktioner från borgenärernas sida saknas dock så länge betalningsinställelsen inte har följts av ett godmansförordnande.

Betalningsinställelse får betydelse också i andra rättsliga sammanhang. I rättspraxis har antagits att en betalningsinställelse inte bör medföra straffansvar enligt 81 § uppbördslagen (1953:272, UBL) för att källskatter ej betalts i rätt tid (se NJA 1971 s. 296 I). Enligt HD:s ställningstagande krävs dock inte bara att gäldenären ställt in sina betalningar utan också att betalningsinställelsen åtföljts av verksamma åtgärder i syfte att åstadkomma en avveckling under hänsynstagande till samtliga borgenärers intresse (se även NJA 1974 s. 423). Om den gäldenär som ställt in betalningarna är en juridisk person, kan omständigheterna vidare vara sådana att s.k. ställföreträdaransvar inte kan krävas ut för skatter och avgifter som uppkommit före betalningsinställelsen men som förfaller först efter denna (jfr 77 a § UBL, 48 a § lagen 1968:430 om mervärdeskatt och 21 § lag 1984:668 om uppbörd av socialavgifter från arbetsgivare).

En företrädare för ett aktiebolag kan på grund av likvidationspliktsreglerna i 13 kap. 2 § fjärde stycket ABL bli personligt ansvarig för vissa förpliktelser. Eftersom några nya förpliktelser normalt inte bör uppkomma under betalningsinställelsen, torde det emellertid sällan bli aktuellt med något sådant ansvar för bolagets företrädare.

Det finns även bestämmelser om rättsverkningar av betalningsinställelse till skydd för gäldenärens enskilda motparter. Som exempel kan nämnas regeln om stoppningsrätt i 61 § köplagen (1990:931, KöpL). Denna bestämmelse innebär att gäldenärens motpart får hålla inne sin prestation när ett avtalsbrott från gäldenärens sida kan befaras. Att betalningsinställelse normalt medför stoppningsrätt för motparten framgår

av följande motivuttalande av chefen för Justitiedepartementet (prop. 1988/89:76 s. 177).

> På köparens sida är det närmast fråga om omständigheter som rör köparens ekonomiska förhållanden som kan ge säljaren anledning att göra bruk av stoppningsrätten. Att köparens betalningsförmåga visar sig vara svag eller att han i något avseende har handlat så att hans betalningsförmåga kan ifrågasättas är sådana omständigheter som kan ge säljaren starka skäl att anta att köparen inte kommer att fullgöra sin del av avtalet. Om köparen försätts i konkurs eller är föremål för ackordsförfarande finns det starka skäl att ifrågasätta om köparen kan fullgöra sina förpliktelser. I sådana fall är det helt klart att säljaren har stoppningsrätt. Att köparen har ställt in sina betalningar eller på annat sätt visat sig vara insolvent utgör också som regel tillräcklig grund för säljaren att hålla inne sin prestation.

Rätten till hävning regleras i 62 § KöpL. Står det klart att det kommer att inträffa ett avtalsbrott som ger en part rätt att häva köpet, får denne häva redan före tiden för fullgörelsen. Förutsättningarna för hävning är således strängare än för stoppningsrätt. I 63 § KöpL regleras vissa frågor som blir aktuella om en part försatts i konkurs m.m.. Första stycket innehåller en generell regel om ett konkursbos rätt till inträde i konkursgäldenärens köpeavtal. Andra stycket anger att motparten i vissa fall kan kräva säkerhet för konkursboets fullgörelse. Tredje stycket reglerar vad som krävs för att en part skall ha rätt att häva köpet med anledning av att den andra parten har försatts i konkurs. Fjärde stycket innebär som huvudregel att säljaren har rätt att få tillbaka obetald vara som överlämnats till köparen eller hans konkursbo efter det att köparen har ansökt om förordnande om god man enligt AckL eller försatts i konkurs. I anslutning härtill föreskrivs att varan inte behöver lämnas tillbaka, om betalning sker genast eller, i fall då köpesumman ännu inte har förfallit till betalning, köparen eller konkursboet inom skälig tid efter uppmaning ställer godtagbar säkerhet för betalningen.

Slutligen kan nämnas att enligt 7 § första stycket kreditupplysningslagen (1973:1173) får personupplysning ej innehålla uppgift om annan betalningsförsummelse än sådan som fastställts genom domstols eller annan myndighets avgörande eller åtgärd eller som lett till betalningsinställelse. Enligt uttalande av chefen för Justitiedepartementet i förarbetena till lagen kan ingen invändning riktas mot att en kreditupplysning innehåller uppgift om domstols eller annan myndighets beslut eller åtgärd. Den rättsliga prövning som föregått beslutet eller åtgärden få anses ge rimliga garantier för att betalningsanmärkningen är materiellt berättigad. Hinder bör således inte föreligga att i en kreditupplysning ta in uppgift om exempelvis domar om betalningsförpliktelse, lagsökningsutslag, slutbevis i mål om betalningsföreläggande, restförda skatter, utmätningsförrättningar samt förrättningar för återtagande av avbetalningsgods. Vidare, fortsatte departementschefen, bör upplysning få lämnas om betalningsförsummelse som lett till betalningsinställelse, konkursansökan eller ackord (se prop. 1973:155 s. 96).

3.3.1.2 Vad innebär en betalningsinställelse?

Som redan berörts talar man ibland om tysta eller helt formlösa betalningsinställelser. Därmed avses att gäldenärsföretaget faktiskt ställer in betalningarna men underlåter att öppet deklarera detta för leverantörer och övriga borgenärer. Det som i allmänhet avses när man talar om betalningsinställelse torde emellertid vara den öppna betalningsinställelsen. Genom en sådan får borgenärerna klart för sig att från och med en viss tidpunkt kommer företaget i princip inte att betala några skulder. I fortsättningen avses med betalningsinställelse endast sådan öppen betalningsinställelse, om inte annat anges. Det bör dock påpekas att företaget kan välja att ställa in betalningarna beträffande endast några borgenärer.

I allmänhet anordnas någon form av förvaltning, administration, av företaget under betalningsinställelsen. Att en sådan äger rum är angelägen från både allmän och enskild synpunkt. En administrator tillsätts och dennes uppgift kan variera från fall till fall. Ofta skall företaget rekonstrueras på något sätt. Och ibland är avsikten att avveckla företaget utan konkurs. Det ligger inte så sällan i borgenärernas gemensamma intresse att ett insolvent företag kan fortsätta driften under rekonstruktionsperioden eller under den tid företaget avvecklas. Vanligtvis brukar förhandlingar om ackord inledas för att rädda företagets fortsatta existens, om det finns förutsättningar att röna framgång därmed. Administratorn, som är gäldenärens uppdragstagare, är då den som sköter dessa viktiga förhandlingar. Det ligger dock i sakens natur att han arbetar för att ta till vara borgenärernas intressen samtidigt som han strävar efter att åstadkomma ackord. Frågor om ackord kan handhas av såväl advokat som tjänsteman vid en av de s.k. ackordscentralerna, AC, i Stockholm och Göteborg. Även någon annan för uppdraget lämpad person kan naturligtvis väljas.

Administratorn ger normalt instruktioner till det företag som ställt in betalningarna om hur det fortsättningsvis skall förfara såvitt avser betalningar. Vid AC är det därvid vanligt att en instruktionslista överlämnas till företaget, ett exempel härpå lämnas i bilaga 9 (se Folkesson, Företaget i ekonomisk kris, 1992, s. 48).

Vid en betalningsinställelse är avsikten att företaget skall "frysa" sin balansräkning innebärande att inga gamla skulder får betalas och att ingen ny skuldsättning får ske. Alla prestationer som tillförs företaget efter en betalningsinställelse skall således i princip betalas kontant. Det får därför förutsättas att endast sådana nya skulder som har samband med den fortsatta driften uppkommer och att de i princip tillför företaget motsvarande förmögenhetsvärde i någon form. Det torde få ankomma på den gode mannen att tillse att inga nya avtal som ytterligare kan försämra gäldenärens ekonomiska ställning ingås.

Förhållandena vid betalningsinställelse kan innefatta vissa komplikationer. Vid ett kontinuerligt leveransförhållande har leverantören t.ex. möjlighet att som ett villkor för fortsatt leverans kräva betalning för tidigare leveranser. Härigenom kan företaget under betalningsinställelsen

tvingas betala en äldre skuld som om betalningsinställelsen lett till ackord skulle ha omfattats av ackordsbeslutet och vid en efterföljande konkurs skulle ha varit oprioriterad. En borgenär som skall leverera något som är nödvändigt för den fortsatta driften och som inte kan anskaffas på annat sätt, t. ex. el, värme, vatten eller en speciell råvara, har naturligtvis möjlighet att idka "utpressning" mot gäldenären på ett helt annat sätt än de borgenärer som är hänvisade till att hota med skadestånd vid gäldenärens eventuella kontraktsbrott (se beträffande den följande exemplifieringen Ingrid Arnesdotter, Om betalningsinställelse och offentligt ackord, 1982, s. 262). Ett i praktiken förekommande exempel är att speditör med panträtt i det transporterade godset vägrar lämna ut gods som är nödvändigt för den fortsatta driften, om han inte får full betalning för tidigare transporter, trots att pantens värde är lägre än fordringarnas belopp. Det är också vanligt att säljare, som levererat varor strax före betalningsinställelsen, synnerligen bestämt kräver att få full betalning med hänvisning till att gäldenären måste ha varit medveten om sitt obestånd. Ett tredje exempel är att säljare med sakrättsligt ogiltigt äganderättsförbehåll eller s.k. enkelt hävningsförbehåll hotar med att göra bruk av sin mellan parterna gällande rätt att återta godset, om inte gäldenären betalar säljarens fordran till fullo. Det har även förekommit att televerket eller ett kommunalt gas- eller elverk utnyttjat sin monopolställning på så sätt att man begärt full betalning för sina fordringar under hot om att annars avstänga abonnenten.

I doktrinen (se Ingrid Arnesdotter, a.a., s. 263) har diskuterats huruvida gäldenären skulle kunna göra sig skyldig till mannamån mot borgenärer enligt 11 kap. 4 § andra stycket brottsbalken genom att betala fordringar av nu exemplifierat slag. Eftersom gäldenären får antas betala för att få tillgång till för verksamheten nödvändiga prestationer som, i vart fall inte utan vissa svårigheter, kan erhållas på annat sätt och dessutom sker öppet utan något direkt syfte att främja ackord har frågan besvarats nekande. En gäldenär som inställt sina betalningar kan alltså i och för sig betala skulder som annars skulle ha omfattats av ett kommande ackordsbeslut. Ett sådant förfarande kan underlätta arbetet med att få till stånd en rekonstruktion, eftersom driften lättare kan upprätthållas, men även motsatt effekt är tänkbar. Ju större risken är att vissa borgenärer kan tilltvinga sig full betalning, desto större bör risken vara för att någon av de övriga borgenärerna begär gäldenären i konkurs och därigenom spolierar rekonstruktionen. Av stor betydelse i detta hänseende är naturligtvis reglerna om återvinning i konkurs, vilka bl.a. syftar till att skydda en gäldenär i ekonomiskt trångmål mot påtryckningar från borgenärer som vill förskaffa sig en bättre ställning inför en hotande konkurs. Även om betalning av skuld för prestation som erhållits före betalningsinställelsen rent generellt är att betrakta som icke ordinär betalning (se SOU 1970:75 s. 150 samt prop. 1975:6 s. 227), kan återvinning enligt 4 kap. 10 § KL mera sällan bli aktuell. Detta hänger samman med att de belopp det gäller vanligen är för låga för att "avsevärt" försämra gäldenärens ekonomiska ställning.

I det följande redogörs översiktligt för hur situationen vanligen ter sig i fråga om betalning av de viktigaste slagen av skulder, dvs. hyror, inteckningsskulder, skatter och löneskulder, vilka samtliga är förmånsberättigade, samt leverantörsskulder, som i allmänhet saknar förmånsrätt.

Nya hyreskostnader är att beteckna som driftskostnader och måste redan på grund härav betalas. Till detta kommer att hyresavtalen är ömsesidigt förpliktande och att företaget därför måste betala även äldre hyresskulder, om man inte vill riskera att hyresavtalet sägs upp. Betalning av äldre hyresskulder anses vidare kunna ske till den del hyresskulden beräknas få utdelning i en konkurs och detta oberoende av om den förfallit till betalning före eller efter det att gäldenären ställt in betalningarna (se Konkurs & Ackord s. 170). Den fordran som betalas skall alltså vara förenad med sådan förmånsrätt att någon skada för övriga borgenärer inte kan uppkomma genom betalningen.

Några nya inteckningsskulder torde som regel inte uppkomma efter en betalningsinställelse, eftersom det får antas att företaget vid den tidpunkten utnyttjat all tänkbar inteckningssäkerhet så långt det varit möjligt. I händelse sådana skulder uppkommer får det antas att motsvarande förmögenhetsvärde i någon form tillförs företaget. I fråga om betalning av äldre inteckningsskulder gäller vad som sagts härom i fråga om äldre hyresskulder, dock med den skillnaden att något större försiktighet bör iakttas med hänsyn till inteckningsskuldernas sämre förmånsrätt. Däremot bör betalning av äldre inteckningsskulder som regel inte avse annat än förfallna amorteringar och räntor.

Vid betalningsinställelsen uppkomna skatter och avgifter torde omfattas av betalningsinställelsen, även om de förfaller till betalning först därefter. Skatter som uppkommer först efter betalningsinställelsen, t.ex preliminärskatter för de anställda, arbetsgivaravgifter och mervärdeskatt, bör närmast ses som driftskostnader och skall följaktligen betalas. I fråga om betalning av äldre skatter gäller vad som sagts härom i fråga om äldre hyres- och inteckningsskulder. I sammanhanget måste dock beaktas skatternas sämre förmånsrätt. Betalning av skatt kan å andra sidan inte återvinnas i en efterföljande konkurs, om skatten varit förfallen till betalning (4 kap. 1 § första punkten KL).

Nya löneskulder är driftskostnader och måste därför betalas. Anställningsavtalen är dessutom ömsesidigt förpliktande, och företaget måste därför vanligen betala såväl äldre som nya löneskulder, om man vill att de anställda även i fortsättningen skall utföra arbete. I annat fall blir de anställda berättigade att häva anställningsavtalen (4 § tredje stycket lagen 1982:80 om anställningsskydd, LAS) eller att inleda s.k. indrivningsblockad (41 § andra stycket lagen 1976:580 om medbestämmande i arbetslivet, MBL). Till driftskostnader torde i detta sammanhang få räknas även sociala avgifter.

Enligt nuvarande ordning har betalningsinställelsen i sig ingen direkt inverkan på löpande kontrakt. Den omständigheten att en avtalspart inställt sina betalningar medför alltså inte att avtalsförpliktelserna upphävs eller förändras. Däremot har betalningsinställelsen stor indirekt betydelse. Detta hänger samman med att betalningsinställelsen under

vissa förutsättningar kan medföra rätt för motparten att innehålla den egna prestationen och att häva avtalet. Som exempel härpå har ovan nämnts regeln om stoppningsrätt i 61 § KöpL. Betalningsinställelsen medför således vissa rättigheter för gäldenärens motpart. Några motsvarande rättigheter för den part som inställt sina betalningar förekommer inte i svensk rätt (jfr dock 61 § fjärde stycket KöpL). Betalningsinställelsen medför således ingen rätt för gäldenären att säga upp eller omförhandla oförmånliga avtal som ingåtts före det att gäldenären ställt in sina betalningar. I den mån avtalen är ömsesidigt förpliktande och avser prestationer som är nödvändiga för den fortsatta driften, t. ex. lokalhyra, el- och råvaruleveranser, är gäldenären således tvungen att erlägga betalning enligt avtalen även under betalningsinställelsen. I normalfallet torde detta förhållande inte innebära några direkta nackdelar. Betalningarna motsvaras ju normalt sett av en prestation som medför ett förmögenhetsvärde för företaget. Om avtalet är oförmånligt för gäldenären innebär fullgörandet emellertid en försämring av gäldenärens ekonomiska situation. Den enda möjlighet som i dag finns att angripa avtalet är jämkning enligt 36 § avtalslagen (1915:218). Om gäldenären inte fullgör avtalet kan motparten ha rätt att häva avtalet och begära skadestånd. Enligt KöpL:s regler omfattar skadeståndet i princip all förlust, såväl direkt som indirekt sådan, och kan således bli betydande. Om avtalet hävs före beslut om förhandling om offentligt ackord kommer skadeståndet att omfattas av ackordet.

Ett problem som avser ömsesidigt förpliktande avtal är att gäldenären kan vara tvungen att betala även gamla skulder under betalningsinställelsen för att inte riskera att avtalet sägs upp, jfr 56 § KöpL om hävning vid successiv leverans. Enligt nämnda bestämmelse har säljaren nämligen rätt att häva köpet i fråga om senare delleverans, om köparen är i dröjsmål med betalning av någon delleverans och det inte saknas anledning anta att dröjsmål med betalningen som ger rätt till hävning kommer att upprepas. I vissa fall har säljaren en distributionsplikt och därmed indirekt en kontraheringsplikt, jfr 2 § 4 mom. lagen (1902:71 s. 1) innefattande vissa bestämmelser om elektriska anläggningar. Även om köparens betalningsinställelse inte utgör grund för hävning kan dennes avtalsbrott vara en förutsättning för avstängning. Med avstängning förstås att säljaren innehåller sin prestation i avvaktan på att avgiftsskyldigheten skall fullgöras. VA-verkens rätt till avstängning av vattenleveranser för exempelvis bristande betalning regleras i 30 § lagen (1970:244) om allmänna vatten- och avloppsanläggningar. I 31 § lagen (1981:1354) om allmänna värmesystem finns motsvarande bestämmelser. Beträffande distribution av el och stadsgas samt leveranser av fjärrvärme som inte avses i 1981 års lag regleras avstängningsrätten genom respektive distributörs avtalsvillkor (se Stridbeck, Från kontrakt till social rättighet, 1992, s. 228 ff). Sett från gäldenärens synpunkt torde de praktiska problemen vid en betalningsinställelse te sig likartade oavsett om hans bristande betalning kan medföra hävning eller avstängning. Se vidare Gertrud Lennander i JT 1992 s. 318 ff.

3.3.1.3 Företagshypotekshavarnas situation under betalningsinställelsen

Det är av vikt att fordringsägarnas situation inte avsevärt försämras under betalningsinställelsen. Ett speciellt problem är hur innehavare av företagshypotek skall skyddas. Företagshypoteket omfattar i princip all lös egendom som ingår i rörelsen, däribland sådana varor som är färdiga för försäljning. Kontanta medel som inflyter vid en försäljning av varorna omfattas som nämnts förut inte av ett företagshypotek. Detta medför att utestående fordringar som betalas till företaget och därmed blir kassa- eller banktillgodohavanden minskar den egendom som omfattas av företagshypoteket i motsvarande mån.

Vanligen öppnar administratorn med gäldenärens medgivande ett s.k. administrationskonto för alla slags betalningsströmmar till företaget men förbehåller sig rätten att efter prövning använda influtna medel på kontot för kostnader som visar sig nödvändiga för företagets fortsatta drift under ett ackordsförfarande. Syftet med betalningsinställelsen är ju att företaget skall kunna rekonstrueras och leva vidare. Ett sådant förbehåll kan vara fixerat till visst belopp eller vara begränsat enbart av behovsprövningen (se Gösta Walin, Företagshypotek och betalningsinställelse, i Festskrift till Lars Welamson s. 493). Genom att placera uppkommande likvida medel på ett administrationskonto förhindras att egendom som omfattas av företagshypotek förvandlas till egendom som är oåtkomlig för borgenär med denna typ av säkerhet. I rättspraxis (NJA 1987 s. 105 och 1989 s. 705 I) är det numera fastslaget att medel på sådana administrationskonton under vissa förutsättningar skall tillfalla de borgenärer som har säkerhet i företagshypotek.

HD har i NJA 1989 s. 705 I framhållit som betydelsefullt att medlen på ett administrationskonto inte ställs till gäldenärens fria rådighet. I samband med att ett aktiebolag inställde sina betalningar träffades i det rättsfallet avtal om att medel som inflöt vid försäljning av egendom och betalning för fordringar som omfattades av företagsinteckning skulle ske till ett i AC:s namn öppnat bankkonto med viss befogenhet för AC att ta ut medel för bolagets räkning. Sedan bolaget försatts i konkurs, ansågs innehavare av företagsinteckningar ha förmånsrätt i bolagets redovisningsfordran gentemot AC. HD betonade i fallet också bl.a. att AC, vid begagnande av sin befogenhet att ta ut medel på kontot, hade att beakta inte bara gäldenärens utan också företagsinteckningshavarnas intressen så att dessa borgenärer inte i händelse av konkurs skulle åsamkas någon väsentlig förlust genom försöket att avveckla verksamheten.

I 1989 års rättsfall hade ett s.k. administrationsavtal ingåtts mellan gäldenärsföretaget och en prioriterad borgenär med säkerhet i företagsinteckning. Administratorn använder sig i allmänhet av sådana avtal för att skydda de prioriterade borgenärerna under betalningsinställelsen. I bilaga 10 är intaget ett formulär som AC tillställer berörda prioriterade borgenärer. Det i formuläret rekommenderade förfarandet förutsätter att det företag som ställt in sina betalningar ger AC rätt att uppbära medel

som inflyter på företagets kundfordringar och vad som inflyter vid försäljning av företagsintecknad egendom.

3.3.2 Ackord

3.3.2.1 Allmänt

Med ackord avses en ekonomisk uppgörelse mellan en gäldenär som är på obestånd och hans borgenärer. Den nu gällande AckL reglerar i princip bara vad man brukar kalla offentligt ackord (tvångsackord), dvs. fall där uppgörelsen kommer till stånd genom ett beslut av domstol efter en offentlig ackordsförhandling och kan genomföras mot en borgenärsminoritets bestridande. Vid sidan härav förekommer som nämnts förut underhandsackord, dvs. formlösa överenskommelser som ingås på frivillighetens väg och kräver samtycke av alla berörda borgenärer. Ackord förutsätter att förmånsberättigade borgenärer får full täckning för sina fordringar och innebär i allmänhet att oprioriterade fordringar sätts ned till viss procent av det ursprungliga fordringsbeloppet (dividenden), varvid särskilda föreskrifter ges om betalningstiden. I princip berörs alltså endast oprioriterade borgenärer. Genom ackord bortfaller de skulder som omfattas av ackordet till den del de överstiger dividenden.

Det är ovanligt att offentligt ackord kommer till stånd beträffande gäldenärer som inte hör till kategorin näringsidkare. Under 1988 aviserades 91 förhandlingar om offentligt ackord, 1989 63, 1990 81 och under 1991 aviserades 171 förhandlingar om offentligt ackord (jfr Christina Eriksson i Riskbedömning - ackordet som rekonstruktionsinstrument, En rapport från riskbedömningsprojektet, Ackordet i teori och praktik, 1992, s. 12). Under 1991 var 1 785 personer anställda i de företag som var föremål för offentligt ackord, vilket är en fördubbling jämfört med 1990[4].

3.3.2.2 Godmansinstitutet

AckL gäller offentligt ackord utan konkurs men berör i viss mån också underhandsackord. Ackordsförfarande enligt AckL sker under medverkan av en god man (1 § andra stycket). Närmare bestämmelser härom meddelas i 2-8 §§. I lagen ges vidare regler om skydd mot säraktioner under inledningsskedet (9-10 §§).

God man förordnas av tingsrätt på ansökan av gäldenärsföretaget för utredning och förhandling med borgenärerna om ackord (2 §). Finns det inte skälig anledning anta, att ackord kan komma till stånd, skall ansökan avslås. Finns det t.ex. fog för ett antagande att ansökan gjorts enbart i uppehållande syfte, bör den inte beviljas (jfr Konkurs & Ackord, 3 uppl. 1989, s. 169). Behörig tingsrätt är samma domstol som tar upp konkursansökan (6 §). Vissa formkrav beträffande ansökan om god man

[4] Källa : SCB Statistiska meddelanden SM 9201

är intagna i 5 §. Bl.a. krävs en kortfattad redogörelse för gäldenärsföretagets ekonomi och ett förslag till hur borgenärerna skall tillgodoses efter ackord.

I 3 § ingår regler om gode mannens kvalifikationer. Han bör vara lagfaren. Han skall också i övrigt ha den insikt och erfarenhet som uppdraget kräver och ha borgenärernas förtroende. Eftersom frågor om ackord i stor omfattning handhas av AC utses ofta en tjänsteman vid en AC till god man. Tanken är att gode mannen skall förhandla med borgenärerna, upprätta boupptecknin och i övrigt utreda boet. Arbetet skall syfta till att gäldenärsföretaget kan ingå ackord med sina borgenärer, antingen genom underhandsackord eller i form av ett offentligt ackord (se vidare Walin-Gregow, a.a., s. 25 f).

Gäldenärsföretaget skall vid förvaltningen av dess egendom - företagsledningen behåller i princip rådigheten själv - samråda med den gode mannen, som övervakar att borgenärernas bästa iakttas (4 §). Missköter sig gäldenärsföretaget, kan godmansförordnandet återkallas (7 §). Därmed upphör ackordsförfarandet.

I 8 § uppställs en tvåmånadersfrist för det inledande skedet av ackordsförfarandet. Den räknas från godmansförordnandet. Görs inte ansökan om förhandling om offentligt ackord hos rätten inom fristen, förfaller verkan av förordnandet. Detsamma blir förhållandet, om gäldenärsföretaget försätts i konkurs (jfr vad som sägs om 9 § nedan). Riksdagen har i november 1992 beslutat en ändring i 8 § i syfte att förbättra möjligheterna till återvinning vid ackord. Enligt ett nytt andra stycke i 8 § får rätten på särskild ansökan förlänga tvåmånadersfristen. Se vidare Lagutskottets betänkande 1992/93:LU1.

Som har antytts förut innehåller AckL vissa regler om skydd mot säraktioner från borgenärerna. En borgenär, vars fordran skulle komma att omfattas av ackordet, har ingen rätt att utan vidare få gäldenärsföretaget försatt i konkurs, sedan ett godmansförordnande meddelats (9 §). En konkursansökan mot detta skall i stället förklaras vilande i avvaktan på en uppgörelse med borgenärerna eller en ansökan om offentlig ackordsförhandling, såvida det inte finns särskilda skäl anta att borgenärens rätt är i fara.

På motsvarande sätt gäller i fråga om utmätning (10 §) att sådan åtgärd visserligen inte är förbjuden men inte får leda till försäljning av den utmätta egendomen annat än med gode mannens medgivande eller vid risk exempelvis för hastig förstörelse av egendomen. Har utmätning skett redan före godmansförordnandet, fortsätter utmätningsförfarandet. Består utmätningen då förhandling om offentligt ackord beslutats, skall utmätningsförfarandet läggas ned på gode mannens begäran och utmätningen gå åter.

Utöver de nu nämnda reglerna om god man innehåller AckL ingen reglering av underhandsackorden. De stora fördelarna med förfarandet torde ligga i just den frihet gäldenären och borgenärerna har att utforma överenskommelsens innehåll samt i möjligheten att på ett affärsmässigt sätt utnyttja gäldenärsföretagets tillgångar till borgenärernas förnöjande (se Ingrid Arnesdotter, a.a., s. 17). Förfarandet har emellertid uppenbara

nackdelar. Överenskommelsen gäller nämligen enbart i förhållande till de borgenärer som godtagit den. Detta medför i sin tur att det torde vara relativt svårt att förmå en borgenär att godta en uppgörelse som inte omfattar alla borgenärer. En annan nackdel är att återvinning inte kan ske. De olägenheter som består däri att borgenärerna har små möjligheter att kontrollera de uppgifter som företagsledningen för gäldenärsföretaget lämnar om företagets ekonomiska ställning och att de saknar skydd mot illojala transaktioner som gynnar viss borgenär på övrigas bekostnad motverkas dock av att god man förordnas.

Antalet förordnanden om god man enligt AckL uppgick under 1990 till 237 och under 1991 till 941.

Undersökningar om god man enligt AckL

Utredningen har genomfört en undersökning vid samtliga tingsrätter om god man enligt AckL. Undersökningen omfattade 263 ärenden om förordnande av god man under 1990. Vid 42 av tingsrätterna hade något godmansärende över huvud taget inte förekommit. I Stockholm hade däremot förekommit 97 ärenden. 247 av gäldenärerna var juridiska personer. I en del av de undersökta ärendena hade gäldenären ansökt om god man tidigare men inte hunnit komma in med någon ansökan om offentligt ackord inom den tvåmånadersfrist som stadgas i 8 § AckL. 17 gäldenärer hade ansökt om god man en gång tidigare, 3 gäldenärer två gånger tidigare och 1 gäldenär tre gånger tidigare. I många ärenden hade godmansförordnandet förfallit på grund av att den ovan nämnda fristen gått till ända eller på grund av att gäldenären försatts i konkurs. Såsom god man utsågs vanligen en advokat (122 ärenden) och därnäst tjänsteman vid AC (107 ärenden). Att tjänsteman vid AC förordnats var vanligast förekommande i storstadsområdena men förekom även på annat håll. I 19 ärenden hade jur kand/biträdande jurist förordnats till god man och i ett fall bolagsjurist. I samtliga fall hade således en jurist förordnats till god man[5].

I 99 fall lyckades man nå ett ackord. I de fall advokat varit förordnad som god man lyckades gäldenären i 30 % av fallen få till stånd ett ackord. När tjänsteman vid AC varit förordnad var motsvarande siffra 51 %. Gäldenären försattes i konkurs i 47 ärenden. Konkurs inträffade i 18 % av de ärenden då advokat var förordnad till god man och i 12 % då tjänsteman vid AC var förordnad. I de fall gäldenären lyckades nå ett ackord var den mediana tidsåtgången 3,5 månader från dagen för förordnandet av den gode mannen till dess ärendet avslutades.

Utredningen har vidare tillställt samtliga tillsynsmyndigheter för konkurser en enkät med ett antal frågor angående bl.a. myndigheternas erfarenhet i fråga om kompetensen hos dem som fungerar som god man vid ackordsförfarande. Nio tillsynsmyndigheter uppgav att de inte hade

---

5 Det kan nämnas att i 14 ärenden hade någon god man av olika anledningar aldrig förordnats.

tillräckliga erfarenheter för att kunna uttala sig om kompetensen hos dem som fungerar som god man. Fem tillsynsmyndigheter ansåg att de gode männen, vilka regelmässigt varit antingen konkursförvaltare eller tjänstemän vid AC, var kompetenta och att erfarenheterna således var goda medan två myndigheter ansåg att förfarandet fungerat sämre när advokater utsetts till god man än när tjänstemän vid AC fullgjort uppdraget. Några myndigheter ansåg sig ha mindre goda erfarenheter. Det påpekades att förfarandet var kostsamt och tidsödande.

Beträffande frågan om dagens konkursförvaltare eller gode man enligt AckL skulle vara lämplig som god man vid ett nytt rekonstruktionsförfarande ansåg alla tillsynsmyndigheter utom två, varav en lämnade frågan obesvarad, att i vart fall de skickligaste och mest erfarna konkursförvaltarna skulle vara lämpliga som god man i ett nytt rekonstruktionsförfarande. Tillsynsmyndigheten i Göteborgs och Bohus län ansåg att man inte utan vidare kan utgå från att konkursförvaltare automatiskt är lämpliga som rekonstruktörer i obeståndsföretag. Enligt den myndighetens mening innebär ett mera aktivt deltagande i rekonstruktionsförfarandet skärpta krav på kunskaper i företagsekonomi, organisation, företagsledning och företagsbeskattning. Den ekonomiska kompetensen måste alltså utvecklas för att förvaltaren i gemen skall kunna åta sig uppgiften som god man, ansåg myndigheten.

Omkring hälften av de tillfrågade ansåg det vara nödvändigt att den gode mannen vid ett nytt rekonstruktionsförfarande är jurist medan den andra hälften kunde tänka sig även yrkeskategorier med ekonomisk kompetens såsom revisorer och företagsledare. Två tillsynsmyndigheter ansåg det lämpligast att den gode mannen är advokat men med möjlighet, eller t.o.m. skyldighet i vissa situationer, att anlita ekonomisk expertis.

3.3.2.3 Offentligt ackord

Allmänna villkor

I 11 § anges vissa allmänna villkor för offentligt ackord. Som nämnts nyss skall en ansökan om förhandling om offentligt ackord göras inom en tvåmånadersfrist från godmansförordnandet (8 § första stycket). Ett sådant ackord rör bara de icke förmånsberättigade borgenärerna (se vidare under 12 §). I 11 § preciseras, med utgångspunkt i principen att ackord skall ge alla likaberättigade borgenärer lika rätt, bl.a. vad som är lägsta godtagbara utdelning, den s.k minsta dividenden (andra stycket), och hur småfordringar behandlas (tredje stycket).

I fråga om minsta dividenden krävs som regel 25 % (jfr beträffande borgenärsmajoritet reglerna i 15 §). De 25-procentiga ackorden tycks i praktiken vara de vanligaste (se Ingrid Arnesdotter, a.a., s. 105). Minsta dividenden får underskridas, om lägre ackordsprocent godkänns av samtliga kända borgenärer som skulle omfattas av ackordet eller synnerliga skäl för lägre procent föreligger. I förarbetena till AckL har uttalats att ett underskridande i det senare fallet bör ske bara i rena undantagsfall (se prop. 1970:136 s. 53 och 74; jfr även Walin-Gregow,

a.a., s. 42). Betalning av den föreskrivna utdelningen skall ske inom ett år efter det att ackordet fastställts, om inte samtliga berörda kända borgenärer medger längre betalningstid.

Enligt paragrafens tredje stycke kan avsteg ske från likabehandlingsprincipen såvitt gäller småfordringar. Offentligt ackord kan sålunda innehålla villkor att borgenärerna får full betalning intill visst belopp, om avvikelsen kan anses skälig med hänsyn till omfattningen av boet och övriga omständigheter. Beloppet får bestämmas från fall till fall efter vad som är skäligt (se beträffande småfordringar även 12 § tredje stycket). Avvikelse kan ske också beträffande viss borgenär, om denne medger det.

Ett ackord behöver inte gå ut på att fordringarna sätts ned. Enligt fjärde stycket i 11 § kan ackord även avse, att gäldenärsföretaget bara får anstånd med betalningen (s.k. moratorieackord). Beträffande s.k. avvecklingsackord se Walin-Gregow, a.a., s. 11 och 46.

Förfarandet

AckL innehåller en rätt detaljerad reglering av förfarandet när en gäldenär vill inleda förhandling om offentligt ackord. Bestämmelser om själva ansökan återfinns i 22 §. Denna räknar upp vad som skall fogas till en ansökan. Bl.a. skall vid denna fogas ett ackordsförslag (första punkten), en boupptecknings (andra punkten), en berättelse av gode mannen om boets tillstånd m.m. (fjärde punkten), ett intyg av gode mannen att ackordsförslaget godtas av minst två femtedelar av de i boupptecknings upptagna borgenärer vilkas fordringar skulle omfattas av ackordet och som tillsammans innehar minst två femtedelar av dessa fordringars sammanlagda belopp (kravet på förhandsanslutning, sjätte punkten) samt förskott på kostnaden för ackordsfrågans handläggning hos rätten liksom av rätten godkänd säkerhet för vad som inte täcks av förskottet (åttonde punkten). Förskottet utgör enligt 7 § ackordskungörelsen (1970:858) numera 3 000 kr.

Om gäldenärens ansökan inte är fullständig och han inte följer föreläggande att komplettera den, skall ansökningen avvisas (24 §). I så fall förfaller omedelbart verkan av att god man förordnats. Tas ansökan däremot upp, skall gäldenären avlägga boupptecknings ed inför rätten (25 §). Så snart han gjort det skall rätten meddela beslut om förhandling om offentligt ackord (26 § första stycket). Beslutet kungörs i Post- och Inrikes Tidningar och i ortstidning (24 § ackordskungörelsen). Det finns möjlighet för borgenär vars fordran inte blivit känd att skriftligen hos den gode mannen anmäla sin önskan om att få delta i ackordsförhandlingen (27 §). Anmärkning mot en fordran kan framställas av såväl gäldenärsföretaget som en borgenär och skall prövas av gode mannen (28 §).

De materiella verkningarna av en ansökan om offentlig ackordsförhandling regleras i 12-21 §§. Flera av dessa regler är av central betydelse för förfarandet. Vilka borgenärer som är behöriga att delta vid ackord preciseras i 12 §. Bara borgenärer vilkas fordringar uppkommit

före beslutet om ackordsförhandling deltar i denna. De borgenärer, som kan få täckning för sina fordringar genom kvittning eller vilkas fordringar är förenade med förmånsrätt, deltar inte. En kvittnings- eller förmånsberättigad borgenär kan emellertid helt eller delvis avstå från denna sin rätt och kan då delta i förhandlingen i motsvarande mån.

Bjuder ett gäldenärsföretag ackord som rör skatt, kan länsskattemyndigheten enligt 62 § tredje stycket UBL anta ackordsförslaget i denna del, om det kan anses vara till fördel för det allmänna. Eftersom det allmänna har förmånsrätt för skattefordringar o.d., kan länsskattemyndigheten inte delta i offentligt ackord utan att avstå från förmånsrätten. Ackordsförslag, som inte framställs i konkurs eller enligt AckL, får enligt nyss nämnda lagrum antas endast på villkor att även övriga borgenärer som ackordet angår godkänner detta. Beträffande annan skatt än sådan som avses i 1 § första stycket UBL hänvisas i 1 § förordningen (1965:852) om ackord och avskrivning rörande vissa skatter bl.a. i fråga om ackord till 62 § tredje stycket UBL. I förordningens 2 § sägs att den centrala beskattningsmyndigheten eller, om sådan inte finns, länsskattemyndigheten beslutar om ackord i dessa fall. Se vidare SOU 1987:10 s. 377 ff.

En borgenär får delta i förhandlingen, även om hans fordran inte är förfallen till betalning eller den är beroende av något särskilt villkor. Bestämmelserna om borgenär som har förmånsrätt tillämpas även på en borgenär som till säkerhet för sin fordran har gjort förbehåll om återtaganderätt.

På motsvarande sätt som i fråga om inledningsskedet finns beträffande domstolsskedet regler om skydd mot säraktioner från borgenärerna (13 och 14 §§). Efter en ansökan om ackordsförhandling får gäldenären sättas i konkurs bara om det finns skälig anledning anta att ackord inte kan komma till stånd. I annat fall förklaras konkursansökningen vilande tills ackordsfrågan avgjorts. Det nu sagda gäller inte, om konkursansökningen gjorts av en borgenär vars fordran inte skulle omfattas av ackordet och särskilda skäl föreligger till antagande att borgenärens rätt är i fara. Försätts gäldenären i konkurs innan frågan om offentligt ackord avgjorts, förfaller ackordsfrågan. Beträffande utmätning stadgas i 14 § att efter ett beslut om ackordsförhandling utmätning inte får ske för en dessförinnan uppkommen fordran innan ackordsfrågan avgjorts. Om det ändå sker, är utmätningen utan verkan. En borgenär som har förmånsrätt i viss egendom kan dock få denna utmätt. Den som t.ex. har panträtt i en fastighet är sålunda oförhindrad att få utmätning i fastigheten.

Frågan om erforderlig borgenärsmajoritet vid offentligt ackord regleras i 15 §. Är minsta dividenden i ackordsförslaget 50 % eller mer, krävs för förslagets antagande att tre femtedelar av de röstande på borgenärssammanträdet (se härom 29-33 §§) godtagit förslaget och att deras fordringar uppgår till tre femtedelar av de röstberättigande fordringarnas sammanlagda belopp. Vid lägre ackordsprocent skall förslaget anses antaget, om tre fjärdedelar av de röstande enats om detta och deras fordringar uppgick till tre fjärdedelar av de röstberättigande fordringarnas sammanlagda belopp. Detta belopp är lika med summan av

alla fordringar som tagits upp i boupptecknigen eller senare blivit kända och med vilka borgenärerna enligt 12 § får delta i ackordsförhandlingen (se Walin-Gregow, a.a. s. 59).

Till reglerna om de materiella verkningarna av en ansökan om offentlig ackordsförhandling hör också bestämmelser om återvinning (16-18 §§). I fråga om förutsättningarna för återvinning hänvisar AckL till KL. I 19 § föreskrivs att ett fastställt ackord är bindande för alla borgenärer, kända eller inte, som enligt 12 § hade rätt att delta i ackordsförhandlingen. En borgenär med förmånsrätt i viss egendom blir bunden av ackordet i fråga om belopp som inte kan tas ut ur egendomen. I 20 § finns särskilda bestämmelser om kvittning. Och i 21 § klargörs att en borgenär som godkänt ett ackordsförslag inte genom godkännandet förlorar sin rätt mot en borgensman eller annan som jämte gäldenären svarar för fordringen. Se även Lagutskottets betänkande 1992/93:LU1.

I AckL ingår också regler om borgenärssammanträde där omröstning om ackordsförslaget skall ske (29-33 §§). Sådant sammanträde skall hållas inför rätten tre-fem veckor efter det att beslut fattades om offentlig ackordsförhandling. Gäldenären får inte återta eller ändra ackordsförslaget utan medgivande av rätten.

I 34-36 §§ ges bestämmelser om fastställande av ackord. Hinder mot fastställande kan föreligga t.ex. på grund av formfel eller brist i uppfyllande av de allmänna villkoren i 11 § andra-fjärde styckena. I grova fall skall rätten ex officio vägra fastställande (36 § första stycket). I annat fall beror det på bestridande av exempelvis en borgenär, om fastställande skall vägras (36 § andra stycket). I båda de nämnda situationerna skall ackordsfrågan prövas vid en förhandling (34 § första stycket). Detsamma gäller, om det vid borgenärssammanträdet inte kan avgöras om förslaget antagits eller förkastats av borgenärerna. Om ackordsfrågan inte prövas vid en förhandling, skall rätten fastställa ackordet.

Rätten kan på begäran av en borgenär vars fordran omfattas av ackordet förordna att den gode mannen eller annan lämplig person skall utöva tillsyn över att gäldenären fullgör sina åtaganden enligt ackordet (37 §). Skäl till sådant förordnande kan föreligga t.ex. om endast en del av ackordslikviden betalas kontant (se även Ingrid Arnesdotter, a.a., s. 127). På ansökan av en sådan borgenär som sagts nyss kan rätten i vissa fall förklara, att den eftergift som genom ackordet medgetts gäldenären har förfallit (38 §). Det förutsätts att gäldenärsföretaget grovt försummat sina åtaganden enligt ackordet, t.ex. genom att i hemlighet ha gynnat en borgenär för att inverka på ackordsfrågans avgörande. Att gäldenärsföretaget inte klarar av att genomföra ackordet är inte i och för sig en förverkandeanledning.

God man och tillsynsman är berättigade till arvode och ersättning för kostnader av gäldenärsföretaget. Frågan prövas av rätten på begäran av företaget eller den ersättningsberättigade (40 §). Arvode och kostnadsersättning har allmän förmånsrätt i gäldenärens konkurs enligt 10 § FRL.

Ackordsfrågan anses enligt 44 § avgjord, när genom beslut som vunnit laga kraft gäldenärsföretaget medgetts att återta ackordsförslaget, ackordsförslaget funnits inte vara antaget av borgenärerna, fastställande av antaget ackord vägrats eller ackord blivit fastställt.

3.3.3 Konkurs

3.3.3.1 Allmänt om konkursinstitutet

Konkursinstitutet regleras i KL, vilken trädde i kraft den 1 januari 1988. Den nu gällande konkurslagen skiljer inte som 1921 års konkurslag gjorde mellan stor och mindre konkurs utan gäller i princip alla konkurser. Inom det enhetliga förfarandet har emellertid genom bl.a. fakultativa regler om anordnande av bevaknings- och anmärkningsförfarande sörjts för att en konkurs kan handläggas på ett sätt som är anpassat till boets beskaffenhet.

Gemensamt för alla konkurser är att det skall utses en förvaltare som har hand om konkursboet (1 kap. 3 § första stycket KL). Vidare gäller att förvaltningen av boet står under tillsyn av en tillsynsmyndighet (1 kap. 3 § andra stycket).

Antalet konkurser har ökat stadigt sedan 1988 med en ordentlig topp 1991.

År	*Antal*	*Varav företagskonkurser*
1988	6 414	5 567
1989	7 714	6 879
1990	10 796	9 887
1991	18 424	17 378

Om man tittar på utvecklingen bland företagskonkurserna sedan 1982 är det framförallt bland företag med en eller två anställda som antalet konkurser ökat mest[6].

3.3.3.2 Konkursförfarandet m.m.

Konkurs förutsätter att gäldenären är på obestånd. Detta är den allmänna grunden för konkurs (1 kap. 2 § första stycket KL). Som redan nämnts i avsnittet om betalningsinställelse har till den allmänna konkursgrunden knutits vissa hjälpregler för att underlätta bevisningen om obestånd (2 kap. 7-9 §§). Reglerna avser bl.a. betydelsen av gäldenärens uppgift att han är insolvent och av det förhållandet att det vid verkställighet enligt 4 kap. UB inom de senaste sex månaderna före konkursansök-

---

6 Källa: SCB Statistiska meddelanden SM 9201

ningen har framgått att gäldenären saknat tillgångar till full betalning av utmätningsfordringen.

Konkursreglerna utgår från att när flera borgenärer inte kan få betalt fullt ut för sina fordringar förlusten i princip skall fördelas proportionellt i förhållande till storleken av vars och ens fordran. Konkursens primära uppgift är alltså att tillhandahålla ett system för att tvångsvis och i den ordning FRL anvisar tillgodose de konkurrerande betalningsanspråken.

Närmare föreskrifter om konkursansökan och konkursbeslut finns i 2 kap. KL. Ansökan skall göras skriftligen hos den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angår betalningsskyldighet i allmänhet (1 §). Är gäldenären sökande bör till ansökan fogas en av honom underskriven boupptecknin g (3 §). Är sökanden en borgenär skall han vid ansökningen lämna uppgift om sin fordran och de omständigheter i övrigt på vilka han grundar yrkandet (4 §). Om rätten tar upp gäldenärens ansökan, skall rätten genast pröva den, om det inte finns särskilda skäl att inte godta gäldenärens påstående om sin insolvens. I så fall prövas frågan vid en förhandling normalt inom två veckor från det ansökan kom in (14 §). En borgenärs ansökan prövas alltid vid en sådan förhandling, om inte gäldenären medger ansökningen (16 §). Ett konkursbeslut skall genast kungöras, och rätten skall därvid också bestämma tid för edgångssammanträde (dvs. det sammanträde vid vilket gäldenären skall avlägga boupptecknin gsed), utse konkursförvaltare och sända ut behövliga kallelser till nämnda sammanträde (24 §).

För gäldenären har ett beslut om konkurs den viktiga verkningen, att han inte längre får råda över den egendom som hör till konkursboet (3 kap. 1 § KL). Han får inte heller åta sig sådana förbindelser som kan göras gällande i konkursen. Vissa undantag från gäldenärens rådighetsförlust är angivna i 3 kap. 2 §. Vad som ingår i ett konkursbo är närmare angivet i 3 kap. 3 §.

När ett konkursbeslut har meddelats får den egendom som hör till konkursboet inte utmätas för en fordran hos gäldenären. Om det ändå sker, är åtgärden utan verkan (3 kap. 7 § KL). Hinder möter dock inte att egendom, vari panträtt för viss fordran gäller, utmäts för fordringen. I 3 kap. ges även ytterligare bestämmelser om förhållandet mellan utmätning och konkurs liksom om rättegång vid konkurs m.m.

I 4 kap. KL finns regler om återvinning. Genom dessa regler skall borgenärerna tryggas mot att gäldenären före konkursen placerar sina tillgångar så att borgenärerna inte kan komma åt dem. I första hand träffar återvinningsreglerna därför sådana rättshandlingar som innebär att gäldenären gör sig av med sina tillgångar, t.ex. genom gåva till någon, utan att få motsvarande vederlag. Återvinningsmöjligheter finns emellertid också i många andra fall. Sålunda kan betalningar och annat, som gäldenärsföretaget har varit skyldigt att göra, i många fall återvinnas. Skälet härtill är främst att borgenärer inte skall ha någon nytta av att företa alltför brådstörtade indrivningsåtgärder mot ett företag som har ekonomiska problem. Sådana åtgärder kan i vissa fall driva fram ett totalt ekonomiskt sammanbrott. Tanken är att skapa lugn, eftersom betalningar som erhålls från ett företag som är på obestånd i många fall

kan återvinnas. Återvinningsreglerna är uppbyggda så att om en rättshandling företas inom en viss angiven tidsfrist kan återvinning äga rum. Denna tidsfrist är relaterad till en fristdag. Fristdagen är normalt den dag då ansökningen om gäldenärens försättande i konkurs kom in till tingsrätten. Har god man förordnats enligt AckL avses med fristdag i stället dagen för ansökningen om detta, såvida konkursansökningen har gjorts inom tre veckor från det att verkan av godmansförordnandet förföll eller, när förhandling om offentligt ackord har följt, ackordsfrågan avgjordes.

I 5 kap. regleras närmare vilka fordringar som kan göras gällande i konkursen (1-3 §§), vilken rätt som tillkommer fordringar med solidariskt betalningsansvar (4-9 §§) och vilka fordringar som är beroende av villkor (10 §), hur ränta beräknas på fordringar under konkurs m.m. (11-12 §§), hur vissa fordringar värderas (13-14 §§) och i vad mån kvittning i konkurs är tillåten (15-17 §§).

Gäldenärens ställning i en konkurs påverkas inte bara ekonomiskt genom reglerna om rådighetsförlust m.m. utan också i andra hänseenden. I 6 kap. 1 § finns en föreskrift om förbud för en gäldenär som är fysisk person att under konkursen driva näringsverksamhet som medför bokföringsskyldighet enligt bokföringslagen (1976:125). Det automatiska näringsförbudet gäller i princip inte jordbruksrörelse (se prop. 1986/87:90 s. 239 f), men reglerna om rådighetsförlust i 3 kap 1 § lär i praktiken hindra gäldenären från att fortsätta en sådan verksamhet. Utöver det nu sagda bör erinras om att gäldenären under konkurs har en vidsträckt upplysnings- och närvaroplikt (6 kap. 2 §) liksom skyldighet att inför rätten avlägga boupptecknings ed (6 kap. 3-5 §§). Skyldigheterna är sanktionerade (6 kap. 6-13 §§).

I konkursinstitutets funktion ligger att konkursboets egendom skall förvandlas till pengar och delas ut till borgenärerna. KL innehåller en rad föreskrifter om förvaltningen av konkursboet och tillsynen över förvaltningen liksom om försäljning av boets egendom, (se 7 och 8 kap.). Förvaltningen av en konkurs kännetecknas av en betydande självständighet för förvaltaren. Däremot har borgenärskollektivet som sådant inte någon beslutanderätt. Inte heller tillsynsmyndigheten har några beslutsbefogenheter. Förvaltaren är emellertid skyldig att höra tillsynsmyndigheten liksom särskilt berörda borgenärer och gäldenären i viktigare förvaltningsfrågor, om det inte föreligger hinder mot det (7 kap. 10 §). Tillsynen över förvaltningen utövas av en tillsynsmyndighet som administrativt är knuten till kronofogdemyndigheten. Tingsrätten, som har i uppgift att pröva konkursansökningen och utse förvaltare, har också uppgifter som kan sägas ha tillsynskaraktär, t.ex. att hålla edgångssammanträde och besluta om bevakningsförfarande. I huvudsak är dock tingsrättens uppgifter av judiciell natur, såsom prövning av tvister angående bevakade fordringar.

Förvaltningen av ett konkursbo handhas av en eller flera konkursförvaltare (1 kap. 3 §). När ett konkursbeslut meddelas skall rätten efter att ha hört tillsynsmyndigheten (7 kap. 3 § första stycket) snarast utse förvaltare (2 kap. 24 § första stycket 2). Endast en förvaltare skall

normalt utses, men flera förvaltare får utses om rätten med hänsyn till boets omfattning och beskaffenhet anser det nödvändigt antingen att förvaltningen delas mellan flera förvaltare eller att förvaltningen utan delning bör anförtros åt flera förvaltare (7 kap. 2 § andra stycket). Det ställs i lagstiftningen stora krav på en förvaltares kvalifikationer (se prop. 1978/79:105 s. 156 ff och 226 samt prop. 1986/87:90 s. 255). Dessa skall ses mot bakgrunden av att en förvaltare ofta ställs inför komplicerade frågor och att förvaltaruppdrag därför ansetts böra koncentreras till ett begränsat antal personer. Förvaltaren skall enligt KL ha den särskilda insikt och erfarenhet som uppdraget kräver och åtnjuta borgenärernas och tillsynsmyndighetens förtroende samt även i övrigt vara lämplig för uppdraget.

Bevaknings- och anmärkningsförfarande, vilket regleras i 9 kap., anordnas efter framställning från förvaltaren. I 9 kap. 1 § utsägs att bevakning bör äga rum, om fordringar utan förmånsrätt kan antas få utdelning i konkursen.

Enligt 7 kap. 8 § första stycket skall förvaltaren vidta alla de åtgärder som främjar en förmånlig och snabb avveckling av boet. Härvid skall han ta till vara borgenärernas gemensamma bästa. En avveckling av boet behöver inte betyda att gäldenärsföretagets eventuella rörelse alltid måste avvecklas. Ofta är det fråga om en rekonstruktion och vidareöverlåtelse av denna. I sådana fall aktualiseras viktiga samhällsintressen. I 7 kap. 8 § andra stycket föreskrivs att förvaltaren vid avvecklingen av boet skall beakta vad som är ägnat att långsiktigt främja sysselsättningen, om det kan ske utan att borgenärernas rätt nämnvärt förringas (se prop. 1986/87:90 s. 109 ff och 262 ff).

I 8 kap. 2 § stadgas att förvaltaren får fortsätta en igångvarande rörelse i den mån det är ändamålsenligt. Att fortsätta rörelsen under längre tid än ett år från edgångssammanträdet förutsätter emellertid att det finns särskilda skäl för det. När man i 1921 års KL övervägde synpunkter för och emot en rätt till fortsättande av gäldenärens rörelse ledde detta i KL ursprungligen till en restriktiv inställning; rörelsen fick fortsättas endast i den mån det var "nödvändigt för en ändamålsenlig utredning av boet". Genom 1979 års ändringar av 1921 års KL skedde emellertid en uppmjukning och vi fick den bestämmelse som alltjämt gäller. Den liberalisering som skett står enligt förarbetena i samklang med de ökade möjligheter till stöd och bidrag av det allmänna som numera föreligger och som kan bli av betydelse även i en konkurs, och med att förvaltaren i allmänhet måste ta även sysselsättningspolitiska hänsyn inom den ram som hänsynstagande till borgenärernas intressen utgör (se 1978/79:105 s. 288 f).

En konkurs kan avslutas på flera olika sätt. I KL ges regler för i princip tre situationer: avskrivning på grund av otillräckliga tillgångar, utdelning och ackord m.m. Huvuddragen i dessa avslutande förfaranden är följande.

Avskrivning regleras i 10 kap. Om rätten efter att ha hört förvaltaren finner att konkursboets tillgångar inte räcker till betalning av uppkomna och förväntade konkurskostnader och andra skulder som boet har ådragit

sig (massaskulder), skall rätten besluta om avskrivning av konkursen (1 §). Avskrivning får inte ske förrän boupptecknings har beedigats och förvaltaren avgett en berättelse över boets tillstånd m.m. (2 §). Också om tillgångarna förslår till konkurskostnader och massaskulder skall konkursen skrivas av genast i en viss situation, nämligen om någon fordran inte görs gällande och inte heller kan antas komma att göras gällande (3 §). Vid avskrivning enligt 1 § kan under vissa förutsättningar ett förenklat utdelningsförfarande äga rum (4 §).

Utdelning i tillgångskonkurser regleras i 11 kap. Här ingår bl.a. regler om upprättande av utdelningsförslag (4 §), kungörande av förslaget (6 §) och rättens fastställande av utdelningen i konkursen (7-8 §§). Vidare finns bestämmelser om utbetalning av utdelningsmedel (9-13 §§) och förskottsbetalning (14-17 §§). En konkurs anses i nu förevarande fall avslutad när tingsrätten har fastställt utdelning enligt 7 § (18 §).

En konkurs kan också avslutas genom att gäldenären träffar en frivillig uppgörelse med borgenärerna eller genom att rätten fastställer ett ackord. Regler om dessa fall finns i 12 kap. Vid en frivillig uppgörelse skall rätten besluta om nedläggning av konkursen (1 §). Vid ackord tillämpas ett förfarande som i mycket stämmer överens med offentligt ackord (3-28 §§). Förfarandet förutsätter att det har beslutats att bevakningsförfarande skall äga rum. Ett fastställt ackord är bindande för alla borgenärer, kända och okända, som har haft rätt att efter bevakning rösta om ackordsförslaget (21 §). En borgenär som har godkänt ett ackordsförslag förlorar inte genom godkännandet sin rätt mot borgensmän eller andra som förutom gäldenären svarar för fordringen (22 §). Innan egendomen i boet till följd av att ett ackord har fastställts återställs till gäldenären, skall konkurskostnaderna och andra skulder som boet har ådragit sig tas ut ur egendomen. Förvaltaren skall dessutom se till att de borgenärer som har förmånsrätt för sina bevakade fordringar så långt möjligt får betalt för sina fordringar (24 §).

Det förtjänar understrykas att utfallet av en konkurs för gäldenärens del blir väsentligt olika beroende på om den avslutas genom ackord eller inte. När ett ackord kommer till stånd i konkurs innebär det att de av ackordet berörda borgenärerna efterger sina fordringar i den mån de inte får någon utdelning för dem. Gäldenären blir alltså i motsvarande mån fri från sin betalningsskyldighet. Efter en konkurs, som inte avslutas genom ackord, svarar gäldenären alltjämt för hela det belopp av skulderna som inte betalats (se Welamson, a.a. s. 13 och Konkurs & Ackord, s. 33). En annan sak är, att enligt vissa associationsrättsliga regler en juridisk person, t.ex. ett aktiebolag, är upplöst efter en konkurs som avslutas utan överskott, se t.ex. 13 kap. 19 § ABL. Detta betyder att det i sådana fall inte längre finns någon gäldenär mot vilken betalningskrav kan riktas (se vidare avsnitt 3.3.5.2).

Bestämmelser om kostnader i konkurs finns i 14 kap. Bestämmelserna avser bl.a. arvode och kostnadsersättning till förvaltare (1 § första stycket 1 och 4-11 §§). I 4 § sista stycket föreskrivs att regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer fastställer taxa som skall tillämpas vid bestämmande av arvode till förvaltaren om konkursen

avskrivs enligt 10 kap. 1 §. Domstolsverket har med stöd av 42 § konkursförordningen (1987:916) utfärdat en konkursförvaltartaxa, enligt vilken ersättning för arbete för närvarande utgår med 7 200 kr (1992). Taxebeloppet får överskridas om konkursärendet krävt avsevärt mer arbete än normalt. Oavsett om konkursen är av nu nämnda eller annat slag bestäms arvodet till förvaltaren av rätten (14 kap. 4 §).

Konkurskostnaderna skall utgå ur konkursboet framför andra skulder som boet har ådragit sig (14 kap. 2 §). I den mån kostnaderna inte kan tas ut ur boet skall de betalas av staten. Är det någon annan borgenär än staten som har gjort konkursansökningen och avskrivs konkursen enligt 10 kap. 1 §, skall dock vad som inte kan tas ut ur boet betalas av borgenären. Denne svarar dock högst för ett belopp som motsvarar 1/10 av det vid tiden för konkursbeslutet gällande basbeloppet enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring (14 kap. 3 §).

Enkät om utseende av konkursförvaltare m.m.

Utredningen har inhämtat upplysningar från samtliga tillsynsmyndigheter för konkurser angående myndigheternas synpunkter på frågor som rör utseende av konkursförvaltare m.m. En övervägande del av tillsynsmyndigheterna ansåg sig ha goda erfarenheter av tillämpningen av de nuvarande reglerna för utseende av förvaltare. Flera myndigheter påpekade emellertid att det ökade antalet konkurser lett till att det i dag råder brist på konkursförvaltare. Det anmärktes dock att eftersom konkursförvaltning ställer höga krav på kontorsorganisation m.m. och en advokatbyrå måste ha ett visst antal förvaltaruppdrag för att klara av de kostnader uppdragen medför kan antalet förvaltare inte utan vidare anpassas till nuvarande extrema situation.

Av svaren på frågorna framgick att det förekommer "listor" över lämpliga konkursförvaltare samt att detta "listsystem" tillämpas olika på olika håll i landet. Några tillsynsmyndigheter hade på förhand avstått från att bli hörda i de fall när tingsrätten följer listan medan andra myndigheter alltid hörs innan en förvaltare förordnas. Det rådde också olika meningar angående frågan om borgenärernas önskemål om en viss konkursförvaltare bör tillgodoses. - Tillsynsmyndigheten i Stockholms län påtalade ett särskilt problem med "listsystemet". Det förekommer att konkursförvaltare som utses enligt listan inte får kännedom om förordnandet förrän detta når förvaltaren med posten, i värsta fall flera dagar efter konkursbeslutet.

Ett par myndigheter påtalade att nyrekryteringen av konkursförvaltare är förenad med vissa svårigheter. Det är knappast invändningsfritt att förordna helt oprövade advokater ens i mindre konkurser. Vidare föreligger svårigheter att på förhand avgöra om en konkurs är av enkel beskaffenhet. På grund av dessa svårigheter sker nyrekryteringen som regel bland advokater som arbetar på byråer som redan har förvaltaruppdrag. Några myndigheter menade att detta leder till en icke önskvärd konkurrensbegränsning.

En majoritet (17 tillsynsmyndigheter) ansåg inte att det förelåg något behov av auktorisation för konkursförvaltare. De som förespråkade auktorisation föreslog olika sätt att hantera denna. En myndighet ansåg att auktorisationen borde ligga på länsstyrelsen, någon föreslog ett system liknande det som tillämpas beträffande revisorer medan en annan myndighet menade att auktorisationen borde handhas av ett nytt organ inom advokatsamfundet. En av de tillfrågade ansåg att det kan vara lämpligt med auktorisation för gode män men att det i vart fall för närvarande inte föreligger något behov av auktorisation för konkursförvaltare. Slutligen menade en myndighet att det inte finns något behov av auktorisation i dag men att ett sådant behov kan uppkomma om domstolsutredningens förslag (se SOU 1991:106 Domstolarna inför 2 000-talet) att flytta konkurshanteringen till tillsynsmyndigheterna genomförs.

Enkät om konkursgäldenärs inställning till konkursförvaltarnas försäljningsåtgärder

Utredningen har i uppdrag att överväga bl.a. om konkursgäldenär skall äga rätt att överklaga konkursförvaltarens försäljningsåtgärder. För att i någon mån kartlägga behovet av en sådan möjlighet har utredningen gjort en enkät hos kronofogdemyndigheterna i deras egenskap av tillsynsmyndighet i konkurs. Samtliga myndigheter angav att det var ovanligt att konkursgäldenär framställer klagomål till tillsynsmyndigheten. De klagomål som ändå framställs sker mestadels som en del i ett allmänt uttryckt missnöje med förvaltningen. De vanligaste klagomålen har att göra med att konkursgäldenären anser att konkursförvaltaren försålt konkursboets egendom till ett alldeles för lågt pris. Även många av de i övrigt förekommande klagomålen hänger samman härmed. Försäljningssättet bedöms vara felaktigt, exempelvis påstås förvaltaren inte ha använt sig av olika försäljningsformer eller att att han vid försäljningen inte riktat sig till rätt spekulantkrets alternativt till en tillräckligt vid krets av tänkbara spekulater. Över huvud görs det ofta gällande att förvaltaren inte är tillräckligt aktiv i sina försäljningsförsök.

Missnöjet synes ofta bero på bristande förståelse hos gäldenären för de marknadsmässiga villkoren. Denne utgår normalt från produktions-/investeringskostnaderna och egendomens värde för en igångvarande rörelse. Efter en genomgång med tillsynsmyndigheten angående alla de omständigheter som kan påverka köpeskillingen vid avvecklingen (den fortsatta driften, marknadssituationen, finansieringen, inkuransen, värdet vid en nedläggning m.m.) brukar konkursgäldenären regelmässigt inse att avyttringen inte skett till uppenbart underpris. I många fall bereds denne även själv möjlighet att bistå förvaltaren med försäljningen för att uppnå bästa möjliga resultat.

De flesta tillsynsmyndigheter ansåg att den nuvarande ordningen när det gäller borgenärernas och gäldenärens inflytande över konkursförvaltningen fungerar i huvudsak väl. I undersökningen har emellertid några tillsynsmyndigheter föreslagit att en väg att öka gäldenärens inflytande vore att i situationer av utpräglad konflikt mellan en borgenär

eller gäldenären å ena sidan och förvaltaren å den andra, föreskriva att tillsynsmyndighetens medgivande eller beslut skall hämtas in. Denna utvidgade tillsynsbefogenhet skulle i så fall göras restriktiv men ändå omfatta de fall då gäldenären inte vill godta förvaltarens avsikt att sälja fast egendom eller dyrbar lös egendom till visst pris.

Nästan samtliga myndigheter (18 av 22) var bestämt emot att en konkursgäldenär skall kunna överklaga konkursförvaltarens förvaltningsåtgärder. Som skäl härför nämndes bl. a. följande. Det föreligger inget behov av att tillerkänna konkursgäldenären talerätt i detta hänseende. KL:s regler om förvaltarens samrådsskyldighet och konkursgäldenärens möjlighet att klandra slutredovisningen är tillräckliga. Om försäljningsåtgärderna fördröjs, föreligger risk för att egendomen efter mer eller mindre omfattande tidsutdräkt säljs till väsentligt lägre pris än det som först kunde ha erhållits. Den omständigheten att en köpare måste räkna med att köpet kan bli ogiltigt kan också påverka priset redan från början. Flera tillsynsmyndigheter påpekade också att många gäldenärer saknar fog för sina klagomål. Det ligger i sakens natur att en gäldenär - ofta med oordnad bokföring och eftersläpning i redovisningen - har en felaktig uppfattning om substansen i den rörelse som gått i konkurs. Ofta bottnar klagomålen i missuppfattningar eller orealistiska föreställningar. De avstyrkande myndigheternas uppfattning kan sammanfattas i att en besvärsrätt för gäldenären i de flesta fall skulle innebära en fördyring av förfarandet men knappast medföra ett bättre utfall i konkursen.

De fyra återstående tillsynsmyndigheterna ansåg att det kan finnas skäl att tillerkänna konkursgäldenären talerätt. Två av myndigheterna uttalade att att en sådan rätt i vart fall kan fylla en funktion vid exekutiv försäljning.

3.3.4 Den statliga lönegarantin vid konkurs

3.3.4.1 Allmänt

Systemet med statlig lönegaranti när arbetsgivaren inte längre förmår betala löne- och pensionsfordringar infördes genom lagen (1970:741) om statlig lönegaranti vid konkurs. Garantin innebär att staten i viss utsträckning svarar för arbetstagares löne- och pensionsfordringar m.m. hos en arbetsgivare som försatts i konkurs. Garantin ansluter till reglerna om förmånsrätt för sådana fordringar i 12 och 13 §§ FRL. Nu gällande föreskrifter om lönegaranti finns i lönegarantilagen (1992:497). Den gäller liksom sin föregångare bara vid konkurs.

Frågan om att trygga arbetstagarnas lönefordringar vid konkurs tilldrog sig åtskillig uppmärksamhet under slutet av 1960-talet. Arbetstagarnas löneskydd bedömdes som ofullständigt när företag gick i konkurs. Lönefordringarna hade visserligen förmånsrätt till betalning. Det hände emellertid inte så sällan att arbetstagarnas fordringar på innestående lön var värdelösa därför att konkursboet praktiskt taget saknade tillgångar. I förarbetena till 1970 års LGL framhölls (se prop. 1970:201 s. 23) att en arbetstagare i regel är beroende av sin lön för sin

och sin familjs försörjning. Om hans lön betalas ut senare än han haft anledning att räkna med eller om den helt uteblir, kan detta få allvarliga ekonomiska verkningar för honom. Man menade därför att starka sociala skäl talar för att trygga arbetstagarens möjligheter att få ut intjänad lön när arbetsgivaren kommit på obestånd.

Inom vissa konjunkturkänsliga branscher hade före tillkomsten av 1970 års LGL särskilda fonder inrättats för att trygga bl a arbetslöner. Sådana fonder fanns t.ex. på LO-området för medlemmarna av Svenska målareförbundet, Svenska byggnadsarbetarförbundet och Svenska bleck- och plåtslagareförbundet. Enligt ett kollektivavtal mellan Svenska målareförbundet och Målarmästarnas riksförening bildades 1964 en förmånsfond som ägdes gemensamt av dessa organisationer. Ur fonden fick förbundets medlemmar ersättning vid s.k. oförvållat inkomstbortfall, i huvudsak på grund av arbetsgivarens bristande betalning av lön och på grund av yrkesskada m.m. Till fonden betalade arbetsgivarna 1970 två öre per arbetad timma. Enligt reglerna för fonden skedde utbetalning till förbundsmedlem när arbetsgivaren inte i avtalsenlig ordning hade betalat lön eller semesterlön. Förutsättningen för utbetalning var vidare att det hade visat sig att arbetsgivaren saknade utmätningsbara tillgångar eller att hans försättande i konkurs bedömdes bli utan resultat eller att tillgångarna i hans konkursbo inte täckte hela lönefordringen och "annan person eller firma" inte hade kunnat förmås att betala fordringen. I praktiken skedde utbetalning vid konkurs i ett tidigt skede av konkursen. Byggnadsarbetarna hade enligt kollektivavtal med tre arbetsgivarorganisationer en liknande fond. Enligt reglerna för den fonden betalades till medlem av Svenska byggnadsarbetarförbundet fordringar på intjänade men inte utbetalade arbetslöner, avtalsenliga ersättningar och tillägg samt semesterersättning hos arbetsgivare som inställt betalningarna eller som försatts i konkurs. Förutsättningen för utbetalningen var att medlemmens fordran i arbetsgivarens konkurs hade godkänts av konkursförvaltaren eller, vid betalningsinställelse, att den fastställts av förbundsstyrelsen. Utbetalningen ansågs i det senare fallet vara förskott eller lån. I samband med att den statliga lönegarantin infördes avskaffades dessa fonder.

När den statliga lönegarantin infördes den 1 januari 1971 gällde förmånsrätten för fordran på lön och pension framför flertalet övriga förmånsberättigade fordringar. Bland dessa kan nämnas fordran som grundar sig på företagsinteckning eller fastighetsinteckning, utmätningsfordran samt skattefordringar. Detta innebar att löneprivilegiet kunde göra inteckningar i fast egendom värdelösa. 1970 års LGL gjorde det möjligt att avhjälpa såväl denna brist som de negativa följderna för företagsinteckning. Som har nämnts förut (se avsnitt 3.2.2.1) kunde förmånsrätten för löner härvid försämras utan att det stora flertalet arbetstagare påverkades därav.

I 1970 års LGL stannade man ursprungligen för en beloppsbegränsning av lönegarantin för varje arbetstagare till tre basbelopp. Som stöd härför åberopades att de sociala skäl som i första hand motiverade lönegarantin inte talade för att lönefordringar borde tryggas till obegränsade belopp. Vidare anfördes att det garanterade beloppet lämpligen

borde motsvara lön för en eller två månader före konkursbeslutet och för skälig uppsägningstid och dessutom normala fordringar på ackordslön, provision m.m. Om man satte maximibeloppet till tre basbelopp, bedömdes det i det stora flertalet fall vara tillräckligt för dessa behov (se prop. 1970:201 s. 65). Uppsägningstiderna reglerades vid den tiden inte i lag. Chefen för Justitiedepartementet uttalade, att uppsägningstid som fanns föreskriven i tjänsteavtal eller kollektivavtal normalt borde godtas. Däremot ansågs ersättning för längre uppsägningstid än sex månader aldrig böra medges (se nämnda prop. s. 66).

Till följd av den statliga lönegarantin vid konkurs har, som redan nämnts under avsnitt 3.2.2.1, löneprivilegiet i FRL fått mycket mindre betydelse för arbetstagarna än förut. Alltsedan 1970 års LGL infördes har maximibeloppet i stället vid olika tillfällen höjts och uppgick före den senaste lagändringen till ett belopp motsvarande tolv basbelopp. Med 1992 års LGL har maximibeloppet för varje arbetstagare däremot sänkts till 100 000 kr (9 §).

Reglerna om lönegaranti bygger på vad som gäller om förmånsrätt för löne- och pensionsfordringar. Det är alltså ytterst FRL som blir avgörande för vad som skall betalas ut enligt lönegarantin. Av 12 § FRL följer att en arbetstagare har förmånsrätt för - utöver lön som ej förfallit till betalning tidigare än ett år före konkursansökningen - lön under skälig uppsägningstid, högst sex månader, förutsatt att anställningsavtalet ingåtts före konkursbeslutet. En arbetsgivares konkurs medför inte automatiskt att arbetstagarens anställningsavtal upphör att gälla (se NJA 1979 s. 253 jfrt med AD 1974 nr 9). Vid uppsägning av anställningsavtal gäller alltid att avtalet upphör först efter uppsägningstid, såvida inte avtalsmotparten medger att avstå från sådan. En arbetstagare har alltid rätt att säga upp ett anställningsavtal som löper tills vidare om han iakttar gängse uppsägningstid. Arbetsgivarens rätt att säga upp är däremot normalt kraftigt inskränkt genom det i 7 § LAS uppställda kravet på saklig grund för uppsägning. Om konkursboet vill sätta en slutpunkt för de anställningsavtal som konkursgäldenären ingått genom att säga upp dem, anses dock uppsägningarna vara sakligt grundade.

Om konkursboet väljer att träda in i anställningsavtalet och arbetstagaren alltså arbetar vidare åt konkursboet utan att bli uppsagd, blir hans lönekrav en s.k. massafordran, som skall betalas av konkursboets tillgångar innan utdelning får ske till borgenärerna (se prop. 1975/76:12 s. 31). En sådan lönefordran omfattas inte av lönegarantin. Sägs i stället arbetstagaren upp av konkursförvaltaren eller är han uppsagd före konkursutbrottet, betraktas hans fordran på uppsägningslön genom en ändring i 12 § FRL 1976 som en konkursfordran även till den del uppsägningslönen hänför sig till tiden efter konkursutbrottet, oberoende av om arbetstagaren utför arbete under uppsägningstiden eller ej. Den omfattas därmed i princip av förmånsrätt samt statlig lönegaranti. Tydligt är dock att uppsägningen skall ha skett ganska omgående efter det att konkursförvaltaren tagit hand om konkursboet (se Lunning, Anställningsskydd, 7 uppl, 1989, s. 31). Om konkursboet dröjer längre än vad som är absolut nödvändigt med att deklarera sin avsikt att säga upp an-

ställningsavtalen, skulle arbetstagarna normalt ha fog för att uppfatta denna passivitet som uttryck för en önskan från konkursboets sida om att ingå anställningsavtal direkt med dem. Under uppsägningstiden är arbetstagaren skyldig att, om det påfordras, stå till arbetsgivarens förfogande för att utföra anvisat arbete mot avtalad lön (se prop. 1973:129 s. 27 och 138f).

I praktiken förekommer i konkurssituationer ibland s.k. villkorad uppsägning. En del konkursförvaltare tillämpar den rutinen att de inleder primärförhandlingar enligt 11 § MBL och säger upp arbetstagarna i ett sammanhang i direkt anslutning till konkursbeslutet. Förvaltarna brukar då förklara, att uppsägningarna gäller endast under förutsättning att berörda arbetstagarorganisationer inte vill förhandla inom viss kortare tid. Om förhandling däremot kommer till stånd, förskjuts uppsägningarna i avvaktan på resultatet av förhandlingen (Lunning, a.a. s. 118).

I 1921 års KL intog lagstiftaren som tidigare berörts (se avsnitt 3.3.3.2) en restriktiv inställning till fortsatt drift av konkursgäldenärens rörelse. Denna fick fortsättas endast i den mån det var nödvändigt för en ändamålsenlig utredning av boet. Därefter har även sysselsättningspolitiska hänsyn kommit in i bilden, vilket inverkat på lagstiftarens inställning till fortsatt drift under konkursen (se 7 kap. 8 § andra stycket KL). Huvudregeln är visserligen fortfarande att boets egendom skall avyttras så snart det lämpligen kan ske (8 kap. 1 § KL). En konkursförvaltare har dock möjlighet att fortsätta driften för konkursboets räkning i den mån det är ändamålsenligt (se 8 kap. 2 § KL). I så fall utgår betalning enligt lönegarantin i enlighet med vad som sagts i det föregående.

3.3.4.2 Lönegarantin och konkurrensen

Till fundamenten i ett marknadsekonomiskt system hör konkurrensfriheten och etableringsfriheten. I en marknadsekonomi som den svenska råder i princip fri konkurrens. Innan utredningen går in på i vad mån lönegarantin påverkar denna fria konkurrens skall något beröras vad som avses med konkurrens.

Man brukar - teoretiskt sett - skilja mellan olika konkurrensformer såsom prestationskonkurrens, maktkonkurrens och suggestionskonkurrens. Som prestationskonkurrens betecknas bl. a. att ett företag söker slå sig fram genom att prestera billigare eller bättre varor eller lämna bättre service. Maktkonkurrens föreligger t.ex då en företagare söker hindra andra företag genom leveransvägran eller annan form av diskriminering. Med suggestionskonkurrens slutligen förstås fall, när en säljare genom reklam och andra marknadsföringsåtgärder söker bibringa köparna uppfattningen att företagets vara är bättre än konkurrenternas.

Den klassiska nationalekonomins idealtillstånd, fullständig konkurrens, förekommer inte i praktiken (se Konkurrensutredningens betänkande SOU 1978:9 Ny konkurrensbegränsningslag s. 70). I stället brukar man använda sig av begreppet fungerande konkurrens. Med fungerande konkurrens avses att antalet säljare inte är alltför begränsat, de utbjudna

produkterna inte är alltför differentierade, företagen inte handlar i samförstånd med varandra och inga väsentliga hinder finns för nyetablering (se vidare Konkurrenskommitténs huvudbetänkande SOU 1991:59 s. 72 ff).

Begränsningar i företagens konkurrensfrihet förekommer emellertid praktiskt taget alltid till följd av offentliga regleringar av marknadsstrukturen eller genom skilda åtgärder från konkurrenternas sida (jfr Bernitz, Svensk marknadsrätt, 1991, s. 29 ff). Med offentlig reglering avses härvid begränsningar som är en följd av rättslig eller annan särreglering, dvs. lagstiftning eller annan form av samhällsingripande, t.ex. rättsligt monopol. I praktiken finns det många orsaker till att konkurrens inte får de avsedda fördelarna. Omställningen av näringslivet sker med en viss tröghet, vilket gör att resurserna utnyttjas mindre effektivt.

Konkurrenspolitik i vid mening omfattar de åtgärder inom ekonomisk politik som påverkar konkurrensförhållandet mellan företag. Sysselsättnings- eller lokaliseringsstöd till vissa företag kan också ses som konkurrenspolitik i denna vida mening. Konkurrenspolitik i vid mening kan alltså innebära ingrepp som begränsar företagens möjligheter att själva styra sin utveckling och få till följd att marknadsmekanismen inte utnyttjas.

I Insolvensutredningens uppdrag ligger enligt 1991 års tilläggsdirektiv (se kap. 1) att undersöka om företag som är försatta i konkurs och som under viss tid drivs vidare med utnyttjande av lönegarantimedel negativt påverkar andra företag i branschen och om lönegarantin i sådana situationer medför problem i konkurrenshänseende.

För att belysa lönegarantins betydelse för konkurrensen har utredningen hört sig för med företrädare för olika branscher och organisationer. Bland dessa kan nämnas Sveriges Industriförbund, Företagarnas Riksorganisation, Sveriges Verktygsmaskinaffärers förening, Taxi Stockholm, Sveriges Hotell- och restaurangförbund, Maskinentreprenörernas förbund, Målarmästarnas Riksförbund och Stockholms Byggmästarförening. Dessutom har utredningen fått tillgång till exempel på avtal om företagsöverlåtelser vid konkurs där lönegarantin spelat en roll för avtalets innehåll. Frågan om lönegarantins betydelse för konkurrensen berördes också vid utredningens hearing i april 1992 (se bilaga 3). Jfr även beträffande taxibranschen Trafikutskottets betänkande 1992/93:TU1, Taxifrågor m.m.

Flera av de hörda personerna har gjort gällande att lönegarantin idag missbrukas på olika sätt. En del av det som därvid påtalats har emellertid legat klart vid sidan av det som utredningen har att närmare undersöka. Det har närmast varit uttryck för ett allmänt missnöje med oseriös affärsverksamhet. Ett exempel härpå är frågan om aktiekapitalets storlek. Här ansåg man överlag att aktiekapitalet borde höjas rejält, några föreslog därvid att 200 000 kr borde kunna vara en rimlig storlek. I övrigt var det i huvudsak tre frågor som togs upp: lönegaranti som en förutsättning för fortsatt drift av konkursföretaget ("handel med lönegarantin"), lönegarantins påverkan på strukturrationalisering inom

branschen och lönegarantins inverkan på överetablering av företag inom branschen.

Lönegaranti som en förutsättning för fortsatt drift av konkursföretaget

Somliga ansåg att förvaltarna i alltför stor utsträckning fortsätter driften av konkursföretaget och att verksamheten därvid ofta är beroende av att lönegarantimedel utgår. Man kan här notera att i kapitalintensiva företag intresset för fortsatt drift inom ramen för konkursen är klart mindre än i arbetsintensiva företag såsom inom restaurang- och taxibranschen. I de först åsyftade företagen finns tvärtom ett stort intresse av att så snart som möjligt få till stånd en rekonstruktion i form av försäljning av rörelsen.

Från t.ex. måleribranschen nämndes att många byggföretag medvetet väljer en underentreprenör i riskzonen och litar på att driften kommer att fortsätta även om underentreprenören går i konkurs. Det förekommer också att byggföretag anlitar underentreprenörer som lämnar uppenbart för låga offerter, ned till 60 % av gängse pris, förvissade om att om underentreprenören går i konkurs kommer förvaltaren att färdigställa underentreprenaden till det avtalade priset.

Från branschföreningen för Sveriges Verktygsmaskinaffärer upplystes att ett företag som går i konkurs som regel har en orderstock och någon eller några agenturer. Det är lättare att sälja ett sådant företag om orderstocken kan utökas med nya beställningar. Enligt uppgift har det förekommit att företag som är försatta i konkurs har bjudit ut maskiner som inte funnits i lager. Eftersom lönegaranti utgår kan konkursboet lämna offerter utan att ta hänsyn till lönekostnader. I ett fall har det förekommit att försäljare som varit anställda i ett företag som gått i konkurs utfört arbete åt ett annat företag som övertagit agenturen från konkursgäldenären samtidigt som de uppburit lönegaranti.

Företagarnas Riksorganisation påtalade att lönegaranti i förening med arbetsplikt i konkursföretaget snedvrider konkurrensen. Konkursförvaltaren borde inte ta några sysselsättningspolitiska hänsyn. Om konkursföretaget är livskraftigt skall det själv kunna bära lönekostnaderna, i annat fall skall de anställda inte utföra något arbete åt konkursföretaget. Systemet att "handla med lönegaranti" medför självklart en konkurrensnackdel för andra företag i samma bransch. Konkursförvaltaren skall inte kunna överlåta verksamheten med lönegaranti som en rörelsesubvention. Som exempel nämndes konfidentiella avtal enligt vilka det övertagande företaget åtar sig att återanställa de anställda i konkursföretaget efter uppsägningstiden. Under uppsägningstiden föreskrivs att arbetstagarna skall utföra arbete åt det övertagande företaget medan lönerna betalas genom lönegarantin. Många företagare har hört av sig till organisationen och undrat om de kan göra något åt att konkurrenter "kör vidare med lönegaranti". De menar att förhandlingsklimatet försämras. Det är svårt att få anställda att gå med på arbetstidsförkortningar etc. i syfte att rädda företaget när de konkurrenter som gått i konkurs fortsätter som om ingenting hade hänt.

Ytterligare om "handel med lönegarantin"

LGU tog i sitt betänkande (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen upp lönegarantins användning vid rekonstruktion av företag inom ramen för konkursen. Man behandlade bl.a. de fall då lönegarantin på ett spekulativt sätt utnyttjas maximalt när konkursboets rörelse säljs och de anställda får nya anställningar hos köparen. I betänkandet gavs exempel på sådana avtal (se betänkandet s. 166 och 234 ff). Insolvensutredningen har vid kontakter med kronofogdemyndigheter fått bekräftat att det i flera branscher förekommer att köparen och säljaren (konkursboet) kommer överens om att anställning hos köparen skall ske först sedan de anställdas uppsägningstider i de tidigare anställningarna hos konkursföretaget gått till ända. Den bakomliggande tanken är att arbetstagarnas fordringar under den tiden skall betalas med hjälp av lönegarantin. Lönegarantin fungerar alltså som en del i en uppgörelse i samband med rekonstruktion av ett konkursföretag. Uppgörelsen kan se ut på följande sätt.

Exempel 1
Avtal mellan Ettbolaget i konkurs (säljaren) och TvåbolagetAB (köparen).
---
4. Köparen har för avsikt att fortsätta konkursbolagets rörelse. Parterna är överens om att köparen i samförstånd med de anställda och aktuella fackliga organisationer kommer att bereda merparten av de anställda nya anställningar hos köparen. Köpet är från konkursboets sida villkorat av att uppgörelse träffas enligt MBL med berörda fackliga organisationer.
Tillträde sker i samband med avtalets undertecknande, varvid personalansvaret övertas av köparen så snart denne träffat uppgörelse med respektive anställd och efter accepterande från respektive facks sida. Dessa förhandlingar beräknas vara slutförda senast den 15 september 1991. Konkursboet svarar genom lönegarantin för lönekostnaden för i konkursbolaget vid konkursinträdet anställd personal under respektive anställds uppsägningstid dock längst till den 15 september 1991. Därest köparen ej träffat överenskommelse med den anställde före detta datum, gäller den anställdes uppsägningstid och lönegaranti oförändrat.

Det förekommer också att konkursföretaget köps upp av ett annat företag och att det i överlåtelseavtalet bestäms att arbetstagarna i konkursföretaget skall arbeta i det övertagande företaget under uppsägningstiden, varvid lönerna betalas av lönegarantin. Ett sådant avtal kan se ut på följande sätt.

Exempel 2
Avtal mellan Ettbolaget i konkurs (säljaren) och Tvåbolaget (köparen).

1. Under förutsättning av samtycke från nedanstående personer äger Tvåbolaget utan annat vederlag än som följer av punkt 3 nedan nyttja deras arbetskraft i sin rörelse under den tid som ger dem förmånsrätt i Ettbolagets konkurs för sina löneanspråk.

Parterna och de nedanstående personerna är införstådda med att detta inte innebär att dessa personer erhållit anställning hos Tvåbolaget.
Personerna är:.....

2. Arbetstagarna ifråga åtar sig för nämnda tid arbetsplikt gentemot Tvåbolaget i de befattningar som Tvåbolaget tilldelar dem.

3. Som ersättning för att Ettbolaget tillhandahåller denna arbetskraft betalar Tvåbolaget till Ettbolaget en provision om 10 % av all tecknad under perioden 1991-09-09 - 1992-01-15 betald bruttopremie, som arbetstagarna ifråga skapar för Tvåbolaget genom försäljningsverksamhet för Tvåbolaget. Tvåbolaget skall även få .....

Att det övertagande företaget tar över personalen från konkursföretaget och betalar endast en del av lönen, medan lönegarantin står för resten av arbetstagarnas löner förekommer också.

Exempel 3
Mellan Byggbolaget 1 i konkurs (säljaren) och Byggbolaget 2 (köparen) har denna dag träffats följande avtal.
---
6 §. Köparen förbinder sig att från och med den 4 mars 1992 erbjuda erforderligt antal av konkursbolaget anställd personal anställning för att slutföra de pågående projekten, på lönevillkor som motsvarar 70 % av den lön som ifrågavarande personer haft i sin anställning hos konkursbolaget. Resterande löneersättning förutsätts täckas av den statliga lönegarantin.

7 §. I den mån det erfordras för konkursförvaltningen i Byggbolaget 1 skall den i 6 § berörda personalen kostnadsfritt äga utnyttjas av konkursförvaltningen i och för utredning av konkursboet. Denna rätt gäller i den utsträckning dess utövande inte inverkar menligt på köparens möjlighet att driva den överlåtna rörelsen.

Lönegarantins påverkan på strukturrationalisering

Representanter från byggnadsindustrin och anläggningsbranschen menade att användandet av lönegaranti vid fortsatt drift kan få till följd att de svaga företagen hålls vid liv i allt för stor utsträckning. Konkursföretaget kan ha fått problem på grund av dålig företagsledning, bristande organisation e.d. Det är då viktigt - ansåg de hörda personerna - att marknadskrafterna får verka fullt ut och slå ut sådana företag. Efter en lågkonjunktur skulle detta få till följd att hela industrin strukturellt sett skulle stå bättre rustad att möta högkonjunkturen. Om konkursboet håller verksamheten vid liv en tid med hjälp av lönegaranti, kan det få till följd att andra och ibland bättre företag får ekonomiska problem. I en del fall kan det leda till konkurs även för dessa företag. Därigenom får delar av industrin en sämre strukturell förmåga att nå de goda resultat som kan förväntas i en högkonjunktur.

Från taxinäringen betonades att förhållandena inom den branschen är speciella; för att starta en rörelse krävs endast en blygsam investering i en taxameter för omkring 25 000 kr och ett trafiktillstånd, vilket numera meddelas efter en tämligen summarisk prövning. I Stockholm förekommer ofta att konkursförvaltaren driver taxirörelsen vidare under konkursen med utnyttjande av lönegarantimedel i stället för att avveckla rörelsen så snabbt som möjligt. Genom att en rörelse som inte kan bära sina egna kostnader drivs vidare med tillskott av statliga medel sätts marknadskrafterna ur spel. Sedan konkursen avslutats köper vanligen den gamle ägaren tillbaka rörelsen. Det kan antas att den omständigheten att lönegaranti utgår under viss tid beaktas vid köpeförhandlingarna. Det förekommer också att bankerna medverkar vid återköpet genom att bevilja köparen nya lån uppgående till samma belopp som de lån som belastade rörelsen före konkursen. I Stockholm råder överetablering av taxirörelser men brist på förare. Det finns således för stora fasta kostnader i branschen och förekomsten av lönegarantin medverkar till överetableringen.

Från Sveriges Hotell- och restaurangförbund har erhållits uppgifter om lönegarantins påverkan på företagen inom branschen. Bland de speciella förhållanden inom restaurangbranschen som påverkar bilden kan nämnas de stora investeringskostnader som finns nedlagda i ett restaurangkök, vilka innebär att det är mycket svårt att byta verksamhet i en lokal där det redan finns en restaurang. En stor rörlighet bland de anställda inom restaurangbranschen är också vanlig. Den fast anställda personalen är ofta ung och har därför korta uppsägningstider. Till bilden av restaurangbranschen skall också fogas att lönegarantin medför att utslagningsmekanismen har svårt att fungera, dvs. dåliga företag försvinner inte. Med det underlag förbundet förfogar över kan man emellertid inte säga att lönegarantin snedvrider konkurrensen.

Lönegarantins påverkan på överetablering

Några branschföreträdare, däribland för taxi, gjorde gällande att det förhållandet att många företag drivs vidare under den tid lönegaranti utgår till de uppsagda arbetstagarna medför att antalet företag i branschen blir för stort.

Från den sektion av Länsstyrelsen i Stockholm som har hand om tillståndsgivning och tillsyn över yrkesmässig trafik, såsom taxi, åkeriverksamhet och uthyrningsverksamhet, har utredningen fått uppgifter om att taxibranschen i Stockholm fått mycket stora problem efter avregleringen av taxinäringen den 1 juli 1990. Antalet förare har i stort sett fördubblats och det råder en kraftig överetablering. I stort sett alla taxiföretag som fanns före avregleringen har gått i konkurs. Beträffande utbetalda lönegarantimedel har man kunnat notera att taxiföretagen är klart överrepresenterade i förhållande till annan yrkesmässig trafik.

3.3.5 Likvidation

3.3.5.1 Allmänt

Flertalet juridiska personer utgörs av bolag och ekonomiska föreningar. Formerna för bildande och upplösning av dessa är noga reglerade. De måste existera enligt dessa regler för att kunna åta sig betalningsansvar och bli föremål för exekutiva åtgärder. Beträffande ideella föreningar kan anmärkas att stadgarna för sådana föreningar kan innehålla bestämmelser om likvidation. I det följande avses med förening dock endast ekonomisk förening.

Ett bolag eller en förening kan upphöra genom konkurs som avslutas utan överskott. Ett alternativt sätt att få dem att upphöra är genom likvidation. En likvidation går liksom konkurs ut på att rörelsen avvecklas och skulderna betalas. Eventuellt överskott skiftas på delägarna.

3.3.5.2 Aktiebolag

I ABL stadgas att bolagsstämma kan besluta att ett aktiebolag skall träda i likvidation (13 kap. 1 § första stycket). Beslutet skall anmälas till rätten, vilken därefter utan dröjsmål skall utse en eller flera likvidatorer (13 kap. 7 § första stycket).

Vid sidan av frivillig likvidation finns bestämmelser om tvångslikvidation. Det ankommer på rätten att besluta därom efter ansökan eller anmälan. Rätten skall därvid sätta ut sammanträde för behandling av frågan om bolaget skall träda i likvidation. Till detta sammanträde kallas bolaget, aktieägare och borgenärer. Och vid sammanträdet prövas frågan om skyldighet för bolaget att träda i likvidation.

Det kan bli aktuellt med tvångslikvidation när bolagets eget kapital understiger hälften av det registrerade aktiekapitalet (13 kap. 2 §). Detta hänger samman med att det egna kapitalet är en garanti för att bolaget skall kunna fullgöra sina förpliktelser mot borgenärerna. Så snart det finns skäl anta att bolagets egna kapital understiger hälften av aktiekapitalet, skall styrelsen ofördröjligen upprätta en särskild balansräkning, en s.k. kontrollbalansräkning. Och om så är fallet skall styrelsen snarast möjligt låta bolagsstämman pröva om bolaget skall träda i likvidation. Underlåter styrelsen trots misstanke om förlust av aktiekapital att upprätta en särskild balansräkning eller försummar den att snarast möjligt därefter hänskjuta likvidationsfrågan till bolagsstämma, svarar styrelseledamöterna personligen och solidariskt för bolagets därefter uppkommande förbindelser.

Inom åtta månader från hänskjutandet skall bolagsstämman behandla frågan om likvidation. Är inte hela aktiekapitalet täckt vid tidpunkten för bolagsstämman, skall denna besluta att bolaget skall träda i likvidation. Skulle stämman inte fatta ett sådant beslut, ankommer det i stället på styrelsen att hos rätten ansöka om att bolaget försätts i likvidation. Även

styrelseledamot, verkställande direktör, revisor eller aktieägare kan göra en sådan ansökan. Det är emellertid alltid domstolens sak att utse likvidator.

Ytterligare en anledning till tvångslikvidation kan vara att en aktieägare genom missbruk av sitt inflytande i bolaget medverkat till överträdelse av ABL eller bolagsordningen. Vid sådant förhållande kan ägare till en tiondel av samtliga aktier väcka talan om tvångslikvidation (13 kap. 3 §).

Efter beslut av rätten kan tvångslikvidation ske också i flera andra fall. En sådan fråga prövas vanligen på anmälan av registreringsmyndigheten eller på ansökan av t.ex. styrelsen eller verkställande direktör. I en del fall kan ansökan göras också av borgenär eller annan vars rätt är beroende av att det finns någon som kan företräda bolaget.

Exempel på fall där tvångslikvidation kommer i fråga är att det är föreskrivet i bolagsordningen att bolaget skall avvecklas, t.ex. vid en viss tidpunkt eller om en viss omständighet inträffar (13 kap. 4 § första stycket första punkten). Om ett bolag försatts i konkurs som avslutas med överskott, kan rätten vidare besluta om tvångslikvidation (13 kap. 4 § första stycket andra punkten), om inte bolagsstämman inom en månad beslutar att bolaget skall träda i likvidation. Det händer att bolag saknar till aktiebolagsregistret anmäld behörig styrelse eller verkställande direktör. Det kan då också bli aktuellt med tvångslikvidation (13 kap. 4 § första stycket tredje punkten). Ytterligare ett fall är att bolaget underlåtit att till registreringsmyndigheten sända in årsredovisning för något av de två senaste räkenskapsåren (13 kap. 4 § första stycket fjärde punkten).

Under likvidationen träder likvidatorerna i styrelsens och verkställande direktörens ställe (13 kap. 7 § första stycket). Dessa har alltså samma ansvar och skyldigheter som den avgående styrelsen. Likvidatorerna har rätt att gemensamt företräda bolaget och förordna firmatecknare m.m. Bolagsstämmans ställning är emellertid i stort oförändrad, men dess uppgift begränsas naturligtvis av att syftet med likvidationen är att avveckla bolagets verksamhet. Likvidatorerna undersöker bolagets ställning och skaffar sig närmare uppgifter om tillgångar och skulder. De skall också hos rätten söka kallelse på bolagets okända borgenärer (13 kap. 10 §). De borgenärer som inte är kända och som inte har anmält sig inom sex månader, har förlorat sin rätt (4 och 5 §§ lagen 1981:131 om kallelse på okända borgenärer). Om likvidatorerna under förfarandet skulle finna att bolaget är på obestånd och inte kan betala likvidationskostnaderna, skall de ansöka om att bolaget försätts i konkurs (13 kap. 15 § tredje stycket).

Likvidatorerna skall så snart som möjligt genom försäljning förvandla bolagets egendom till pengar och betala bolagets skulder. Bolagets verksamhet får dock fortsättas om det behövs för en ändamålsenlig avveckling eller för att de anställda skall få skäligt rådrum för att skaffa sig nya anställningar (13 kap. 11 §). Sedan alla kända skulder betalts, skall likvidatorerna skifta eventuellt överskott (13 kap. 13 § första stycket) mellan aktieägarna i förhållande till antalet aktier, om inte annat stadgas i bolagsordningen. Sedan uppdraget fullgjorts, skall likvidato-

rerna avge slutredovisning för förvaltningen genom en förvaltningsberättelse om likvidationen i dess helhet. Berättelsen skall också innehålla en redogörelse för skiftet. Redovisningen skall granskas av revisorerna och framläggas på bolagsstämman (13 kap. 14 §). Därefter anses bolaget upplöst (13 kap. 15 § första stycket). En likvidationsgrund kan naturligtvis också i vissa fall komma att undanröjas under likvidationsförfarandet. Likvidationen kan vid sådant förhållande upphöra genom att bolaget återupptar sin verksamhet (13 kap. 17 §).

Enligt 13 kap. 19 § första stycket är ett aktiebolag i konkurs upplöst, när konkursen avslutas utan överskott. Finns överskott, skall bolagsstämman enligt paragrafens andra stycke inom en månad från det konkursen avslutades besluta att bolaget skall träda i likvidation. Fattas inte något sådant beslut av stämman, skall rätten förordna om likvidation på anmälan av registreringsmyndigheten eller på ansökan av styrelsen, styrelseledamot, verkställande direktör, aktieägare, borgenär eller annan vars rätt kan vara beroende av att det finns någon som kan företräda bolaget.

I motsats till vanlig likvidation kan likvidation efter konkurs inte avbrytas och bolagets verksamhet återupptas enligt 13 kap. 17 §. Iråkad konkurs är, har det sagts (se Nial i SvJT 1983 s. 627), såväl enligt gällande som äldre aktiebolagsrätt ett stigma som betyder ovillkorlig dödsdom för bolaget, oavsett på vilket sätt konkursen upphör.

Lagtextens uttryck utan överskott har sagts innebära att alla borgenärer inte har fått full utdelning i konkursen (se Kedner-Roos, Aktiebolagslagen del II, 3 uppl. 1988, s. 334). Formuleringen inbegriper fall när borgenärer kan ha gjort frivilliga eftergifter eller tvingats till det genom ackord.

En konkurs kan som nämnts förut avslutas på flera sätt. Här bortses då från sådana fall när själva konkursbeslutet upphävs av högre rätt. Endast ett sätt att avsluta en konkurs, nämligen avskrivning när tillgångarna är otillräckliga, utesluter att det finns överskott. Övriga fyra fall medger däremot förekomsten av överskott. Beträffande tre av fallen är det typiskt att konkursen avslutas med överskott. De fallen är 1) avskrivning om inga fordringar görs gällande (jfr NJA 1954 s. 421), 2) nedläggning efter frivillig uppgörelse (förlikning) med borgenärerna (jfr NJA 1970 s. 256) samt 3) avskrivning efter ackord. Slutligen finns utdelningsfallet, dvs. tillgångar finns för i vart fall någon utdelning till borgenärerna. Något överskott torde i praktiken knappast förekomma i ett utdelningsfall, eftersom det skulle förutsätta att alla borgenärer får full betalning.

Utredningen har från Statistiska centralbyrån inhämtat uppgifter för de senaste åren om antalet upphörda konkurser. Siffrorna, som uppges vara preliminära, redovisas i bilaga 12.

Av bilaga 12 framgår att av de tre typiska fallen med konkurs som lämnar överskott har fallet med frivillig uppgörelse med borgenärerna på senare år blivit tämligen frekvent. En sådan frivillig uppgörelse kan för övrigt betecknas som ett underhandsackord. De båda övriga fallen,

ackord och avskrivning på grund av att inga fordringar görs gällande, är däremot få, dock med viss ökning 1989.

3.3.5.3 Handelsbolag

Lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag (HBL) innehåller bestämmelser om likvidation. Delägarna i ett handelsbolag eller i ett enkelt bolag kan enhälligt besluta att bolaget skall träda i likvidation. Dessutom finns vissa likvidationsgrunder som en delägare kan åberopa eller som verkar automatiskt. Till de likvidationsgrunder som en delägare i ett handelsbolag kan anföra hör att annan bolagsman väsentligt åsidosatt sina skyldigheter enligt bolagsavtalet eller om det annars finns viktig grund för bolagets upplösning (2 kap 25 §). Som exempel på en likvidationsgrund vilken verkar automatiskt kan nämnas att bolaget genast skall träda i likvidation om en bolagsman försatts i konkurs (2 kap 27 §). Likvidationen verkställs av bolagsmännen själva eller av en av rätten utsedd likvidator.

Enligt 2 kap. 44 § andra stycket HBL gäller att ett handelsbolag är upplöst om det försätts i konkurs och konkursen avslutas utan överskott. Finns det överskott, skall bolaget träda i likvidation. I det sist nämnda fallet torde det emellertid inte vara nödvändigt att bolaget upplöses. Bolagsmännen kan nämligen komma överens om att fortsätta bolagets verksamhet trots konkursen (se prop. 1979/80:143 s. 137 samt Nial, Om handelsbolag och enkla bolag, 1983 s. 280 f och Svensk associationsrätt, 4 uppl., 1988, s. 299).

3.3.5.4 Ekonomiska föreningar

Även lagen (1987:667, LEF) om ekonomiska föreningar har bestämmelser om likvidation. Där stadgas att föreningsstämma kan besluta att en ekonomisk förening skall träda i likvidation (11 kap. 1 § första stycket). Beslutet skall anmälas till rätten, vilken därefter utan dröjsmål skall utse en eller flera likvidatorer (11 kap. 7 § första stycket).

Vid sidan av frivillig likvidation finns även i LEF bestämmelser om tvångslikvidation. Det ankommer på rätten att besluta därom efter ansökan eller anmälan. Rätten skall därvid sätta ut ett sammanträde för behandling av frågan om föreningen skall träda i likvidation. Till detta sammanträde kallas föreningen, föreningsmedlemmar och borgenärer. Och vid sammanträdet prövas frågan om skyldighet för föreningen att träda i likvidation.

Bestämmelserna om likvidation av ekonomisk förening överensstämmer i huvudsak med vad som gäller för aktiebolag och utredningen får därför i övrigt hänvisa till vad som sagts under 3.3.5.2. Av det anförda följer att 13 kap. 19 ABL fått sin motsvarighet i 11 kap. 19 § LEF. Även beträffande ekonomiska föreningar görs alltså skillnad mellan fall när konkursen lämnat överskott och fall där den inte gjort det. I överensstämmelse med vad som nyss sagts om aktiebolag är lagens innebörd den

att en ekonomisk förening som försatts i konkurs skall upplösas oavsett om konkursen lämnar överskott eller inte.

4 Reformönskemål m.m.

4.1 Riksdagen

4.1.1 Lagutskottets betänkande LU 1981/82:3 om förmånsrätt för royalty vid konkurs

I motion 1980/81:893 av Georg Andersson m.fl. (s) framhölls att författaren i sin egenskap av rörelseidkare vid förlagskonkurs endast har ställning som en leverantör, oaktat hans situation närmast är jämförbar med de anställdas. Författarens rätt till upplupen royalty hänförs därför till oprioriterade fordringar. Enligt ett avgörande av HD gäller detta även om den aktuella royaltyfordran uppkommer till följd av att konkursboet fortsätter förlagsverksamheten. Vid en förlagskonkurs står således författarna, som i allmänhet är låginkomsttagare, utan ekonomiskt skydd. Motionärerna hänvisade vidare till att Sveriges författarförbund krävt att författarna för upplupen förfallen royalty skall ges förmånsrätt i konkurs. Motionärerna ansåg detta krav berättigat.

Lagutskottet inhämtade yttranden över motionen från statens kulturråd, Sveriges advokatsamfund, Konstnärliga och litterära yrkesutövares samarbetsnämnd (KLYS), Sveriges tonsättares internationella musikbyrå (STIM), Sveriges författarförbund, Svenska bokförläggareföreningen, Föreningen Sveriges läromedelsproducenter och Svenska musikförläggareföreningen. Sveriges advokatsamfund avstyrkte bifall till motionen. Övriga remissinstanser tillstyrkte motionen. Svenska bokförläggareföreningen, STIM och Svenska musikförläggareföreningen framhöll att förmånsrätt bör tillkomma även vissa andra med författarna jämställda rättsinnehavare.

Utskottet anförde att en författares ställning gentemot förlaget enligt utskottets mening skiljer sig från vad som normalt gäller mellan borgenär och gäldenär i näringsverksamhet. I själva verket kan författaren i sin egenskap av borgenär snarare jämföras med en förlagsanställd. Med hänsyn härtill ansåg utskottet att det finns skäl som talar för att författaren ges förmånsrätt för upplupen royalty. Utskottet erinrade vidare om att det, som framgår av remissyttrandena, även finns andra grupper på det upphovsrättsliga området som får ersättning för sina prestationer på motsvarande sätt som författarna, t. ex. fotografer och illustratörer. Även beträffande dessa grupper ansåg utskottet att förmånsrätt för upplupen royalty kan anses motiverad. Utskottet ansåg en ändring av förmånsrättsordningen i nu angivna hänseende inte böra komma till stånd utan en närmare utredning och förordade att en sådan kommer till stånd.

Utskottet hemställde att riksdagen med anledning av motionen gav regeringen tillkänna vad utskottet anfört. Riksdagen biföll utskottets hemställan (rskr. 1981/82:6).

4.1.2 Lagutskottets betänkande LU 1981/82:19 om förmånsrätt vid konkurs m.m.

I motion 1980/81:686 av Torsten Gustafsson m. fl. (c, m) anfördes att det förhållandet att skatter och allmänna avgifter är prioriterade fordringar vid konkurs medfört att utdelningen till oprioriterade borgenärer blivit mer eller mindre illusorisk. I sin tur har detta fått till följd att det blivit allt svårare att genomföra ackord. Enligt motionärerna utgör en gäldenärs konkurs för många ett hot mot det egna företaget. Ibland tvingas borgenärsföretaget att gå i konkurs. Ett avskaffande av förmånsrätten för stats och kommuns fordringar för skatter och allmänna avgifter skulle avsevärt stärka de mindre företagens ställning. Motionärerna påpekade att i Danmark och Norge har motsvarande förmånsrätt avskaffats med goda erfarenheter som följd. Även i Sverige borde ett avskaffande ske till gagn för särskilt de mindre företagen.

I motion 1981/82:720 av Olle Eriksson m.fl. (c, fp, m, s) framhölls att underleverantörers och underentreprenörers ställning i samband med en konkurs är otillfredsställande. Detta förhållande drabbar både de anställda vid företagen och företagen som sådana. Motionärerna ansåg att det föreligger en betydande likhet mellan de fordringar som löntagare har vid konkurs och de fordringar som t. ex. underentreprenörer har. Såväl löntagare som underentreprenörer har genom arbetsinsatser tillfört konkursboet ekonomiska värden, som utgör tillgångar vid uppgörandet av boet. Det är enligt motionärerna otillfredsställande att underentreprenörers trygghetsproblem och sociala skydd inte beaktades vid den statliga lönegarantins införande. Motionärerna underströk vidare att många småföretag kan drabbas hårt vid stora företagskonkurser. Det är inte ovanligt att också småföretagen tvingas i konkurs och att även deras anställda blir utan arbete. Enligt motionärerna är Vänerskogskonkursen ett exempel härpå.

Motionärerna ansåg att det nu finns skäl att vidta åtgärder som ger underentreprenörer och underleverantörer ett tillfredsställande skydd. Enligt motionärernas mening borde i första hand den statliga lönegarantin utvidgas så att den täcker underentreprenörs fordran vid huvudentreprenörs och kundföretags konkurs i vad den avser de anställdas arbetsinsats. Företagarens egen arbetsinsats kan undantas från garantin. Företagaren bör också själv stå riskerna när det gäller materialkostnader och övriga inte direkta lönekostnader för entreprenaden. Man bör också pröva möjligheten att finna ett lönegarantisystem för underleverantörer i fall där deras situation blir orimligt besvärlig till följd av konkurs. En utvidgning av lönegarantin i enlighet med det föreslagna skulle enligt motionärernas mening på ett fördelaktigt sätt medverka till att rädda arbetsanställ-

ningarna hos underentreprenörer och underleverantörer, något som är till gagn för såväl de anställda som samhället. Om det av tekniska skäl inte går att utvidga lönegarantin bör, ansåg motionärerna, andra vägar prövas för att skydda underentreprenörer och underleverantörer vid inträffad konkurs hos huvudentreprenör eller kundföretag, t.ex. införandet av förmånsrätt för nämnda gruppers fordringar.

Lagutskottet inhämtade yttranden över motionen 686 från Riksförsäkringsverket, Bankinspektionen, Riksskatteverket, Kommerskollegium, en hovrätt, en tingsrätt, en länsstyrelse, en kronofogdemyndighet och ett antal organisationer. Remissinstansernas inställning kan sammanfattas på följande sätt.

Sveriges advokatsamfund, Sveriges industriförbund, Sveriges grossistförbund, Sveriges köpmannaförbund, Svenska bankföreningen, SHIO-familjeföretagen, LRF, SAF, Svenska handelskammarförbundet och Sveriges ackordscentral tillstyrkte helt bifall till motionen. Hovrätten över Skåne och Blekinge tillstyrkte på det sätt motionen att hos regeringen bör hemställas om en utredning om frågan om att avskaffa skatter och avgifter i konkurs. Stockholms tingsrätt ansåg att det föreligger vissa skäl för att ta upp den i motionen väckta frågan till förnyad prövning. Mer tveksamt var Kommerskollegium som förklarade sig inte ha något att erinra mot att frågan närmare övervägs men som tillade att en ändring i förmånsrättsordningen inte löser det grundläggande problemet att gäldenären kan bygga upp skulder för vilka saknas rimlig täckning. Även riksförsäkringsverket uttryckte tveksamhet och ansåg att frågan om ändring i förmånsrättsordningen är av sådan betydelse att den inte kan avgöras förrän efter en ingående utredning om hur samhällets och den enskildes ekonomiska förhållanden skulle påverkas härav. Bankinspektionen, Riksskatteverket, länsstyrelsen för Göteborgs och Bohus län, Föreningen Sveriges krono- fogdar, LO, TCO och JUSEK avstyrkte bifall till motionen.

Utskottet erinrade om att frågan om förmånsrätten för skatter kunde avskaffas prövades ingående under förarbetena till FRL samt att även frågan om en utvidgning av den statliga lönegarantin till att avse underentreprenörers anställda tidigare prövats av riksdagen. Utskottet framhöll vidare att skattefordringarna i konkurser ökat kraftigt under senare år, vilket förhållande i förening med den ökade användningen av företagsinteckning och den kraftiga höjningen av kostnaderna för den statliga lönegarantin har lett till att oprioriterade fordringarna som regel inte får någon utdelning i konkurserna eller i varje fall endast med helt obetydliga belopp. Med hänsyn till det anförda hade utskottet förståelse för syftet med motionerna och ansåg det vara en angelägen uppgift för statsmakterna att pröva i vilken ordning de små företagens ställning skall kunna förbättras när ett stort företag går i konkurs. Enligt utskottets uppfattning saknades emellertid underlag för ett slutligt ställningstagande till frågan om avskaffande av skatteprivilegiet. Utskottet ansåg att det fanns skäl att ånyo förutsättningslöst pröva frågan om förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter bör bibehållas eller om den kan avskaffas och anförde vidare bl.a. följande.

Enligt utskottets mening är det angeläget att man därvid noga analyserar vilka effekter ett slopande av förmånsrätten skulle få för oprioriterade fordringar. Med hänsyn till att användningen av företagsinteckning ökat och till löneprivilegiets kraftiga utveckling är det nämligen inte säkert att ett slopande av skatteprivilegiet skulle innebära några mer betydande fördelar för de oprioriterade fordringarna. Utskottet vill även hänvisa till vad Stockholms tingsrätt anfört om att ett slopande av skatteprivilegiet kan leda till högre konkurskostnader. Utskottet vill också understryka vikten av att ett slopande av skatteprivilegiet inte får leda till en försämrad skatteindrivning eller till att kampen mot ekonomisk brottslighet eftersätts. Som utskottet tidigare anfört är det vidare av vikt att sambandet mellan skatteprivilegiet och möjligheterna att få till stånd ackord noggrant analyseras. I utredningsarbetet bör också erfarenheter som i Danmark och Norge vunnits av skatteprivilegiets avskaffande belysas och värderas i förhållande till de olikheter i lagstiftningen som i övrigt råder mellan de olika länderna. Därest skatteprivilegiet befinns inte helt kunna avskaffas bör i enlighet med vad som förordades redan i en reservation 1970 övervägas om skatteprivilegiet kan inskränkas till att avse endast vissa grupper av skatter och avgifter.

Utskottet ansåg vidare att det kan finnas skäl att överväga även andra åtgärder som syftar till att förbättra underleverantörers och underentreprenörers ställning. Utskottet erinrade om att riksdagen under hösten 1981 begärt en utredning om införande av förmånsrätt för upplupen royalty till författare och andra grupper på det upphovsrättsliga området (LU 1981/82:3). Enligt utskottets mening föreföll det lämpligt att vid den översyn av FRL som således i olika hänseenden skulle komma till stånd frågan om förmånsrätt för de fordringar som berörs i motion 720 också blir föremål för prövning.

Vad slutligen angår förslaget i motion 720 om en utvidgning av den statliga lönegarantin i konkurs uttalade Lagutskottet att det, som inrikesutskottet framhöll 1975, skulle innebära betydande problem från såväl principiella som praktiska synpunkter att genomföra den föreslagna utvidgningen. Lagutskottet förutsatte emellertid att lönegarantiutredningen under utredningsarbetet även skulle pröva den av motionärerna föreslagna utvidgningen, om så skulle visa sig vara påkallat.

Utskottet hemställde att riksdagen med anledning av motionerna 686 och 720 gav regeringen till känna vad utskottet anfört. Lennart Andersson m.fl. (s) reserverade sig och avstyrkte bifall till motionerna. Riksdagen biföll utskottets hemställan (rskr. 1981/82:172).

4.1.3 Lagutskottets betänkande LU 1987/88:12 om gäldsanering m.m.

I motion 1986/87:L304 av Nic Grönvall (m) framhölls att svensk lagstiftning inte innehåller några regler om betalningsinställelse. Vidare påtalades att konkursutredningen har konstaterat att det föreligger starkt behov av en utveckling av formerna för företagsrekonstruktion. Motionären hänvisade till att konkursen används såväl som generalexekution mot företag som kommit på obestånd som ett medel för sund rekonstruktion

av företag vilka på grund av tillfälliga svårigheter icke kan fullgöra sina skyldigheter. Konkursen medför emellertid, framhöll motionären, långtgående negativa effekter, såväl kommersiellt som socialt.

I motionen påpekades vidare att det i utländska rättsystem finns reglerade former för företagsrekonstruktion utan att konkurs inträffar. Dessa rekonstruktionsformer vilar i allmänhet på en reglerad betalningsinställelse som ger företaget en nödvändig tidsfrist för att refinansiera verksamheten och som ger företaget vissa rättigheter efter rekonstruktionen gentemot dess borgenärer. Förfarandet kan liknas vid en sammanflytning av betalningsinställelse i svensk praxis och moratorium eller ackord i svensk lagstiftning och praxis. Enligt motionären borde, i syfte att utveckla en rekonstruktionsform under betalningsinställelse, svensk konkurslagstiftning tillföras ett sådant förfarande.

I motion 1986/87:L134 yrkande 6 av Bengt Harding Olsson m.fl. (fp) ifrågasattes om de nuvarande modellerna för gäldsavveckling är tillräckliga. Motionärerna anförde att visserligen kan konkurs i många fall vara nödvändig och den bästa lösningen på en ekonomisk krissituation för ett företag, men den kan också medföra onödiga förluster beträffande både real- och humankapital. Det ackordsförfarande som lagstiftningen erbjuder som alternativ till konkurs för ekonomisk sanering av företags skuldbörda är enligt motionärerna inte tillfredsställande och ackord används alltför sällan.

I motionen erinrades om att det utomlands finns flera andra varianter för rekonstruktion av gäldenärens ekonomi. Enligt motionärerna föreligger det ett uttalat behov av ett nytt rekonstruktionsförfarande för främst företag i kris. Motionärerna underströk att ett sådant förfarande måste utformas så att det kan få ett brett användningsområde, och regelsystemet måste vara enkelt för att uppnå en praktisk och riktig tillämpning. Det är viktigt att förfarandet omfattar hela borgenärsgruppen. För rekonstruktionen bör anlitas en kvalificerad administratör. Enligt motionärernas förslag bör gäldssaneringen sedan göras i erforderlig omfattning och vid behov kunna förbindas med villkor. Förfarandet bör stå under rimlig tillsyn. För övrigt bör rekonstruktionen i princip ske på frivillig basis.

I motion 1986/87:L302 av Karl Björzén (m) och Bengt Harding Olson m.fl. (fp) underströk motionärerna att gäldenären vid en personlig konkurs har ett direkt ekonomiskt intresse av att högsta möjliga pris uppnås vid försäljning av boets tillgångar. Om dessa skulle komma att avyttras till ett alltför lågt pris beroende på bristfällig handläggning av konkursen, är det av stort intresse för konkursgäldenären att kunna påtala felaktigheten och få en förnyad försäljning till stånd. Visserligen sammanfaller enligt motionärerna ofta gäldenärens intresse med borgenärsintresset, och rättelse kan då ske genom talan av borgenär men det finns ingen anledning att helt utlämna gäldenären åt de lämplighetsöverväganden som borgenärerna kan komma att göra. Enligt motionärerna kan exempelvis en borgenär på exekutiv auktion ha ropat in en fastighet till ett lågt pris beroende på att kungörelseförfarandet varit bristfälligt, och i gäldenärens kvarstående betalningsansvar kan han

rentav se en möjlighet att delvis få dubbelt betalt för sin fordran. Även i andra sammanhang kan det finnas skäl för en borgenär att förhålla sig passiv då gäldenärsintresset inte tillgodosetts. Mot denna bakgrund borde enligt motionärerna en gäldenär i personlig konkurs tillerkännas rätt att föra talan mot beslut som är av vikt för hans eventuella kvarstående betalningsansvar efter konkursen.

Motionärerna tog också upp frågan om gäldenärens besvärsrätt vid exekutiv försäljning av fast egendom skall bedömas från konkursrättsliga utgångspunkter eller med stöd av UB:s bestämmelser. Enligt motionärerna talar starka skäl för att UB:s regler skall tillämpas. Motionärerna hänvisade i sin motivering till att HD vägrat prövningstillstånd i ett ärende där hovrätten förvägrat en fastighetsägare i konkurs talerätt. De närmare omständigheterna i avgörandet beskrevs i motionen på följande sätt. Den aktuella fastigheten var bebyggd med en f.d. tegelbruksbyggnad i fyra våningsplan och en mindre verkstadsbyggnad. Taxeringsvärdet för fastigheten uppgick till 132 000 kr. Vid en värdering, som gjordes av lantmäteriet, upptogs emellertid värdet endast till 20 000 kr. I den kungörelse som kronofogdemyndigheten utfärdade inför försäljningen angavs såväl taxeringsvärdet som det av lantmäteriet beräknade "marknadsvärdet". Fastigheten ropades in av ett företag i elbranschen för 95 000 kr för att användas som lagerlokal. I sin besvärstalan mot försäljningen gjorde enligt motionen köpmannen gällande att det av lantmäteriet beräknade värdet var grovt felaktigt och att detta medförde att försäljningen skedde till ett alltför lågt pris. Försäljningen skulle därför hävas och fastigheten på nytt bjudas ut till exekutiv försäljning.

Med utgångspunkt i detta avgörande ansåg motionärerna att för den händelse en konkursgäldenär inte generellt skulle medges talerätt i viktigare frågor, talerätt åtminstone borde tillerkännas gäldenären i situationer som den nyss beskrivna. Motionärerna ansåg att besvärsreglerna i UB borde ändras i enlighet härmed.

Utskottet erinrade om att den nuvarande lagstiftningen i huvudsak endast anvisar konkurs och ackord som alternativ för rekonstruktion av krisdrabbade företag. Även om konkursreglerna ger utrymme för att olika åtgärder vidtas i syfte att verksamheten i det konkursdrabbade företaget skall kunna förbättras är avsikten med dem främst att företaget skall upplösas och tillgångarna användas för betalning av företagets skulder. Som framhölls i motion L 304 utnyttjas dock konkursförfarandet ofta för rekonstruktion av företag som befinner sig i ekonomisk kris. Utskottet ansåg att en av flera orsaker till denna utveckling var att ackordsreglerna inte fått den praktiska betydelse som varit avsedd och anförde vidare.

> Enligt utskottets mening ger själva konkursförfarandet i sig ofta goda möjligheter till rekonstruktion av företag som är på obestånd men som på sikt kan vara livskraftiga. Konkurs som instrument för företagsrekonstruktioner innebär emellertid vissa nackdelar. För ett företag i kris är konkurs ofta en sista utväg som tillgrips då andra åtgärder inte visat sig kunna lösa problemen. Den ekonomiska obalansen i företaget

kan då ha förvärrats och möjligheterna till en rekonstruktion kan därför vara begränsade eller obefintliga. En annan nackdel är att konkurs regelmässigt innebär värdeförstöring samt kan leda till sysselsättningsproblem och svårigheter för underleverantörer och legotillverkare. Till bilden hör också att det kan vara svårt för ett konkursdrabbat företag att fortsätta sin verksamhet eftersom möjligheterna att få erforderliga krediter från banker och leverantörer är små.

Mot denna bakgrund fanns det enligt utskottets mening anledning att närmare överväga om man inte lagstiftningsvägen kan införa en ordning som medger att företag i kris får rådrum för att lösa sina problem. Rekonstruktionsförsök skulle därmed kunna påbörjas på ett tidigt stadium och utsikterna till en ändamålsenlig återuppbyggnad av livskraftiga företag kunna öka. Utskottet erinrade om att det i bl.a. Danmark och Norge beslutats om konkurslagar som inrymmer särskilda rekonstruktionsförfaranden. Utskottet, som vid studiebesök i Danmark upplysts om att erfarenheterna från tillämpningen av de nya reglerna är positiva, ansåg att frågan om nya former för rekonstruktion av företag bör bli föremål för översyn. Utskottet ansåg sig emellertid på det underlag som fanns i ärendet inte kunna ta ställning till om ett nytt rekonstruktionsförfarande bör införas och hur det i så fall bör utformas. Spörsmålet borde, enligt utskottets mening, bli föremål för en allsidig och förutsättningslös översyn.

Beträffande frågan om konkursgäldenären bör tillerkännas talerätt i vissa frågor erinrade utskottet om att ett beslut om konkurs medför att konkursgäldenären förlorar rådigheten över konkursboets egendom. Rådigheten tillkommer i stället konkursförvaltaren som skall realisera boets tillgångar och fördela influtna medel mellan borgenärerna. Någon rätt för gäldenären att - i annan ordning än genom klander av förvaltarens slutredovisning - överklaga förvaltarens försäljningsåtgärder finns inte enligt reglerna i KL. Utskottet påpekade också att HD i rättsfallet NJA 1987 s 13 funnit att en konkursgäldenär inte heller är behörig att föra talan mot en exekutiv försäljning avseende konkursboet tillhörig egendom enligt UBs besvärsregler.

Utskottet anmärkte att gäldenärens skuldbörda efter konkursen kan bli onödigt stor om egendom i en konkurs säljs till underpris och borgenärerna inte erhåller full betalning. Enligt utskottets mening kan det stå i mindre god samklang med det allmänna rättsmedvetandet att gäldenären i ett sådant fall inte kan föra talan vid domstol i fråga om försäljningen. Utan att ta ställning i sak till frågan om konkursgäldenärens talerätt ansåg utskottet att spörsmålet lämpligen borde övervägas i samband med den av utskottet ovan förordade utredningen.

Utskottet hemställde att riksdagen med anledning av motionerna L302, L304 och L134 yrkande 6 gav regeringen till känna vad utskottet anfört. Riksdagen biföll utskottets hemställan (rskr. 1987/88:57).

4.1.4 Lagutskottets betänkande LU 1987/88:21 om en översyn av förmånsrättsordningen

I motion 1987/88:L301 av Sten Svensson m.fl. (m) kritiserade motionärerna det förhållandet att det allmännas fordran på skatter och avgifter har företräde framför fordringar som tillkommer företagets kunder och andra oprioriterade fordringsägare. Förhållandet leder enligt motionärerna till att leverantörerna, som har minst möjlighet att förutse konkurser, får bära huvuddelen av förlusterna i händelse av konkurs. Staten har däremot byggt upp ett effektivt informations- och varningssystem och är därigenom den borgenär som är bäst skickad att snabbt tolka varningssignaler från ett företag med ekonomiska bekymmer. Staten har dessutom de bästa förutsättningarna att bära förluster. Enligt motionärerna kan det starkt ifrågasättas om det är rimligt att staten genom lagstiftningsåtgärder stärker sin egen situation och övervältrar förlusterna på varufordringsägarna. Ett mer enhetligt regelsystem för samtliga fordringsägare, inkl. det allmänna, skulle vara till fördel för alla parter. Om staten tvingades att bevaka sina fordringar på samma villkor som övriga fordringsägare skulle oseriös företagsamhet sannolikt kunna upptäckas betydligt snabbare än vad som sker för närvarande. En förändring av nuvarande ordning skulle därmed ligga i linje med samhällets strävanden att förhindra ekonomisk brottslighet. Motionärerna anförde vidare att staten numera bevakar betydligt mindre värden än tidigare och att skatte- och avgiftsfordringar för närvarande uppgår till endast en femtedel av alla fordringar i konkurser. Statens utdelning i konkurs uppgår till 200 mkr årligen, vilket är en för staten i det stora sammanhanget mycket liten summa. Med hänsyn till det anförda finns det enligt motionärerna behov av en snar översyn av förmånsrättsordningen i syfte att stärka leverantörernas ställning. Motionärerna erinrade om att riksdagen på Lagutskottets initiativ (LU 1981/82:19) redan tidigare hos regeringen begärt en sådan utredning och gjorde i motionen gällande att skälet till att utredningen inte kommit till stånd knappast kan vara att frågan minskat i aktualitet.

Utskottet erinrade om att riksdagen vid 1981/82 års riksmöte behandlade en motion vari hade begärts att förmånsrätten för skatter och avgifter skulle avskaffas. Som närmare redovisats ovan (se avsnitt 4.1.2) framhöll utskottet i sitt av riksdagen godkända betänkande (LU1981/82 :19) att det fanns skäl för en förutsättningslös prövning av frågan huruvida förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter borde bibehållas i oförändrad form. Utskottet påpekade vidare att den nu aktuella frågan har samband med spörsmålet om nya former för rekonstruktion av företag i ekonomisk kris. Med anledning av motioner i ärendet behandlades sist nämnda fråga av riksdagen hösten 1987 (jfr avsnitt 4.1.3. ovan). Även beträffande denna fråga förordade utskottet en allsidig och förutsättningslös översyn (LU 1987/88:12). Riksdagen godkände utskottets betänkande.

Slutligen hänvisade utskottet till att det inom Justitiedepartementet, som i december 1987 anordnat en hearing angående bl.a. rekonstruktion av företag som befinner sig på obestånd varvid också förmånsrättsordningens betydelse diskuterats, pågick arbete med riktlinjer för en mera omfattande utredning rörande obeståndsfrågor varvid man även övervägde behovet av en översyn av förmånsrättsordningen. Med hänsyn till det samband som finns mellan företagsrekonstruktioner och förmånsrätten utgick utskottet från att den av riksdagen begärda utredningen på området skulle komma att avse jämväl förmånsrättsordningen. Utskottet erinrade också om att frågor om förmånsrätten vid konkurs aktualiserats i samband med både LGU:s och Kommissionslagskommitténs arbete.

Med hänsyn till det anförda ansåg utskottet att någon åtgärd från riksdagens sida med anledning av motion L301 inte var påkallad. Utskottet hemställde följaktligen att riksdagen avslog motionen. Riksdagen följde utskottets hemställan (prot. 1987/88:95).

4.1.5 Lagutskottets betänkande 1988/89:LU20 Ändringar i förmånsrättsordningen

I motion 1988/90:L301 av Ove Karlsson m.fl. (s) framhölls att företag som drivs vidare under konkurs fortfarande är anslutet till företagshälsovården och har rätt att anlita dess tjänster. Företagshälsovårdens ersättningskrav utgör emellertid ofta en mycket osäker fordran eftersom den inte är prioriterad i konkursen. Enligt motionärerna ligger det i sakens natur att företagshälsovården kan vara mindre benägen till några insatser i konkursföretagen, något som är särskilt olyckligt då den psykiska pressen på de anställda i konkursföretagen gör behovet av företagshälsovård större än under normala förhållanden. Med hänvisning till det anförda hemställde motionärerna om en översyn av förmånsrättsordningen så att även avgifter till företagshälsovården räknas som prioriterad fordran.

I motion 1988/89:L302 av Karl-Gösta Svenson och Hans Dau (m) kritiserades det förhållandet att det allmännas fordran på skatter och avgifter har företräde framför fordringar som tillkommer företagets leverantörer och andra oprioriterade fordringsägare. Motionärerna påpekade att flertalet leverantörer är småföretagare som har förhållandevis svårt att skydda sig mot förluster. Staten har däremot genom skatte- och kronofogdemyndigheter god möjlighet att på ett tidigt stadium upptäcka om ett företag brister i redovisning och betalning. Genom snabba och effektiva ingripanden i sådana fall skulle staten, enligt motionärerna, kunna förebygga en fortsatt ekonomisk nedgång i företaget. Härtill kommer att staten i vissa fall kan hålla den som företräder ett aktiebolag personligt ansvarig för bolagets skatter och avgifter. Motionärerna ansåg att den förmånliga ställning som sålunda tillkommer staten vid en konkurs är orimlig och leder till att många småföretagare med fordringar på konkursföretaget råkar i ekonomiska svårigheter. FRL bör därför ändras så att leverantörerna snarare får bättre förmånsrätt än staten.

En ändring av annat slag i förmånsrättsordningen förordades i motion 1988/89:L303 av Bengt Silferstrand och Kurt Ove Johansson (s). Motionärerna hävdade att en bidragande orsak till det ökande antalet konkurser är det rådande lönegarantisystemet, som gör ett konkursförfarande ekonomiskt mera fördelaktigt än en rekonstruktion av företaget genom ackord. Enligt motionärerna skulle denna oönskade effekt av lagstiftningen upphöra om lönefordringar gavs förmånsrätt före företagsinteckningar. En lagändring av angiven innebörd skulle skapa incitament att åstadkomma rekonstruktioner av företag utan konkursförfarande. Motionärerna begärde i enlighet med det anförda att en översyn av förmånsrättsordningen kommer till stånd.

Beträffande förslaget i motion L301 om att även kostnader för företagshälsovård skall räknas som prioriterad fordran konstaterade utskottet att det av motionärerna aktualiserade problemet kan uppkomma när det företag som sedermera drabbas av konkurs uppdragit åt någon utomstående att ombesörja företagshälsovården. I sådana fall saknar fordringarna på företaget för den meddelade vården förmånsrätt på samma sätt som andra krav på företaget för levererade varor och tjänster.

Utskottet ansåg att det självfallet är angeläget att en fullgod företagshälsovård kan åtnjutas också av dem som är anställda i företag som drivs vidare efter konkurs, och instämde därför i uppfattningen att det inte är tillfredsställande om gällande regler leder till en sämre företagshälsovård för personer som arbetar i ett konkursdrabbat företag än för andra anställda. Utskottet underströk emellertid att även om den som ombesörjer företagshälsovården inte har förmånsrätt för sina fordringar det inte saknas möjligheter för honom att skydda sina anspråk. Den som ombesörjer företagshälsovården har nämligen lagenlig rätt att i anledning av konkursen säga upp det avtal om tillhandahållande av vård som finns mellan honom och företaget. Om så sker och ett nytt avtal träffas med konkursboet får de anspråk avseende meddelad företagshälsovård som därefter uppkommer karaktär av massafordran, för vilken betalning skall utgå innan någon utdelning får ske för konkursfordringarna. Utskottet uttalade vidare.

> Av det anförda framgår att det av motionärerna påtalade problemet i många fall bortfaller om den som åtar sig uppdrag att ombesörja företagshälsovård håller sig informerad om det uppdragsgivande företagets ställning och aktivt tillvaratar sin rätt i fall då företaget försätts i konkurs. I sammanhanget bör understrykas att också konkursförvaltaren i företag som fortsätter driften efter konkurs har ett ansvar för att hälsovården för de anställda fungerar tillfredsställande. Enligt utskottets mening torde det aktuella spörsmålet därför huvudsakligen kunna karakteriseras som ett informationsproblem och i mindre mån ha att göra med frågan om förmånsrätt för fordran på grund av företagshälsovård. Frågan är emellertid av den beskaffenheten att den förtjänar att övervägas ytterligare. Sådana överväganden synes lämpligen kunna göras inom ramen för den ovan nämnda utredningen med uppdrag att utreda vissa konkursrättsliga frågor. Motionen jämte

utskottets betänkande i ärendet bör därför överlämnas till utredningen för att tas i beaktande under utredningens arbete.

Vad sedan gäller förslagen om ändringar i förmånsrättsordningen i motionerna L302 och L303 hänvisade utskottet till att regeringen givit Insolvensutredningen i uppdrag att utreda vissa konkursrättsliga frågor. Utskottet erinrade om att det i utredningsdirektiven anförs bl.a. att det finns anledning att nu mer förutsättningslöst se över i första hand de delar av förmånsrättsordningen som berörs av rekonstruktionsfrågorna och att utredningen skall vara oförhindrad att - i den mån utredningsarbetet ger anledning till det - också komma in på andra delar av förmånsrättsordningen. Med hänvisning till uttalandena i utredningsdirektiven anförde utskottet att det utgår från att de spörsmål som tas upp i motionerna L302 och L303 kommer att behandlas av Insolvensutredningen. Någon åtgärd från riksdagens sida ansågs därför inte påkallad.

Utskottet hemställde att riksdagen med anledning av motion L301 hos regeringen hemställer att motionen jämte utskottets betänkande i denna del överlämnas till Insolvensutredningen samt att riksdagen avslår motionerna L302 och L303. Riksdagen biföll utskottets hemställan (rskr. 1988/89:130).

Till betänkandet har fogats ett särskilt yttrande av Allan Ekström m.fl. (m). I yttrandet anförs att den risk som den som anordnar företagshälsovård utsätter sig för är inskränkt till fordran som uppkommit före konkursen. Detta anspråk är enligt den mening som kommer till uttryck i det särskilda yttrandet inte mera "skyddsvärt" än andra krav på betalning för tillhandahållna varor och tjänster. Trots denna principiella inställning avstyrktes inte att motionen hanteras på sätt utskottet föreslagit.

4.1.6 Lagutskottets betänkande 1991/92:LU6 Konkursrättsliga frågor

I betänkandet behandlar utskottet sju motioner som tar upp olika konkursrättsliga spörsmål. Tre av motionerna rör frågor om värdering av gäldenärens egendom vid främst konkurs. De övriga motionerna tar upp frågor om konkursförvaltarens uppgifter vid ekonomiska brott, revision vid konkurs, överlåtelse av fordringar i fysisk persons konkurs och arbetstagares lönefordringar i konkurs. Den följande framställningen begränsas främst till behandlingen av motionerna om arbetstagares lönefordringar i konkurs.

I motion 1990/91:L309 av Kurt Ove Johansson och Lars-Erik Lövdén (s) anfördes att lönegarantilagstiftningen enligt motionärernas uppfattning är väl generös och en översyn i högsta grad befogad. Motionärerna ansåg vidare att vid en sådan översyn vissa ändringar bör göras i förmånsrättsordningen. Ett klart uttalande bör göras beträffande vad som gäller i fråga om styrelseledamöters förmånsrätt för lönefordringar i ideella föreningars och liknande organisationers konkurs. Vissa inskränkningar

av de förmånsberättigade fordringarna är, anförde motionärerna, också önskvärda.

Motionärerna tog vidare upp det faktum att förmånsrätt följer även med fordringar på övertidsersättning som inarbetats under uppsägningstid. Konkursförvaltaren kan i fall där verksamheten fortsätter efter konkursutbrottet beordra personalen till övertidsarbete för att exempelvis säkerställa viss produktion eller utförsäljning av varulager. Följden härav blir, anförde motionärerna, att innehavare av fordran med säkerhet i företagshypotek i regel får större utdelning än vad som annars blivit fallet, medan staten bestrider kostnaden för förfarandet. På grund av det anförda ansåg motionärerna att det bör övervägas om inte övertid under uppsägningstid skall utgöra massafordran.

Motionärerna pekade även på ett antal frågor som rör konkursförvaltarens disposition av personalen. Motionärerna menade att arbetstagarens skyldighet att stå till förfogande för att vara berättigad till uppsägningslön, utnyttjas av vissa konkursförvaltare på så sätt att arbetstagaren utför arbete under uppsägningstiden för annans räkning men betalas av lönegarantimedel. Enligt motionärerna måste syftet med lönegarantilagstiftningen i detta hänseende vara att eventuell arbetsinsats under uppsägningstiden skall ske för konkursboets förkovran varför konkursförvaltaren inte bör få använda konkursgäldenärens anställda till arbete utanför konkursboet.

Lagutskottet inhämtade yttranden över motion L309 från Riksskatteverket, kronofogdemyndigheten i Stockholms län, Sveriges Industriförbund, Företagarnas riksorganisation, Tjänstemännens centralorganisation, Sveriges akademikers centralorganisation, Landsorganisationen, Föreningens Sveriges kronofogdar, Konkursförvaltarkollegiernas förening och Ackordscentralen i Stockholm. Remissutfallet utmynnade i att en majoritet av de instanser som yttrat sig ansåg det önskvärt eller i vart fall inte motsatte sig att de spörsmål som tas upp i motionen övervägs ytterligare.

Utskottet ansåg i likhet med flertalet av remissinstanserna att en översyn av lönegarantireglerna och förmånsrätten för lönefordringar är motiverad. Efter att ha redogjort för vissa uttalanden i 1991 års tilläggsdirektiv till Insolvensutredningen (se kap. 1) förklarade utskottet att det utgår från att de spörsmål som tagits upp av motionärerna kommer att övervägas av Insolvensutredningen och under det arbete som förestår inom Arbetsmarknadsdepartementet. Något särskilt tillkännagivande från riksdagens sida med anledning av motionen ansågs därför inte påkallat.

Vad angår förslaget i en motion om revision vid konkurs (L310) förklarade utskottet att det utgick från att också spörsmålet om behovet av särskild revision kommer att aktualiseras vid Insolvensutredningens överväganden angående frågor rörande rekonstruktion av företag som kommit på obestånd. I avvaktan på resultatet av Insolvensutredningens arbete fanns därför, enligt utskottets mening, inte anledning för riksdagen att ta något initiativ i saken.

Utskottet hemställde att riksdagen avslår motionerna L309 och L310. Riksdagen biföll utskottets hemställan (prot. 1991/92:33).

4.1.7 Lagutskottets betänkande 1991/92:LU37 Ny lönegarantilag

I betänkandet behandlar utskottet förslag från riksdagen om en ny lönegarantilag samt fem med anledning av propositionen väckta motioner. Vidare behandlas sju motioner som väckts under den allmänna motionstiden vid riksmötet 1991/92 och som tar upp frågor rörande lönegarantin och konkurser.

Begäran om ytterligare utredningsarbete beträffande lönegarantin fördes fram i flera motioner. I motion L18 anförde Maj-Lis Lööv m.fl. (s) som skäl härför att det inte är rimligt att verksamhet drivs vidare under längre tid med hjälp av lönegarantimedel. Motionärerna ville vidare ha till stånd en översyn av reglerna om förmånsrätt i konkurs, försättande i konkurs och delgivningsbestämmelserna.

Liknande synpunkter fördes fram i motion Ju832 av Ingvar Carlsson m.fl. (s). Motionärerna anförde bl.a. att det inte är rimligt att staten i praktiken betalar alla kostnader för personal under flera månader när rörelsen fortsätter. Den sociala tryggheten i systemet får emellertid, enligt motionärerna, inte gå förlorad. Det faktum att några få missbrukar systemet får inte tas till intäkt för att inskränka alla löntagares sociala trygghet. Regeländringarna skall därför ta sikte endast på missbrukssituationerna.

I motion L305 anförde Ulf Melin och Göte Jonsson (båda m) att det under senare år framkommit flera uppmärksammade fall som gör att det finns anledning att göra en översyn av regelverket om den statliga lönegarantin. Det finns, ansåg motionärerna, många fall där företag strax före en konkurs har anställt personal som sedan fått ut lönegaranti i sex månader. En del företag har använt sig av lönegarantin för att rekonstruera företaget, hette det vidare i motionen.

Claus Zaar m.fl. (nyd) anförde i motion L307 att lönegarantin måste omprövas på grund av att den används för andra syften än avsedda. Motionärerna menade att lönegarantin ger upphov till onödigt "mygel" och byråkrati.

Också Bengt Kronblad m.fl. (s) begärde i motion L302 (delvis) en översyn av bl.a. lönegarantibestämmelserna. Motionärerna ville också ha till stånd åtgärder som minskar möjligheten att ägarkretsen direkt efter en konkurs driver företaget vidare utan att ha gjort några nya insatser av eget kapital eller andra genomgripande förändringar.

Utskottet erinrade om att LGU:s slutbetänkande (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen, i vilket bl.a. redovisades förslag till förändringar i i förmånsrättslagen som syftade till att minska den attraktionskraft som konkursen enligt utredaren hade fått på grund av den statliga lönegarantin (se avsnitt 4.2.3), överlämnats till Insolvensutredningen för att beaktas i utredningsarbetet. Efter att ha redogjort för vissa uttalanden i direktiven till Insolvensutredningen (se

kap. 1) samt riksdagens behandling under hösten 1991 av en motion med samma inriktning som några av de nu aktuella (se avsnitt 4.1.6) anförde utskottet att det utgår från att de spörsmål som tas upp i de nu aktuella motionerna kommer att behandlas i det utredningsarbete som för närvarande bedrivs av Insolvensutredningen eller som kan komma till stånd i annat sammanhang. Något särskilt tillkännagivande från riksdagens sida med anledning av motionerna ansåg utskottet därför inte påkallat. Utskottet avstyrkte således bifall till motionerna.

En fråga som gäller kretsen av förmånsberättigade togs upp i motion L22 av Ian Wachtmeister m.fl. (nyd). Motionärerna ville ha till stånd en utredning med uppgift att vidga kretsen för dem som bör kunna få lönegaranti. Också enskilda småföretagare och andra som är att jämställa med vanliga arbetstagare, men som inte omfattas av arbetstagarebegreppet i LGL, borde enligt motionärerna ha rätt till lönegaranti. Utskottet, som hänvisade till att Arbetsmarknadsutskottet i yttrande över motionen förklarat sig inte kunna ställa sig bakom yrkandet att utvidga kretsen av garantiberättigade på det sätt som föreslås i motionen, anförde som sin mening att det inte torde vara möjligt att utvidga lönegarantin på det sätt som motionärerna förespråkar och samtidigt behålla den nuvarande konstruktionen med lönegarantins koppling till förmånsrättslagen. Utskottet avstyrkte med det anförda bifall till motionen i denna del.

Frågor som gällde konkursförvaltningen togs upp i två motioner. I motion L 302 (delvis) anförde Bengt Kronblad m.fl. (s) att tillsynsmyndigheten bör ges ökade möjligheter att bevaka att konkursförvaltarna verkligen tillvaratar alla fordringsägares intressen och att sunda affärsmetoder iakttas både före och under en konkurs. Vidare ansåg motionärerna att det är viktigt att inte ett fåtal konkursförvaltare belastas med ett orimligt antal stora och komplicerade konkurser. Personer som deltar i planering av konkurser skall diskvalificeras som konkursförvaltare, hette det vidare i motionen. Enligt motionärernas mening är det också viktigt med en översyn av konkursreglerna i syfte att öka kravet på det formella avslutandet av konkurser och en noggrann granskning av slutrapporterna. Motionärerna ville även ha till stånd åtgärder som syftar till att införa någon form av "karens" innan ny verksamhet får startas på nytt efter en konkurs. I motionen yrkades ett tillkännagivande av vad som sålunda anförts om behovet av en översyn av konkursbestämmelserna.

I motion L303 anförde Isa Halvarsson (fp) att domstolarna i dag har en benägenhet att inte förordna andra konkursförvaltare än dem som vanligtvis arbetar inom domkretsen även om vederbörande är aktiv förvaltare i närliggande domstolar. Enligt motionären är det viktigt att rekryteringen kan ske även "utifrån" så att den monopolsituation som nu föreligger försvinner. I motionen yrkades ett tillkännagivande om behovet av lagändring i syfte att utvidga kretsen av förvaltare.

Utskottet erinrade om KL:s nuvarande regler om förvaltarens kvalifikationer, förvaltarjäv, tillsyn över förvaltningen samt slutredovisning. Vidare uppehöll sig utskottet vid bestämmelserna i lagen (1986 :436) om näringsförbud. Därefter gjorde utskottet följande uttalande.

Mot bakgrund av denna redovisning kan utskottet inte finna annat än att gällande bestämmelser om konkursförvaltare och tillsynen över deras verksamhet är väl ägnade att förhindra sådan verksamhet som beskrivs i motion L302. Detta utesluter naturligtvis inte att förvaltningen i enstaka fall kan skötas på ett sätt som ger anledning till kritik. Utskottet utgår emellertid ifrån att i den mån oegentligheter förekommer dessa beivras enligt de bestämmelser som lagstiftningen erbjuder. I avvaktan på regeringens ställningstaganden till Insolvensutredningens kommande förslag anser sig utskottet inte kunna ta initiativ till ytterligare utredningsarbete på konkursrättens område. Beträffande en eventuell översyn av bestämmelserna om näringsförbud kommer, enligt vad utskottet erfarit, denna fråga att bli föremål för behandling i Näringsutskottet under hösten 1992 med anledning av motionsyrkanden.

När det sedan gäller val av konkursförvaltare anser utskottet i linje med vad som motionärerna anför att det är viktigt att inte förvaltarna belastas med för många uppdrag. De kompetenskrav som KL ställer upp innebär emellertid att endast ett mindre antal specialiserade personer kan komma i fråga för förvaltaruppdrag. Det är vidare enligt utskottets mening ofrånkomligt att en särskild bedömning måste göras i varje särskilt fall. Exempelvis bör i en mycket omfattande konkurs större krav ställas på en förvaltare än vad som behöver vara fallet i en mindre konkurs. Att en förvaltare tidigare visat sig olämplig utgör givetvis skäl för att inte förordna honom på nytt. Å andra sidan innebär visad lämplighet att förvaltaren kan anförtros ytterligare och mer omfattande uppdrag, vilket givetvis kan leda till att utomstående uppfattar förnyade förordnanden som ett monopol. Enligt utskottets mening finns det inte skäl till antagande att förhållandena är sådana att något omedelbart initiativ från riksdagens sida är påkallat i syfte att utvidga kretsen av förvaltare. Enligt vad utskottet erfarit har man emellertid inom Justitiedepartementet uppmärksamheten riktad mot dessa frågor med anledning av hovrättsavgöranden.

Utskottet hemställde att riksdagen avslår de ovan behandlade motionerna. Riksdagen följde utskottets hemställan (rskr. 1991/92:318)

4.2 Statliga utredningar m.m.

4.2.1 Företagsobeståndskommittén

Företagsobeståndskommitténs huvuduppgift var att utreda frågan om en samordning av statliga åtgärder vid företags obestånd och en lämplig organisation av denna samordning. En väsentlig del i detta uppdrag utgjorde frågan om en samordning av bevakningen av skatte- och avgiftsfordringar med den verksamhet som bedrivs med sikte på de regional-, sysselsättnings-, närings- och försörjningspolitiska intressena. I uppdraget ingick även att dels granska de möjligheter som finns för statliga organ att få tidiga signaler om begynnande likviditetssvårigheter i företag, dels försöka utforma modeller för en bestämning av de kostnader för det allmänna som en företagsnedläggelse orsakar, dels belysa frågan om hur intensivt kronofogdemyndigheten skall ägna sig åt indrivningsverksamhet m.m. mot företag, dels ta ställning till olika författningsfrågor.

Kommitténs förslag i delbetänkandet (SOU 1979:91) Företags obestånd Samordning av statliga åtgärder präglades av uppfattningen, att det är lättare att bemästra krissituationer hos företag om man söker möta problemen så fort som man upptäcker den första tendensen till negativ utveckling hos företaget som kan innebära risker för obestånd, driftsinskränkning eller nedläggning. Därför tryckte kommittén på vikten av att samhällets organ följer de individuella företagens utveckling och så snabbt som det är praktiskt möjligt fångar upp larmsignaler. Kommittén behandlade tre huvudfrågor nämligen 1) skattesidans inkoppling, 2) samordningen på central nivå och 3) samordningen på den regionala nivån, länsplanet. I det följande redovisas i korthet kommitténs överväganden beträffande den första frågan. I övrigt hänvisas till betänkandet.

Kommittén framhöll att skatteskulder ofta utgör en betydande del i obeståndsföretagens samlade skuldbörda. Kommittén föreslog därför en kodifiering av den praxis som utbildat sig under de senaste åren, enligt vilken skattemyndigheterna - närmast kronofogdemyndigheterna och länsstyrelserna - vid indrivning, ackord och konkurs äger ta hänsyn till sysselsättningspolitiska, regionalpolitiska, näringspolitiska och försörjningspolitiska samhällsintressen. I övrigt såg kommittén över de bestämmelser som rör uppskov, avbetalning, konkurs och ackord vid skatteindrivning. Härvid ägnade kommittén särskild uppmärksamhet åt dels frågan om förutsättningar och villkor för statens medverkan vid ackord, dels frågan om vilken myndighet som skall besluta om antagande av ackordserbjudande. Beträffande förutsättningarna för ackord föreslog kommittén en precisering av dessa. Enligt förslaget skall ett ackordserbjudande kunna antas om det anses fördelaktigt i jämförelse med vad det allmänna kan erhålla genom ett exekutivt förfarande. Kommittén ansåg det också vid underhandsackord vara tillräckligt att jämförelse görs med utfallet vid ett exekutivt förfarande, varför det nuvarande särskilda villkoret för underhandsackord föreslogs få utgå. Vidare angavs i förslaget att verkningarna av den statliga lönegarantin skall beaktas när de tänkta resultaten av ackord och konkurs jämförs med varandra. Skatte- och lönefordringar borde alltså enligt kommittén ses som en enhet och jämförelsen avse det totala utfallet för staten i händelse av konkurs. Slutligen föreslogs att ett ackordsförslag får antas även om det inte anses fördelaktigt på nyss angivet sätt, om det innebär att regional- eller sysselsättningspolitiska intressen beaktas.

Kommittén övervägde vidare frågan om vilken myndighet som skall utöva statens borgenärsfunktion vid antagande av ackord. Övervägandena utgick från de svårigheter som föranleds av att ett ärende om skatteackord kan behöva prövas av flera myndigheter, t.ex. länsskattemyndigheten i fråga om inkomstskatt, mervärdeskatt och arbetsgivaravgift och generaltullstyrelsen i fråga om tull. Kommittén diskuterade inledningsvis möjligheten att beträffande skatter och avgifter som är under indrivning förlägga ackordsprövningen till kronofogdemyndigheten. Till stöd för tanken härpå anfördes att frågan om ackord i allmänhet aktualiseras först

sedan gäldenärens skulder har restförts och indrivningen mot honom har kommit igång. Tanken på kronofogdemyndigheten som ackordsmyndighet avvisades emellertid i första hand med hänsyn till att kronofogdemyndigheterna var så många som 81. Kommittén ansåg i stället att länsstyrelsen (numera länsskattemyndigheten) även fortsättningsvis borde svara för ackordsprövningen enligt UBL och enligt författningar som beträffande ackord hänvisar till UBL. Kommittén ansåg vidare att en ackordssökande borde kunna vända sig till en enda statlig myndighet med sitt ackordsförslag, även om detta avser flera skatteslag, och föreslog därför att länsstyrelsen (länsskattemyndigheten) skall vara ackordsmyndighet också i fråga om punktskatter och tull.

Kommitténs förslag till ändring i AckL och om ackordsmyndighet har fullföljts av Skatteindrivningsutredningen, se avsnitt 4.2.2.

4.2.2 Skatteindrivningsutredningen

Skatteindrivningsutredningen (SIU) behandlade i betänkandet (SOU 1987:10) Indrivningslag m.m. det allmännas ställning som borgenär vid indrivning av skatter och avgifter m.m. hos kronofogdemyndigheten.

Utredningen försökte undanröja de ofullständigheter och oklarheter som för närvarande finns i fråga om vissa borgenärsuppgifter. Det gällde därvid att ta ställning till vilka borgenärsuppgifter som kan handhas av kronofogdemyndigheten utan att det inkräktar på myndighetens ställning som opartisk exekutiv myndighet. Utredningen såg det vidare som en viktig uppgift att samordna skattemyndigheternas och kronofogdemyndigheternas aktiviteter till det allmännas bästa.

Enligt SIU borde principen vara att borgenärsuppgifter som har nära anknytning till verkställighet enligt UB skall handhas av kronofogdemyndigheten. Ett modernt indrivningssystem med höga krav på att resurserna utnyttjas effektivt förutsätter att det allmännas borgenärsintressen anförtros den myndighet som typiskt sett besitter störst kompetens och erfarenhet på området. Dessutom pågår inom statsförvaltningen en utveckling mot enklare och smidigare handläggningsformer där besluten fattas på nivåer som ligger så nära medborgarna som möjligt. Utredningsförslaget utformades i huvudsaklig överensstämmelse med det nu anförda.

I betänkandet föreslog SIU nya åtgärder för att på regional och lokal nivå åstadkomma en förbättrad samverkan mellan skatteförvaltningen och exekutionsväsendet och tog i detta sammanhang också upp Riksskatteverkets roll och ställning. I betänkandet redovisade utredningen vidare sin syn på hur en modern och ändamålsenlig indrivning, i första hand indrivning mot företag, bör bedrivas.

Beträffande ackord biträdde SIU Företagsobeståndskommitténs förslag såvitt det innebär att en jämförelse skall göras med utfallet vid ett exekutivt förfarande. SIU framhöll emellertid att bedömningen inte får grundas enbart på en sådan jämförelse. Det kan uppenbarligen finnas skäl som talar mot ackord även när detta är ekonomiskt fördelaktigt, t.ex. brottsligt eller illojalt förfarande från företagsledarens sida,

konkurrenshänsyn etc. Bedöms skälen mot ett ackord väga tillräckligt tungt i det enskilda fallet bör alltså - precis som enligt hittillsvarande tillämpning - ackordsförslaget avslås trots att det ter sig ekonomiskt intressant, heter det i betänkandet. Enligt SIU ankommer det ytterst på Riksskatteverket att här tillse att bedömningen över landet är så enhetlig som möjligt.

SIU fann inte skäl att biträda Företagsobeståndskommitténs förslag att det särskilda villkoret för underhandsackord får utgå. Härvid påpekade SIU emellertid att utgångspunkten för Företagsobeståndskommittén var att det gällde att utforma ackordsbestämmelsen så att den kunde tillämpas i alla situationer där det blev aktuellt att avstå från en skatte- eller avgiftsfordran, medan ackordsbestämmelsen enligt SIU:s förslag huvudsakligen skall tillämpas vid en rekonstruktion av ett företag i drift. Under sådant förhållande ansåg SIU att det fanns goda skäl att upprätthålla kravet på att alla borgenärer skall medverka. Ett skäl är att ackordet annars lätt skulle kunna få karaktären av en subvention med skattemedel vars konsekvenser för konkurrensförhållandena skulle vara svåra att överblicka. SIU påpekade också att det förhållandet att skatter och avgifter är förmånsberättigade i konkurs också är av betydelse i sammanhanget.

SIU biträdde inte heller vare sig Företagsobeståndskommitténs förslag att man vid jämförelsen skall beakta de lönefordringar som kan bli betalda enligt bestämmelserna om lönegaranti eller förslaget att regional- eller sysselsättningspolitiska intressen i ett enskilt fall skall kunna ta över de fiskaliska vid prövningen av fråga om ackord. Beträffande lönefordringar hänvisade SIU till en viss osäkerhet angående var dessa i framtiden kommer att vara placerade i förmånsrättsordningen. Vidare anförde SIU att det i tillämpningen visat sig att man klarar de bedömningar det nu är fråga om bra utan en uttrycklig bestämmelse. De regional- och sysselsättningspolitiska intressena kunde vidare enligt SIU:s mening beaktas i användningen av konkursinstitutet.

SIU fann vidare att skatte- och avgiftsfordringar behöver kunna efterges inom vidare ramar än för närvarande. Behovet gäller främst fall där ett avstående ingår i en ekonomisk rehabilitering av en gäldenär. SIU föreslog därför ett eftergiftsinstitut för skatter och avgifter m.m. som avses vara tillämplig bara på fysiska personer. Beträffande förslagets närmare utformning hänvisas till redogörelsen i Insolvensutredningens betänkande SOU 1990:74 (s. 171 ff).

SIU övervägde om borgenärsfunktionen vid ackord borde ligga hos kronofogdemyndigheten men stannade vid sina överväganden för att föreslå att ackordsfrågan också i fortsättningen handläggs av länsskattemyndigheten, medan beslut om eftergift anförtros kronofogdemyndigheten. Till grund för förslaget låg tanken att eftergiftsinstitutet är avsett för fysiska personer, och då i huvudsak sådana som inte driver rörelse, och att skälen för eftergift främst skall vara av social karaktär. Ett sådant institut torde, enligt SIU, bäst kunna hanteras av kronofogdemyndigheten. Ackordsinstitutet åter skulle liksom enligt hittillsvarande till-

lämpning i huvudsak komma till användning vid rekonstruktion av företag i drift. Eftersom anknytningen till skatteförvaltningen är starkare i fråga om företag än beträffande fysiska personer som inte driver rörelse ansåg SIU att länsskattemyndigheten även i fortsättningen bör vara ackordsmyndighet.

Författningstekniskt har huvudparten av SIU:s förslag kommit till uttryck i en ny författning, indrivningslagen, med bestämmelser om de borgenärsuppgifter som utöver dem som är reglerade i UB aktualiseras vid indrivning av allmänna mål. Indrivningslagen skall ses som ett komplement till UB. Förslaget till indrivningslag innebär bl.a. att bestämmelserna om indrivning i UBL bryts ut från den lagen och förs till indrivningslagen.

SIU:s förslag har varit föremål för remissbehandling. Flertalet remissinstanser tillstyrkte eller lämnade utan erinran utredningens förslag angående kronofogdemyndighetens borgenärsfunktion vid indrivning. Från främst kronofogdehåll ifrågasattes om inte också borgenärsfunktionen vid ackord borde ligga hos kronofogdemyndigheten.

4.2.3 Lönegarantiutredningen

I utredningsdirektiven till LGU anfördes bl.a. att det har det påtalats att lönegarantin kommit att få en annan användning än den som ursprungligen var tänkt. Lönegarantin har således medfört att konkurs många gånger framstår som ett förmånligt sätt inte bara för avveckling av ett företag som befinner sig på obestånd utan även för rekonstruktion av sådana företag genom att lönegarantin betalar en stor del av konkursboets driftskostnader för tiden efter konkursen. Det har också gjorts gällande att lönegarantin kan bidra till att göra konkurs till en förmånligare åtgärd för rekonstruktion än andra alternativ, som exempelvis ackord. I de fall där konkursalternativet väljs har konkursförvaltaren möjligheter att utnyttja det anstånd som lönegarantin medför för att undersöka olika alternativ att överlåta verksamheten till nya ägare. Detta kan - uttalades det i direktiven - i vissa fall vara angeläget från arbetsmarknads-, industri- eller regionalpolitiska synpunkter. Mot bakgrund av ovan redovisade uttalanden gav regeringen utredaren i uppdrag bl. a. att undersöka om lönegarantin snedvrider valet av form för rekonstruktion av företag och, om så visar sig vara fallet, föreslå hur en snedvridning skall kunna undvikas.

LGU, vars slutbetänkande (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen avser endast den angivna frågan, pekade på att den offentliga konkursstatistiken visar att utbetalningarna enligt lönegarantin har ökat. Enligt utredningen har ökningen flera orsaker. Antalet företagskonkurser har ökat och de anställdas lönefordringar i dessa konkurser har blivit större. Försämringen av förmånsrätten för löne- och pensionsfordringar per den 1 januari 1976 och därav föranledda försämrade utsikter till utdelning i konkurs kom också kraven på lönegarantifonden att växa. Enligt utredningen är det vidare odiskutabelt att lönegarantin gör rekonstruktion av företag genom konkurs till en förmånligare

rekonstruktionsform av företag än den annars skulle vara. Genom att gynna konkursalternativet förhåller det sig också så, att garantin påverkar valet av form för rekonstruktion av företag (och således är av betydelse för antalet företagskonkurser). För att man dessutom skall kunna tala om en snedvridning krävs emellertid - framhöll utredningen - att garantin gynnar konkursformen framför andra former för rekonstruktion av företag i en för samhället inte acceptabel omfattning. Utredningen hade prövat olika vägar för att besvara den frågan.

En utgångspunkt har för utredningen varit att undersöka om garantin kommit till användning i sådana konkurser där det inte var tänkt att ersättning enligt garantin skulle utgå. I detta sammanhang erinrar utredningen om att lagstiftaren sedan LGL:s tillkomst vid flera tillfällen vidgat garantins ersättningsramar, t.ex. genom höjning av maximibeloppet för utbetalning. Sammantaget har det varit fråga om en väsentlig vidgning av ersättningsramarna och garantin har i ökad omfattning gjort det möjligt för konkursförvaltaren att, oavsett konkursboets tillgångar, fortsätta driften av konkursgäldenärens rörelse så länge arbetstagarnas löner betalas enligt garantin. I stället för att omedelbart efter konkursbeslutet avveckla rörelsen har alltså förvaltaren låtit driften av rörelsen fortsätta och därigenom i många fall fått till stånd en rekonstruktion. Trots den således förändrade inriktningen av många konkurser har det vid ändringarna i LGL inte talats om någon begränsning av garantin till endast vissa konkurstyper.

Mot den bakgrunden ansåg LGU inte att man från LGL:s utgångspunkt kan påstå att det föreligger en snedvridning vid val av form för rekonstruktion av företag. Utredningen påpekade dock att om utbetalningarna skulle öka i sådan omfattning att det uppstår problem att finansiera garantin uppkommer naturligtvis effekter som även från lönegarantisynpunkt inte är önskvärda.

LGU ansåg vidare att de ökade utbetalningarna enligt lönegarantin mycket väl harmonierar med den utveckling inom konkurssystemet som innebär ett ökat hänsynstagande till allmänna samhällsintressen som t. ex. sysselsättningen. I den belysningen fann utredningen att man inte heller med KL:s utgångspunkt kunde tala om en snedvridning vid val av form för rekonstruktion av företag. Att de vidgade möjligheterna att fortsätta driften av konkursgäldenärens rörelse med lönegarantins hjälp föranlett en större ökning av antalet företagskonkurser än lagstiftaren räknat med ansåg LGU i princip inte förändra det förda resonemanget.

Enligt LGU:s mening borde frågan om lönegarantin gynnar konkursformen framför andra former för rekonstruktion av företag emellertid angripas utifrån ett brett perspektiv. Närmare bestämt borde man ta ställning till om garantin från samhällsekonomisk utgångspunkt gynnar konkursalternativet i sådan grad att man kan tala om en snedvridning. Är det, annorlunda uttryckt, samhällsekonomiskt motiverat att företag i större utsträckning än för närvarande rekonstrueras utan konkurs och att en sådan förändring åstadkoms genom en ändring av lönegarantins

tillämplighet? Om så är fallet kan det enligt LGU:s uppfattning vara motiverat att tala om en snedvridning.

LGU övervägde möjligheterna att minska konkursens attraktionskraft genom åtgärder som gör rekonstruktioner utan konkurs förmånligare än för närvarande. Härvid har utredningen övervägt möjligheterna att utvidga lönegarantin så att den skulle gälla även vid ackord men funnit att så inte borde ske. Utredningen hänvisade därvid till de överväganden som redovisats i promemorian (Ds A 1979:7) Betalningsinställelse och rådrumsstöd (se avsnitt 4.2.5). Enligt LGU skulle, som anfördes i promemorian, en utvidgning nämligen innebära att lönegarantin blev en av många arbetsmarknadspolitiska stödformer. Garantin skulle med andra ord få delvis ett annat syfte än för närvarande. För att tillgodose det nya syftet skulle krävas att garantin gavs en annan konstruktion.

Genom en översyn av ackordslagstiftningen - något som låg utanför LGU:s uppdrag - skulle man enligt utredningens uppfattning kunna få till stånd förändringar så att det framstår som något mera fördelaktigt än för närvarande med rekonstruktioner utan konkurs. Emellertid kan man, anförde utredningen, inte genom en reform av detta slag på ett avgörande sätt minska den attraktionskraft som konkursen har på grund av garantin. LGU:s ställningstagande innebär alltså att det inte är möjligt att åstadkomma en lösning genom åtgärder som tar sikte på de företagsrekonstruktioner som genomförs utan konkurs.

LGU inriktade således sitt arbete på åtgärder som skulle göra konkursen som sådan mindre attraktiv för rekonstruktioner av företag än den är nu. Vid sin granskning av KL:s bestämmelse om fortsatt drift av gäldenärens rörelse har utredningen funnit att den inte är av avgörande betydelse för om en rekonstruktion kommer till stånd. Praktiskt sett är bestämmelsens egentliga funktion att tillhandahålla den formella konkursrättsliga ramen för den vidare driften. Oavsett om driften fortsätter eller inte är det - enligt utredningen - i stället det ekonomiska utfallet för borgenärerna av konkursen som i första hand är avgörande för om man väljer att rekonstruera ett företag genom konkurs. Genom förmånsrättsordningen avgörs hur ett konkursbos tillgångar fördelas mellan borgenärerna. Oavsett om konkursgäldenärens rörelse med hjälp av garantin drivs vidare under konkursen eller inte skall en fördelning av boets tillgångar ske. I den mån rörelsen drivs vidare kan det sägas att förmånsrättsordningens betydelse ökar eftersom den i detta fall även avgör fördelningen av de värden som den fortsatta driften frambringar. Närmare bestämt har förmånsrättsordningen betydelse för vilken eller vilka kategorier av förmånsberättigade borgenärer som tjänar på en rekonstruktion genom konkurs.

Efter att utförligt ha uppehållit sig vid de reformer som på senare år förekommit beträffande förmånsrättsordningen kom LGU fram till att eventuella åtgärder måste riktas mot borgenärer som har fordringar förenade med förmånsrätt på grund av företagshypotek. Sådana borgenärer har ju rätt till utdelning i konkurs framför borgenärer vars fordringar är förenade med någon av de andra förmånsrätterna. Till det kommer att fordringar förenade med förmånsrätt på grund av företagshy-

potek nästan uteslutande härrör från finansieringen av det företag som skall rekonstrueras genom konkursen. Dessa omständigheter gör enligt LGU att banker och andra kreditgivare som innehar företagshypotek måste anses ha ett förhållandevis större ekonomiskt intresse av rekonstruktioner genom konkurs än andra borgenärer.

En förändring av det ekonomiska utfallet av en konkurs bör - anförde LGU - innebära att det för banker och andra kreditgivare blir mera förmånligt än för närvarande att företag med ekonomiska svårigheter rekonstrueras utan konkurs. Eftersom fördelningen av ett konkursbos tillgångar i första hand styrs av förmånsrättsordningen tillgodoses syftet att stimulera till rekonstruktioner utan konkurs bäst genom en ändring av förmånsrättsordningen. Den ändring som enligt LGU bör övervägas är att ge vad utredningen betecknar som fordringar på produktiv lön bästa förmånsrätt. Övriga lönefordringar skulle få kvarstå med nuvarande placering i förmånsrättsordningen, dvs. med förmånsrätt efter företagshypotek och skatter. Med produktiva löner avser utredningen löner för sådant arbete som lagts ned på egendom som omfattas av företagshypotek och därigenom typiskt sett är till nytta för den som innehar företagshypotek. Med hänsyn härtill torde praktiskt taget allt arbete som utförts före konkursen vara produktivt. Beträffande arbete under själva konkursen ansåg LGU att det var nödvändigt att fastställa en schablon för hur stor del av lönefordringarna som skall betraktas som produktiv. Med hänsyn till vad som erfarenhetsmässigt gäller beträffande rörelsedrift under konkurs ansåg utredningen det lämpligt att en lönefordran betraktas som produktiv t.o.m. den tidpunkt då en arbetstagares uppsägningstid under konkursen löpt två månader.

LGU diskuterade i sina överväganden bl.a. vilka återverkningar det kan få för banker och andra kreditgivare om fordringar på produktiv lön ges bästa förmånsrätt. Beträffande frågan om kreditgivningen till företag behöver påverkas av en ändrad förmånsrättsordning uttalade LGU följande (s. 155 f).

> Vissa hållpunkter för en bedömning av återverkningarna för banker och andra kreditgivare finns i konkursstatistiken. Av statistiken för 1986/87 kan sålunda utläsas att antalet företagskonkurser uppgick till 6 015 och att 67 % eller 4 046 av dessa saknade anställda. För sådana företag saknar givetvis en ändring i förmånsrättsordningen betydelse från rekonstruktionssynpunkt.
>
> Beträffande företagskonkurser med anställda framgår av 1986/87 års konkursstatistik vidare att endast 152 företagskonkurser hade flera än 20 anställda årspersoner och att, å andra sidan, något flera än 1 300 företagskonkurser hade högst 5 anställda årspersoner. Till bilden hör också att den mindre andelen företagskonkurser med flera än fem anställda i grova drag hade drygt 70 % av alla dem som är anställda i konkursföretag.
>
> Det nu anförda visar att ändringen i förmånsrättsordningen kan få effekt i ett jämförelsevis litet antal företagskonkurser. Det hävdas häremot att man inte på förhand vet vilka företag som går i konkurs och att man av den anledningen måste ta hänsyn till företagshypotekets försämrade förmånsrätt vid all kreditgivning mot säkerhet av före-

tagshypotek. Ett sådant synsätt från kreditgivarnas sida står emellertid inte i en rimlig proportion till vad saken handlar om. Det visar en jämförelse mellan t.ex. det mindre antal konkursföretag som nu är i fråga och det totala antalet företag med anställda som beräknas använda företagshypotek som kreditsäkerhet eller 75 000. Detsamma gäller en jämförelse mellan storleken på de ökade kreditförluster som kreditgivarna kan komma att drabbas av och deras totala utlåning mot säkerhet av företagshypotek. Ökningen av kreditförlusterna kan högst uppgå till de besparingar som lönegarantifonden gör vid en ändrad förmånsrättsordning. Som strax skall anges uppskattar utredningen besparingarna till ca 200 miljoner per budgetår. Den totala utlåningen mot säkerhet av företagshypotek är, å andra sidan, såvitt avser banker drygt 70 mkr.

Utredningen anser med hänsyn till det anförda att återverkningarna på kreditgivningen mot säkerhet av företagshypotek därför rimligen bör bli förhållandevis begränsade. Kreditgivarna torde även framdeles i ungefär samma omfattning som nu komma att lämna ut lån mot säkerhet av företagshypotek.

Vad gäller frågan om uppföljningen av krediter mot säkerhet av företagshypotek anförde LGU följande (s. 152 f).

I motsats till andra borgenärer har bankerna de grundläggande förutsättningarna för kredituppföljning. Genom ett utbyggt kontorsnät finns bankerna nära företaget och kan genom att följa utvecklingen av företagens kreditengagemang få tidiga varningssignaler. Mot den här bakgrunden är det inte orimligt om bankerna får ta på sig ett ökat ansvar beträffande bevakningen av företagen. Det torde dessutom förhålla sig så, att bankerna är bäst skickade att fullgöra en ändamålsenlig och effektiv kreditbevakning om man ser till både personella och övriga resurser. Synpunkter av det här slaget har för övrigt framförts av kreditmannaföreningarna i landet vid en uppvaktning hos utredningen. Bland föreningens medlemmar, som utgörs av leverantörer, räknar man nämligen med att kunna dra nytta av en skärpt kreditbevakning från bankernas sida. Den bakomliggande tanken är att leverantörerna genom bankernas skärpta kreditbevakning tidigare skall få kännedom om eventuella ekonomiska svårigheter hos kundföretagen och därigenom kunna minska kreditförlusterna.

En ändrad förmånsrättsordning kan nu antas leda till att banker och andra kreditgivare kommer att effektivisera sin kredituppföljning i syfte att förhindra konkurs och ett försämrat ekonomiskt utbyta av en sådan. I bästa fall kommer man att ingripa i större omfattning än för närvarande innan företaget har körts i botten. Även när detta inte är fallet kan för övrigt kreditgivarna få anledning att föredra en rekonstruktion utan konkurs framför en genom konkurs. Kreditgivarna får alltså ett eget intresse av att kostnaderna för rekonstruktioner av företagen hålls nere så långt det nu är möjligt. Bankernas och de andra kreditgivarnas incitament för kredituppföljning ökar med andra ord (jfr Ds I 1981:25).

Eftersom syftet med den statliga lönegarantin är att skydda arbetstagarna vid arbetsgivarens konkurs övervägde LGU även de återverkningar som en ändrad förmånsrätt kan ge upphov till när det gäller arbetstagarna. Utredningen underströk att ändringen i förmånsrättsordningen inte medför någon försämring när det gäller garantins tillämplighet och omfattning. En annan fråga är om en ändrad förmånsrättsordning kommer att få återverkningar på antalet arbetstillfällen. I detta sammanhang erinrade utredningen om att kreditgivarnas utlåning till företagen

enligt utredningens ovan redovisade bedömning inte kommer att påverkas. Några negativa återverkningar på antalet arbetstillfällen behöver därför inte uppstå i det avseendet. I fråga om den skärpning av kredituppföljningen som förslaget förväntas medföra torde återverkningarna, enligt utredningens uppfattning, vara positiva. Det förhåller sig nämligen så att rekonstruktioner som vidtas i ett tidigare skede har bättre förutsättningar att lyckas än sådana rekonstruktioner som företas i ett senare sked. Detta förhållande bör i sin tur innebära att arbetstillfällena i de här företagen kan räddas i vidare omfattning än för närvarande.

Mot bakgrund av de överväganden som redovisats ovan kom LGU fram till att det från samhällsekonomisk synpunkt framstår som lämpligt att ändra förmånsrättsordningen så att fordringar på produktiv lön ges bästa förmånsrätt. Det betydde vidare att utredningen ansåg att garantins nuvarande gynnande av konkursformen leder till en snedvridning vid valet av form för rekonstruktioner av företag som går dåligt. Sammanfattningsvis stannade alltså utredningen för en förmånsrättsordning av följande utseende.

1. Fordringar på produktiv lön.
2. Företagshypotek.
3. Skattefordringar.
4. Övriga lönefordringar.

Enligt LGU har lönegarantin genom att den i ökad omfattning kommit att finansiera lönekostnaderna vid rekonstruktioner av företag också fått näringspolitiska effekter. Garantin har i viss mån blivit ett stöd till företag med ekonomiska svårigheter. Enligt utredningens uppfattning berör lönegarantins näringspolitiska funktion inte endast det företag som gått i konkurs utan även konkursföretagets konkurrenter. Genom att lönegarantin vid en fortsatt drift under konkurs betalar lönekostnaderna får konkursföretaget påtagliga fördelar i förhållande till sina konkurrenter. LGU menade att man på ett effektivt sätt skulle komma till rätta med detta förhållande genom minskningen av konkursens attraktionskraft för rekonstruktioner. Det hindrar emellertid inte att man även i framtiden måste räkna med sådana rekonstruktioner. Detta föranledde utredningen att även beröra det förhållandet att lönegarantin på ett spekulativt sätt utnyttjas maximalt när konkursboets rörelse säljs och de anställda får nya anställningar hos köparen. Härvid förekommer det att köparen och säljaren kommer överens om - mer eller mindre uttalat - att anställningen hos köparen skall ske först sedan de anställdas uppsägningstider i de tidigare anställningarna hos konkursgäldenären löpt ut. Den bakomliggande tanken är att arbetstagarnas fordringar på lön under uppsägningstiden skall betalas enligt garantin. I en del fall av nu angivet slag har man, påpekade utredningen, menat att garantin utnyttjas spekulativt. Det spekulativa inslaget skulle bestå i att köparens och konkursborgenärernas ekonomiska ställning gynnas på lönegarantifondens bekostnad. För köparens del kan således rörelsens värde stiga genom det arbete som de anställda lägger ned under uppsägningstiden då lönerna finansieras med lönegarantimedel. En del eller hela värdestegringen kan vidare komma

vissa borgenärer till del genom att rörelsen säljs till ett högre pris än eljest och härigenom ökar boets tillgångar. På grund av lönefordringarnas dåliga placering i förmånsrättsordningen räcker den högre köpeskillingen sällan till utdelning för staten som innehavare av lönefordringarna.

Enligt LGU förutsatte det förda resonemanget att köparen verkligen varit beredd att svara för de anställdas löner från en tidigare tidpunkt än som blivit fallet. Utredningen ansåg därför för egen del att rekonstruktionsfallen i allmänhet inte kan anses innebära ett avsiktligt gynnande av köparen och konkursborgenärerna på lönegarantifondens bekostnad. Förhållandena skiftar nämligen alltför mycket från den ena konkursen till den andra. Dessutom torde det ofta vara i det närmaste omöjligt att få utrett om det är fråga om ett avsiktligt gynnande av köparen och borgenärerna. En utredning härom i det enskilda fallet torde förutsätta att man kan utröna vad det verkliga alternativet till den tänkta överenskommelsen är. Om alternativet är ingen försäljning alls av rörelsen torde man knappast kunna påstå att det är fråga om ett avsiktligt gynnande på lönegarantifondens bekostnad. Med hänsyn till det anförda ansåg utredningen att det måste på något sätt vara fråga om ett otillbörligt utnyttjande av garantin från inblandade avtalsparters sida för att man skall kunna tala om oacceptabla rekonstruktionsfall. Enligt utredningens mening skall rekonstruktionsfall betraktas som oacceptabla om de står i strid med tanken bakom de avräkningsregler som gäller enligt FRL bl.a. för det fall att arbetstagaren inte behöver arbeta åt konkursboet under uppsägningstiden. Så kan enligt utredningen vara fallet om arbetstagaren under uppsägningstiden utför arbete åt sin nye arbetsgivare, dvs. köparen av rörelsen, utan skälig ersättning från denne, men uppenbarligen borde ha kunnat förvärva inkomst i den nya anställningen. Ett annat exempel kan vara att arbetstagarnas löner under uppsägningstiden förutsatts bli betalade enligt garantin trots att företaget redan förvärvats av köparen.

För att komma till rätta med de oacceptabla rekonstruktionsfallen krävs enligt LGU:s uppfattning ingen ny bestämmelse som i materiellt hänseende reglerar rätten till betalning enligt garantin. Den nödvändiga bestämmelserna finns redan i form av avräkningsreglerna. I stället gäller det att effektivisera tillämpningen av dessa regler. Enligt utredningens bedömning borde det lämpligen ske inom ramen för den granskning som utförs av tillsynsmyndigheten i konkurs.

LGU framhöll även att den föreslagna ändringen i förmånsrättsordningen leder till en förbättring av lönegarantifondens ekonomiska ställning genom att staten kommer att uppbära konkursutdelningar för övertagna lönefordringar i större omfattning än nu. Utredningen uppskattade för sin del att besparingarna för lönegarantisystemet vid en ändrad förmånsrättsordning sammanlagt blir ca 200 mkr per budgetår och att merparten av besparingarna beror på att färre företag än nu rekonstrueras genom konkurs.

Från rättsekonomisk - och därmed även från samhällsekonomisk - synpunkt fanns det vidare enligt LGU:s mening en särskild fördel med förslaget om en ändrad förmånsrättsordning. Hanteringen av de rekonstruktioner som i fortsättningen trots allt kommer att företas genom

konkurs bör sålunda förenklas avsevärt. Man torde på det hela taget inte längre behöva begagna sig av den proportioneringsmetod som HD i ett rättsfall (NJA 1982 s. 900) anvisat för fördelningen av driftsresultatet när konkursgäldenärens rörelse drivs vidare under konkursen och det förekommer egendom som omfattas av företagshypotek. Den av HD anvisade metoden innebär nämligen att hanteringen av sådana konkurser blivit komplicerad.

Till betänkandet har fogats ett särskilt yttrande av de sakkunniga Kent Brorsson (Svenska arbetsgivareföreningen), Stig Carlsson och Per-Olof Ekeberg (Landsorganisationen i Sverige), Peter Hohenstein och Anders Hult (Tjänstemännens centralorganisation) samt experterna P.G. Persson (Svenska Bankföreningen) och Anders Åberg (Småföretagens Riksorganisation). I yttrandet avstyrktes utredningens förslag. Som skäl härför anfördes bl.a. att ett genomförande av förslaget kommer att innebära att huvuddelen av de drygt 75 000 företag med anställda som har lån mot säkerhet i företagshypotek kommer att bli tvungna att ställa kompletterande säkerhet. De riskerar annars att få sina lån uppsagda. På kort sikt skulle förslaget medföra en betydande oro på kreditmarknaden. Många företag kommer under lång tid inte att kunna överblicka om de kan finansiera sin verksamhet eller vilka kreditkostnader de har att kalkylera med, hette det i yttrandet. I ett antal fall kommer företagen inte att kunna uppfylla kraven på utökat säkerhetsunderlag. Där dessa företag kan ordna en alternativ finansiering kommer detta säkerligen att medföra högre kreditkostnader. Följden blir att ett antal företag blir tvungna att göra inskränkningar eller andra förändringar i verksamheten. I vissa fall kommer företagen inte att klara den försämring av kapitalförsörjningen som utredningens förslag omedelbart leder till. Man måste med andra ord utgå ifrån att en del företag av detta skäl tvingas lägga ned sin verksamhet vilket, hävdades det i yttrandet, i första hand kommer att drabba små och medelstora företag. Särskilt kan nyetablerade företag hamna i riskzonen.

Beträffande förslagets effekter på lång sikt anfördes i det särskilda yttrandet att kreditgivningen till företagen med säkerhet kommer att påverkas. Bankerna och andra kreditgivare kommer antingen att avstå från att medverka vid kreditgivningen eller också att ta ut en högre räntekostnad än för närvarande vilket får till följd att företagens utvecklingsmöjligheter försämras. Det blir svårare att starta nya företag, att vidareutveckla en verksamhet och att lokalisera en rörelse till andra orter. I yttrandet underströks vidare att företagen i takt med den tekniska utvecklingen blir alltmer kapitalintensiva. Vidare anfördes att det är uppenbart att just den typ av företag - mindre, medelstora och nystartade - som statsmakterna genom olika medel vill gynna och vars utveckling är av stor vikt för samhället, är de företag som har svårast att ställa annan säkerhet än företagshypotek. De försämrade möjligheterna att erhålla kredit till följd av företagshypotekets försvagade kreditvärde kommer att få betydande konsekvenser för den här gruppen av företag. Med all sannolikhet kommer det att inverka menligt på näringslivets

förmåga till förnyelse och därigenom negativt påverka ekonomins tillväxt. I yttrandet gjordes gällande att de ovan nämnda negativa följderna för företagen naturligtvis får återverkningar för de anställda och sysselsättningen i stort. I de fall där företag på grund av bristande tillgång på kapital inte kommer till stånd, inte kan vidareutvecklas eller inte kan fortsätta driften kommer sysselsättningstillfällen att gå förlorade. Förslaget står också från regionalpolitisk synpunkt i motsatsställning till samhällets strävanden, hette det i yttrandet. I vissa regioner har det nämligen visat sig svårt - och ibland omöjligt - att sälja industrifastigheter. Eftersom fastighetsinteckningar i sådana delar av landet fått minskad betydelse och företagshypotekens betydelse ökat skulle en försämring av företagshypotekets ställning i särskilt hög grad minska företagens kreditmöjligheter i dessa regioner.

Som ett ytterligare argument mot förslaget anfördes att statsmakterna de senaste tio åren inriktat sin politik på att förbättra småföretagens lånemöjligheter inte minst genom att successivt stärka företagshypoteket som säkerhet. Ett genomförande av utredningens förslag strider enligt yttrandet helt mot dessa intentioner. I samband härmed erinras om följande yttrande av departementschefen i prop. 1975/76:12, s. 26, för en förbättring av den dåvarande företagsinteckningens ställning i förmånsrättshänseende i konkurs i anledning av den då nyss införda anställningsskyddslagen och dess påverkan på företagens latenta lönefordringar med åtföljande reduktion av den inteckningsbara egendomens värde.

> För att ett företag skall kunna drivas och utvecklas måste det kunna få tillgång till kredit. Detta är av stor vikt inte bara för företaget självt utan också för de anställda. Om företagen tillförsäkras goda kreditmöjligheter, tryggas deras fortbestånd och utveckling och därmed även sysselsättningen. Det är tydligt att framförallt de mindre och medelstora företagens kreditmöjligheter har försämrats till följd av den ståndpunkt Bankinspektionen mot bakgrund av banklagens krav på betryggande säkerhet har intagit i frågan om företagsinteckningens värde som kreditsäkerhet efter införandet av lagen om anställningsskydd. Det är angeläget att man får till stånd en ändring därvidlag så att dessa företags kreditmöjligheter tryggas.

Vidare erinrades om att Lagutskottet i betänkandet LU 1983/84:36 i samband med behandlingen av förslaget till lag om företagshypotek anförde, att departementschefens uttalande enligt utskottets mening alltjämt ägde giltighet, samt tillade: Syftet med den nu föreliggande propositionen är bl.a. att ytterligare stärka företagshypotekets kreditvärde, något som torde få stor betydelse inte minst för de små och medelstora företagen som ofta inte har någon annan säkerhet att erbjuda än företagshypotek.

I det särskilda yttrandet underströks att det är uppenbart att mycket starka skäl skall till för att en ändring i förmånsrättsordningen skall vidtas såvitt gäller förhållandet mellan löneprivilegiet och företagshypotek. Enligt den uppfattning som kommer till uttryck i yttrandet har utredningen inte kunnat belägga att det föreligger en snedvridning i valet

av rekonstruktionsform som motiverar förändrade regler. I yttrandet ställde man sig även tveksam till tanken att en omkastning av förmånsrättsordningen i sig skulle medföra effektivare kredituppföljning från bankernas sida.

Utredningsförslagets syfte att söka åstadkomma en förskjutning från konkurs till andra former för rekonstruktion borde därför inte ske med den nu valda lösningen. Denna syftar nämligen helt och hållet till att åstadkomma en förskjutning till andra former för rekonstruktion efter konkurs. Nuvarande förutsättningar för rekonstruktion genom konkurs behövs. Däremot finns det all anledning att inrikta ansträngningarna mot att förbättra möjligheterna till företagsrekonstruktioner totalt sett. Inte minst gäller det de former som kan användas utanför konkursinstitutet. Därvid är det enligt yttrandet lämpligt att frågor om vilka former för företagsrekonstruktion som bör finnas och hur dessa skall förhålla sig till varandra förutsättningslöst övervägs i ett sammanhang.

Experten P.G. Persson har i ett särskilt yttrande utöver vad som anförts i det gemensamma yttrandet uttalat bl.a. följande. Om förslaget genomförs kommer företagsinteckningens värde som kreditsäkerhet att minska vilket i sin tur leder till en minskad kreditgivning mot företagsinteckning. Företagsinteckningens förmånsrätt framför lönefordringarna har inte inneburit någon konkursdrivande effekt vid kreditgivarnas val av åtgärd vid ekonomisk kris för kredittagare. Enligt hans uppfattning har bankerna en klar ambition att undvika konkurs och medverka till rekonstruktion utan konkurs. Bankerna har t. ex. i stor utsträckning bidragit till att underlätta ackordsförfarande genom att vara ackordscentralerna behjälpliga med att utveckla ett system för avveckling av företagsintecknad rörelse utan att företagsinteckningshavarnas säkerhet urvattnas. Förfarandet har varit ägnat att minska deras intresse av att framtvinga en konkurs.

I yttrandet kritiserades vidare påståendet att en omkastning av förmånsrättsordningen skulle medföra ett incitament för bankerna till en bättre kreditprövning och kredituppföljning. Bankerna lägger självklart den största vikt vid såväl sin kreditprövning som sin kredituppföljning. Med de ökade kreditförluster bankerna har fått vidkännas under senare år har bägge dessa moment intensifierats i bankverksamheten. Det är fåfängt att tro att t.ex. kredituppföljningen skulle kunna förbättras ytterligare till undvikande av konkurser enbart till följd av de större risker bankerna skulle utsättas för genom en ändrad förmånsrättsordning.

Slutligen har experten Rolf Dahlgren (finansdepartementet) avgett ett särskilt yttrande där han i allt väsentligt instämmer i de synpunkter som de sakkunniga och experterna P.G. Persson och Anders Åberg redovisat i sitt gemensamma särskilda yttrande. Han instämde också i deras avstyrkande av utredningsmannens förslag och anförde som ytterligare skäl härför att han ansåg det från statsfinansiell synpunkt vara lämpligast att staten får behålla sina enligt nu gällande förmånsrättsordning relativt goda möjligheter till konkursutdelning för skattefordringar.

LGU:s betänkande, vilket inte har remissbehandlats, har överlämnats till Insolvensutredningen för att beaktas i utredningsarbetet.

4.2.4. Kommissionslagskommittén

I Kommissionslagskommitténs slutbetänkande (SOU 1986:63) Kommission och dylikt behandlas i första hand reglerna om rättsförhållandet till tredje man vid kommission. Under arbetet med separationsrätten vid försäljningskommission har kommittén också funnit anledning att behandla separationsrätten vid återtagandeförbehåll.

Efter att utförligt ha uppehållit sig vid gällande rätt, utländsk rätt samt för- och nackdelar med en utvidgad återtaganderätt (s. 66 ff) övervägde kommittén en reform som i betänkandet benämns "det stora steget". Vad som avsågs härmed framgår av följande uttalande (s. 81 f).

> Med "det stora steget" avser vi närmare bestämt att reglerna om återtagandeförbehållens sakrättsliga giltighet utformas enligt följande. Förbehållen godkänns i gods som får vidareförsäljas, bearbetas, sammanfogas med annan egendom eller konsumeras före betalning. De gäller vid vidareförsäljning fram till dess köpeavtal ingåtts med tredje man, vid bearbetning tills denna påbörjats (alternativt fortskridit så långt att icke oväsentlig bearbetning skett) och vid sammanfogande och konsumtion tills denna skett. Separationsrätt i kundfordringar och influtna betalningar efter vidareförsäljning (dvs. i surrogat för godset) medges däremot inte. Skälet till detta är främst att köparen inte är skyldig att redovisa resultatet av försäljningen till säljaren, och att det då inte finns samma skäl som vid kommission att ge separationsrätt i surrogat. Men även en strävan, som vi anser bör råda, att vara restriktiv med tillskapandet av nya separationsrätter har spelat in. Denna restriktivitet framstår som särskilt motiverad när det som här gäller "tysta" separationsrätter, dvs. separationsrätter som kan tillskapas utan att någon publicitetsåtgärd vidtas.
>
> Lagtexten skulle enligt kommittén kunna utformas enligt följande. Om gods sålts på kredit med återtagandeförbehåll och lämnats i köparens besittning, har säljaren separationsrätt till godset. Detta gäller även om köparen har rätt att överlåta det, bearbeta det väsentligt, sammanfoga det med annan egendom eller konsumera det före betalning av säljarens fordran. I dessa fall upphör dock separationsrätten när förfogandet sker.

I sina överväganden stannade kommittén dock för att inte föreslå någon utvidgning av återtagandeförbehållens sakrättsliga giltighet. Efter att ha gått igenom argument för och emot en reform anförde kommittén följande som skäl för sin ståndpunkt (s.91 ff).

> *Köparens fria förfoganderätt strider mot allmänna principer och gör belåningen ineffektiv.*
>
> Mot "det stora steget" kan den vägande invändningen göras att det från teoretisk och systematisk synpunkt är besvärande att köparen har fri förfoganderätt över godset och att säljaren helt saknar såväl faktisk som rättslig kontroll över det, medan säljaren samtidigt har säkerhetsrätt i det. Som påpekats av bl.a. Illum/Carstensen, Dansk tingsret, 3 uppl. 1976 s. 264, strider detta mot allmänna grundprinciper om säkerhetsrätter. Och utfallet av säkerhetsrätten är så slumpmässigt att det kan

betvivlas att kredit i någon betydande omfattning skulle ges på grundval av den. Det finns risk att förbehållen i stället slentrianmässigt skulle införas i avtalen som ett villkor "till den verkan det hava kan". Från rättspolitisk synpunkt är det angeläget att lagstiftningen stöder säkerhetsrätter som kan åstadkomma en effektiv belåning. "Det stora steget" kan befaras få motsatt verkan. Grunden för ett fungerande företagshypotek riskeras, särskilt som förbehållen som sagt kan förväntas komma att slentrianmässigt införas i alla köpeavtal.

Kompletterande lagstiftning krävs, konkursförvaltarna får nya uppgifter, svårigheter vid ackordsförfarande uppstår.

Om en reform enligt "det stora steget" genomförs bör, som vi tidigare antytt, också viss kompletterande lagstiftning införas. För att separatistanspråk inte skall störa den fortsatta driften i ett konkursföretag, bör regler tillskapas som medför att konkursförvaltaren får rätt att förfoga över godset trots förbehållssäljarnas anspråk på det. En reform medför också att konkursförvaltarna får utökade uppgifter. De skall alltid utreda i vilket gods återtagandeförbehåll gällde vid konkursutbrottet och vad värdet av förbehållsgodset var då samt huruvida det gods som fanns kvar kan hänföras till säljarens fordran på ett sådant sätt att det är klart vilket belopp restskulden på köpeskillingen för just det godset uppgår till. Vidare orsakar de nya reglerna som framgått vissa problem vid rekonstruktionsarbete utan konkurs, vilka bl.a. medför risk att leverantörer gynnas utan att förfarandet kan återvinnas.

Gällande regler kan utnyttjas bättre av leverantörerna.

Av vår analys av gällande rätt framgår att leverantörer kan ha realsäkerhet i lager hos köparen, även om denne får förfoga över lagret i den takt han behöver, utan att köparen måste betala mer än en begränsad del av lagret i förskott.

Vidare borde leverantörer med fortlöpande leveranser till köparen bättre kunna utnyttja företagshypoteket som realsäkerhet. Erbjuder leverantörerna förmånligare kreditvillkor än köparens bank, borde köparen begränsa upplåningen i banken och upplåta företagshypotek till leverantörerna. Under en övergångstid kan leverantörerna ta säkerhet i det ökande överhypoteket på bankens företagshypotek och genom en negativklausul se till att köparen ej expanderar krediten hos banken.

Andra grundläggande ändringar bör snarare göras i insolvenslagstiftningen.

Sedan vi konstaterat att det är ovisst i vilken utsträckning "det stora steget" skulle vara kreditskapande, förefaller det främsta argumentet för en förbätttring av leverantörernas ställning i konkurs vara att dessa bidragit med varor, som köparen och hans borgenärer haft nytta av; ändå tvingas leverantörerna i allmänhet acceptera att deras varor fyller ut företagshypotekshavarens säkerhet, medan leverantörerna själva sällan får någon utdelning alls i konkursen (se Statens industriverk, Konkursutredningen, SIND 1985:7). Detta kan synas oskäligt.

Emellertid finns det även många andra som bidragit med prestationer, som är värdefulla för mottagaren och hans borgenärer, utan att de kan få någon förmånsrätt i konkurs. Här kan nämnas entreprenörer, vars prestationer blir tillbehör till motpartens fasta egendom (entreprenörer brukar därför betinga sig bankgaranti), och andra som utför tjänster av olika slag. Inte heller åtnjuter köpare säkerhet i säljarens konkurs för fordringar med anledning av fel i levererade varor, när de betalat köpeskillingen. Vidare har vi alla "ofrivilliga" borgenärer, framförallt

de som har fordringar på grund av utomobligatorisk skadegörelse; dessa har över huvud inte kunnat betinga sig någon säkerhet för sina krav, medan leverantörerna i vart fall kunnat kalkylera sina risker och haft möjlighet att kompensera sig vid prissättningen av varorna.

Ovannämnda synpunkter talar starkt för att det hos konkursgäldenärer bör finnas en sektor, som inte är belastad med realsäkerheter utan som kan utgöra underlag för oprioriterad kredit. Även andra argument kan anföras för denna ståndpunkt, som att en utsträckning av realsäkerheterna så småningom kan hota själva konkursinstitutet. Se härom särskilt Braekhus, Realkreditt kontra personalkreditt i Jussens Venner 1976 s. 218 ff (även i Fra kreditretten og andre rettsområder, 1978) samt Omsetning og kredit 2, 1988 avsnitt 219. En utökning av möjligheten att stifta sakrättsligt verksamma återtagandeförbehåll i levererade varor skulle därför, sett ur ett bredare perspektiv, vara en reform i felaktig riktning. I den mån leverantörernas ställning behöver förstärkas, borde det i stället ske genom att vissa i dag gällande förmånsrätter avskaffas eller inskränks. Kommittén kan med hänsyn till sitt begränsade uppdrag naturligtvis inte framlägga något förslag om detta, men kommittén anser sig ändå böra beakta dessa synpunkter vid behandlingen av återtagandeförbehållen.

Sålunda anser kommittén att skatteförmånsrätten har en mycket svag motivering på grund av den riskspridning som staten har som borgenär och förmånsrättens lilla statsfinansiella betydelse (åtminstone netto, när man även beaktar det stöd som staten ibland tvingas utge till de leverantörer som blir utan utdelning på grund av statens förmånsrätt). Även löneförmånsrätten kan ifrågasättas, eftersom de sociala argument som framför allt uppburit denna förmånsrätt numera ej längre finns på grund av lönegarantin. Det bör även övervägas att å ena sidan avskaffa undantaget i företagshypoteksunderlaget vad avser likvida medel, eftersom detta undantag orsakar stora problem vid betalningsinställelser, men å andra sidan införa den regeln att fastighetsägare och företagshypotekshavare aldrig har förmånsrätt i mer än X procent av hypoteksunderlaget. Samma inskränkning borde också föranleda att leverantörer aldrig kan åtnjuta separationsrätt till hela värdet av levererade varor. Se härom vidare Håstad i SvJT 1988 s. 231 ff.

Kommittén uttryckte därefter sin förhoppning att de ovan framförda synpunkterna skulle komma att beaktas vid Insolvensutredningens arbete.

Förslagen i kommitténs betänkande, vilket har remissbehandlats, bereds f.n. inom Justitiedepartementet. Remissutfallet beträffande frågan om den sakrättsliga giltigheten av återtagandeförbehåll var blandat. Medan man från kreditgivarhåll över lag instämde i kommitténs slutsats, förfäktades motsatt uppfattning från bl.a. leverantörsorganisationer.

4.2.5 Ds A 1979:7 Betalningsinställelse och rådrumsstöd m.m.

I promemorian, som utarbetats inom Arbetsmarknadsdepartementet, behandlades bl.a. vissa framför allt konkursrättsliga frågor som uppkommer i samband med s. k. avvecklingsstöd av arbetsmarknadspolitiska eller liknande skäl till nedläggningshotade företag. Promemorian innehåller förslag till ett nytt rättsinstitut, registrerad betalningsinställelse, som skall ge ett visst skydd mot säraktioner från borgenärerna i form av konkurs eller utmätning. Till rättsinstitutet skall enligt förslaget knytas

två nya stödformer, dels ett rådrumsstöd och dels ett rekonstruktions- eller avvecklingsstöd.

Institutet registrerad betalningsinställelse föreslogs gälla endast näringsidkare och skulle dessutom kunna begränsas i fråga om region, bransch eller liknande. Vidare föreslås att registrering av betalningsinställelsen skall tillåtas endast i de fall där företaget har ekonomiska svårigheter utan att en avveckling av verksamheten bedöms som oundviklig samt där företaget har väsentlig betydelse för sysselsättningen på orten. Betalningsinställelsen skall registreras hos konkursdomaren. Företagets ägare får behålla beslutanderätten över företaget även efter registreringen men en god man skall förordnas av konkursdomaren för att på borgenärernas vägnar bistå gäldenären i förvaltningen. Vid sidan av gode mannen skall finnas ett allmänt ombud, utsett av länsstyrelsen, med uppgift att hålla kontakt med myndigheterna och att informera företagsledningen och gode mannen om bl. a. arbetsmarknadsläget och tänkbara statliga stödåtgärder. Betalningsinställelsen skall inte kungöras, eftersom rekonstruktion av företaget eller avveckling underlättas om onödig publicitet kan undvikas.

I promemorian angavs att principen bör vara att skulder uppkomna före registreringen av betalningsinställelsen omfattas av denna medan skulder som uppkommer genom att företaget fortsätter driften bör betalas. Det påpekades dock att undantag härifrån kan tänkas med hänsyn till fordringar som har förmånsrätt och med hänsyn till ömsesidigt förpliktande avtal.

Betalningsinställelsen föreslogs tidsbegränsad på det sättet att skyddet mot säraktioner från borgenärerna gäller längst två månader från registreringen. Om företaget bedöms kunna fortbestå efter ackordsuppgörelse, kan tiden för skyddet förlängas med tre eller undantagsvis sex månader. För sådan förlängning krävs att det görs sannolikt att en uppgörelse med borgenärerna kan ske eller att det visas att rekonstruktionsstöd skall utgå till företaget. Bedöms det nödvändigt att avveckla företaget, kan också förlängning ske med högst två tremånadersperioder. En förutsättning för förlängning i detta fall är dock att företaget erhåller avvecklingsstöd. Ett alternativ till förlängning av tiden i avvecklingsfallet är att företaget omedelbart försätts i konkurs.

Möjligheten att utvidga lönegarantin att gälla även vid betalningsinställelse eller ackord diskuterades i promemorian. I denna del uttalades bl.a. följande (s. 70).

> Eftersom lönegarantin kan sägas utgöra ett på förhand fixerat bidrag skulle en utvidgning av garantin till att gälla även vid betalningsinställelse eller ackord innebära att denna gavs karaktär av rådrumsstöd. En sådan utvidgning av användningsområdet för garantin är emellertid förenad med åtskilliga svårigheter och garantin har ursprungligen inte haft detta syfte. Lönegarantin är, som namnet antyder, avsedd att garantera arbetstagarna deras fordringar på lön i händelse av konkurs. Detta syfte kommer till uttryck bl.a. däri att garantin avser fordringar som är förmånsberättigade i konkurs. Arbetstagarna skall i princip

själva göra anspråk på fordringarna. Sedan prövning och godkännande skett betalas beloppen ut direkt till respektive arbetstagare. Om lönegarantin skall få gälla även vid betalningsinställelse eller ackord innebär det att den görs till ett renodlat arbetsmarknadspolitiskt stödinstrument. Konstruktionen för att tillgodose ett sådant syfte måste bli en annan än den hitillsvarande. Det finns då inte något utrymme för prövning av individuella anspråk från de anställdas sida utan garantimedlen får betalas till arbetsgivaren. I sammanhanget kan nämnas att också en omprövning av finansieringen av lönegarantin i så fall kan vara motiverad. Vidare blir det svårt att samordna lönegarantin som rådrumsstöd med efterföljande rekonstruktions- eller avvecklingsstöd.

Det torde på grund av det anförda vara bättre att tillskapa ett särskilt rådrumsstöd än att härtill använda lönegarantin.

I syfte att främja enkelhet och snabbhet föreslogs i promemorian att rådrumsstödet ges en schablonartad utformning. Det bör, hette det i promemorian, lämpligen kunna gälla under den tid av två månader som skall ägnas åt överväganden om avveckling eller fortbestånd. Enligt förslaget skall rådrumsstöd utgå om det inte är uppenbart att företaget ändå kan uppehålla driften och det förslås uppgå till 50 procent av företagets lönekostnader inklusive sociala avgifter. Frågan om rådrumsstöd skall prövas av länsstyrelsen.

Enligt förslaget borde rekonstruktions- och avvecklingsstödet utformas så att de kan anpassas till företagets behov i det enskilda fallet. Stöd utgår när näringsidkarens verksamhet är av väsentlig betydelse för sysselsättningen på den ort där den drivs och näringsidkaren är i behov av stöd för att kunna uppehålla driften. Stödet skall beräknas så att borgenärernas fordringar kan antas bibehålla sitt värde. Prövningen, som skall göras av Arbetsmarknadsstyrelsen, måste därför bli förhållandevis grundlig. Stödet föreslås uppgå till högst 75 procent av företagets lönekostnader inkl. sociala avgifter. För rekonstruktionsstöd föreslogs inte någon längsta tid under vilken stödet skall kunna utgå. Om rekonstruktionsstöd skall utgå för tid utöver sex månader förutsätts dock att beslut har meddelats om förhandling om offentligt ackord. När det däremot gäller avvecklingsstöd föreslogs att detta skall kunna utgå under högst sex månader, även när företaget är försatt i konkurs. Arbetsmarknadsstyrelsen skulle beträffande såväl rekonstruktions- som avvecklingsstöd beakta stödets verkningar för konkurrenssituationen inom berörd bransch.

För såväl rådrumsstöd som rekonstruktions- eller avvecklingsstöd borde - ansågs det i promemorian - föreskrivas de villkor som anses nödvändiga. I fråga om rekonstruktionsstöd skall enligt förslaget särskilt övervägas villkor som avser bl.a. utbyte eller förstärkning av företagsledningen, utbyte av revisorer eller förordnade av ytterligare revisorer, ändringar i företagets bokföringssystem, begränsningar i fråga om permittering, uppsägning eller nyanställning av personal samt inskränkningar i rätten att överlåta eller upplåta företaget. I fråga om avvecklingsstöd skall föreskrivas att personalen snarast skall sägas upp om detta inte redan har skett. Utbetalt stöd skall - förutom vid svikligt eller på annat sätt illojalt förfarande - få återkrävas endast om näringsidkarens verksamhet kan fortsätta utan att borgenärerna behöver göra eftergifter av betydenhet.

Statens krav på återbetalning får alltså stå tillbaka för borgenärernas krav på full betalning. Återkravet kan som regel endast komma att gälla rådrumsstöd och skall omfatta detta i sin helhet.

De föreslagna stödformerna ansågs böra hållas inom ramen för Arbetsmarknadsverkets program för sysselsättningsskapande åtgärder. Ett syfte med de nya stödformerna var vidare att ianspråktagandet av medel inom lönegarantifonden på sikt skulle kunna minskas genom att konkurser i vissa fall undviks och, i andra fall, arbetstagarna är uppsagda redan vid tiden för konkursbeslutet.

4.2.6 Ds I 1981:1 Rådrumsstöd och handläggning av obeståndsärenden m.m.

Syftet med betänkandet var bl.a. att ytterligare belysa vissa frågor rörande det rådrumsstöd som föreslagits i den promemoria om betalningsinställelse och rådrumsstöd som utarbetats inom Arbetsmarknadsdepartementet (se avsnitt 4.2.5). I direktiven till utredaren påpekades att förhållandena i flera avseenden hade ändrats sedan frågan om om ett rådrumsstöd först blev aktuell. De senaste årens ekonomiska utveckling hade inneburit stora påfrestningar för Sverige. Budgetunderskottet hade ökat kraftigt och budgetarbetet hade präglats av stor restriktivitet med nya utgifter och noggrann prövning av gamla. Det finns, hette det i direktiven, anledning att räkna med att samma förhållande kommer att gälla de närmaste åren. Redan av det skälet måste införandet av en ny statlig stödform kunna motiveras med ytterst starka skäl. Vidare påpekades i direktiven att det i finansplanen till budgetpropositionen 1980 (prop. 1979/80:100, bil 1 s. 38) särskilt understryks vikten av att industripolitiken ges en offensiv inriktning och i första hand avser att stödja utvecklingen av konkurrenskraftiga branscher och företag. Endast i speciella fall, framhålls det, kan den inriktas på att upprätthålla verksamheten i vikande branscher.

Utredaren ansåg att promemorian saknade underlag som gjorde det möjligt att bedöma behovet av det föreslagna rådrumsstödet. För att få ett sådant underlag inhämtade utredaren yttranden från vissa länsstyrelser i fråga om erfarenheterna av de befintliga möjligheterna att skapa rådrum. Utredaren överlade vidare med företrädare för Arbetsmarknadsstyrelsen och Statens industriverk i dessa frågor och tog därjämte del av vissa regeringsärenden, som beretts främst inom den vid Industridepartementet verksamma expertgruppen för uppföljning m.m. (EFSU).

Enligt utredarens uppfattning gav den gjorda kartläggningen inte något belägg för att det finns behov av ett rådrumsstöd av det generella slag som promemorieförslaget innebär. Tvärtom styrkte den enligt utredarens mening entydigt uppfattningen att de möjligheter som f.n. finns att åstadkomma frister för ytterligare överväganden i huvudsak är tillräckliga. Utredaren föreslog att det behov av särskilda stödmöjligheter som i vissa undantagsfall visat sig föreligga tillgodoses genom att det

tillskapas en möjlighet att lämna lokaliseringsstöd eller garanti för lån (industrigarantilån).

4.3 Övriga reformförslag

4.3.1 Statens industriverks rapport (SIND 1985:7) Konkurssutredningen

Genom regeringsbeslut den 20 september 1984 gav regeringen Statens industriverk i uppdrag att utreda orsakerna till förändringar av antalet företagskonkurser. Statens industriverk avgav rapporten (SIND 1985:7) Konkursutredningen (i det följande kallad utredningen).[1] Utredningen genomförde ett flertal studier för att belysa konkursproblemen i olika branscher och för skilda typer av företag. Studierna var inriktade på analyser av konkursorsaker, orsaker till ökningen av antalet konkurser, uppföljning av konkursens spridningseffekter samt uppskattningar av konkursers ekonomiska konsekvenser och hur dessa fördelas på olika fordringsägare. Av utredningens delstudier berörde två konkurser i tillverkningsindustrin och byggverksamheten 1982 och en ett urval av konkurser beslutade 1983 fördelade på hela näringslivet. För att närmare belysa konkurser i företag som erhållit samhällsstöd analyserade utredningen även samtliga konkurser beslutade 1983 i företag som erhållit rörelselån eller utvecklingskapital från utvecklingsfonderna. I syfte att belysa orsakerna till att relativt många nystartade utvecklingsföretag går i konkurs analyserade utredningen även ett antal konkurser beslutade 1983 i företag vilka beviljats lokaliseringsstöd.

En utgångspunkt för utredningen var att konkursproblemen berör många intressenter i såväl företagets omgivning som samhället i stort och att de lösningar som eventuella åtgärdsförslag syftar till måste bygga på att aktörerna på olika plan samarbetar. Genom intervjuer och diskussioner tog utredningen del av den praktiska erfarenhet som personer som arbetar i banker, ackordscentraler samt revisions- och advokatbyråer besitter. Även ingående samtal med representanter för leverantörer fördes. För att belysa konkursers påverkan på sysselsättningen och speciella branschförhållandens påverkan på konkursutvecklingen gjorde utredningen i samarbete med länsstyrelser, länsarbetsnämnder och tillsynsmyndigheter i varje särskilt län en översiktlig bedömning av konkursutvecklingen och dess konsekvenser. Länsmyndigheterna diskuterade tillsammans med utvecklingsfonden i respektive läns s. k. obeståndsgrupp även diskuterat konkursorsaker. Länsorganens erfarenheter härvidlag delgavs utredningen genom länsstyrelsernas försorg.

---

[1] Jfr även en i Närings- och teknikutvecklingsverkets (NUTEK:s) regi utarbetad rapport Riskbedömning - ackordet som rekonstruktionsinstrument (1992).

Rapporten innehåller en sammanfattning av statistik som presenterats i en delrapport till regeringen i maj 1985. Av konkursstatistiken framgår att det totala antalet konkurser under 1940- och 1950-talen låg på en nivå om ca 1 000 konkurser per år. Under perioden 1965-70 ökade de till ca 4 000 per år. På denna nivå låg antalet konkurser fram till mitten av 1970-talet. Därefter skedde åter en kraftig ökning. 1984 registrerades totalt 7 044 konkurser,varav 5 466 var företagskonkurser. Konkursökningen ledde till att antalet konkurser i förhållande till antalet befintliga företag i respektive delbransch under det senaste årtiondet ökade från ca 0,5-1 procent till ca 1,5-3 procent. Ökningen av antalet konkurser under de senaste åren skedde främst inom tjänste- och servicesektorn där detalj- och partihandeln stått för den största ökningen. Antalet anställda berörda av konkurs höll sig under 1980-talets första hälft kring ca 20 000 per år. Detta innebar att genomsnittligt antal anställda i konkursföretagen under perioden 1982-84 sjönk från 5 till 3. Utredningens statistik visade att 90 procent av samtliga konkurser sker i företag med mindre än 5 anställda.

Enligt utredningens mening visade de analyser som gjordes av konkurser att det främst är grundorsaker i företaget och kortsiktiga förändringar i företagets omgivning som bidragit till att företaget kommit på obestånd. Orsakerna till att företaget kommit på obestånd kunde enligt utredningen vara t. ex. att företagsledaren inte haft tillräcklig erfarenhet av företagande, inte haft tillräckliga kunskaper eller förmåga att planera och följa upp företagets ekonomi, inte haft vare sig tid eller tillräckliga kunskaper att marknadsföra företagets produkter eller att denne varit för optimistisk i ansträngningarna att expandera företaget. I de analyser som utredningen gjorde av konkurser 1982 och 1983 framkom förhållanden som tyder på att konkursen varit planerad i ett antal fall. Detta gällde då främst konkurser i mindre bygg- och serviceföretag. Totalt sett hade dock denna orsak enligt utredningen begränsad betydelse för konkursutvecklingen i stort. Vidare visade studier av konjunkturutvecklingen och dess påverkan på konkurserna att minskningen av byggvolymen hade haft en mycket stark inverkan på ökningen av antalet konkurser. En statistisk analys av byggkonjunkturens påverkan på konkursutvecklingen visade att då antalet påbörjade småhus minskar med 1 procent ökar antalet konkurser med 5 procent.

Utredningen kunde inte statistiskt styrka något samband mellan det ökade antalet nyetableringar och konkursutvecklingen. Detta berodde enligt utredningen bl. a. på brister i nyetableringsstatistiken och att ökningen i nyetableringar under senare år ännu inte fullt ut hunnit avspeglas i konkursstatistiken.

Enligt rapporten kunde det emellertid på olika sett konstateras att kreditmarknadens utveckling varit bidragande till konkursökningen. Enligt utredningens mening var det framför allt konkurrensen på den snabbt expanderande småföretagsmarknaden som bidragit till att många personer med alltför bristfälliga affärsidéer erhållit krediter för att starta ett företag. Även leasingmarknadens snabba utveckling har på olika sätt påverkat möjligheterna att finansiera olönsam affärsverksamhet. En

annan iakttagelse som utredningen gjorde är att utvecklingen mot mer tjänsteproduktion i samhället i stort gett en ny typ av företag och företagare. På olika sätt har utredningen härvidlag fått belyst att såväl företagare som kreditgivare grovt underskattar behovet av kompetens för att leda och utveckla ett serviceföretag. Slutligen kunde utredningen konstatera att devalveringens inverkan på konkursutvecklingen totalt sett haft mycket liten betydelse.

Enligt rapporten visade analyserna att konkurser har en betydande effekt på sysselsättningen i den verksamhet som går i konkurs. Enligt de uppskattningar som gjordes fick endast ca 50 procent av de ca 3 800 personer som direkt berördes av de 308 konkurserna som utredningen i samarbete med utvecklingsfonderna analyserat, behålla sitt arbete. I detta sammanhang poängterade länsorganen att händelser före konkurstillfället, t. ex. i form av neddragningar, personalinskränkningar och avvyttringar av vissa verksamheter, inneburit avsevärt större påverkan på sysselsättningen än följderna av själva konkursen. Av de kommentarer som länsorganen gjorde framgår vidare att neddragningar i samband med konkurs i de flesta fall totalt sett haft marginell betydelse på sysselsättningen i regionen. Detta berodde bl. a. på att det i konjunkturuppgången 1983-84 inte var så svårt för välutbildad arbetskraft att få nya jobb. När det gäller konkursers spridningseffekt iakttog länsorganen att konkursökningen i byggbranschen i början av 1980-talet har givit spridningseffekter. Länsorganen poängterade att följdkonkurser har skett dels i företag som på olika sätt medverkat i byggverksamheten, t.ex. glasmästerier och plåtslagerier, dels i företag som förser byggbranschen med varor, t. ex. inredningssnickerier, och dels i transportföretag vilkas tjänster även utnyttjas av byggföretagen.

I studier av enskilda konkurser och i samtal med bl. a. konkursförvaltare kunde utredningen konstatera att bristerna i konkurserna i förhållande till företagets storlek i många fall är mycket stora. Att företagen drivits vidare under lång tid efter det att obeståndet inträffat ledde till att oprioriterade fordringsägare gör stora förluster. Den avtappning av konkursföretagets förmögenhetsmassa som sker den närmaste tiden före konkursen, leder i de fall banken inte har tillfredsställande säkerheter till att det belopp som blir tillgängligt för utdelning många gånger inte ens täcker bankens fordran.

Enligt utredningens mening visade studierna av de aktuella konkurserna att det krävs ett aktivare agerande från personer i företagets omgivning och då framförallt företagets kreditgivare. Om kreditgivarna agerar tidigare och följer upp krediter noggrannare skulle konkursförlusterna för hela borgenärskollektivet enligt utredningens bedömning kunna minskas betydligt. En aktivare revisor skulle också i många fall kunna förhindra att företag drivs vidare under förbrukande av avsevärda medel. Såväl revisorer som banker och leverantörer poängterar vikten av att utöka samarbetet mellan företagets intressenter och menar att ett samarbete skulle kunna förhindra många onödiga konkurser. Det poängterades också att utförligare och mer frekvent extern rapportering till företagets finansiärer och leverantörer skulle underlätta kreditbe-

dömningen för dessa och därmed leda till att nödvändiga åtgärder sätts in i tid.

Beträffande konkurshanteringen underströk utredningen vikten av att förordna konkursförvaltare med bästa förutsättningar att handlägga konkursen. Utredningen poängterade vidare att tillsynsmyndigheten bör spela en aktiv roll i konkurshanteringen i respektive län såväl vid tillsättningen av konkursförvaltare som i uppföljningen av konkursen. Även ackordscentralerna fyller en viktig roll i hanterandet av obeståndssituationer. Utredningen ansåg att det är önskvärt att ackordscentralernas roll förstärks genom större geografisk täckning och att de dessutom bör kompletteras med konsultverksamhet som inriktas på att rekonstruera företag i kris.

Utredningen belyste också konkurslagstiftningens påverkan på konkursutvecklingen. En aspekt som berörs är hur lagen om lönegaranti påverkat beslutet att välja konkurs som instrument för att rekonstruera ett företag i kris. Enligt utredningen framhölls från flera håll att reglerna för lönegaranti utgör en fördel för konkursförfarandet i förhållande till rekonstruktion genom ackord. I detta sammanhang poängterades även lönegarantins konkursdrivande egenskaper. De starkaste kritikerna menade, enligt utredningen, att det saknas incitament för kreditgivare att agera i tid eftersom de vet att lönegaranti kan utnyttjas vid konkurs.

Enligt utredningen berodde ökningarna av antalet konkurser till stor del på förändringar i förutsättningarna för företagandet i stort. Utredningen såg konkursproblemet i ett dynamiskt perspektiv där naturliga anpassningsmekanismer verkar såväl vad gäller insatser för att förebygga konkurser som i åtgärder som sätts in efter det att konkursen inträffat. På några områden bedömde utredningen emellertid det som angeläget att i syfte att minska antalet konkurser och konkursförluster föreslå åtgärder som stärker den anpassningsprocess som redan påbörjats.

Utredningen framförde följande reformförslag.

1. En ändring av förmånsrättslagen så att löner helt eller delvis ges förmånsrätt före företagsinteckningar bör övervägas. Genom att lönerna ges bättre förmånsrätt förstärks incitamentet för bankerna att bygga kreditgivningen på affärsförutsättningar så att de på ett konstruktivt sätt tar ansvar för att erforderliga åtgärder sätts in före konkurs. Detta borde i sin tur leda till att förutsättningar för att nå ett ackord med tillfredsställande utdelning även för leverantörerna kan nås. Erforderlig anpassning av ersättningen för bankernas ökade risktagande förutsätts kunna ske inom ramen för nuvarande regler för räntesättning. En revisors arvode för rekonstruktionsarbete före konkurs ges förmånsrätt.

2. Ett nytt rekonstruktionsförfarande bör utvecklas. En mycket stor del av bristerna i konkurser uppstår under den period före konkursen då företagsledaren försöker förhindra att företaget går i konkurs. Utredningen har på olika sätt fått belägg för att det finns behov av att komplettera konkurslagstiftningen på ett sätt som gör att man ägnar mer tid åt att försöka lösa krissituationer utan konkurs. Därigenom torde de kapitalförluster som idag uppstår i företag som är i kris minskas. Arbetet

med att rekonstruera företaget bör inte föregås av betalningsinställelse. För att klara av löpande betalningar till leverantörer och andra fordringsägare bör företaget beredas möjlighet att erhålla någon form av lån som temporärt stöd. Även arvode till den utomstående konsult som anlitas bör inrymmas i det kapitaltillskott som krisföretaget får. Det praktiska hanterandet av ett nytt rekonstruktionsförfarande bör kunna ske inom ramen för de resurser och den kompetens som ackordscentralerna och erfarna konkursförvaltare idag besitter.

3. Utvecklingsfondernas resurser för rådgivning till nyföretagare förstärks. Utvecklingsfonderna bör ges ekonomiska resurser att förstärka sin kompetens och sina resurser inom nyföretagandet, framförallt för att kunna stödja nyetablerade företag under en längre tid.

4. Utbildningskampanj "att driva företag" genomförs. I utredningens analyser av konkursfall och samtal med representanter för revisorer, banker m. fl. har det framkommit att brister i ekonomi och administration i mindre företag är mycket vanliga och att det finns ett klart samband mellan företag som går dåligt och brister i den ekonomiska planeringen. I rapporten föreslås därför att banker, revisorer och intresseorganisationer under en treårsperiod genomför organiserade utbildningsinsatser i form av en utbildningskampanj "att driva företag".

5. Nyetablerings- och konkursstatistiken utvecklas. Utredningen föreslår slutligen vissa åtgärder i syfte att förbättra nyetablerings- och konkursstatistiken.

Rapporten har varit föremål för remissbehandling. Yttranden har avgetts av Statistiska centralbyrån (SCB), Stockholms tingsrätt, Växjö tingsrätt, kronofogdemyndigheten i Stockholms distrikt, kronofogdemyndigheten i Sundsvalls distrikt, LGU (A 1982:04), Stiftelsen Stockholms läns utvecklingsfond, Stiftelsen Malmöhus läns utvecklingsfond, Stiftelsen Kronobergs läns utvecklingsfond, Tjänstemännens centralorganisation (TCO), Landsorganisationen i Sverige (LO), Sveriges Grossistförbund, Sveriges Köpmannaförbund, Sveriges Industriförbund, Svensk Industriförening, SHIO-familjeföretagen, Sveriges Föreningsbankers Förbund, Svenska Bankföreningen, Svenska Sparbanksföreningen, Finansbolagens förening, Sveriges Ackordscentral, Svenska Inkassoföreningen, Konkursförvaltarkollegiernas förening, samt Föreningen Auktoriserade Revisorer (FAR). Dessutom har skrivelser inkommit från Jan Hellström, högskolan i Luleå, Stiftelsen Jämtlands löns utvecklingsfond, styrelsen för teknisk utveckling (STU), Leverantörsgruppen, Stiftelsen Institutet för Företagsutveckling (SIFU), Svenska Småföretagsinstitutet, Svenska Handelskammarförbundet samt AB Företagskonsolidering.

Ett tiotal remissinstanser uttalade sig i huvudsak positivt om utredningen som helhet medan ungefär lika många instanser hade både positiva och negativa synpunkter. Ingen av remissinstanserna hade enbart negativa synpunkter.

En klar majoritet av de remissinstanser som yttrade sig om förslaget till ändring i FRL avstyrkte det, bl.a. utvecklingsfonderna i Stockholms, Kronobergs och Malmöhus län, Sveriges Grossistförbund, Sveriges

Köpmannaförbund, Sveriges Industriförbund, Svensk Industriförening, SHIO-familjeföretagen, Sveriges Föreningsbankers Förbund, Svenska Bankföreningen, Svenska Sparbanksföreningen samt FAR.

I huvudsak positiva till förslaget om ändring i FRL var Stockholms tingsrätt, kronofogdemyndigheterna i Stockholms och Sundsvalls distrikt, Leverantörsgruppen samt AB Företagskonsolidering.

Många remissinstanser påpekade att frågan om lönernas förmånsrätt är föremål för översyn av LGU och att denna utrednings ställningstagande bör avvaktas.

Nästan alla remissinstanser som yttrade sig om förslaget att revisors arvode för nedlagt rekonstruktionsarbete före konkurs bör förmånsrättsligt skyddas, var positiva till förslaget.

Beträffande förslaget att ett nytt rekonstruktionsförfarande bör utvecklas var remissopinionen splittrad. Många remissinstanser hade både positiva och negativa synpunkter på förslaget som av en del ansågs vara alltför lösligt och opreciserat. Hit hörde bl.a. Kronofogdemyndigheten i Sundsvalls distrikt, Sveriges Grossistförbund, Sveriges Industriförbund, SHIO-familjeföretagen, Sveriges Föreningsbankers Förbund, Svenska Bankföreningen samt Svenska Sparbanksföreningen.

I huvudsak positiva till förslaget var bl.a. Stockholms tingsrätt, Sveriges Köpmannaförbund, Konkursförvaltarkollegiernas Förening, STU, Leverantörsgruppen samt AB Företagskonsolidering.

I huvudsak negativa eller tveksamma till förslaget var t.ex. kronofogdemyndigheten i Stockholms distrikt, utvecklingsfonderna i Stockholms, Malmöhus och Jämtlands län samt LO.

Beträffande det närmare resultatet av remissförfarandet hänvisas till en sammanfattning av remissyttrandena i prop. 1986/87:74 Näringspolitik inför 90-talet, bilaga 5.

4.3.2 Justitiedepartementets hearing 1987

Den 14 december 1987 höll Justitiedepartementet en hearing med företrädare för kreditväsendet och näringslivet i övrigt samt berörda myndigheter och organisationer angående vissa konkursrättsliga frågor. Bland deltagarna rådde enighet om att det finns anledning att vidta åtgärder för att skapa bättre möjligheter till rekonstruktion av företag. De som representerade olika borgenärsintressen var i huvudsak positiva till att man skapar ett nytt rekonstruktionsförfarande. Andra ifrågasatte behovet av ett helt nytt förfarande och menade att det skulle vara tillräckligt att förbättra ackordsinstitutet.

Som skäl för att införa ett nytt rekonstruktionsförfarande anfördes bl.a. följande. Borgenärerna har i dag ingen eller i varje fall dålig insyn i rekonstruktionen. Många gånger finns det ingen plan för verksamheten under betalningsinställelsen. Det har på senare år inträffat flera fall där en betalningsinställelse dragit ut på tiden.Det nuvarande ackordsförfarandet fungerar inte för småföretagen. Det är viktigt att en företagare

som känner att han inte längre bemästrar sin situation erbjuds ett regelsystem inom vilket han kan få hjälp.

Som skäl mot ett nytt förfarande anfördes bl.a. att ett nytt rekonstruktionsförfarande liknande det amerikanska Chapter 11-förfarandet enbart skulle få betydelse för de riktigt stora företagen och därför beröra ytterst få fall. Vidare hävdades att vi har ett fungerande ackordsinstitut som skulle kunna bli ännu bättre efter en översyn.

Andra frågor som berördes vid hearingen var bl.a. vilka krav som bör ställas på en god man enligt AckL, betydelsen av aktiekapitalets storlek vid insolvenssituationer samt förmånsrättsordningens betydelse för rekonstruktion av företag. Beträffande sist nämnda spörsmål erinrades om att frågan om ett avskaffande av skatteprivilegiet varit föremål för behandling i riksdagen (jfr avsnitt 4.1.2, 4.1.4 och 4.1.5).

4.3.3 Insolvensrättsligt forum 1990

"Insolvensrättsligt forum" arrangerades i Uppsala den 22-23 januari 1990 av Juridiska fakulteten vid Uppsala universitet i samråd med ackordscentralerna, Finansbolagens Förening, Konkursförvaltarkollegiernas Förening, Riksskatteverket, Svenska Bankföreningen och Svenska Sparbanksföreningen. Inbjudan riktade sig till företrädare för kreditväsendet och näringslivet i övrigt, berörda myndigheter och organisationer, insolvenspraktiker samt insolvensteoretiker. Symposiet samlade drygt 300 deltagare. De i förväg utsända inledningsreferaten och utskriften från den diskussion som fördes vid symposiet har utgetts i bokform (Iustus Förlag AB, Uppsala 1990).

Vid symposiet diskuterades bl.a. rekonstruktion av insolventa företag. Meningarna var delade beträffande behovet av en ny kompletterande obeståndslagstiftning. Bland de som ställde sig tvivlande till behovet kan nämnas *Peter Smedman* som uttalade att fall som Salén- och Consafekonkurserna kanske kunnat lösas bättre genom en obeståndslagstiftning liknande den engelska eller den amerikanska. Merparten av obeståndsfallen i Sverige berör emellertid enligt Smedman huvudsakligen mindre och medelstora företag varför han ifrågasatte nödvändigheten av en ny lagstiftning. En revidering av den nuvarande ackordslagstiftningen skulle, ansåg Smedman, vara fullt tillräcklig - men också nödvändig.

I samband med diskussioner angående frågan om förmånsrättsordningens betydelse för möjligheten att rekonstruera företag behandlades LGU:s förslag att s.k. produktiv lön (d.v.s. lön t.o.m. två månaders uppsägningslön) ges förmånsrätt före företagshypotek och återstående lönefordringar (se avsnitt 4.2.3). *Torgny Håstad* ifrågasatte härvid om en omkastning av förmånsrätten mellan löner och företagshypotek är tillräcklig om man vill åstadkomma att bankerna blir försiktigare att ge fortsatt kredit till ett insolvent företag. Omkastningen av förmånsrätten leder ju till att bankerna får räkna av en löneskuld från hypoteksunderlaget. Skulle resten av underlaget vara tillräckligt för att säkra även den nya krediten, vore det ändå riskfritt att ge en sådan ny kredit, fastän det kunde medföra att utdelningen till oprioriterade borgenärer, framförallt

leverantörer, försämrades under den fortsatta driften. Håstad ansåg därför att en mer generell ändring, såsom att kredit säkrad med företagshypotek till en viss procent av krediten alltid är oprioriterad. Därmed får enligt Håstad även bankerna det incitament som de enligt Statens industriverk ofta saknar att noga följa kredittagarens ställning och tidigare avbryta kreditgivningen. En annan tänkbar reform skulle enligt Håstad vara att ge lönefordringar för arbete under konkurs status av massafordringar.

4.3.4 Till utredningen överlämnade skrivelser

Till Insolvensutredningen har genom regeringsbeslut den 22 december 1988 överlämnats följande skrivelser för beaktande under utredningsarbetet.

1. Framställning från Nordiska författarrådet angående förmånsrätt för författares fordringsanspråk vid konkurs (Justitiedepartementets ärende nr 1202-79)

2. Framställning från Svenska Företagares Riksförbund om avskaffande av förmånsrätten för stats och kommuns fordringar på skatt och allmänna avgifter (Justitiedepartementets ärende nr 2496-80)

3. Framställning från SHIO-Familjeförtagen angående översyn av förmånsrättslagen (Justitiedepartementets ärende nr 2100-82)

4. Framställning från Sveriges Grossistförbund om översyn av förmånsrättsordningen (Justitiedepartementets ärende nr 660-85)

5. Framställning från Sveriges Ackordscentral om översyn av förmånsrättsordningen (Justitiedepartementets ärende nr 1745-85)

6. Skrivelse från Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd (KLYS) med synpunkter på konstnärsskapets villkor i det svenska samhället (Justitiedepartementets ärende nr 87-160)

7. Framställning från Småföretagens Riksorganisation angående underleverantörers och andra småföretagares rätt till utdelning vid konkurs (Justitiedepartementets ärende nr 87-1919)

8. Skrivelse från Ackordscentralen Stockholm angående behovet av en reviderad ackordslagstiftning (Justitiedepartementets ärende nr 87-2421)

9. Skrivelse från advokat Stefan Vejdemo angående förmånsrätt för begravningskostnader (Justitiedepartementets ärende nr 88-1965)

Till utredningen har vidare överlämnats två skrivelser från Grossistförbundet Svensk Handel (Industridepartementets ärende nr 1423/91 och Justitiedepartementets ärende nr 92-693).

Skrivelserna under 2-5 och 7 syftade samtliga till en översyn av förmånsrättsordningen i avsikt att stärka de oprioriterade borgenärernas ställning. I skrivelserna gjordes bl.a. gällande att ett avskaffande av

förmånsrätten för skatter och avgifter skulle stärka underleverantörernas och underentreprenörernas ställning. Vidare påpekades att statens skatteindrivning genom olika åtgärder blivit allt effektivare. Sveriges Ackordscentral ifrågasatte dessutom behovet av löneprivilegiet under åberopande av att de socialt betingade skälen för förmånsrätten inte längre föreligger efter LGL:s tillkomst, medan Småföretagens Riksorganisation efterlyste en förutsättningslös prövning av frågan om lönegarantin kan utsträckas att omfatta också entreprenörens utlägg för eget och anställdas arbete i händelse av kundföretagets konkurs. Vidare påpekade Grossistförbundet Svensk Handel i sin skrivelse från 1992 att förbundet anser det vara synnerligen angeläget med ett rekonstruktionsförfarande som bättre än AckL och KL tillgodose behovet av att sätta företag som hamnat i en ekonomisk kris på fötter.

Nordiska författarrådet framförde i sin skrivelse (1), som ställts till justitieministrarna i de nordiska länderna, att författarnas arbete utgör grundvalen för all förlagsverksamhet och att det är välmotiverat och nödvändigt att författares fordran i konkurs i prioritetshänseende jämställs med anställds. Liknande synpunkter anfördes av Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd (KLYS) som i sin skrivelse (6) bl.a. framställde en begäran om att författare och andra kulturarbetare skulle tillerkännas förmånsrätt i konkurs på samma sätt som anställda. KLYS ansåg dessutom att frågan om lönegarantin kunde utvidgas att omfatta även dessa kategorier eller ännu hellre om en självständig socialförsäkringsförmån av motsvarande slag kunde instiftas, skulle övervägas.

I skrivelsen från Ackordscentralen Stockholm till Justitiedepartementet i september 1987 (8) framfördes önskemål om en revidering av AckL. AC:s förslag och skälen var väsentligen följande.

1. Lagreglerad betalningsinställelse. AC föreslog att lagregler utformas med innebörd att gäldenär, som hamnat på obestånd, har möjlighet att hos rätten låta registrera sin betalningsinställelse med påföljd att rätten också samtidigt förordnar om att god man skall vara gäldenären behjälplig beträffande utredning samt i förhandlingar med borgenärerna. I skrivelsen påpekades att enligt AckL:s bestämmelser är det dagen för beslut om förhandling om offentligt ackord som är avgörande för vilka fordringar som skall omfattas av ett ackord och för borgenärernas rätt till kvittning. Enligt en månghundraårig praxis i näringslivet har dock gäldenärens betalningsinställelse bestämt att endast oprioriterade fordringar uppkomna före betalningsinställelsen skall anses ingå i ett ackordsförfarande samt att eventuella skulder uppkomna efter betalningsinställelsen skall betalas fullt ut. I praxis har också betalningsinställelsetidpunkten fått bli avgörande för rätten till kvittning. Genom en lagreglerad betalningsinställelse kan nu gällande regler om kvittning och återvinning omarbetas så att dessa knyts an till den registrerade betalningsinställelsen. Enligt AC:s uppfattning kunde godemansförordnandets längd om maximalt två månader bibehållas.

2. Samordna edgångs- och borgenärssammanträdet. I skrivelsen föreslogs att edgångssammanträdet slopas och att gäldenären får avlägga

ed vid borgenärssammanträdet. Tidsfristen mellan edgång och borgenärssammanträde är avsedd att ge gäldenären och borgenärerna tid att framställa anmärkningar mot fordringar som skulle omfattas av ackordet, liksom att ge okända borgenärer tid att anmäla sina fordringar. Det är nämligen först i samband med beslutet att inleda ackordsförhandlingar som gäldenärens situation kungörs. Enligt AC:s förslag skulle kungörelse om gäldenärens situation kunna ske vid betalningsinställelsen eller vid tidpunkt då den gode mannen i samråd med rätten finner att borgenärssammanträde skall äga rum.

För att ge den gode mannen möjligheter att anpassa tiden för borgenärssammanträdet till bl. a. den anslutning han vid viss tidpunkt har uppnått föreslås vidare en regel med innebörd att den gode mannen/-gäldenären får en tidsrymd av tre till tio veckor att ansöka hos rätten att få hålla borgenärssammanträde. Enligt AC:s uppfattning borde spärregeln om minst 40 procents anslutning räknat på både antal och belopp bibehållas och anpassas till reglerna om att få ansöka om borgenärssammanträde.

3. Förstärk återvinningsinstitutet. I skrivelsen påtalades att den gode mannen inte självständigt får föra talan om återvinning. I stället får den gode mannen anmoda röstberättigade fordringsägare att på egen processuell risk föra återvinningstalan och det som kan återbördas i en dylik process skall - efter reglering av rättegångskostnaderna - fördelas till samtliga fordringsägare. Enligt AC:s uppfattning säger det sig självt att det är mycket svårt för en god man att förmå en enskild fordringsägare, som kanske är beroende av framtida goda kontakter med gäldenären, att väcka en sådan talan. I de få fall som förevarit har det oftast varit kronofogdemyndigheten som med stöd av oprioriterade restavgifter fört dylika processer. I skrivelsen föreslogs därför att den gode mannen ges samma ställning som en konkursförvaltare när det gäller rätten att föra återvinningstalan. Genom att ge den gode mannen denna makt får han, enligt ackordscentralen, effektivare möjligheter att träffa förlikningar till fromma för fordringsägarkollektivet.

4. Skärpta krav på den som förordnas till god man. Mot bakgrund av att de i lagen formulerade kvalifikationskraven på den som skall förordnas som god man är alltför vaga hade det, enligt AC, visat sig att konkursdomarna haft svårigheter att avvisa olämpliga förslag till gode män. I skrivelsen hänvisades till att det vid en konferens hållen i Malmö den 4 april 1984 vari deltog flertalet konkursförvaltare, tillsynsfogdar, konkursdomare samt representanter för banker och näringsliv i södra Sverige, framfördes åsikten att kompetenskraven för att bli förordnad till god man skulle skärpas. Enighet rådde bland deltagarna om att kompetenskraven på en god man borde sättas högre än på en konkursförvaltare, även med beaktande av de i konkurslagsreformen 1978/79 skärpta kraven på förvaltarna.

I skrivelsen anfördes att det framför allt är kraven på den gode mannens praktiska erfarenheter av att ha arbetat med obeståndsfrågor samt kraven på att den gode mannen till sitt förfogande har en anpassad

kontorsorganisation som måste hållas uppe. Om det kommer i fråga att förordna annan än tjänsteman vid AC skall kraven på den föreslagne sättas lika högt som de som ställs på en konkursförvaltare. I tidigare genomförda utredningar har påvisats att alltför många godemansförordnanden, där annan än tjänsteman vid AC varit förordnad, har resulterat i långdragna handläggningar som i stor omfattning avslutats genom konkurs. Enligt AC:s uppfattning kunde det med fog misstänkas att i dylika fall har godemansansökan skett för att ge den sökande den exklusiva förmånsrätten för betingat arvode.

Stefan Vejdemo slutligen efterlyste i sin skrivelse (9) en lagändring på det sätt att begravnings- och boupptecknings kostnader görs utmätningsfria även om dödsboet inte försatts i konkurs. Som skäl härför anförde han att en försigkommen borgenär kan skynda sig att begära utmätning eller aktivare ett utmätningsärende hos kronofogdemyndigheten och på detta sätt ta i anspråk boets sista tillgångar. Eftersom boet haft tillgångar betalar socialförvaltningen inte begravnings- och boupptecknings kostnaderna i ett sådant fall. Följden blir enligt Stefan Vejdemo att man alltid måste sätta boet i konkurs för att freda de små tillgångarna, vilket i sin tur belastar domstolar och förvaltare samt orsakar onödiga kostnader.

5 Utländska förhållanden

I redogörelsen för utländska förhållanden belyser utredningen sådana insolvensförfaranden som utgör alternativ till offentligt ackord och konkurs. Vad gäller våra nordiska grannländer är det främst de danska reglerna om "betalingsstandsning" och de norska om "gjeldsforhandling" som behandlas. I fråga om Finland knyts intresset till den reform på området som 1992 förbereds inom det finska justitieministeriet. Beträffande andra länder har utredningen valt att redogöra för rättssystemen i England ("the administration order procedure"), USA (reorganisation enligt "Chapter 11"), Österrike ("das Vorverfahren"), Frankrike och Tyskland. Syftet med redogörelsen är att belysa sådana lagreglerade förfaranden som motsvarar den hos oss till stor del oreglerade procedur som är förenad med en gäldenärs betalningsinställelse utan konkurs.

Vid behandlingen av de utländska förfarandena ger utredningen också en översiktlig bild av hur förmånsrättsordningen i de olika länderna gestaltar sig. Därvid redogörs bl.a. för regler som tar sikte på prioritet för fordringar uppkomna under betalningsinställelse.

Det kan här vara på sin plats med några terminologiska anmärkningar av betydelse för det följande. Som kommer att framgå uppfattas *insolvensbegreppet* i de berörda regelsystemen annorlunda än i svensk rätt. Ofta avses härmed illikviditet, eventuellt också insufficiens. Begreppet *särskild förmånsrätt* har undvikits. Borgenärer med säkerhet i gäldenärens egendom behandlas som en egen kategori, oavsett om borgenärens rätt utformats som en separationsrätt eller en särskild förmånsrätt. Konstruktionen härvidlag varierar och saknar betydelse i sammanhanget. Benämningen *allmän förmånsrätt* används på sådana förmånsrätter som motsvarar det svenska begreppet.

Utöver vad som gäller i fråga om förfaranden utom konkurs berör utredningen även vad som är föreskrivet om fortsatt drift av rörelse under konkurs samt om lönegaranti vid en arbetsgivares insolvens.

Redogörelsen för utländska förhållanden har - utom såvitt avser Danmark och Norge - författats av Gertrud Lennander.

För ytterligare upplysningar angående utländsk rätt på området hänvisar utredningen till bl.a. Gertrud Lennander i TfR 1987 s. 545 ff och Insolvensrättsligt forum 22-23 januari 1990 (Iustus Förlag 1990) s. 40 ff samt Annika Arvidsson i SvJT 1988 s. 648 ff.

5.1 Danmark

5.1.1 Bakgrunden till nuvarande regler om betalingsstandsning, m.m.

Institutet betalningsinställelse (betalingsstandsning) infördes i dansk lag efter förslag av den redan 1958 tillsatta kommitté som hade till uppgift att revidera konkurs- och ackordslagstiftningen (konkurslovsudvalget). Kommitténs slutbetänkande (nr. 606/1971) innehöll förslag till en ny konkurslag. I förslaget ingick bl.a. regler om betalingsstandsning och förmånsrätt. Lagstiftaren bröt 1975 ut reglerna om betalingsstandsning m.m. ur konkurslagsreformen och införde dem separat, eftersom de fått "særlig aktualitet" på grund av den ekonomiska utvecklingen (se FT 1974/75, 2. saml. till. A sp. 3973 ff). Syftet var i första hand att begränsa antalet konkurser genom att förbättra möjligheterna till frivilliga uppgörelser med konkurshotade företags borgenärer. Reglerna inflöt sedan i den konkurslov (DKL) som antogs 1977 och trädde i kraft året därpå.

1975 års regler om betalingsstandsning fick inte den avsedda effekten. Det visade sig att betalningsinställelserna bara i ett mindre antal fall ledde till någon form av frivillig uppgörelse. I många fall slutade förfarandet med konkurs. Ofta blev det resultatlöst. En ny kommitté, betalingsstandsningsudvalget, tillsattes 1981 med uppgift att se över reglerna om betalingsstandsning. Kommittén skulle främst överväga behovet av ändringar för att ge borgenärerna större inflytande över förfarandet. Kommittén lade 1983 fram Betænkning om betalingsstandsning (nr. 983/1983). Kommitténs lagförslag låg till grund för nu gällande regler som kom till 1984 (se Lovförslag nr. L10 Folketinget 1983-84, 2 saml., blad nr. 11). Lagtexten finns intagen i bilaga 6.

Det bör påpekas att DKL - liksom den äldre danska konkurslagen - innehåller bestämmelser om uppskov ("vilandeförklaring") med prövningen av en konkursansökan (§ 24 DKL). Bestämmelserna ger gäldenären möjlighet att hos skifteretten (ett till domstol i första instans knutet judiciellt organ motsvarande det tidigare svenska konkursdomarinstitutet) begära sådant uppskov under högst tre månader. Det krävs att gäldenären söker nå en uppgörelse med borgenärerna och att skifteretten anser det finnas rimlig utsikt till att en uppgörelse kan komma till stånd. Se vidare avsnitt 5.1.10.

Som har sagts inledningsvis ges i det följande först en översikt över förmånsrättsordningen (avsnitt 5.1.2). Därefter behandlas reglerna om betalingsstandsning (avsnitt 5.1.3-5.1.11). Härutöver berörs vad som är föreskrivet om fortsatt drift av rörelse under konkurs samt om lönegaranti vid en arbetsgivares insolvens.

5.1.2 Förmånsrättsordningen

Enligt dansk rätt gäller som huvudregel, att en borgenär som för sin fordran har *panträtt* i fast eller lös egendom skall tillgodoses ur denna framför övriga borgenärer, jfr § 46 DKL, Munch, Konkursloven af 1977 med kommentarer, 6 uppl. 1988 (citeras i det följande *Munch*), s. 335 f, och Ørgaard, Konkursret, 3 uppl. 1988 (citeras i det följande *Ørgaard*), s. 186 f. Om en borgenär av nu nämnt slag bara delvis uppnår täckning för sin fordran, konkurrerar hans restfordran med övriga borgenärers krav.

Den som har handpanträtt eller "anden tillsvarende sikkerhedsret" berörs inte av pantsättarens konkurs (§ 91 Stk. 1 DKL). Man talar om att panthavaren då har "separatistposition", se t.ex. Ørgaard s. 187. Utom handpanträtt hör till nu åsyftade grupp främst pant i fordringar och andra rättigheter (Munch s. 535). För andra panthavare gäller att realisation av den pantsatta egendomen under konkurs kan ske bara med konkursboets samtycke på begäran av panthavaren (§ 85 Stk. 1). Det gäller även om utmätning har skett före konkursen (jfr § 90 Stk. 1). En utmätningsborgenär räknas alltså inte som "separatist" (se Munch s. 533 och Ørgaard s. 187).

Det kan anmärkas att en panthavare enligt Danske Lov 5-7-8 till 10 under vissa omständigheter kan ta den pantsatta egendomen till "brugeligt pant" genom att han administrerar den och använder intäkterna från den till betalning av sin fordran. Denna möjlighet är avskuren vid konkurs, se § 31 Stk. 4 DKL, Andersen, Brugeligt pant, 1981, s. 29 ff, Munch s. 258 och Ørgaard s. 188. I fråga om läget vid betalingsstandsning, se avsnitt 5.1.5.

I fråga om återvinning (omstødelse) av panträtt och annan säkerhetsrätt, som inte betingats vid skuldens tillkomst eller sakrättsligt fullbordats utan dröjsmål, gäller i huvudsak detsamma som enligt svensk rätt, se § 70 Stk. 1 DKL. För normalfallet föreskrivs en frist om tre månader före fristdagen och beträffande dispositioner till fördel för närstående en tvåårsfrist. Se vidare Munch s. 459 ff.

Förmånsrättsordningen mellan fordringarna vid konkurs (konkursordenen) regleras i §§ 92-99 DKL. Grovt sätt kan man urskilja fyra kategorier av fordringar:

1) massafordringar ("massekrav"), 2) konkursfordringar av vissa slag ("priviligerede krav"), 3) övriga fordringar ("simple krav") med undantag för 4) efterställda fordringar. Ørgaard (s. 137) menar att man mellan kategorierna 1) och 2) kan placera en grupp fordringar som har det gemensamt att de uppkommit under försök att undgå konkurs. Det gäller t.ex. gäld som har stiftats med samtycke av "tilsynet" vid betalningsinställelse (se härom vidare i det följande). Han kallar sådan gäld "betalingsstandsningskrav" eller "sekundære massekrav".

Massafordringarnas ställning anges i §§ 92 och 93 DKL. § 92 gäller begravningskostnader i dödsbos konkurs. I § 93 behandlas - med inbördes lika rätt - kostnad för gäldenärens försättande i konkurs (nr. 1), omkostnader vid boets förvaltning (nr. 2), t.ex. arvode till konkursför-

valtare, och "gæld, der pådrages boet under dets behandling" (nr. 3), dvs. fordringar som tillkommer borgenärer på grund av konkursboets rättshandlingar. Den sist nämnda punkten omfattar i princip varje gäld som stiftats under konkursen, dvs. också krav som uppkommit till följd av vidaredrift av gäldenärens rörelse.

Först bland de förmånsberättigade ("priviligerede") konkursfordringarna kommer sådan gäld som på ett eller annat sätt har att göra med strävanden från gäldenärens sida att lösa sina ekonomiska problem utan konkurs. Dessa fordringar behandlas i § 94 och har inbördes lika rätt. Munch (s. 547) utvecklar syftet med denna förmånsrätt på följande sätt. Ändamålet är att underlätta strävandena att få till stånd en uppgörelse utan konkurs. Då dessa utgifter görs i konkursens hotande närhet, är en förmånsrätt nödvändig, om ställande av säkerhet eller kontant betalning skall undgås. Förmånsrätten kan godtas av borgenärerna, eftersom en uppgörelse utan konkurs i allmänhet också ger dessa bättre utbyte. Även om bara en mindre del av försöken leder till att konkurs undviks, är borgenärerna för det mesta intresserade av dessa strävanden, trots att det vid ett misslyckande går ut över dem själva.

I *punkt nr. 1* upptas "rimelige omkostninger" vid försök att åstadkomma en samlad ekonomisk uppgörelse ("en samlet ordning") genom rekonstruktion, avveckling eller ackord eller på annat sätt. Likvidation av aktiebolag och "anpartsselskab" behandlas dock i punkt nr. 3. Den första punkten fick sin nuvarande lydelse i samband med reformen av reglerna om betalingsstandsning 1984. Under punkten faller bl.a. arvode till personer som uppträtt som professionella aktörer i ett försök att åstadkomma en samlad uppgörelse, t.ex. "tilsyn" och "akkordtillidsmen" (se Munch s. 549 och Ørgaard s. 152 f). Kravet på "en samlet ordning" utesluter inte utan vidare att förmånsrätt ges även omkostnader vid ett försök att åstadkomma en frivillig uppgörelse med gäldenärens huvudborgenärer (se U. 1985.796). Däremot har i praxis t.ex. en konsultfirmas krav på arvode för en redogörelse till bruk vid förhandlingar med gäldenärens bankförbindelser om kreditvillkor som skulle möjliggöra en fortsatt drift, tills en färdig rekonstruktionsplan kunde föreligga, inte ansetts omfattat av § 94 (U. 1983.859).

I *punkt nr. 2* i § 94 behandlas annan gäld ("anden gæld") som gäldenären efter fristdagen har ådragit sig "med samtykke af et af skifteretten beskikket tilsyn" (av Ørgaard benämnd "tilsynsgodkendt gæld"). Denna regel infördes redan 1975 och har 1984 förtydligats på det viset att ordet "anden" tillfogats före "gæld" för att klargöra att de fordringar som avses i första punkten inte är att hänföra under punkt nr. 2 (se betænkning nr. 983/1983 s. 57). Syftet med regeln är att skapa möjlighet till nödvändig kredit till en verksamhet under betalningsinställelse (se Lindencrone-Ørgaard, Betalingsstandsningret, 1990, s. 96; citeras i det följande *Lindencrone-Ørgaard*).

Med "beskikket tilsyn" avses i punkt nr. 2 bl.a. tilsyn som har utsetts av skifteretten efter anmälan om betalningsinställelse.

Kravet på samtycke täcker inte bara situationer då sådant getts direkt i fråga om stiftande av viss gäld. Samtycket kan också vara underförstått,

dvs. ges "stiltiende" (se Munch s. 550 och Ørgaard s. 154). Samtycket kan vidare avse ett godkännande tills vidare av förpliktelser som gäldenären nödvändigtvis ådrar sig vid en fortsatt drift av verksamheten (U. 1984.969 H). Exempel lämnar löner, innehållen A-skatt (U. 1986.662 H) och mervärdeskatt. Efter omständigheterna omfattas även förpliktelser, som grundas på avtal ingångna före betalningsinställelsen, när medkontrahenten för den händelse verksamheten inte fortsatts hade kunnat hålla inne sin prestation. Det nu sagda belyses av följande fall.

Ett aktiebolag K, som i september 1983 satts i konkurs med fristdag den 18 april 1983 då bolaget hade anmält betalingsstandsning, hade i sin produktion under betalningsinställelsen använt ett parti läder, som S med vetskap om betalningsinställelsen levererat till K efter den 9 maj 1983. S ansågs ha haft grund till att anta att lädret skulle ingå i produktionen under betalningsinställelsen och därför också betalas av "betalingsstandsningsboet". Eftersom lädret inte kunde återlämnas fick K svara för vederlag för prestationen enligt § 94 punkt nr. 2 DKL (U. 1986.197). Jfr vad som sägs i det följande om § 16 c Stk. 1 DKL.

Ett aktiebolag, som inställde sina betalningar och senare gick i konkurs, ägde bl.a. i en fastighet fyra "ejerlejligheder", vilka vara uthyrda. Hyran för lägenheterna uppbars av bolaget under betalningsinställelsen, tills lägenheterna ca 9 månader senare såldes. För lägenheterna skulle utgå bidrag till fastighetens "ejerforening" för leverans av vatten, el m.m. och föreningen krävde att bidraget, som inte betalts under de 9 månaderna, skulle ges prioritet som massakrav. Stöd härför ansågs inte finnas vare sig i § 14 stk. 2 DKL (numera § 16 c stk. 2), som förutsätter att den levererade prestationen till sin beskaffenhet är sådan att den kan återlevereras, eller i § 94 punkt nr. 2, eftersom det inte var fråga om gäld som uppkommit med tilsynets samtycke (U. 1981.219 H).

I sammanhanget kan erinras om regeln i § 16 c Stk. 1 DKL. Om en prestation, för vilken skall utges vederlag, har fullgjorts i förhållande till gäldenären efter det att anmälan gjorts om betalningsinställelse, kan prestationen krävas tillbaka, om inte tilsynet godkänner ("tiltræder") avtalet och utger vederlaget eller ställer säkerhet för detta. Regeln kompletterar säljarens s.k. stoppningsrätt enligt köprättsliga bestämmelser (se Munch s. 177). Om gäldenären redan har förfogat över medkontrahentens prestation, blir enligt § 16 c Stk. 2 vederlagskravet förmånsberättigat enligt § 94 punkt nr. 2 i gäldenärens konkurs. Jfr nyss nämnda rättsfall U 1981.219 H. Se vidare avsnitt 5.1.5.

För tillämpning av § 94 punkt nr. 2 krävs att gälden uppkommit efter fristdagen. När fristdagen utgörs av anmälan om betalningsinställelse, blir det ett villkor att konkurs (eller förhandling om tvångsackord) begärs inom den tid som anges i § 1 Stk. 2, dvs. inom tre veckor från det att betalningsinställelsen upphörde.

I *punkt nr. 3* i § 94 behandlas "rimelige omkostninger" vid påbörjad likvidation av ett aktiebolag eller anpartsselskab. Regeln får betydelse bara vid likvidation som sker enligt reglerna om likvidation av solventa bolag (Munch s. 552). Den täcker bl.a. kostnader för likvidator och revisor.

Enligt § 94 *punkt nr. 4* tillkommer förmånsrätt även "retsavgiften", dvs. sådan avgift till staten som utgår ur gäldenärens bo (se Munch s. 552 f).

Övriga förmånsrätter gäller löner o.d. (§ 95) och av leverantörer förskotterade allmänna avgifter (§ 96). Eljest upprätthålls principen om lika behandling av borgenärerna (§ 97), bortsett från de efterställda fordringarna (§ 98).

Löneprivilegiet omfattar alla som har anspråk på "vederlag for arbejde i skyldnerens tjeneste" (ej massakrav). Personkretsen är vid (jfr Munch s. 556 ff och Ørgaard s. 156 ff). Förmånsrätten täcker lön (pension) under sex månader före fristdagen. Vidare omfattas dels krav på ersättning för arbetsavtalets avbrytande (dock inte såvitt avser lön m.m. som förfallit till betalning mer än sex månader före fristdagen), dels krav på gottgörelse i den mån uppsägningen eller avbrytandet av arbetsavtalet har ägt rum under de senaste sex månaderna före fristdagen. Även semesterersättning omfattas.

Statens krav på A-skatt som innehållits av gäldenären för anställda är inte förenat med förmånsrätt utan tillhör vad som brukar kallas "simple krav" (se Ørgaard s. 161 f). Har plikten att innehålla skatten uppstått efter konkursbeslutet, behandlas skattefordringen dock som massakrav (U. 1975.27 H).

Leverantörsprivilegiet ger förmånsrätt för en leverantör, som levererat avgiftspliktiga varor till vidareförsäljning, för avgiftsdelen av köpesumman i detaljistens konkursbo. De avgifter varom är fråga räknas upp i § 96 (diverse punktskatter). Leverantörsprivilegiet föreslogs avskaffat av konkurslovsudvalget i dess betänkande Konkursordenen (nr. 423/1966 s. 23 f) och ersatt med en "refusionsordning". Det har emellertid kvarstått tills vidare (se Munch s. 574 f och Ørgaard s. 163 f).

Som har nämnts förut kommer konkursrättens likabehandlingsprincip till uttryck i § 97 beträffande de "simple krav" (se Munch s. 575 f och Ørgaard s. 164).

Av det föregående har framgått att statens skatte- och avgiftsfordringar inte har förmånsrätt. Ett skatteprivilegium gällde emellertid till början av 1969. 1990 lades i Folketinget fram ett lagförslag av Socialistisk Folkeparti om återinförande av förmånsrätten såvitt avser A-skatt och mervärdeskatt (se Lovsforslag nr L 31 Folketinget 1990-91). Avsikten var att stärka möjligheterna att driva in restförda skattebelopp hos näringsidkare. Efter behandling i Retsudvalget, som avgav sitt betänkande den 11 april 1991 och vars majoritet (Det konservative Folkepartis, Venstres, Fremskridtspartiets, Centrum-Demokraternas, Det Radikale Venstres och Kristeligt Folkepartis ledamöter) avstyrkte förslaget mot minoriteten (Socialdemokratiets och Socialistisk Folkepartis ledamöter), drogs förslaget tillbaka före den slutliga behandlingen i Folketinget. Från Socialistisk Folkepartis sida anfördes som argument för partiets ståndpunkt bl.a. att "skatterestancerne" ökat efter 1969. I en bilaga till Retsudvalgets betänkande, vilken innefattar justitsministerns svar på vissa av udvalget framställda spörsmål, återges vissa upplysningar rörande skatteindrivningen vilka härrör från skatteministern.

1974 uppgick sålunda restförda A-skatter till ca 534 miljoner Dkr och restförda momsbelopp till ungefärligen 730 miljoner Dkr. Omräknade till 1991 års penningvärde var talen 1 725 miljoner Dkr respektive 2 362 miljoner Dkr. Den 1 januari 1991 var de restförda A-skatterna 1 586 miljoner Dkr och beloppen för "told/avgift" (vars övervägande del är moms) 2 909 miljoner Dkr.

Insolvensutredningen har från Skatteministeriet (Departementet) i Köpenhamn inhämtat vissa uppgifter om hur avskaffandet av skatteprivilegiet inverkat på statens utdelning i konkurs (1) och om reformens konsekvenser i andra hänseenden, t.ex. för indrivningen av skatter och avgifter (2). I en skrivelse den 3 augusti 1992 har Told- og Skattestyrelsen - till vars uttalanden Skatteministeriet ansluter sig - anfört bl.a. följande. (1) Reformen har medfört att utdelningen till staten har minskat "i det omfang, der ikke er dækning til de simple kreditorer". I en konkurs där tillgångar saknas och som avslutas enligt § 143 DKL har bortfallet av skatteprivilegiet ingen betydelse. Styrelsen har ingen statistik som belyser konkursutdelningen efter reformen. Dansk lag straffbelägger försummelse av arbetsgivare att inbetala innehållen A-skatt vilket har "en vis præventiv virkning". (2) Reformen har medfört att staten "i høj grad må være på vagt overfor store restancer" hos näringsidkare. Om ett företag försummar inbetalning av A-skatt, kan man sätta verksamheten "på permanent incasso", dvs. en särskild övervakning så att innehållen A-skatt inbetalas vid varje "lønindbetaling". Dessutom har man nyligen förkortat kredittiden för moms och andra avgifter. Man har också fått ökad möjlighet till indrivning av restförda belopp hos enskilda näringsidkare genom att det kan företas "løndeholdelse" hos gäldenären under och efter konkurs för A-skatt, moms, avgifter m.m.

En undersökning av resultatet i 392 konkurser avslutade 1986 i Köpenhamn och vissa delar av landet i övrigt (se W.E. von Eyben i Ugeskrift for Retsvaesen 1990 s. 97 ff) visar att utdelning till oprioriterade borgenärer förekom i 173 fall (44,1 %). Dividenden var genomsnittligen 14 % (18,39 % i Köpenhamn), vilket är högre än vid undersökningar på 1960-talet, då den genomsnittligt låg på 10 %. Skattekravens andel av de oprioriterade fordringarna växlade mycket mellan olika domkretsar (från 1,87 % till 50,6 %).

Sist i ordningen betalas *efterställda fordringar* (§ 98), dvs. räntekrav efter konkursbeslutet (utom de i §§ 92-94 nämnda kraven), böter, värdeförverkande och skattetillägg m.m. samt gåvolöften (se Munch s. 576 ff och Ørgaard s. 165 f).

5.1.3 Syftet med betalingsstandsning

Syftet med det lagreglerade institutet betalingsstandsning är som nämnts förut att pröva möjligheterna att undgå konkurs (se Munch s. 97 och Bo von Eyben, Kreditorforfølgning Materiel konkursret, 1990, citerad i det följande *von Eyben*, s. 23 f; jfr Lindencrone-Ørgaard s. 12 ff). Betalingsstandsningsudvalget, som inte gick närmare in på frågan om

regleringens ändamål, förklarade att man övervägt om man skulle ha kvar reglerna om betalingsstandsning eller om man i stället borde bygga ut bestämmelserna om "vilandeförklaring" av konkursansökan. Kommittén hade emellertid fått positiva uttalanden om institutet betalingsstandsning från organisationer som den haft kontakt med. Den erinrade vidare om den belastning som ordet "konkurs" är förbunden med för en gäldenärs ofta små chanser att nå fram till en frivillig uppgörelse. På det insolvensrättsliga området kunde den legalt reglerade betalningsinställelsen enligt kommitténs mening därför också finna "en rimelig placering i de ikke på förhand håbløse tilfælde som et forstadium til rekonstruktioner, moratorier, akkorder m.v.". Kommittén anförde även bl.a.:

> Udvalgets undersøgelse viser, at betalingsstandsning ikke alene anvendes som forstadium til rekonstruktioner, moratorier og akkorder, men at der i et ikke ubetydeligt antal tilfælde sker afvikling og salg af virksomheder under betalingsstandsning, uden at der opnås nogen ordning. Almindeligvis bør det betragtes som uønskværdigt, at betalingsstandsning benyttes til at udsætte et opgør med kreditorerne i tilfælde, hvor skyldneren er uden midler eller chancer for at etablere en tvangsakkord eller tilbyde kreditorerne en frivillig ordning. Som foran nævnt skyldes en del af kritikken mod reglerne om betalingsstandsning tilfælde av denne art. Det er da også udvalgets opfattelse, att det ville være forkert at opretholde regler om betalingsstandsning, som i større omfang tillader eller begunstiger afvikling uden den offentlige kontrol, som konkursreglerne indebærer, medmindre afviklingen sker med kreditorernes accept. Det må imidlertid konstateres, at hel eller delvis afvikling af virksomheder i betalingsstandsningsfasen kan være hensigtsmessig, fordi det herved bliver muligt at handle på gunstigere vilkår end under konkurs. Udvalget har derfor ikke fundet at kunne formulere nogen brugbar skillelinie mellem acceptable og uacceptable afviklinger i betalingsstandsning. Udvalgets forslag om styrkelse af kreditorernes stilling må imidlertid ses også på baggrund af disse overvejelser.

Kommitténs resonemang beträffande behovet av legalt reglerad betalningsinställelse har utsatts för viss kritik. I doktrinen (se Lindencrone-Ørgaard s. 17 ff) har pekats på att kommittén genom att främst markera det möjliga behovet av ökat borgenärsinflytande vänt uppmärksamheten från det dilemma som ligger i å ena sidan önskemålet om en ekonomisk uppgörelse och å andra sidan "konkurshensynet". Kommittén undgick sålunda att ange behovet av reglering i förhållande till de möjliga resultaten av en anmäld betalningsinställelse, dvs. frivillig uppgörelse, tvångsackord, informell avveckling (likvidation) och konkurs. En reglering av betalningsinställelsen "under mottoet om øget kreditorindflydelse" leder då oundvikligen till att institutet orienteras mot konkurs.

Munch (s. 97 ff) erinrar om att betalningsinställelse i hälften av de fall som undersökts av betalingsstandsningsudvalget lett till konkurs. Det bör därför eftersträvas att konkursens huvudprincip om tillgångarnas lika fördelning mellan borgenärerna inte lider för stort avbräck under betalningsinställelse och att gäldenärens ekonomiska ställning såvitt möjligt inte försämras ytterligare. Finns det rimlig utsikt till att fortsatt drift kan göras räntabel och att nödvändigt kapitaltillskott kan skaffas, kan strävan-

dena gå ut på fortsatt drift av verksamheten. Det kan bli tal om ackord, där huvudmassan av fordringarna - vanligen i förbindelse med en avbetalningsplan - sätts ned till samma procentsats, så att driften kan betala den minskade gäldsmassan. Detta kräver antingen samtycke av alla borgenärer eller genomförande av tvångsackord. I sist nämnda fall kan behövligt underlag åstadkommas under en betalningsinställelse. Någon gång kan fortsatt drift ske genom att bara några större borgenärer, som har intresse i att möjliggöra fortsättning av verksamheten, sätter ned sina fordringar. Om räntabel drift är en möjlighet men behövligt driftkapital inte kan skaffas, är det tänkbart att verksamheten kan säljas som "going concern" och att det som inbragts fördelas bland borgenärerna antingen som avbetalning på gäldenärens skuld eller till slutlig betalning av deras krav. Ett "likvidationsackord", där borgenärerna avstår från den del av gälden som inte täcks vid realisation av tillgångarna förekommer oftast i förening med ett betydande tillskott från tredjeman (t.ex. gäldenärens familj). Även om verksamheten varken kan fortsättas eller säljas - framhåller Munch vidare - kan det vara önskvärt att genomföra avvecklingen utan konkurs; härigenom kan eventuellt uppnås något bättre försäljningspris och något mindre omkostnader, och gäldenären undgår den "infami" som kanske ännu är knuten till ordet konkurs.

von Eyben betonar att betalingsstandsning inte är någon insolvensbehandling (von Eyben s. 26, 30 och 33). Det finns inte något "insolvensbo" (någon förmögenhetsmassa) som administreras av något "bostyre" med tanke på utdelning till borgenärerna. Gäldenären behåller i princip rådigheten över sina tillgångar. Betalingsstandsning är inte heller någon form för exekution ("kreditorforfølgning") som ger möjlighet till exstinktion av rättigheter utan sakrättsligt skydd.

5.1.4 Anmälan om betalingsstandsning

En gäldenär som anser sig inte vara i stånd att uppfylla sina förpliktelser kan anmäla, att han har inställt sina betalningar (§ 10 Stk. 1 DKL). Man kan naturligen också utan sådan anmälan ställa in betalningarna - man talar då om "stille" betalingsstandsning. Reglerna i DKL rör bara *anmäld* betalningsinställelse.

Både fysiska och juridiska personer kan anmäla betalingsstandsning. Lagen uppställer ingen begränsning i fråga om vilka rättssubjekt som kan göra sådan anmälan, utan denna fråga får vid tvekan avgöras på samma sätt som vid konkurs (jfr Munch s. 111 och Lindencrone-Ørgaard s. 27 f). Det finns inte heller någon inskränkning till näringsidkare (jfr beträffande gäldenärskretsen vid gældssanering SOU 1990:74 s. 113 ff). Bara gäldenären kan göra anmälan. Denna är frivillig (jfr Munch s. 100 f och Lindencrone-Ørgaard s. 29). Anmälan offentliggörs inte (se § 9).

Anmälan om betalingsstandsning görs hos skifteretten på det ställe varifrån gäldenärens näringsverksamhet utövas (§ 3 Stk. 1 DKL). Skifteretten prövar om ansökan har gjorts vid rätt forum. Den tillser också att

föreskriven avgift (500 Dkr) betalts och att anmälan uppfyller de formella krav som gäller (se § 10 Stk. 2). I det senare hänseendet föreskrivs att gäldenären skall ange vem som skall förordnas till "tilsyn" (god man) under betalningsinställelsen och att anmälan skall innehålla en förklaring från den föreslagna att han är villig att åta sig uppdraget och uppfyller de krav som gäller för en sådan uppdragstagare enligt § 238 (frihet från jäv etc.). Det är viktigt att anmälan verkligen uppfyller den nu berörda föreskriften; gör den inte det, är den utan verkan. En anmälan kan alltså inte kompletteras på denna punkt (se 1983 års danska betänkande s. 47).

Enligt § 11 Stk. 3 kan skifteretten på begäran av tilsynet bestämma att säkerhet skall ställas för omkostnaderna vid tilsynets verksamhet. Skifteretten kan också "undtagelsevis" bestämma att omkostnader som inte täcks av gäldenärens medel skall betalas av staten (se vidare Munch s. 118 f). Det är enligt uppgift ovanligt att § 11 Stk. 3 tillämpas.

Skifteretten prövar inte huruvida gäldenären har sakligt fog för sin anmälan. Betalingsstandsningsudvalget avvisade tanken på en sådan offentlig kontroll (se 1983 års danska betänkande s. 11 och Lindencrone-Ørgaard s. 29 f). Avgörande är alltså att gäldenären anser sig vara insolvent (von Eyben s. 25). Det har antagits att betalingsstandsning ger "en næsten uafbeviselig formodning" för att gäldenären är insolvent (se Munch s. 101 f).

Den dag då skifteretten tar emot anmälan om betalingsstandsning är i princip att räkna som fristdag vid bl.a. återvinning (§ 1 Stk. 1; se Munch s. 65 f och Lindencrone-Ørgaard s. 21 ff).

5.1.5 Exekutiva åtgärder under betalingsstandsning, m.m.

Betalingsstandsning medför som huvudregel hinder för utmätning av och kvarstad ("arrest") på gäldenärens egendom (se § 16 Stk. 1). DKL skiljer här mellan fordringar med panträtt och fordringar utan sådan rätt. Borgenärer med panträtt kan trots betalingsstandsning begära specialexekution i gäldenärens egendom. Undantag gäller dock för pantfordringar som kan återvinnas. Beträffande sådana fordringar och fordringar utan pantsäkerhet inträder skydd mot utmätning automatiskt genom anmälan om betalningsinställelse (se Munch s. 112 f och 151 ff). Gäldenärens egendom får inte heller "tages til brugeligt pant" (jfr. även avsnitt 5.1.2).

De nuvarande reglerna om utmätningsförbud m.m. innefattar en viktig ändring i förhållande till de ursprungliga bestämmelserna om betalingsstandsning (se Munch s. 152 och Lindencrone-Ørgaard s. 68). Tidigare fanns inte något automatiskt exekutionshinder, bara efter beslut av skifteretten. Och ett sådant beslut kunde endast innefatta rådighetsinskränkning och förbud mot exekutiv försäljning, inte hinder mot utmätning som sådan. Inte heller den som innehar en ej återvinningsbar pantfordran har en ovillkorlig rätt att ta panten i anspråk på exekutiv väg. Enligt § 16 a Stk. 1 kan skifteretten "såfremt det må anses for nødven-

digt af hensyn til betalingsstandsningens formål" bestämma att utmätning m.m. inte får företas på grundval av pantfordringar som ej kan återvinnas i händelse av konkurs. Det krävs emellertid att gäldenären med gode mannens samtycke gör framställning härom. Syftet med denna befogenhet för skifteretten (som infördes i det för folketinget framlagda förslaget se Lovforslag nr. L10 Folketinget 1983-84 s. 20) är att tillgodose gäldenärens intresse i att söka nå en uppgörelse med alla borgenärer genom betalningsinställelsen. Med tanke härpå har det ansetts efter omständigheterna kunna vara rimligt att också borgenärer med icke återvinningsbar panträtt i gäldenärens egendom avskärs från att begära specialexekutiva åtgärder. Meddelar skifteretten ett beslut av nu berört slag skall också bestämmas hur amorteringar på pantfordringarna skall ske (se § 16 a Stk. 2).

I § 16 Stk. 1 ingår även en regel om kvittning vid betalningsinställelse. Enligt denna kan krav som gäldenären förvärvar under betalingsstandsningen inte kvittas mot fordringar på gäldenären vilka har förvärvats före fristdagen. Regeln gäller alla slags krav. Den har införts med hänsyn till utgången i ett rättsfall (U.1982.538 H) där det godtogs att tullväsendet kunde kvitta fordringar som uppstått före betalingsstandsningen mot gäldenärens krav på ingående mervärdeskatt, som uppkommit vid verksamhetens fortsatta drift under betalningsinställelsen (se Munch s. 164 och Lindencrone-Ørgaard s. 84 f). Enligt Munch (s. 165) utesluter regeln i § 16 Stk. 1 inte kvittning mellan två fordringar som har uppkommit under betalingsstandsningen. I fråga om kvittning får vidare hänvisas till 1983 års danska betänkande (s. 27 ff) och a.a. av Munch och Lindencrone-Ørgaard.

Under folketingsbehandlingen 1984 togs in en bestämmelse om säkerställande av lönekrav under betalingsstandsning (§ 16 b). Betalingsstandsningsudvalget hade inte ansett en sådan bestämmelse nödvändig och hänvisade bl.a. till att borgenärernas ställning stärktes på olika sätt genom dess förslag (se 1983 års danska betänkande s. 36 f). Enligt bestämmelsen kan arbetstagare som betalas periodvis i efterskott kräva att gäldenären ställer betryggande säkerhet för "det til enhver tid først forfaldende vederlag, for så vidt det vedrører tiden efter anmeldelsen af betalingsstandsning". För veckoavlönad skall säkerheten alltså täcka en veckas lön och för månadsavlönad en månadslön. På förfallodagen skall det förfallna beloppet betalas och säkerhet ställas för nästa period (se Munch s. 174).

Begärd säkerhet skall ställas inom 14 dagar eller, om tiden för arbetstagarens prestation mot gäldenären redan kommit, utan oskäligt uppehåll. Ställs inte säkerhet kan arbetstagaren säga upp arbetsavtalet.

I § 16 c ingår som har berörts förut vissa regler om ömsesidigt bindande avtal vid betalingsstandsning. Motsvarande - mer utförliga - regler vid konkurs finns i §§ 53-63 DKL. Dessa senare regler anses inte utan vidare analogt tillämpliga vid betalningsinställelse (se Munch s. 351 och Lindencrone-Ørgaard s. 100).

Innehållet i § 16 c fanns vid tillkomsten av DKL i dess § 14 men flyttades vid 1984 års reform till sin nuvarande plats. Paragrafen kom-

pletterar köprättsliga bestämmelser om säljarens s.k. stoppningsrätt (se Munch s. 177). Enligt dessa kan en konkursgäldenärs medkontrahent innehålla sin prestation, om gäldenären inte har uppfyllt sin förpliktelse vid konkursens början. Har godset då avsänts från "leveringsstedet", kan säljaren i stället hindra att det lämnas ut till konkursboet, till dess att säkerhet ställs för motprestationens riktiga fullgörande (se vidare § 54 DKL).

Reglerna i § 16 c är uppdelade på två stycken, det första innehållande en allmän regel om rätt för gäldenärens medkontrahent att kräva tillbaka sin prestation och det andra innehållande en föreskrift för det fallet att gäldenären har förfogat över prestationen och senare försätts i konkurs. Stk. 1 förutsätter för sin tillämpning att gäldenären skall utge vederlag för prestationen. Denna kan bestå i pengar (se Munch s. 178). Vidare förutsätts att prestationen har fullgjorts efter det att anmälan om betalingsstandsning gjorts hos skifteretten. Det blir här av betydelse om gäldenärens medkontrahent kände till betalningsinställelsen när han fullgjorde sin prestation. Var så inte fallet, har han i princip rätt att kräva tillbaka denna. Kände han däremot till betalningsinställelsen, blir hans rätt i nyss nämnda hänseende beroende av omständigheterna (se Munch s. 178 f). Oavsett hur det förhåller sig härmed, bortfaller medkontrahentens rätt, om tilsynet godkänner ("tiltræder") avtalet. Detsamma gäller, om tiden för gäldenärens fullgörelse inte inträtt och denne på begäran ställer säkerhet för vederlaget.

Stk. 2 behandlar den situationen att gäldenären har förfogat ("rådet") över prestationen så att denna inte kan återlämnas. Det spelar ingen roll hur förfogandet skett. Det kan t.ex. ha ägt rum genom förbrukning eller vidareförsäljning. Det förutsätts endast att prestationen inte kan återlämnas i väsentligen oförändrat skick. Kommer gäldenären i detta läge i konkurs, svarar konkursboet för vederlaget enligt § 94 punkt nr 2. Är det boet som har förfogat över godset, faller vederlagskravet i stället under § 93 punkt nr 3.

5.1.6 Tilsynets ställning, m.m.

Ett "tilsyn" (en god man) skall alltid utses vid betalingsstandsning. Det skall ske "straks ved anmeldelsens modtagelse" (§ 11 Stk. 1 DKL). Gode mannen anses böra ha samma kvalifikationer som en kurator (förvaltare) vid konkurs. Det krävs inte att gode mannen är advokat, men så är ofta fallet (se Munch s. 115). Det är alltid skifteretten som utser "tilsyn". Gode mannen kan alltså inte väljas av borgenärerna såsom gäller i fråga om en kurator vid konkurs. Det är dock av vikt att gode mannen har borgenärernas förtroende, eftersom han särskilt skall värna deras intressen (jfr Munch s. 116). Skifteretten är inte bunden vid gäldenärens förslag till god man. Är gäldenären missnöjd med skifterettens beslut om "tilsyn", kan han överklaga beslutet eller ta tillbaka sin anmälan (jfr § 16 e Stk. 1). Skifteretten kan också utse mer än en god man, t.ex. jämsides med den föreslagna en bransch- eller redovisningskunnig person.

Någon allmänt formulerad bestämmelse om vad gode mannens uppgift är finns inte. I lagtexten finns däremot på olika ställen regler som i mera begränsade hänseenden anger vad som åligger "tilsynet". Gode mannen skall sålunda inom en vecka efter förordnandet sända ut ett meddelande om betalningsinställelsen till samtliga kända borgenärer samt en kopia till skifteretten (§ 12 DKL). Vid meddelandet skall fogas gäldenärens senast föreliggande årsredovisning eller utdrag härav. Meddelandet skall vidare innehålla 1) upplysningar om gäldenärens viktigaste tillgångar och skulder samt såvitt möjligt en borgenärsförteckning med uppgift om ställda säkerheter, 2) upplysning om hur gäldenären skött sin bokföring, 3) en redogörelse för orsakerna till och ändamålet med betalningsinställelsen samt 4) upplysning om tidpunkten för det borgenärssammanträde som enligt § 11 Stk. 2 skall hållas inom tre veckor från det att skifteretten tog emot anmälan om betalningsinställelse. Till gode mannens uppgifter hör vidare att - om det utsetts ett "kreditorudvalg" (se vidare under 5.1.7) - fortlöpande hålla detta underrättat om betalningsinställelsens förlopp (§ 14 Stk. 2).

Som har berörts förut behåller gäldenären rådigheten över sina tillgångar under betalingsstandsning. Tilsynet kan alltså handla på gäldenärens vägnar bara med stöd av en uttrycklig eller underförstådd fullmakt (Munch s. 139 f). Förhållandet mellan tilsynet och gäldenären uttrycks i § 15 Stk. 1 på det viset att gäldenären inte får företa dispositioner av väsentlig betydelse ("væsentlig betydning") utan samtycke av tilsynet. Betalning av gäld får ske bara i överensstämmelse med förmånsrättsordningen eller om betalning är nödvändig för att undvika förlust.

Kravet på tilsynets samtycke bör ses i samband med reglerna om förmånsrätt i § 94 punkt nr. 2 (se härom avsnitt 5.1.2). Samtycke av tilsynet är en förutsättning för sådan förmånsrätt. Det betyder att samtycke kan behöva inhämtas även i fråga om rättshandlingar som inte är av "væsentlig betydning", t.ex. när en medkontrahent kräver förmånsrätt för att ingå ett avtal med gäldenären (Munch s. 141). Frågan om samtycke kan också få betydelse vid prövning av om en rättshandling kan återvinnas vid en efterföljande konkurs. Enligt § 72 Stk. 3 DKL kan en betalning eller disposition som godkänts av ett tilsyn inte återvinnas, såvida inte tilsynet uppenbart har överskridit sina befogenheter. Tredje man skall kunna lita på ett samtycke av tilsynet (Munch s. 481).

Rättsverkan av bristande samtycke är i första hand att förmånsrätt enligt § 94 punkt nr. 2 inte uppnås. Huruvida transaktionen kan återvinnas blir beroende av omständigheterna (jfr. § 72). En disposition utan samtycke blir alltså inte utan vidare ogiltig (Lindencrone-Ørgaard s. 88). Jfr även vad som sägs i avsnitt 5.1.8 om upphörande av betalingsstandsning.

I fråga om förhållandet mellan gäldenären och tilsynet bör vidare påpekas att gäldenären skall "aflægge regnskab" för gode mannen (§ 15 Stk. 2). Denne kan utse sakkunnigt biträde (§ 15 Stk. 3). I förhållande till ett "kreditorudvalg" är gode mannen skyldig att i förväg lämna underrättelse om påtänkta, "særlig væsentlige dispositioner" (§ 15 Stk. 4). En

motsvarande underrättelseplikt gäller i förhållande till borgenärerna i gemen. Gode mannen har i övrigt också pålagts att ta ställning i olika spörsmål rörande gäldenärens verksamhet (se översikt hos Munch s. 137 ff) och att t.ex. anmäla om det visar sig att betalningsinställelsen bör upphöra (§ 16 d Stk. 2).

Som exempel på dispositioner "av väsentlig betydelse" har nämnts större varuinköp som inte är ett led i den dagliga affärsverksamheten, försäljning av fast egendom eller värdefulla maskiner, nedläggning av produktion och utarrendering av egendom (se Munch s. 140 ff och Lindencrone-Ørgaard s. 87 f). Uttrycket "særlig væsentlige dispositioner" kommenterades inte närmare i förarbetena (jfr 1983 års danska betänkade s. 18 f och 50). Munch (s. 145) menar att underrättelseplikten är densamma som gäller enligt § 115 DKL för en kurator i konkurs i förhållande till ett i sådant sammanhang utsett "kreditorudvalg", dvs. skyldigheten att underrätta avser alla "viktigere dispositioner". Som exempel nämns försäljning och pantsättning av fast egendom, förhandlingar om försäljning av rörelse, påbörjande av process, som inte gäller enbart inkassering av fordran, och förlikning av större betydelse (se även Lindencrone-Ørgaard s. 90 ff).

I § 16 c finns särskilda regler rörande ömsesidigt förpliktande avtal där gäldenärens medkontrahent fullgör sin prestation under den förres betalningsinställelse. Reglerna har berörts i avsnitt 5.1.5, vartill får hänvisas.

5.1.7 Borgenärernas ställning

Som har berörts redan utgjorde förstärkningen av borgenärernas ställning ett huvudinslag vid 1984 års betalingsstandsningsreform. Härvidlag bör ytterligare nämnas följande.

Den skyldighet att informera borgenärerna om betalingsstandsningen som enligt § 12 åvilar tilsynet gällde förut gäldenären. Då fanns inte heller skyldighet att lämna de förhandsupplysningar om gäldenärens ekonomiska ställning som nu är föreskrivna (se vidare Munch s. 120 ff och Lindencrone-Ørgaard s. 31 ff).

Reglerna om ett obligatoriskt borgenärssammanträde inom tre veckor från det att skifteretten fick anmälan om betalningsinställelsen (§ 11 Stk. 2) har i förarbetena betecknats som borgenärernas "viktigste grundlag for at få indflydelse på forløbet af en betalingsstandsning" (se 1983 års danska betänkande s. 17, Munch s. 117 och Lindencrone-Ørgaard s. 33 f). Sammanträdet tjänar främst syftet att ge borgenärerna möjlighet att ta ställning till om det finns skäl att låta betalningsinställelsen fortsätta (se § 13 Stk. 1). Borgenärerna har dock inte beslutanderätt. Skifteretten leder sammanträdet och kan meddela beslut om betalningsinställelsens upphörande (jfr § 16 d). Sammanträdet anses vara offentligt (se Munch s. 126).

Frågan om betalningsinställelsens upphörande hänger samman inte bara med bedömningen av föreliggande upplysningar om gäldenärens

ekonomiska situation utan också med gäldenärens samarbetsvilja. I § 13 Stk. 2 anges att - om gäldenären uteblir från borgenärssammanträdet utan laga förfall - skifteretten har att besluta om betalingsstandsningens upphörande. Bestämmelsen, som inte fanns med i 1983 års danska betänkande, infördes genom förslaget till folketinget (se Lovforslag nr. L 10 Folketinget 1983-84 s. 19) och motiverades av en önskan att det på borgenärssammanträdet skulle ges möjlighet att ställa frågor till gäldenären för att belysa orsakerna till betalningsinställelsen och syftet med denna (se även Munch s. 127 f).

Skall betalningsinställelsen fortsätta kan vid borgenärssammanträdet tas upp även frågan om utseende av ny god man (§ 13 Stk. 3). Munch påpekar att det vanligen är gäldenärens advokat som från början utsetts till god man (Munch s. 129). Det kan ofta göra spörsmålet om ändring av godmansförordnandet aktuellt. Skifteretten tar dock upp frågan bara på begäran, dvs. normalt från borgenärssidan. Skifterettens beslut kan överklagas.

Ett ytterligare spörsmål som kan komma upp på borgenärssammanträdet är utseende av ett "kreditorudvalg" (borgenärskommitté). Systemet med ett sådant "udvalg", vilket har en motsvarighet vid konkurs (§ 114 DKL), kom till vid 1984 års reform. Det skedde för att skapa möjlighet till en bättre kontakt mellan gode mannen och borgenärerna och till en större insyn från dessas sida (se 1983 års danska betänkande s. 19 och 54). Beslut om utseende av en borgenärskommitté fattas av skifteretten (se § 14 Stk. 1) på begäran av en borgenär (eventuellt löneborgenär), gäldenären eller gode mannen. Högst tre personer får ingå i kommittén. I verksamhet med mer än 25 anställda har en företrädare för de anställda rätt till inträde i kommittén, som i så fall får bestå av högst fyra medlemmar. Har en kommitté utsetts, skall gode mannen som nämnts förut fortlöpande hålla den underrättad om betalingsstandsningens förlopp (§ 14 Stk. 2).

En borgenärskommitté kan ha två rätt olika funktioner. Den ena är att ge visst bistånd till gode mannen genom att tillföra exempelvis branschkännedom som denne inte har. Den andra är att kontrollera gode mannen. Det är bara den senare funktionen som behandlas i lagtexten. Den nyss nämnda underrättelseplikten för gode mannen är ett stöd för kreditorudvalgets kontrollmöjligheter. Det följer av udvalgets uppgifter att gode mannen, om inte alldeles speciella skäl talar mot det, bör tillmötesgå udvalgets önskan om ytterligare upplysningar (se Munch s. 134). Som har berörts i avsnitt 5.1.6 föreskrivs i § 15 Stk. 4 att udvalget i förväg skall underrättas om "særlig væsentlige dispositioner". Underrättelseplikten är i och för sig absolut, men det krävs inte udvalgets samtycke till en viss disposition (se Munch s. 145).

En borgenärskommitté av nu behandlat slag har inte mandat att binda borgenärskollektivet (se Lindencrone-Ørgaard s. 66). Det anses följa av reglerna i § 15 Stk. 5 om krav på att vissa dispositioner skall godkännas vid ett särskilt borgenärssammanträde. Av detta lagrum framgår att om en fjärdedel av kända borgenärer utan säkerhetsrätt gör invändning mot genomförandet av sådana påtänkta dispositioner som sägs i § 15 Stk. 4

(se ovan under 5.1.6) får dessa genomföras bara om gode mannen inkallar borgenärerna till ett sammanträde och flertalet av de närvarande godkänner dispositionerna. Vilka dispositioner lagrummet syftar på är inte helt klart, eftersom § 15 Stk. 4 i fråga om skyldigheten att förelägga borgenärerna vissa väsentliga dispositioner inte tar med sådana som är "nødvendige af hensyn till beværelsen af skyldnerens virksomhed, rimelig væretagelse af fordringshavernes fælles interesser i øvrigt eller erhvervelsen af dagliglivets fornødenheder". Munch (s. 146 f) antar att omläggning av hela produktionen, anskaffande av ny maskinpark och försäljning av hela verksamheten hör till dispositioner som gode mannen skall underrätta borgenärerna om i förväg och därför också till de åtgärder som kan kräva godkännande av borgenärerna vid ett sammanträde enligt § 15 Stk. 5. Lindencrone-Ørgaard (s. 92 f) menar att underrättelseplikten visavi borgenärerna på grund av vissa uttalanden i 1983 års danska betänkande (s. 50) kan "i mange tilfælde blive forvandlet til en skueret".

Formerna för hur ett sådant borgenärssammanträde som avses i § 15 stk. 5 skall gå till är inte närmare reglerade i lagtexten. En invändning från en borgenärsminoritet kan ske såväl skriftligen som muntligen. Har gode mannen sänt ut underrättelse enligt § 15 Stk. 4, skall invändningen ha "kommit fram" till gode mannen inom sju dagar från underrättelsens avsändande (se vidare Munch s. 148 f). Vid beräkningen av borgenärsminoritetens storlek är fordringarnas belopp avgörande; en enstaka borgenär med en fordran motsvarande minst 25 % av gäldenärens samlade skulder (utan säkerhetsrätt) kan alltså göra en invändning mot viss disposition och därmed påkalla godkännande på borgenärssammanträde. Alla borgenärer skall kallas till detta. Förkastas dispositionen, får gode mannen inte genomföra den. Om han ändå gör det, har medkontrahenten sannolikt inte rätt till skadestånd av borgenärerna, om han kände till eller borde känna till deras inställning (se Munch s. 149).

5.1.8 Betalingsstandsningens upphörande

I § 16 d DKL ingår regler om att skifteretten under viss förutsättning kan bestämma att betalingsstandsningen upphör. Med "betalingsstandsning" menas härvid anmäld betalningsinställelse (se Munch s. 181 f). De aktuella förutsättningarna är: 1) att betalingsstandsningen saknar ett rimligt ändamål, 2) att gäldenären inte samarbetar lojalt eller 3) att det i övrigt inte på betryggande sätt arbetas på att uppnå en samlad uppgörelse med borgenärerna. Förutsättningen 1) kan vara för handen om det saknas utsikt till underhandsackord eller genomförande av tvångsackord. Förutsättningen 2) kan föreligga om gäldenären upprepade gånger företar dispositioner utan samråd med gode mannen eller om han undanhåller viktiga upplysningar om sin ekonomi. Förutsättningen 3) syftar på både gäldenärens och gode mannens sätt att förhålla sig. Till reglerna i paragrafens första stycke är fogade bestämmelser om viss

underrättelseplikt för gode mannen (Stk. 2) och kommunikationsplikt för skifteretten före dess avgörande (Stk. 3).

Medan upphörandegrunderna i § 16 d är beroende av en skönsmässig bedömning upptas i § 16 e vissa "automatiska" upphörandeanledningar. Dessa är

1) att gäldenären återkallar sin anmälan,
2) att förhandling om tvångsackord öppnas,
3) att beslut om inledande av gäldsanering meddelats,
4) att gäldenären försätts i konkurs samt
5) att tre månader gått från fristdagen.

I det sista fallet (p. 5) kan skifteretten "under ganske særlige omstændigheder" förlänga fristen med högst tre månader åt gången, om gäldenären begär det före fristens utgång (Stk. 2). Fristen kan dock inte förlängas längre än totalt ett år från fristdagen. I bestämmelsen anges vissa formkrav för tillämpningen. Gäldenärens begäran skall vara skriftlig och redogöra för skälen för förlängning. Gode mannen skall yttra sig skriftligen liksom kreditorudvalget, om ett sådant tillsatts. Skifteretten har möjlighet att kalla borgenärerna till ett sammanträde i saken.

Fristen för förlängning har vid 1984 års reform förlängts från två till tre månader. Enligt betalingsstandsningsudvalgets mening var det en olämplig ordning att vid behov av längre frist än totalt fem månader förena en betalningsinställelse med vilandeförklaring av konkursansökan (se härom under 5.1.10), något som tidigare inte var ovanligt. Man förordade därför en maximal frist på 12 månader för betalingsstandsning (se 1983 års danska betänkande s. 33 ff). Det nya förlängningssystemet har kritiserats av Lindencrone-Ørgaard, som bl.a. menar att det skapar rättsosäkerhet och inte grundas på någon analys av betalningsinställelsens förhållande till ackord, informell avveckling och konkurs (se Lindencrone-Ørgaard s. 39 ff).

5.1.9 Förfarandet hos skifteretten

Som framgår av tidigare avsnitt har skifteretten flera funktioner vid betalingsstandsning. Skifteretten har sålunda att registrera gäldenärens anmälan och därvid kontrollera att den uppfyller vissa formella krav (se §§ 7 och 10). Skifteretten skall utse tilsyn (§ 13 Stk. 3). Vidare skall skifteretten på begäran utse en borgenärskommitté (§ 14). Den leder det obligatoriska borgenärssammanträdet (§ 13). Den fattar beslut angående exekutionshinder (§ 16 a). På skifteretten ankommer även att besluta i frågor om betalingsstandsningens upphörande (§§ 16 d och e).

För skifterettens befattning med betalingsstandsning gäller därutöver ett antal allmänna regler som är delvis gemensamma för olika insolvensrättsliga förfaranden, t.ex. § 1 (fristdag), §§ 3-4 (forum), § 238 (god man m.m.), § 239 (arvode till god man) och §§ 240-249 (förfaranderegler).

Kostnaden för god man betalas av boet (se § 239 Stk. 4). Skifteretten bestämmer ersättningen utifrån en konkret värdering i det enskilda fallet

(se Munch s. 844 ff. (§ 239 Stk. 1). Skifteretten har att ta hänsyn till arbetets omfattning och boets beskaffenhet, det med arbetet förbundna ansvaret och det under de givna omständigheterna uppnådda resultatet (jfr Munch s. 844 ff). Beträffande ställande av säkerhet för tilsynskostnaden se avsnitt 5.1.4.

Vid konkurs har god man förmånsrätt för sin fordran på ersättning enligt § 94 punkt nr. 1 se avsnitt 5.1.2).

5.1.10 Vilandeförklaring av konkursansökan

En möjlighet att vilandeförklara en konkursansökan har funnits sedan 1927. Nuvarande regler härom tillkom vid 1984 års reform (se 1983 års danska betänkande s. 33 ff och 56) och återfinns i § 24 DKL. Huvuddragen av reglerna är följande.

Om gäldenären söker nå en uppgörelse ("ordning") med borgenärerna kan på gäldenärens begäran skifterettens avgörande rörande en konkursansökan förklaras vilande, såvida skifteretten finner att det finns "rimelig udsikt til, at en ordning kan opnås" (§ 24 Stk. 1). Samtidigt med sin begäran skall gäldenären föreslå en person som skall förordnas som tilsyn under uppskovet och ge in en förklaring från denne att han är villig åta sig uppdraget och uppfyller betingelserna i § 238 (frihet från jäv m.m.). Beslutar skifteretten om uppskov enligt Stk. 1, tillämpas reglerna i §§ 11-16 d (Stk. 2). Uppskov kan medges intill tre månader. Reglerna om förlängning av tid för betalningsinställelse i § 16 e Stk. 2 tillämpas även vid uppskov med konkurs. Återkallas eller avslås en konkursansökan efter det att uppskov har medgetts eller förlänger skifteretten fristen, skall tilsynet inom en vecka underrätta alla kända fordringshavare (Stk. 3).

Det är alltså i princip samma fristregler vid betalingsstandsning som vid uppskov med konkurs (jfr Munch s. 229). Som har nämnts förut har förlängningssystemet utsatts för kritik (se avsnitt 5.1.8). Munch framhåller att om konkursansökningen inte föregåtts av betalningsinställelse kan det ofta vara naturligt att börja med en kort frist för att åstadkomma nödvändigt räkenskapsunderlag m.m. Därefter kan det sättas ut en frist för att utarbeta ett förslag till uppgörelse och slutligen en frist för att klargöra borgenärernas inställning.

5.1.11 Statistiska uppgifter om betalingsstandsning, m.m.

Insolvensutredningen har vid sina kontakter med det danska Justitsministeriet, skifteretten vid Sø- og Handelsretten och advokater med erfarenhet som tilsyn vid betalingsstandsning fått del av olika synpunkter på den praktiska tillämpningen av de danska reglerna. Sammanfattningsvis har upplysts följande.

Antalet anmälda betalningsinställelser efter 1984 års reform har hållit sig omkring 1 000 - 1 500 årligen (se bilaga 11). Några säkra uppgifter om vad betalningsinställelserna har resulterat i finns dock inte. Det är inte så vanligt att resultatet blir en frivillig överenskommelse (i vart fall inte när det finns fler än 20-30 borgenärer). Vanligast är att gäldenären försätts i konkurs, därnäst att tvångsackord genomförs. Betalingsstandsning används ibland som ett moratorium för att gäldenären skall få ordning på sin ekonomi. I "en hel del fall" kommer någon form av rekonstruktion till stånd, ibland dock på det viset att "den gode delen" av gäldenärens verksamhet säljs till ett nytt bolag. Det är vanligt att önskemålet om rekonstruktion stupar på att gäldenären inte kan få bankgaranti för löner och kostnader.

Beträffande utfallet av tidigare regler om betalingsstandsning hänvisas till 1983 års danska betänkande (s. 8 och 63-71).

Betalingsstandsning kommer ofta till stånd för sent. En orsak till det kan vara att gäldenärerna anser att kunderna försvinner, om man inleder betalingsstandsning. Många gånger är det revisorerna som tar initiativ till betalningsinställelse, däremot sällan bankerna. "Tyst" betalningsinställelse förekommer någon gång av det skälet att företaget är beroende av auktorisation för verksamheten, t.ex. ett vaktbolag.

En anmälan om betalingsstandsning är offentlig på det viset att alla som har ett rättsligt intresse, dvs. borgenärerna, kan få besked av skifteretten om anmälan och om vem som har utsetts till tilsyn (§ 9 DKL). Anmälan kungörs inte. Ibland kan en betalningsinställelse ha så stort samhällsintresse att även massmedia skall få del av uppgifter om saken.

I praktiken är det tilsynet som under betalingsstandsningen träffar alla "överordnade" avgöranden i samarbete med gäldenären. I början av betalingsstandsningen redogör tilsynet för gäldenären hur denne skall förhålla sig. Ofta får denne en skriftlig instruktion av det slag som förekommer även i Sverige (se avsnitt 3.3.1.2). Gäldenären samarbetar oftast med tilsynet. Det förekommer sällan att det anmäls bristande samarbetsvilja till skifteretten (§ 16 d Stk. 1 nr 2).

Tilsynet ses som borgenärernas representant. Han orienterar dessa genom någon form av cirkulärskrivelse. Normalt kommer inte så många till det i § 11 Stk. 2 föreskrivna sammanträdet ("treveckorsmötet"). Vanligen infinner sig huvudleverantörerna, någon från tullväsendet och möjligen någon panthavare eller leasegivare.

Det är inte så vanligt att ett kreditorudvalg utses. Ett sådant udvalg brukar utses när det behövs fackman som hjälp åt tilsynet eller det finns motstridande borgenärsintressen. Staten brukar inte delta i kreditorudvalg. I så fall är det kammaradvokaten som företräder staten.

Bestämmelserna i § 16 a om förbud mot utmätning m.m. på begäran av panthavare och bestämmande av tid för amortering på pantfordringar har ingen praktisk tillämpning. Vanligen träffar panthavare överenskommelse med tilsynet. Täcker panten fordringen, skall löpande amorteringar betalas. Är det oklart om panten räcker till, kan särskild värdering bli nödvändig.

Arbetstagarna kräver alltid säkerställelse av lön. Fackföreningarna sänder ut information om betalingsstandsning till sina medlemmar. - Det förekommer inte att arbetstagare kräver att få med en företrädare i kreditorudvalg.

Tre veckor är i de flesta fall tillräckliga för att avgöra om en betalingsstandsning är en framkomlig väg eller om förfarandet skall stoppas. Redan då kan man se om det finns en rekonstruktionsmöjlighet. Det händer att tilsynet hos skifteretten begär att betalingsstandsningen skall upphöra. Då beror det för det mesta på att gäldenärens ekonomi är så dålig att det inte går att fortsätta verksamheten under en tremånadersperiod. Betalingsstandsning missbrukas ej så mycket som konkurs. Vill gäldenären inte begära sig i konkurs, blir det borgenärernas sak.

Skifteretten har en tillbakadragen roll under betalingsstandsningen. Det är väsentligen en formell funktion. Vid "treveckorsmötet" prövar rätten om betalningsinställelsen skall fortlöpa under tre månader. Om ingen borgenär opponerar sig, varar den åtminstone tre månader. Det förekommer sällan problem med att ta ställning till om en betalingsstandsning skall fortsätta.

Fördelen med betalingsstandsning är att det ger andrum och är den enda verkliga möjligheten att undersöka möjligheten till rekonstruktion. Vanligen krävs dock viss förlängning för att rekonstruktion skall lyckas. Det förekommer sällan att förlängning begärs upp till ett år. Rekonstruktion under konkurs kan ske på så sätt att verksamheten säljs till ett nytt bolag. Då krävs skifterettens samtycke.

Vilandeförklaring ("udsættelse") av konkurs används ganska ofta, bl.a. i inkassosyfte. För gäldenären spelar det mindre roll om man väljer den vägen eller betalningsinställelse.

Borgenärerna har främst intresse av att få reda på dividenden och få resterande belopp avskrivet. Sedan vill de få saken ur världen så fort som möjligt - framtiden är viktigast!

5.1.12 Vidaredrift av konkursgäldenärs rörelse

DKL innehåller inga närmare bestämmelser om i vad mån en konkursgäldenärs verksamhet får fortsättas under konkursen. Följande regler bör dock anmärkas i sammanhanget. Enligt § 109 Stk. 2 ankommer det på skifteretten att efter samråd med interimsförvaltaren ("den midlertidige bestyrer") bestämma i vad mån gäldenärens näringsverksamhet tills vidare skall fortsättas. DKL innehåller inte någon presumtion för att driften skall upphöra (se Munch s. 600). I § 114 Stk. 4 ges en regel om att skifteretten kan för boets räkning anta en affärskunnig medhjälpare till konkursförvaltaren. Enligt Munch (s. 614) kan en sådan medhjälpare särskilt vara till gagn vid fortsatt drift av gäldenärens verksamhet men också vid besvarande av spörsmålet, *om* denna skall fortsättas eller avvecklas. Det åvilar formellt konkursförvaltaren att förestå driften av verksamheten, om denna fortsätts (§ 115 Stk. 1). Den dagliga ledningen

överlåts dock vanligen till en av boet anställd fackman eller eventuellt den av skifteretten utsedde medhjälparen (se Munch s. 618).

Avsaknaden av närmare regler om i vilka situationer konkursgäldenärens rörelse får fortsättas bör ses i samband med DKL:s bestämmelser om konkursförvaltarens ansvar gentemot borgenärerna och inför skifteretten. Här kan hänvisas till exempelvis § 115 Stk. 2 (informationsplikt mot ett "kreditorudvalg"), § 119 (inkallande till "skiftesamling") och § 125 (redovisningsplikt i förhållande till skifteretten).

5.1.13 Lönegaranti

I Danmark finns ett system med lönegaranti vid konkurs, Lønmodtagernes Garantifond, som tillkom 1972. Systemet, vilket numera regleras i en lag från 1988, innebär att Garantifonden prövar om medel skall betalas ut. Det innefattar liksom det svenska att fonden inträder i arbetstagarens rätt mot konkursgäldenären. Fonden träder i funktion också om gäldenärens verksamhet har upphört utan konkurs och arbetsgivaren inte kan betala de förmånsberättigade lönekraven. Betalingsstandsning medför således inte i sig att lönegarantin träder i funktion. Garantin, vilken inte täcker massakrav, var 1991 maximerad till 75 000 Dkr per arbetstagare. Se vidare Munch s. 555 och 569 ff.

5.2 Norge

Som anförts inledningsvis under kapitel 5 behandlas utöver gjeldsforhandling också förmånsrättsordningen (avsnitt 5.2.2), vidaredrift av konkursgäldenärens rörelse (avsnitt 5.2.11) och lönegaranti (avsnitt 5.2.12).

5.2.1 Allmänt om gjeldsforhandling. Syftet med förfarandet

Institutet gjeldsforhandling infördes i norsk rätt efter förslag från den redan 1953 tillsatta kommitté som hade till uppgift att se över ackordslagstiftningen och senare också konkurs- och förmånsrättslagstiftningen (konkurslovutvalget). Utvalgets slutbetänkande (NOU 1972:20) innehöll bl.a. ett förslag till lag om gjeldsforhandling och konkurs. I den lagen samlades de processuella reglerna och ersatte därmed de processuella reglerna i de tidigare konkurs- och ackordslagarna. De materiella reglerna om borgenärernas rätt till utdelning av gäldenärens tillgångar togs upp i ett förslag till en särskild utdelningslag (lov om fordringshavernes dekningsrett, Dekningsloven). Denna senare lag ersatte både de materiella reglerna i de tidigare konkurs- och ackordsförhandlingslagarna

och vissa regler som fanns spridda på andra lagar. Utvalgets förslag lades i väsentliga delar till grund för konkursloven av 1984 (NKL) och Dekningsloven (DL). Dessa båda lagar trädde i kraft 1986.

Anledningen till att man valde att införa ett lagreglerat gjeldsforhandlingsinstitut med möjlighet till en frivillig skulduppgörelse kan framförallt sökas i det förhållandet att tvångsackord i praxis hade utnyttjats i mycket begränsad omfattning. I stället hade i viss mån privat gjeldsforhandling använts. Man fann således fördelar med det privata förfarandet som borde kunna utnyttjas genom att föra in gjeldsforhandlingen under offentlig kontroll, så långt detta är möjligt utan att förfarandet förlorar värdefulla egenskaper.

Huvuddragen i NKL:s nu gällande system är följande. Gäldenären kan hos skifteretten ansöka om att gjeldsforhandling skall inledas. Förutsättningen är att gäldenären är illikvid och att det är sannolikt att gäldenären kan uppnå en skulduppgörelse inom ramen för gjeldsforhandlingsinstitutets ram. Om förutsättningarna för inledande av gjeldsforhandling föreligger bifaller skifteretten ansökningen. Beslutet offentliggörs inte av skifteretten. Denna utser därefter en gjeldsnemnd - ett till skifteretten knutet organ - som omedelbart underrättar kända borgenärer. Gäldenären behåller rådigheten över sin rörelse och sin egendom men är underställd gjeldsnemndas tillsyn. Gjeldsnemndas viktigaste uppgift är att gå igenom gäldenärens ekonomiska förhållanden och att utarbeta en redogörelse för dessa. Denna genomgång utgör underlaget för nämndens beslut om den fortsatta behandlingen. Om gjeldsnemnda finner att det finns utsikt till att gäldenären kan uppnå en frivillig skulduppgörelse eller ett tvångsackord skall den på grundval av de upplysningar som tagits fram hjälpa gäldenären att utarbeta ett förslag till en sådan uppgörelse. Gjeldsnemnda tillställer borgenärerna ett förslag till frivillig skulduppgörelse för omröstning. Förslaget anses godtaget om ingen av dem motsätter sig detta. Om förslaget förkastas av någon av borgenärerna kan gäldenären framlägga ett nytt förslag, som gjeldsnemnda åter kan tillställa borgenärerna för godkännande, om nämnden anser att det finns goda förutsättningar att få förslaget antaget. Förkastas det slutliga förslaget, blir alternativen antingen offentlig tvångsackordsförhandling eller konkurs.

Offentlig förhandling om tvångsackord kan under gjeldsforhandlingen bara inledas om ackordsförslaget på förhand är godkänt av minst 40 % av de kända röstberättigade borgenärerna och dessa representerar minst 40 % av den samlade skulden som ger rösträtt. Gjeldsnemnda skall därför först avgöra om den skall sända ut gäldenärens förslag till tvångsackord till borgenärerna. Nekas det, inleds konkurs, vilket också blir fallet om det nödvändiga förhandsgodkännandet inte uppnås vid omröstningen. Särskild omröstning är för övrigt onödig om ackordsförslaget tidigare har varit framlagt som förslag till frivillig skulduppgörelse och det vid borgenärsomröstningen fick tillräcklig uppslutning för att uppfylla 40 %-kravet. Det är skifteretten som prövar gäldenärens ansökan om inledande av offentlig förhandling om tvångsackord. Avslås gäldenärens ansökan, inställs gjeldsforhandlingen och i stället inleds konkurs.

Likadant är det om omröstningen bland borgenärerna inte ger erforderlig majoritet (§ 43 NKL) eller om skifteretten på andra grunder vägrar att stadfästa tvångsackordet (§§ 49 och 50 NKL). Det kan då vara fråga om att gäldenären inte infinner sig vid sammanträden eller vägrar att lämna erforderliga upplysningar. Det kan också röra sig om att ackordsuppgörelsen kommit till stånd genom att en borgenär erhållit eller utlovats fördelar framför övriga borgenärer. Om gjeldsnemnda finner att det saknas förutsättningar för såväl frivillig skulduppgörelse som tvångsackord, meddelar nämnden detta till skifteretten, varefter domstolen avgör om konkurs skall inledas.

Konkurslovutvalget var av den uppfattningen att gjeldsforhandling borde äga rum under offentlig kontroll. Å andra sidan ville man inte lägga restriktioner på möjligheten att få till stånd privat gjeldsforhandling med borgenärerna (se NOU 1972:20 s. 4). Privat gjeldsforhandling handläggs framförallt av Norges 17 kreditföreningar (ungefär de svenska ackordscentralerna) samt av advokater. Under lagförarbetena lades stor vikt vid det förhållandet att den offentlighet som tvångsackordsförhandling medfört verkat avskräckande på tveksamma gäldenärer, vilka därför antingen föredragit privat gjeldsforhandling med borgenärerna eller dröjt för länge med att begära att offenlig tvångsackordsförhandling alternativt konkurs skall inledas. Icke-offentlighet under förhandling om en frivillig skulduppgörelse enligt NKL ansågs därför nödvändig. Enligt utvalget förelåg det egentligen inte någon valmöjlighet - en lag som möjliggjorde förhandling om frivillig skulduppgörelse under domstolens beskydd skulle bli en död bokstav om det skulle kungöras att gjeldsforhandlingen inletts (se NOU 1972:20 s. 36 f). Justitiedepartementet uttalade att den föreslagna ordningen i allmänhet skulle ge bättre möjlighet att få gäldenärer med allvarliga ekonomiska problem att ta kontakt med borgenärerna inom ramen för gjeldsforhandlingen. Vidare ansåg departementet att det förhållandet att gjeldsforhandlingens första fas inte är offentlig i många fall ger större möjlighet att undgå förluster eller möjliggöra en tillfredsställande utförsäljning av företagets tillgångar (se Ot. prp. 1980/81 nr 50 s. 34). Den inledande fasen av gjeldsforhandlingen, dvs. gjeldsnemndas genomgång av gäldenärens ekonomiska förhållanden liksom en eventuell förhandling om frivillig skulduppgörelse, skulle alltså vara "icke-offentlig" (se § 6 NKL). Justitiedepartementet framhöll att paragrafen inte innebär något fullständigt hemlighållande av att gjeldsforhandling pågår (se prp. s. 34). Bestämmelserna innebär emellertid att skifteretten eller gjeldsnemnda inte skall vara aktiva i syfte att offentliggöra att gjeldsforhandling inletts (prp. s. 64). Skifteretten vägrar således att svara på allmänna förfrågningar om vilka gjeldsforhandlingar som inletts på sistone (se Huser, Gjeldsforhandling og Konkurs, band I, s. 144, jfr även Munch s. 93). Förfrågan om en eller flera bestämda personer eller företag har begärt eller är föremål för gjeldsforhandling besvaras om den som frågar är en borgenär eller liknande. Här har hänvisats till § 135 i tvistemålslagen som ställer krav på rättsligt intresse. Däremot kan pressen inte kräva några sådana

upplysningar (se prp. s. 64). Enligt § 19 NKL skall alla kända kreditorer omedelbart underrättas om en ansökan om gjeldsforhandling.

Lagstiftaren har haft som mål att gjeldsforhandling under offentlig kontroll skall konkurrera ut de privata gjeldsforhandlingarna. Man har därför tagit sikte på att göra lagens förfarande mer fördelaktigt än de privata förfarandena. Jämfört med den traditionella tvångsackordförhandlingen har gjeldsforhandlingen enligt NKL gjorts mer flexibel och mindre tidskrävande och kostbar än denna. Dessutom förväntas gjeldsforhandlingen inledas på ett tidigare stadium av gäldenärens ekonomiska kris än vad som var fallet med offentlig tvångsackordsförhandling enligt Ackordsforhandlingsloven. Gäldenären kan för övrigt inte välja mellan gjeldsforhandling enligt NKL och tvångsackordsförhandling, eftersom det sist nämnda förfarandet är integrerat med gjeldsforhandling. Han måste således gå vägen över inledande av gjeldsforhandling för att uppnå ett tvångsackord.

Följande förhållanden ansåg konkurslovutvalget (se NOU 1972:20 s. 37 ff) vara klara fördelar med gjeldsforhandling enligt NKL jämfört med privata förfaranden.

a) Det är mer betryggande än helt privata förfaranden. Detta beror framförallt på de handläggningsregler som lagen innehåller, även om de i viss mån är dispositiva. Några sådana regler finns inte för en privat gjeldsforhandling. Vidare är det inlagt kontroller och rättssäkerhetsgarantier. Skifteretten har centrala uppgifter här, men också gjeldsnemnda och den av nämnden utsedde revisorn har ålagts en rad uppgifter som garanterar ett tillfredsställande rättsligt förfarande, likabehandling och rättvisa. Väsentligt är också den säkerhet som ligger i principen att en frivillig skuldupppgörelse innebär att alla kända borgenärer behandlas lika (§ 23.2 NKL); jfr dock de vittgående undantagen i § 23.3 NKL.

b) Man är skyddad mot att förhandlingen spolieras av någon enskild fordringsägare som söker få täckning för sin fordran genom utmätning eller konkurs, eftersom gjeldsforhandling enligt NKL förhindrar utmätning och begränsar möjligheterna till att begära gäldenären försatt i konkurs. De inblandade är därigenom i större omfattning garanterade arbetsro och detta ger i sin tur gäldenärens verksamhet ett visst andrum.

c) Om en privat gjeldsforhandling varar längre tid än tre månader saknas möjlighet till återvinning. Detta leder ofta till en olycklig tidspress under förhandlingarna. Vid gjeldsforhandling enligt NKL är utgångspunkten för beräkning av återvinningsfristerna i stället tidpunkten för ansökan om gjeldsforhandling.

d) Möjligheterna för fortsatt drift av gäldenärens verksamhet torde vara större, eftersom gäldenären kan ta nya krediter med gjeldsnemndas medgivande. En sådan skuld blir massaskuld för det fall gjeldsforhandlingen skulle övergå i konkurs.

e) Det arbete som nedlagts under gjeldsforhandlingen enligt NKL kommer normalt till nytta i en eventuellt efterföljande konkurs.

Det bör dock påpekas att vissa fördelar med privata förfaranden även diskuterades av lagstiftaren. Gäldenären kan då själv välja vem som skall handha förhandlingen, och jämfört med de mindre skifteretterna besitter

kreditföreningarna ofta mer erfarenhet och expertis bland vilka gäldenären kan välja. En fördel med så få handläggningsregler som möjligt är att detta ger gjeldsförhandlarna större utrymme för individuella sätt att komma fram till lösningar. Avsaknaden av en absolut materiell likhetsprincip mellan borgenärerna kan ur denna synvinkel vara en fördel. Inte så sällan är det en eller några få borgenärer som motsätter sig en lösning vilken övriga borgenärer accepterar. Vid privat förhandling kan då den eller de som motsätter sig betalas fullt ut eller få någon annan särbehandling. Om alla krafter sätts in kan det privata förfarandet vidare gå snabbare. Man är ju obunden av bestämda frister och handläggningsregler. En privat förhandling kan också ofta äga rum mer diskret än en gjeldsforhandling enligt NKL. Detta kan vara speciellt praktiskt när borgenärerna är få. Privat förhandling kan också tänkas bli billigare, särskilt om förhandlingarna görs enklare och snabbare än lagen påbjuder.

5.2.2 Förmånsrättsordningen

Enligt norsk rätt gäller som huvudregel, att en borgenär som för sin fordran har panträtt i fast eller lös egendom skall tillgodoses ur denna framför övriga borgenärer. Panthavare står utanför konkursbobehandlingen så långt fordringen täcks av panten (§ 8-14 DL). Det ankommer på konkursförvaltaren att klara ut vad som hör till konkursboets egendomsmassa " å undersøke og om nødvendig imøtegå påstande om utlevering av verdier som finnes i boet" (§ 85 nr 1 NKL). I många fall kan det medföra problem för förvaltaren att avgöra huruvida viss egendom sålts med förbehåll om pant ("salgspant"), se Knut Ro i Lov og Rett, 1992, s. 136.

Konkursförvaltaren ("bobestyreren") kan välja att låta konkursboet avstå från ("abandonere") viss egendom som ingår i boet. Gäldenären återfår då rådigheten över denna. Ofta åtföljs abandoneringsbeslutet av ett förordnande om att rådigheten över egendomen skall övergå till någon annan, vanligen en panthavare ("uegentlig abandonering"). Om den pantsatta egendomens värde understiger den fordran för vilken egendomen pantsatts är det vanligt att egendomen avstås till panthavaren. Denne får då antingen anordna tvångsauktion eller genom avtal med gäldenären få till stånd en frivillig försäljning (se Ro, a.a. s. 138).

I DL görs skillnad mellan "massefordring" och "dividendfordring". De krav som konkursboet i egenskap av juridisk person ådrar sig betecknas som "massefordring" och skall täckas före alla andra skulder (§ 9-2 DL). "Dividendfordring" omfattar "prioriterte, uprioriterte og etterprioriterte krav". Vidare kan nämnas att konkursboet övertar konkursgäldenärens hyreskontrakt om dessa är knutna till dennes näringsverksamhet. Något samtycke från konkursförvaltaren erfordras inte härför. Från och med konkursbeslutet blir hyreskostnaden också en massaskuld (§ 7-10 DL). Konkursförvaltaren kan emellertid inom fyra veckor från konkursbeslutet förklara för hyresvärden att boet inte avser att överta hyreskontraktet, förutsatt att lokalerna ställs till hyresvärdens

förfogande. Massafordringen inskränker sig vid sådant förhållande till tiden fram till dess en sådan förklaring tillställts hyresvärden. Även en del kostnader som uppkommit under en omedelbart föregående offentlig gjeldsforhandling skall täckas såsom massafordran (§ 9-2 nr 5 DL).

Till den del en pant inte förslår att täcka panthavarens fordringsbelopp är fordringen att betrakta som en "dividendfordring". De prioriterade fordringarna delas upp i två klasser. Klass I avser arbetstagares fordran på lön (§ 9-3 DL) och klass II skatt till stat och kommun (§ 9-4 DL).

Skattefordringarna hade fram till 1963 förmånsrätt av första klassen i likhet med arbetslön m.m. Efter förslag av konkurslovsutvalget i ett delbetänkande 1961 infördes 1963 en ny förmånsrättsordning i lagen om "rekkjefylgja for krav i konkurs o.a. (prioritetslova)". Genom den lagen blev förmånsrätten för skatt väsentligt reducerad. Skattefordringarna placerades efter arbetslön. Vidare inskränktes det tidsmässiga omfånget av förmånsrätten från tre till ett år (utom i fråga om "forskottsskatt" där fristen var två år). Dessutom begränsades förmånsrätten för skatt fastställd genom "etterlikning" (eftertaxering) till att gälla skatt "for ett enkelt år" (se Ot. prp. s. 202).

I ett betänkande, NOU 1972:20, vilket låg till grund för den nya lagstiftning som föreslogs i nämnda Ot. prp., vidhöll konkurslovsutvalget sin principiella syn från 1961 att förmånsrätten för skatter o.l. borde avskaffas. Utvalget menade att de enda argument som med fog kunde åberopas för skatteprivilegiet var den historiska traditionen och den omständigheten att skatter var priviligierade i alla andra jämförbara länder. Inget av dessa argument hade dock någon väsentlig betydelse när de vägdes mot den börda som privilegiet innebar för boets övriga kreditorer. 1961 var tiden inte mogen för att förslå ett totalt avskaffande av skatteprivilegiet. Erfarenheterna av 1963 års prioritetslov var emellertid positiva. I 1972 års betänkande ansåg utvalget därför att skatteprivilegiet kunde avskaffas helt och anförde bl.a. (se Ot. prp. s. 203):

> Det ledende synspunkt bør være at det offentliges tap på grunn av insolvens hos den enkelte skatte- og avgiftspliktige ikke bør dekkes av skyldnerens øvrige fordringshavere, i det det rammer tilfeldig, men bør utliknes på samfunnet som helhet.

Vid remissbehandlingen tillstyrktes utvalgets förslag från de flesta håll. Finansdepartementet gick dock emot förslaget. Departementets skäl avsåg att ett avskaffande av förmånsrätten dels kunde i någon mån reducera vad staten fick in genom utdelning i konkurs, dels kunde föra med sig ökad arbetsbelastning på indrivningsmyndigheterna genom att dessa i större utsträckning fick ta ställning till ackordsförslag under "gjeldsforhandlinger". Departementet fäste också vikt vid att "skiftekreditorene mindre enn andre kan velge sine 'kunder' og ikke står i samme nære kontakt med disse som mange andre kreditorer". Mot denna bakgrund avstyrkte departementet någon ändring av 1963 års ordning och tillade (se Ot. prp. s. 204):

> Under enhver omstændighet antar en at detta må gjelde forskudstrekk og påleggstrekk som arbeidsgiver har företatt i arbetidstakers lønn. Dette er i realiteten en del av lønnskravet og trekkbeløpene skal opbevares adskilt fra arbeidsgiverens egne midler. Hvis dette er gjenomført slik som forskrevet i skattebetalingsloven oppstår ingen problemer, i det beløpene ikke lenger er arbeidsgiverens og ikke går in i bomassen ved en konkurs. Men det synes urimelig at en unnlatelse av å følge lovens påbud om adskilt oppbevaring av skattetrekk skall medføre en fordel for de øvrige kreditorer ved att beløpene faktisk er gått inn i bomassen.

Senare fann sig finansdepartementet dock böra gå in för en viss inskränkning av förmånsrätten genom att det tidsmässiga omfånget av denna ändrades så att fordringarna som huvudregel fick vara förfallna sex månader före fristdagen. Den minskade statsinkomsten vid en ändring av förmånsrätten ansåg departementet inte längre vara av en sådan storlek att denna "alene gjør en oppheving betenkelig". Det var i stället merarbetet för indrivningsmyndigheterna som borde fälla utslaget. Departementet uttalade vidare bl.a. (se Ot. prp. s. 204):

> En tenker her på det såvel kvantitative som kvalitative merarbeide som med dette blir pålagt innkrevingsmyndighetene (kommunekasserere og skattefogder) ved at disse må delta i nevnte forhandlinger.
>
> - - - - - - - -
>
> Med utgångspunkt i at krav på skattetrekk vil være prioritert i den utstrekning de tilhørende lønekrav vil være det - det vil si at de er forfalt innen en 6 månaders periode før åpningen av konkurs eller gjeldsforhandling - vil en föreslå at det vesentligste av ordinaere terminer for skatter og avgifter (inklusiv årsavgift) beholder sin prioritet for det samme tidsrom som ovenfor nevnt for skattetrekks vedkommende. Ved å begrense kravene til de ordinaere terminer, vil etterberegninger av skatter og avgifter miste sin prioriterte stilling selv om forfallsdagen faller innenfor 6 måneders-fristen.

Justisdepartementet inledde sitt resonemang med att konstatera att erfarenheterna av 1963 års reform var positiva. Man nämnde i fortsättningen att reformen till en början förbättrat de oprioriterade borgenärernas ställning men att utvecklingen senare gått i motsatt riktning. Departementet gick härefter in på frågan om förmånsrättens ekonomiska betydelse för staten. Med utgångspunkt i siffror rörande utdelning i konkurser avslutade 1978 nämndes att staten fick cirka 11 miljoner Nkr av anmälda 58,6 miljoner täckta som förmånsberättigade krav. Om förmånsrätten upphävdes, skulle det - alltjämt med utgångspunkt i 1978 års siffror - betyda en ökning av dividenden till de oprioriterade fordringarna med 5 procent. Förbättringen betecknades som "beskjeden". Departementet anslöt sig i fortsättningen till konkurslovsutvalgets principiella synpunkt om att det offentligas förlust vid insolvens hos den skattskyldige borde slås ut på samhället som helhet. Departementet uttalade sig också för det önskvärda i att de oprioriterade borgenärerna blev mera engagerade i konkursbehandlingen.

I det följande uppehöll sig Justisdepartementet främst vid olika spörsmål rörande skatteindrivningen. Konkurslovsutvalget hade i sitt betänkande pekat på att om förmånsrätten upphävdes detta skulle leda till att indrivningsmyndigheterna i större utsträckning än tidigare fick ta ställning till förslag om ackord, något som i sin tur medförde ett visst merarbete för myndigheterna. Utvalget menade dock att det kunde vara en fördel att det offentliga kom in på ett tidigare stadium av insolvensbehandlingen. Departementet erinrade här om att Finansdepartementet i sina uttalanden hävdat att indrivningsmyndigheterna fick förstärkas, innan man upphävde skatteprivilegiet.

Mot denna bakgrund ansåg sig Justisdepartementet - trots att det från principiell synpunkt hade sympati för konkurslovsutvalgets förslag - "i denne omgang" inte kunna förslå ett helt upphävande av skatteprivilegiet utan förordade den av Finansdepartementet valda lösningen. Man lade "saerlig vekt på de praktiske betenkeligheter som knytter sig till inskrevingsmyndighetens arbeid" (se Ot. prp. s. 207). Det offentliga valde inte heller sina "kunder". Förmånsrätten kunde vidmakthålla skattemoralen.

Efter fordran för lön och skatt följer, med undantag för efterställda fordringar, övriga fordringar med inbördes lika rätt (§ 9-6 DL). Slutligen har ett antal fordringar benämnts efterställda ("etterprioriterte") och de skall följaktligen erhålla utdelning först efter det att övriga fordringar erhållit utdelning. Bland dessa fordringar kan nämnas viss del av räntan på vissa fordringar, skattetillägg och böter.

5.2.3 Förutsättningar för gjeldsforhandling

NKL:s möjlighet till gjeldsforhandling är avsed för gäldenärer med ekonomiska problem som är av viss styrka men som ändå inte är alltför stora. Till skillnad från konkurs är målet således att sanera gäldenärens skulder för att kunna möjliggöra fortsatt drift. Det grundläggande materiella villkoret är härvid att gäldenären är illikvid men med den kvalifikationen att skifteretten dessutom måste bedöma att det finns möjlighet att uppnå en frivillig skulduppgörelse eller tvångackord (§ 4.1 nr 3 NKL). De två villkoren fungerar som två ganska grova sållningsinstrument på så sätt att skifteretten redan på ansökningsstadiet sorterar ut dels de gäldenärer som uppenbart inte har tillräckligt allvarliga ekonomiska problem, dels de som redan har så oöverstigliga problem att konkurs förefaller vara den enda lösningen.

En gäldenär är illikvid när han inte kan betala sina skulder allteftersom de förfaller (§ 1 NKL). Illikviditetsvillkoret har huvudsakligen tillkommit av hänsyn till domstolarna; lagstiftaren har velat begränsa skifteretternas belastning. Visserligen skulle man kunnat tänka sig en organiserad möjlighet till gjeldsforhandling för alla gäldenärer som så önskade oavsett storleken på deras ekonomiska problem. Men det har man hittills inte ansett vara en naturlig uppgift för det allmänna att sköta. Mot denna bakgrund saknas det därför ofta särskilt starka skäl för

skifteretten att företa någon omfattande prövning av likviditetsfrågan. I stället torde det ofta vara så att gäldenären vid ansökningstillfället ställt in sina betalningar och regelmässigt har det gjorts utmätning hos honom. Detta tyder i så fall på att gäldenären har eller åtminstone nyligen har haft betydande likviditetsproblem, något som normalt torde vara tillräckligt för att uppfylla illikviditetsvillkoret.

Härutöver ankommer det på skifteretten att undersöka om gäldenärens ekonomiska situation bedöms så allvarlig att gjeldsforhandling är meningslös. I så fall skall ansökningen avslås och borgenärerna underrättas härom. Borgenärerna kommer då troligen att ansöka om gäldenärens försättande i konkurs. Sett i ett större sammanhang är det därför skifterettens viktigaste uppgift vid handläggningen av ansökningen att ta ställning till vilka verksamheter som har förutsättningar att leva vidare och vilka som bör avvecklas. För de sist nämnda bör det aldrig bli fråga om någon gjeldsforhandling, och en ansökan som avser en sådan verksamhet bör då avslås. Eftersom ett avslagsbeslut på en sådan grund ofta får till följd att borgenärerna ansöker om gäldenärens försättande i konkurs är det viktigt att ett beslut träffas på ett så bra utredningsmaterial som möjligt. Detta leder till att enbart de uppenbart hopplösa gäldenärerna sorteras ut redan på ansökningsstadiet. Man har sett det som långt mindre allvarligt att släppa igenom gäldenärer som sedermera visar sig gå i konkurs än att slå undan benen på verksamheter som i verkligheten hade möjligheter att överleva. Det är i stället bättre att gjeldsnemnda på ett väsentligt bättre underlag bildar sig en uppfattning om gäldenärens möjligheter att bedriva fortsatt verksamhet och vilken lösning som är den bästa. Enligt § 4 NKL skall skifteretten sålunda avslå ansökningen om den finner det osannolikt att gäldenären skall kunna uppnå en frivillig skulduppgörelse eller tvångsackord.

5.2.4 Inledande av gjeldsforhandling

Såväl en frivillig skulduppgörelse som ett tvångsackord förutsätter gäldenärens aktiva lojala medverkan. Om inte gäldenären själv är villig att begära gjeldsforhandling föreligger knappast förutsättningar att gjeldsforhandlingen skall nå framgång. Man fann det därför inom konkurslovutvalget (se NOU 1972:20 s. 49 ff) klart att man innan gjeldsforhandlingen påbörjas bör ha den garantin för medverkan från gäldenärens sida som ligger i att denne själv begär att gjeldsforhandling inleds. Det är därför endast en gäldenär som kan begära att gjeldsforhandling skall inledas. Detta resonemang har utsatts för viss kritik. Om det är borgenärerna som pressar på för att få gäldenären att ansöka om att gjeldsforhandling skall inledas, saknas anledning anta att gäldenären kommer att vara mer samarbetsvillig än om borgenärerna själva gjort ansökan. Det finns också en del farhågor för att många gäldenärer begär att gjeldsforhandling skall inledas enbart för att förhala en sanering av verksamheten.

En fysisk person kan visserligen ansöka om gjeldsforhandling antingen han är näringsidkare eller ej, men att han inte är näringsidkare hör till ovanligheten. Även juridiska personer såsom aktiebolag, kommanditbolag, ekonomiska föreningar och stiftelser kan ansöka. Däremot kan varken staten, fylkekommun eller kommun bli föremål för gjeldsforhandling.

En ansökan om inledande av gjeldsforhandling skall göras skriftligen hos skifteretten (§ 2). I ansökan skall gäldenären ge en kort redogörelse för orsakerna till betalningsproblemen. Med betalningsproblem avses att gäldenären är illikvid (se Huser I s. 170). NKL ställer visserligen inget krav på att gäldenären skall dokumentera illikviditeten, men han kan lämpligast göra detta genom att med en likviditetsbudget visa att han inte haft möjlighet att betala sina skulder allteftersom de förfallit. En ansökan skall vidare innehålla en kort redogörelse för hur gäldenären avser att reglera skulden. Det innebär således att gäldenären redan i ett så här tidigt skede skall antyda vad hans förslag till skulduppgörelse skall gå ut på. Gäldenären är emellertid inte bunden av detta ursprungliga förslag till uppgörelse, men upplysningen är till hjälp för domstolen när den skall ta ställning till om det andra materiella villkoret för inledande av gjeldsforhandling föreligger, nämligen att det föreligger en viss möjlighet för gäldenären att uppnå en skulduppgörelse inom ramen för gjeldsforhandlingsinstitutets ram. Dessutom skall gäldenären redan på ansökningsstadiet lämna uppgift om sina tillgångar och skulder samt en redogörelse för hur bokföringen är ordnad. Det innebär att en förteckning över borgenärerna med angivande av vars och ens fordran skall upprättas samt uppgift om de säkerheter som finns för respektive skuld. Räkenskapshandlingar eller självdeklarationer behöver inte bifogas.

Konkurslovutvalget lade stor vikt vid att skifteretten hade möjlighet att kräva ytterligare upplysningar från gäldenären (§ 2.3 NKL). Det påpekades därvid att reglerna skall passa i olika situationer, från enskilda personer till stora aktiebolags ansökningar, och att domstolen därför efter omständigheterna kan kräva räkenskapshandlingar, självdeklarationer, värderingintyg etc. Men ofta tar det alldelses för lång tid att införskaffa något tilläggsmaterial. Skifteretten skall fatta sitt beslut snarast möjligt eller normalt inom tre dagar efter det att ansökan kom in till domstolen (§ 4.2 NKL).

5.2.5 Verkningarna av inledd gjeldsforhandling

Efter det att en gjeldsforhandling har inletts begränsas gäldenärens rådighet över sin egendom. Han ställs under gjeldsnemndas tillsyn (§ 14 NKL) och har att rätta sig efter nämndens ålägganden. Gäldenären saknar vidare rätt att utan gjeldsnemndas tillåtelse företa ett flertal viktiga dispositioner (§ 14.2 NKL). Han måste ha gjeldsnemndas tillåtelse vid ny skuldsättning, omsättning av gammal skuld, pantsättning samt vid försäljning eller uthyrning av gäldenärens fasta egendom, affärslokaler eller förmögenhetstillgångar av väsentlig betydelse. Den bristande

rådigheten varar under hela gjeldsforhandlingsförfarandet. Enligt Huser betyder detta att verkningarna inträder redan när ansökan om gjeldsforhandling kommer in till skifteretten (se Huser I s. 191).

Enligt § 15 NKL är gäldenären utåt legitimerad i förhållande till tredje man i god tro. En gäldenär som försummar att inhämta gjeldsnemndas samtycke till en viss rättshandling eller företar en sådan i strid med gjeldsnemndas påbud binder således gäldenärsföretaget i förhållande till en godtroende medkontrahent. Samma rättsverkningar mellan parterna uppkommer alltså som om gäldenären handlat inom ramen för sin egen rådighet. En under sådana förhållanden uppkommen fordran kommer således att kunna infrias fullt ut både under gjeldsforhandlingen och efter att ett eventuellt avtal om frivillig skulduppgörelse eller ett tvångsackord antagits (§§ 23.2 och 55.1 nr 4). Går däremot gjeldsforhandlingen över i konkurs kommer fordringen att ha samma ställning som fordringar från tiden före gjeldsforhandlingens inledande. Vissa undantag från vad som nu sagts finns dock beträffande massafordringar som skall täckas före alla andra skulder (§ 9-2 DL). Att gäldenären överskrider sin rådighet är inte särskilt vanligt förekommande. I grova eller upprepade fall bli konsekvensen i allmänhet att gäldenären försätts i konkurs.

Skifteretten är en kontrollmyndighet under gjeldsforhandlingen, vilket innebär att gäldenären har en allmän upplysningsskyldighet gentemot skifteretten. En sådan upplysningsplikt har gäldenären för övrigt också gentemot såväl gjeldsnemnda som revisorn (§ 18 NKL).

Såväl en ansökan om som inledande av gjeldsforhandling medför vissa begränsningar i möjligheterna för borgenärerna att försätta gäldenären i konkurs. Däremot kan gjeldsnemnda liksom gäldenären själv när som helst under gjeldsforhandlingen begära att ett konkursförfarande skall inledas. Konkursförbudet avser endast borgenärer med fordringar från tiden innan gäldenären ansökte om gjeldsforhandling. Något sådan förbud gäller däremot inte för fordringar uppkomna efter det att gäldenärens ansökan om gjeldsforhandling kom in till skifteretten. Detta är en konsekvens av att sådana borgenärer hålls utanför gjeldsforhandlingen och att de därför normalt skall erhålla betalning för sina fordringar fullt ut. Ansökan om konkurs från en sådan borgenär kan avvärjas genom att borgenären erhåller betalning eller säkerhet för sin fordran. Förbudet att försätta gäldenären i konkurs är tidsbegränsat till tre månader från det att skifteretten meddelade beslut om att inleda gjeldsforhandling. Denna tidsfrist kan på gäldenärens begäran förlängas förutsatt att det föreligger goda förutsättningar att nå fram till en frivillig skulduppgörelse eller få till stånd en offentlig förhandling om tvångsackord. Förbudet är dessutom begränsat till de fall då konkurs ännu inte är inledd. Om en ansökan om konkurs kommit in men ännu inte prövats när ansökan om gjeldsforhandling kommer in skall konkursansökan vila till dess ansökan om gjeldsforhandling är återkallad eller avslagen eller gjeldsforhandlingen är inställd eller avslutad. Om en ansökan om gjeldsforhandling följs av en ansökan om konkurs skall den senare vilandeförklaras till dess skifteretten avgjort frågan om gjeldsforhandling skall inledas eller ej. Inleds därvid gjeldsforhandlingen skall konkursansökningen ogillas. Däremot

skall en efterföljande konkursansökan inte vilandeförklaras om ansökningen framställts av en borgenär med fordran från tiden efter det att ansökan om gjeldsforhandling framställts. I § 16.5 NKL finns det ett generellt undantag från konkursförbudet. Minst tre utdelningsberättigade borgenärer med en sammanlagd fordran om minst 40 % av de kända utdelningsberättigade fordringarna kan nämligen när som helst begära att konkurs skall inledas. Motivet för denna bestämmelse är att det vid sådant förhållande saknas förutsättningar att få till stånd en frivillig skulduppgörelse, och som regel kan inte heller ett tvångsackord nås.

Utmätningsförbudet under gjeldsforhandlingen är mer omfattande än konkursförbudet. Det gäller utan tidsbegränsning under hela gjeldsforhandlingen och avser samtliga fordringar för tiden före gjeldsforhandlingens inledande. Utmätning får däremot ske för fordringar från tiden därefter. Exekutiv försäljning av gäldenärens fasta egendom, tinglyst nyttjanderätt till fast egendom samt driftstillbehör får inte utan gjeldsnemndas samtycke företas under sex månader från det att gjeldsforhandling inleddes (§ 17.2 NKL). En försäljning skulle kunna omöjliggöra att en frivillig skulduppgörelse nås. NKL saknar bestämmelser om kvarstad, vilket innebär att det inte finns något formellt kvarstadsförbud under gjeldsforhandlingen. I praktiken torde emellertid endast undantagsvis förutsättningar för kvarstad vara uppfyllda efter det att gjeldsforhandling inletts. Om en borgenär under gjeldsforhandlingen anmäler sin fordran till gjeldsnemnda är en sådan anmälan preskriptionsavbrytande (§ 18 nr.2 Foreldelseloven).

Det finns inget formellt påbud om att gjeldsforhandling innebär betalningsinställelse. I praktiken torde det emellertid vara så att så snart en gjeldsforhandling har inletts upphör gäldenären att betala förfallna skulder, åtminstone i fråga om oprioriterade skulder utan säkerhet (se Huser I s. 222). En sådan betalningsinställelse torde normalt krävas för att förhindra att borgenärerna behandlas olika, något som i sin tur skulle kunna försvåra arbetet med att få till stånd en skulduppgörelse. Enligt Huser bör därför gjeldsnemnda som regel ålägga gäldenären att inhämta nämndens samtycke innan en sådan skuld betalas. Med hänsyn till dessa dispensregler bör man kanske inte betrakta ett inledande av gjeldsforhandling vare sig som någon nödvändig eller tillräcklig bekräftelse på att gäldenären ställt in sina betalningar. Inledande av gjeldsforhandling torde likväl i praktiken innebära att gäldenären ställer in sina betalningar, även om vissa skulder av olika anledningar blir betalda. Men betalningsinställelse kan naturligtvis även ha ägt rum på ett tidigare stadium.

5.2.6 Aktörerna i gjeldsforhandlingen

Huvudaktörerna i gjeldsforhandlingen är - utöver skifteretten och gäldenären - gjeldsnemnda, revisorn och borgenärerna. Gjeldsnemnda tillsätts av skifteretten omedelbart efter det att domstolen fattat beslut om att inleda en gjeldsforhandling. Det kan dock finnas behov för skifteretten att dessförinnan inhämta råd från framförallt de viktigaste borgenä-

rerna. Gjeldsnemnda skall ha en ordförande, som i regel skall vara advokat. I vissa fall, framförallt när gäldenärens ekonomiska åtaganden är begränsade, kan domstolen underlåta att utnämna ytterligare ledamöter. Annars skall gjeldsnemnda bestå av ytterligare mellan en och tre ledamöter. Dessa skall företrädesvis utses bland borgenärerna, vilket är en konsekvens av borgenärernas betydelsefulla roll under gjeldsforhandlingen. Det är inte ovanligt att det bland fordringsägarna finns skatteborgenärer. Genom att utnämna en sådan representant till ledamot av gjeldsnemnda har lagstiftaren velat föra in samhällsintresset i nämnden (§ 7.2, 2. pkt. NKL). Det bör dock påpekas att ledamöterna i nämnden framförallt företräder borgenärernas gemensamma intresse, inte borgenärens eller borgenärsgruppers särintressen (§ 7.2, 1.pkt. NKL). Lagen nämner att domstolen bör försöka få med en ledamot som har kännedom om den näringsverksamhet gäldenären bedriver (§ 7.3, 2.pkt. NKL). I vissa fall har även de anställda rätt att få med en representant i nämnden och i så fall får denna bestå av högst fem ledamöter (§ 8 NKL). Gjeldsnemnda är det centrala och ledande organet i gjeldsforhandlingen och dess uppgifter kan sägas vara att ha tillsyn över gäldenären och hans verksamhet, att företa en genomgång av gäldenärens ekonomiska förhållanden och att leda och administrera arbetet med att utarbeta och få en skulduppgörelse godkänd.

Som nämnts tidigare (5.2.5) är en rättsverkan av gjeldsforhandlingen att gäldenärens förutvarande suveräna rådighet över sin ekonomi begränsas (§ 14 NKL) och att gäldenärens verksamhet sker under gjeldsnemndas tillsyn. Vidare krävs gjeldsnemndas samtycke för vissa av gäldenärens ekonomiska transaktioner. Gjeldsnemnda torde härvid kunna förelägga gäldenären att minska personalstyrkan eller att säga upp respektive anställa vissa personer (se Huser I s. 279). Följer inte gäldenären gjeldsnemndas beslut kan den hos skifteretten begära att konkurs inleds. Några andra rättsliga sanktioner har gjeldsnemnda inte tillgång till.

På begäran av gjeldsnemnda skall en revisor utses av skifteretten (§ 11 NKL). Revisorn är underställd gjeldsnemnda och erhåller sina instruktioner från denna. Han skall företa en revision av gäldenärens räkenskaper och dennes skötsel av företaget. Därefter avges en revisionsberättelse, som senare skall biläggas gjeldsnemndas redogörelse (§ 21.2 NKL).

Borgenärerna har givetvis en mycket viktig roll under en gjeldsforhandling. Liksom gäldenären har de både rättigheter och skyldigheter i samband med gjeldsforhandlingen. Borgenärernas befogenhet kan emellertid anses vara begränsad till att anta eller förkasta en föreslagen skulduppgörelse, vilket sker genom omröstning. Ett visst utrymme för enskilda förhandlingar mellan borgenärerna och gäldenären respektive gjeldsnemnda om innehållet i en skulduppgörelse finns också. I övrigt deltar inte de enskilda borgenärerna i själva gjeldsforhandlingen.

5.2.7 Genomgången av gäldenärens ekonomiska förhållanden

En av gjeldsnemndas första uppgifter är att underrätta alla kända borgenärer om att gäldenären inlett gjeldsforhandling och om vilken sammansättning gjeldsnemnda har (§ 19, 1.pkt. NKL). Borgenärerna skall samtidigt uppmanas att inom två veckor inge en uppgift om de fordringar de har på gäldenären.

Gjeldsnemndas - och revisorns - genomgång av gäldenärens ekonomiska förhållanden utgör underlaget för själva gjeldsforhandlingen. Nämnden måste framförallt få en överblick över de olika skulderna. Allteftersom genomgången fortskrider fattas avgöranden om den fortsatta handläggningen. Det första viktiga beslutet är huruvida gjeldsforhandlingen över huvud skall fortsätta eller om konkurs skall inledas. Inför det beslutet är det av stort intresse att finna huvudorsaken till gäldenärens problem. Bestämmer sig nämnden för att fortsätta gjeldsforhandlingen, skall den därefter avgöra om man skall försöka få till stånd en frivillig skulduppgörelse eller om det finns anledning att omedelbart försöka nå ett tvångsackord. Gjeldsnemndas genomgång mynnar ut i en redogörelse (§ 21 NKL). Redogörelsen för gäldenärens ekonomiska förhållanden har flera funktioner. Den utgör en rapport om nämndens arbete och resultat och skall dessutom ge nödvändigt bakgrundsmaterial för borgenärerna inför deras ställningstagande till ett utsänt förslag om frivillig skulduppgörelse eller tvångsackord. När redogörelsen är klar sänds den ut till borgenärerna som en bilaga till gäldenärens förslag till frivillig skulduppgörelse eller tvångsackord. Redogörelsen skall bl.a. innehålla uppgifter om

* orsakerna till illikviditeten,
* bokföringen,
* senaste årsbokslut,
* omsättningens storlek,
* gäldenärens ekonomiska ställning,
* principer för värdering av tillgångarna,
* gäldenärens äktenskapliga förmögenhetsförhållanden,
* återvinningsbara transaktioner,
* gäldenären tidigare begärt gjeldsforhandling eller varit föremål för offentlig tvångsförhandling eller konkurs samt om
* gäldenären dömts för eller kan misstänkas ha gjort sig skyldig till brott mot borgenärer.

Förslaget till skulduppgörelse, antingen denna är frivillig eller utgörs av ett tvångsackord, kommer formellt från gäldenären, men gjeldsnemnda skall bistå denne med att utarbeta förslaget. Om nämnden skulle finna att förutsättningar saknas att nå en frivillig skulduppgörelse men att det däremot finns utsikter till ett tvångsackord, är den inte skyldig att hjälpa gäldenären med att utarbeta ett förslag till frivillig skulduppgörelse. Det är då meningslöst för gäldenären att ta fram ett sådant förslag, eftersom gjeldsnemnda normalt inte bör föreslå borgenärerna att förslaget antas (se Huser I s. 304). Det är endast gjeldsnemnda som kan föreslå borgenärer-

na att anta ett förslag till frivillig skulduppgörelse; gäldenären kan inte själv sända ut ett sådant förslag till dessa. Å andra sidan kan inte gjeldsnemnda själv, dvs. utan gäldenärens medverkan, utarbeta ett förslag till frivillig skulduppgörelse eller begära att en offentlig tvångsackordsförhandling skall inledas.

När gjeldsnemnda sänder ut gäldenärens förslag till skulduppgörelse är detta att anse som ett anbud. Borgenärernas godkännande eller förkastande av förslaget blir i realiteten en omröstning om förslaget och rättsligt sett blir deras godkännande av detta - eller under vissa förutsättningar passivitet - att anse som en accept (se Huser I s. 326). Ett förslag till frivillig skulduppgörelse anses godtaget om samtliga borgenärer som omfattas av förslaget godkänner detta (§ 24.1 NKL). Borgenärerna skall svara ja eller nej. Avger någon ett positivt svar men förknippar detta med något villkor anses borgenären ha förkastat förslaget (men kommit med ett eget förslag). Om en borgenär inte svarar kan han bli påmind om att svara inom en ny acceptfrist. Och om han inte heller efter den fristens utgång har svarat anses förslaget under viss förutsättning godtaget, om det inte har förkastats av någon annan borgenär. Förutsättningen är att nämnden mottagit godkännande från borgenärer vars totala fordringar uppgår till 75 % av summan av de fordringar som omfattas av förslaget. Detta innebär således att varje borgenär har vetorätt. Om förslaget förkastats kan gjeldsnemnda göra om hela proceduren endast en gång till.

Principiellt råder avtalsfrihet när det gäller den frivilliga skulduppgörelsens innehåll (jfr även § 23.1 NKL). Huvudregeln är att skulduppgörelsen skall omfatta och likställa alla skulder som gäldenären hade innan gjeldsforhandlingen inleddes. Detta innebär att ett avtal är ogiltigt om inte alla parter är med. Skulder som tillkommit senare skall däremot hållas utanför uppgörelsen och betalas fullt ut. Från vad som nu sagts finns vissa viktiga undantag på så sätt att följande fordringar inte behöver tas med i uppgörelsen. *Fordran med lagstadgad förmånsrätt*; det är här fråga om vissa lönefordringar samt skattefordringar. *Vissa fordringar med realsäkerhet*; det är här fråga om framförallt fordringar med pantsäkerhet eller annan säkerhetsrätt i gäldenärens egendom förutsatt att säkerheten antas bli täckt av säkerheten. *Kvittningsfordringar*; en borgenär som också är gäldenär kan utnyttja sin fordran till att kvitta med. *Smärre fordringar*; det har ansetts göra hela gjeldsforhandlingen effektivare om borgenärer med totala fordringar under ett visst belopp, t.ex 1 000 eller 5 000 Nkr hålls utanför denna. Det är upp till gjeldsnemnda att fastställa det belopp under vilket fordringarna inte tas med i skulduppgörelsen och som därmed också får bättre täckning än de som tas med i denna (§ 23.2 nr 4 NKL).

5.2.8 Gjeldsforhandlingens avslutande

Man kan skilja mellan tre olika sätt att avsluta en gjeldsforhandling (§ 58 NKL). *Frivillig skulduppgörelse*; leder gjeldsforhandlingen fram till en godtagen skulduppgörelse anses gjeldsforhandlingen avslutad när skifteretten erhåller meddelande därom. *Stadfäst tvångsackord*; när beslutet vunnit laga kraft anses gjeldsforhandlingen avslutad. *Gjeldsforhandlingen ställts in;* gäldenären kan begära detta och då anses den avslutad när skifterettens beslut därom vunnit laga kraft. Den kan också inställas på grund av att gjeldsforhandlingen misslyckats och då beslutar skifteretten samtidigt att konkurs skall inledas.

5.2.9 Förfarandet i skifteretten

Om skifteretten bifaller gäldenärens ansökan om inledande av gjeldsforhandling anses denna ha inletts vid den tidpunkt då ansökningen kom in till domstolen (§ 4.4 NKL). Denna tidpunkt har betydelse för ett antal materiella regler, t.ex. återvinningsfrister. Domstolen bör så snart som möjligt pröva ansökningen och eventuellt begära kompletteringar från gäldenären. Underlåter gäldenären att skaffa fram det material som domstolen begär kan ansökningen komma att avslås. Innan beslut fattas kan skifteretten dryfta gäldenärens ansökan med borgenärerna och även inhämta upplysningar från dessa.

Skifteretten kan antingen avvisa, avslå eller bifalla ansökningen. Avgörandet skall träffas snarast möjligt, normalt inom tre dagar från det att ansökningen kom in till rätten. Avgörandet sker genom ett beslut, vilket innebär att domstolen skall ange grunderna för avgörandet. Därigenom kan gäldenären vid avslagsbeslut få klart för sig vilket villkor som inte var uppfyllt. Av allmänna processuella principer följer att gäldenärens ansökan skall avvisas om processförutsättningar inte föreligger, t.ex. om ansökan getts in till fel laga forum. Saknar ansökningen de i § 2 NKL angivna uppgifterna (se 5.2.4) och bristen inte blir avhjälpt i tid skall skifteretten avslå ansökningen (§ 4.1 nr 1 NKL). Underlåter gäldenären att komplettera sin ansökan med sådana tilläggsupplysningar som skifteretten begärt enligt § 2.3 NKL skall ansökningen också avslås (§ 4.1 nr 2 NKL). Båda de nu nämnda avslagsgrunderna är formella och har därför närmast karaktären av avvisningsgrunder. Finner skifteretten det osannolikt att gjeldsforhandlingen kommer att leda till en frivillig skulduppgörelse eller ett tvångsackord skall ansökningen också avslås. Avsaknad av det andra materiella villkoret för gjeldsforhandling - illikviditet - skall givetvis också medföra avslag. Skifterettens avvisningsbeslut och avslagsbeslut kan av gäldenären överklagas till lagmansretten. Ett bifall till ansökningen kan däremot inte överklagas av borgenärerna och givetvis inte heller av gäldenären.

För att skifteretten över huvud skall pröva en begäran om inledande av gjeldsforhandling måste normalt den obligatoriska ansökningsavgiften

och ett eventuellt förskott på omkostnader inbetalas eller säkerhet ställas. NKL utgår från att gjeldsforhandling är sådan rättsvård för vilken gäldenären skall stå kostnaden. Ytterst får dock staten betala omkostnader som gäldenären inte kan täcka (§ 3.3 NKL). Ansökningsavgiften i Norge är uppbyggd av ett visst antal grundenheter (rettsgebyret) och denna grundenhet var 1985 270 Nkr. För gjeldsforhandling betalar gäldenären fem rettsgebyr (1985: 1 350 Nkr) såsom ordinär avgift och därutöver en tilläggsavgift om fem rettsgebyr för varje sammanträde utöver den tredje (§ 18.1 Retsgebyrloven 1982 nr 86). Huruvida förskott eller säkerhet skall krävas får domstolen ta ställning till i varje enskilt fall. Det är med andra ord inte nödvändigt att någotdera krävs. Det är tvärtom så att det ligger i sakens natur att en illikvid gäldenär kan ha svårigheter att klara av att få fram såväl förskott som säkerhet. I Oslo byret har endast förekommit två gjeldsforhandlingar under 1986 respektive 1987 och detta hänger troligen samman med att byretten krävt minst 100 000 Nkr i förskott för att pröva en ansökan om inledande av gjeldsforhandling. Detta förfaringssätt strider troligen mot den tanke som låg bakom införandet av det nya gjeldsforhandlingsinstitutet. Det är också möjligt att begära ett mindre förskottsbelopp vid ansökningstillfället och att därefter följa upp detta med ytterligare förskottsbetalningar under det fortsatta förfarandet. Skifterettens beslut att kräva förskott eller säkerhet kan överklagas.

Domstolen fastställer ersättning till gjeldsnemnda och revisorn (§§ 157 och 158 NKL). Skifteretten är också överprövningsinstans när det gäller gjeldsnemndas beslut.

5.2.10 Statistiska uppgifter om gjeldsforhandling, m.m.

Insolvensutredningen har vid sina kontakter med det norska Justitiedepartementet och det norska konkurslovutvalget fått del av vissa uppgifter om den praktiska tillämpningen av de norska reglerna.

Antalet inledda gjeldsforhandlingar har under åren 1986 - 1990 legat på mellan 120 och 200 per år (jfr avsnittet 5.2.9). Det är inte särskilt vanligt att resultatet blir en frivillig överenskommelse. Vanligast är att gäldenären försätts i konkurs, därnäst att tvångsackord genomförs. I de allra flesta fall ansöker gäldenären om gjeldsforhandling på ett alldeles för sent stadium.

5.2.11 Vidaredrift av konkursgäldenärs rörelse

Konkursboet kan välja att fortsätta konkursgäldenärens näringsverksamhet för egen räkning eller besluta att verksamheten skall läggas ned (§ 81.1, NKL). Ett beslut om att fortsätta verksamheten helt eller delvis träffas av domstolen efter att denna har samrått med konkursförvaltaren (§ 81.2, 1. pkt.). Redan då domstolen fattar beslut om konkurs kan den interimistiskt ta ställning till om verksamheten skall fortsätta. Om

domstolen därvid inte gör något uttalande härom, kommer verksamheten de facto att fortsätta. Den interimistiske konkursförvaltaren kan då besluta att verksamheten skall upphöra utan att frågan behöver komma under domstolens prövning. Domstolen kan å andra sidan fatta beslut om att verksamheten skall fortsätta om denna inte redan dessförinnan ställts in. I § 119.2 NKL ges viss ledning för konkursförvaltaren vid bedömningen av om verksamheten skall fortsätta eller ej. För det första kan fortsatt drift vara möjlig om det är sannolikt att boet därigenom undgår skada, t.ex. på grund avtalsbrott. För det andra kan fortsatt näringsverksamhet vara befogad om det därigenom är sannolikt att man erhåller högre betalning vid försäljning av boets egendom. För det tredje kan verksamheten på vissa villkor fortsätta "dersom hensynet til berørte arbeidstakere eller særlige samfunnsinteresser taler for dette, og boet får tilstrekkelig sikkerhet for at fortsatt drift ikke forringer dekningsmulighetene".

I olika lagar ges regler om under vilka förutsättningar och hur länge vidaredriften får pågå. I § 2-5.1 Handelsloven ges ett konkursbo rätt att fortsätta handelsverksamheten i den utsträckning det bedöms ändamålsenligt med avsikt på avveckling eller överlåtelse av verksamheten till en ny ägare, dock inte under längre tid än ett år om inte Handelsdepartementet ger sin tillåtelse. Även i Entreprenörsloven (§ 10) ges konkursboet rätt att fortsätta gäldenärens entreprenörsverksamhet. Verksamheten får fortsätta i sex månader för "å fullføra arbeid som var sett igang eller som det etterviselig var gjort avtale om før konkursåpningen".

5.2.12 Lönegaranti

I Norge finns ett system med lönegaranti vid konkurs, Lov om statsgaranti for lønnskrav ved konkurs m.v., som trädde i kraft 1974. Systemet innebär att staten garanterar vissa lönefordringar som arbetstagare kan ha i konkurs och andra insolvenssituationer. Det innefattar att ataten liksom den svenska lönegarantifonden träder in i arbetstagarens rätt mot konkursgäldenären. Förutom konkurs omfattas också situationer där arbetstagare inte kan få betalt på grund av bristande betalningsförmåga hos arbetsgivaren. Garantin, vilken inte täcker massafordringar, var 1991 maximerad till 103 000 Nkr per arbetstagare. Se vidare Huser I s. 295 ff.

5.3 Finland

5.3.1 Allmänt om företagssanering. Syftet med förfarandet

I Finland gäller för närvarande 1868 års Konkursstadga och 1932 års ackordslag. I slutet av september 1992 framlades emellertid en proposition (182/1992) med förslag till lagstiftning om sanering av företag, "Lag om företagssanering". Avsikten är att lagen skall träda i kraft i början av 1993. (Sidhänvisning i det följande hänför sig till propositionen).

Enligt § 1 i den föreslagna lagen om företagssanering kan ett saneringsförfarande inledas i syfte att "sanera livsduglig verksamhet som bedrivs av en gäldenär i ekonomiska svårigheter eller för att trygga förutsättningarna för verksamheten samt för att få till stånd reglering av skulder". Syftet med förslaget anges vara att förbättra de rättsliga förutsättningarna för sanering av i grund och botten livsdugliga företag som befinner sig i ekonomiska svårigheter och för undvikande av onödiga konkurser. Det framhålls, att lagen givetvis inte bidrar till att finna nya affärsidéer, kapital eller andra produktionsfaktorer, men att man genom lagstiftningen dock kan skapa en juridisk ram som ger möjlighet att finna och genomföra sådana lösningar på problemen för ett företag med svårigheter att den fortsatta verksamheten kan tryggas i den mån den är livsduglig eller kan göras livsduglig (s.16).

De centrala dragen i förfarandet är i korthet följande. Då beslut om att inleda förfarandet fattas utser domstolen en "utredare", som skall utreda gäldenärens ekonomiska situation och dessutom fungera som borgenärernas intressebevakare. Även en borgenärsdelegation kan tillsättas som kontaktorgan mellan utredaren och olika borgenärsgrupper. Under förfarandet fortsätter gäldenärens verksamhet i allmänhet på vanligt sätt. Gäldenären behåller i princip sin rådighet, men vissa beslut kräver samtycke av utredaren. - Då förfarandet inleds inträder ett allmänt moratorium, dvs. betalnings-, indrivnings- och verkställighetsförbud beträffande sådana skulder som uppstått dessförinnan. Alla fordringar omfattas i princip, även fordringar som är säkerställda. Vissa undantag kan dock göras. De skulder som uppkommer under själva förfarandet behandlas däremot särskilt förmånligt. Under moratoriet skall ett saneringsprogram upprättas, i första hand av utredaren. I programmet skall anges hur förutsättningarna för företagets verksamhet skall kunna förbättras. Saneringen kan innefatta såväl affärsekonomiska åtgärder som olika "skuldarrangemang", dvs. eftergifter från borgenärernas sida. Programmet fastställs av domstol, efter omröstning enligt ett detaljerat system. Viktigt är, att programmet kan fastställas även om det inte godkänns av alla borgenärerna. - Även ett förenklat förfarande föreslås.

Lagförslaget är inspirerat av utländska förebilder, inte minst den amerikanska rätten och det tyska lagstiftningsarbetet, vilket också framgår av propositionen.

5.3.2 Förmånsrättsordningen

För närvarande tillämpas 1868 års förordning om förmånsrätt (som innehåller regler motsvarande den äldre svenska förmånsrättsordningen enligt 17 kap. HB). Samtidigt med förslaget till lagstiftning om företagssanering har emellertid också framlagts en proposition (181/1992) med förslag till lagstiftning om förnyande av förmånsrättssystemet, "Lag om den ordning i vilken borgenärer skall få betalning". Meningen är att de båda lagarna, som har ett nära inbördes samband, skall träda i kraft samtidigt. (Sidhänvisning i detta avsnitt hänför sig till prop. 181/1992).

Syftet med reformen är enligt motiven i första hand att förbättra situationen för de borgenärer som saknar förmånsrätt. Härutöver understryks, att det är nödvändigt att avsevärt minska de nuvarande förmånsrätterna, om man vill skapa ett effektivt och rättvist saneringsförfarande. Den nuvarande ordningen medför dels att de borgenärer som har förmånsrätt har ett mindre behov av att gå med på frivilliga eftergifter för att undvika konkurs, dels att en stor del av företagets tillgångar vid en konkurs i allmänhet går till att betala borgenärer med pant- eller förmånsrätt, vilket leder till att dessa borgenärer inte har något ekonomiskt intresse av saneringsarrangemang (s. 4, 17).

I lagförslaget föreslås stora förändringar av förmånsrättssystemet. Alla allmänna förmånsrätter, utom förmånsrätten för underhållsbidrag till barn, avskaffas. I propositionen framhålls, att de motiveringar som angavs då de allmänna förmånsrätterna inrättades till största delen förlorat sin betydelse. Beskattningssystemet har förändrats under decenniernas lopp och den statsekonomiska betydelsen av förmånsrätten för skatter är numera liten. Utvecklingen inom sociallagstiftningen har lett till att de förmånsrätter som ursprungligen inrättades av socialpolitiska skäl inte längre påverkar medborgarnas grundtrygghet. Genom lönegarantisystemet säkerställs att lönefordringarna betalas även om arbetsgivaren blir insolvent (s. 13 ff).

Även de särskilda förmånsrätterna inskränks. Förmånsrätten för hyresvärd och för utmätningsborgenär upphävs. Förmånsrätten på grund av företagsinteckning begränsas i konkurs till att omfatta endast 50 % av värdet av den intecknade egendomen. Anledningen till den sistnämnda begränsningen är följande. Om man slopar de allmänna förmånsrätter som har bättre ställning än företagsinteckning kommer den utdelning som skulle ha tillfallit de allmänna förmånstagarna att tillfalla företagsinteckningshavarna och inte de oprioriterade borgenärerna. De borgenärer som saknar förmånsrätt försätts då inte i någon bättre ställning. Därför måste man samtidigt ändra den förmånsrätt som en företagsinteckning medför. Avsikten med 50 %-regeln är således att behålla företagsinteckningens relativa ställning i förmånsrättsordningen oförändrad (s. 18, se vidare s. 18 ff, 28 ff). Det kan här tilläggas, att företagsinteckning enligt finsk rätt även omfattar kassamedel m.m., Företagsinteckningslagen (634/84) § 3.

Förslaget omfattar inte förmånsrätt på grundval av inteckning i fast egendom, fartyg eller liknande egendom. Här skall nu gällande regler tillämpas även fortsättningsvis.

Sammanfattningsvis får förmånsrättsordningen enligt förslaget följande utseende:

1. Fordran till säkerhet för vilken borgenären har pant- eller retentionsrätt i gäldenärens lösa egendom.
2. Fordran avseende underhållsbidrag, som förfallit till betalning under det senaste året.
3. Fordran som säkras av företagsinteckning. Vid konkurs utdelas dock endast 50 % av den intecknade egendomens värde. Resten fördelas mellan de borgenärer som saknar förmånsrätt (inkl. företagsinteckningshavare, till den del de inte fått betalning med stöd av förmånsrätten).

Fordringar utan förmånsrätt har inbördes lika rätt. Sist i lagförslaget upptas en bestämmelse om efterställda fordringar. Dessa utgörs av räntefordringar utan förmånsrätt avseende tiden efter konkursens början, riskdebenturelån, böter och andra i lagen nämna avgifter av straff- eller sanktionskaraktär samt fordringar på grund av gåvoutfästelser.

5.3.3 Förutsättningarna för saneringsförfarandet. Ansökan m.m.

Utgångspunkten är att möjligheten till saneringsförfarande skall gälla all slags företagsverksamhet, såväl bolag som enskilda näringsidkare, § 2. Ansökan kan göras av gäldenären eller av en borgenär eller flera borgenärer tillsammans, § 5.

För att ansökan skall beviljas krävs att gäldenären är insolvent (dvs. inte kan betala sina skulder när de förfaller till betalning och denna oförmåga inte är endast tillfällig, vilket här synes motsvara illikviditet med svensk terminologi) eller hotas av insolvens (enligt en prognosartad bedömning, jfr det svenska insolvensbegreppet), §§ 6 och 3. En borgenär kan dock endast åberopa hotande insolvens under vissa förutsättningar, § 6 st. 2. - Om ansökan görs av gäldenären och minst två borgenärer med fordringar av viss storlek behöver gäldenärens ekonomiska situation inte utredas.

I § 7 anges ett antal hinder för att inleda förfarandet, vilka huvudsakligen hänför sig till situationer där det är sannolikt att ett förfarande inte skulle kunna bli framgångsrikt, t.ex. därför att det är sannolikt att insolvensen inte kan undanröjas eller att gäldenären inte kan betala de skulder som uppkommer under förfarandet, eller där det finns grundad anledning att befara ett missbruk, t.ex. att anta att det huvudsakliga syftet med ansökan är att förhindra en borgenärs indrivningsåtgärder.

5.3.4 Allmänt om rättsverkningarna av saneringsförfarandet (exekutiva åtgärder m.m.)

Den viktigaste rättsverkan är moratoriet. Sedan förfarandet inletts får gäldenären inte betala skulder som uppkommit dessförinnan, § 17. Vissa undantag uppställs i § 18, bland annat såvitt gäller lön till arbetstagarna avseende tre månader före förfarandet. Inga indrivningsåtgärder får vidtas, § 19. Säkerställda borgenärer får inte realisera sin säkerhet eller åberopa återtagandeförbehåll etc. Inte heller kvittning får ske. Undantag kan dock beviljas av domstolen, § 20. Förbud råder också mot utmätning och andra verkställighetsåtgärder, § 21.

Förhållandet mellan konkursansökan och saneringsförfarandet behandlas i § 24. Principen är, att saneringsförfarandet har företräde, om gäldenären är "saneringsduglig".

Enligt §§ 35-38 kan en rättshandling återvinnas i samband med saneringsförfarandet, på samma grunder som i konkurs.

5.3.5 Förvaltarens (utredarens) ställning

I samband med att beslut om inledande av saneringsförfarande fattas skall domstolen förordna en "utredare", § 83. Även flera utredare kan förordnas, om det är nödvändigt, § 8 st. 2. Utredarens uppgifter anges i § 8 st. 1. Hit hör till att börja med att "göra en utredning om gäldenärens tillgångar, skulder och andra förbindelser samt om omständigheter som inverkar på gäldenärens ekonomiska ställning och på dess beräknade utveckling". Utredaren skall vidare följa gäldenärens verksamhet och övervaka att han inte överskrider gränserna för sin bestämmanderätt. Utredaren skall också delta i beslutsfattandet i sådana ärenden om vilka gäldenären inte får besluta ensam. Eftersom gäldenären inte förlorar rådigheten över sin egendom under förfarandet åligger det utredaren att bevaka borgenärernas intressen under detta. Han skall också regelbundet informera borgenärerna (borgenärsdelegationen) om sina åtgärder och förhandla med dem innan viktiga beslut fattas, § 11. Härutöver skall han "i behövlig omfattning sörja för granskning av den verksamhet som gäldenären bedrivit innan förfarandet inleddes", vid behov föra talan om återvinning samt utföra olika administrativa uppgifter i anslutning till förfarandet. Utredarens viktigaste uppgift skall vara att göra upp förslaget till saneringsprogram. Härvid gäller, att utredaren ansvarar för att programförslaget kommer till stånd, medan programmet däremot kan utformas i samarbete med gäldenären och borgenärerna etc. Utredarens arvode och kostnadsersättningar betalas av gäldenärens medel, § 87. Om gäldenären försätts i konkurs skall anspråket behandlas på samma sätt som konkurskostnaderna.

5.3.6 Gäldenärens rådighet

I propositionen framhålls att det, eftersom syftet med saneringsförfarandet är att få till stånd sådana arrangemang som kan säkerställa att gäldenärens företagsverksamhet fortsätter i sin helhet eller åtminstone till en del, är nödvändigt att inledandet av förfarandet i sig inte medför en större förändring i företagets löpande verksamhet än vad som erfordras med tanke på syftet med förfarandet och borgenärernas skydd. Utgångspunkten är därför, att gäldenären behåller rätten att bestämma om sin egendom och företagets verksamhet, med de begränsningar som särskilt framgår av lagen (s. 41). Gäldenären skall således ha kvar sin bestämmanderätt såvitt gäller beslut och åtgärder som hör till normal affärsverksamhet. Däremot skall gäldenären inte få ensam besluta om åtgärder som kan inverka på förutsättningarna för saneringen eller som i övrigt är ovanliga eller ingripande (s. 18).

De åtgärder som gäldenären inte får vidta utan utredarens samtycke anges i § 29 st. 2 enligt följande:

1. ta upp ny skuld, om det inte är fråga om sådan skuld som hänför sig till gäldenärens sedvanliga verksamhet och som inte är ovanlig till belopp eller villkor,
2. överlåta företaget eller en del av det, ej heller anläggnings- eller finansieringstillgångar eller immateriella rättigheter eller andra rättigheter som behövs för verksamheten,
3. bevilja nyttjanderätt eller någon annan rätt till egendom som avses i andra punkten, om det inte är fråga om en åtgärd som hänför sig till gäldenärens sedvanliga verksamhet,
4. överlåta omsättningstillgångar på annat sätt än som en del av den sedvanliga verksamheten,
5. säga upp avtal som behövs med tanke på verksamheten eller förutsättningarna att fortsätta den,
6. ställa säkerhet eller avge andra ansvarsförbindelser för någon annans skuld, om det inte är fråga om en åtgärd som hänför sig till gäldenärens sedvanliga verksamhet och som inte är ovanlig till sin betydelse eller sina risker,
7. vidta andra åtgärder som med beaktande av omfattningen och arten av gäldenärens verksamhet är ovanliga eller av stor räckvidd, eller
8. överlämna sin egendom till konkurs.

Enligt § 30 kan gäldenärens bestämmanderätt på yrkande av utredaren eller en borgenär begränsas även på annat sätt.

5.3.7 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden

Med undantag av förbudet mot betalning och indrivning av tidigare uppkomna skulder skall inledandet av ett saneringsförfarande som regel

inte inverka på gäldenärens avtalsförhållanden (s. 33). Ett specialstadgande finns dock beträffande hyres- och leasingavtal, § 27. Om gäldenären är hyrestagare i ett tidsbundet hyres- eller leasingavtal skall han kunna säga upp detta, så att det upphör inom två månader från uppsägningen. Enligt den utformning som lagtexten slutligen erhöll i propositionen kan gäldenären dock bli skyldig att, utöver avtalsenligt vederlag för uppsägningstiden m.m., även lämna skälig ersättning för skada som uppkommit för uthyraren. Ersättningsanspråket är oprioriterat. I propositionen framhålls, att en sådan uppsägningsrätt kan vara nödvändig om t.ex. en del av verksamheten läggs ned (s. 34). Vid sidan härav skall det dessutom vara möjligt att under vissa förutsättningar säga upp arbetstagares arbetsavtal med kortare uppsägningstid än normalt. § 27 innehåller också vissa regler av liknande karaktär som de svenska stoppningsreglerna.

5.3.8 Saneringsprogrammet

Kap. 7-9 i lagförslaget behandlar saneringsprogrammet. Stadgandena har till stor del karaktär av ramlagstiftning; det framgår vilka uppgifter och utredningar som programmet skall innehålla och vilka frågor som skall regleras i det (s. 43 ff).

Saneringsprogrammet skall vara uppdelat i två grunddelar, en utredningsdel och en åtgärdsdel. Utredningsdelen skall innehålla uppgifter om gäldenärens ekonomiska ställning, verksamheten efter det att förfarandet inleddes och resultatet härav, förändringar i gäldenärens organisation etc. som skett efter nyssnämnda tidpunkt, nya krediter som tagits o.s.v. I åtgärdsdelen anges de åtgärder och arrangemang som gäller gäldenärens och borgenärernas ställning, t.ex. huruvida avsikten är att fortsätta gäldenärens verksamhet, eller avseende ev. förändringar i företagsformen, bolagsordningen eller företagets organisation, överlåtelse av tillgångar, personalfrågor, regleringar som gäller gäldenärens skulder samt finansiering och uppföljning av programmet.

Beträffande fastställandet av programmet kan hänvisas till den detaljerade regleringen i lagförslagets kap. 8, som uppenbarligen inspirerats av de amerikanska reglerna (jfr. nedan avsnitt 5.5.8). Beträffande programmets rättsverkningar och genomförande m.m. kan hänvisas till kap. 9 i lagförslaget.

5.3.9 Borgenärernas ställning

5.3.9.1 Borgenärsdelegationen

Enligt § 10 (se även § 84) skall domstolen tillsätta en borgenärsdelegation som gemensam företrädare för borgenärerna, om det inte anses onödigt på grund av att antalet borgenärer är för litet. Delegationen skall

ha minst tre medlemmar. Delegationen skall vara sammansatt så att olika borgenärsgrupper, såsom säkerhetsborgenärer och borgenärer vars fordringar inbördes har samma grund, är jämbördigt företrädda.

Borgenärsdelegationens funktion är att som ett rådgivande organ biträda utredaren och att, för borgenärernas räkning, övervaka utredarens verksamhet, § 10 st. 2. Kostnaderna för borgenärsdelegationen betalas av borgenärerna. De skall således inte betalas av gäldenärens medel (s. 38).

5.3.9.2 Borgenärer med säkerhetsrätt

Som nämndes ovan i avsnitt 5.3.4 omfattas även säkerställda borgenärer av moratoriet. Säkerhetshavarna särbehandlas dock i ett par avseenden. Under förfarandet gäller således, för det första, att en säkerhetshavare har rätt att erhålla betalning för räntor som förfaller efter det att förfarandet inletts och för andra kreditkostnader, § 18 st. 1. Detta innebär att borgenären, om saneringen skulle misslyckas, inte behöver riskera att göra en förlust på grund av att säkerheten inte räcker för att täcka nu nämnda räntor och kostnader. För det andra har borgenären rätt till ersättning för sådan nedsättning av säkerhets värde som beror på att egendomen använts i gäldenärens verksamhet under den tid indrivningsförbudet gällt, § 33 (s. 29 f).

Även i saneringsprogrammet kan vissa ingrepp göras i säkerhetshavarnas rätt. Framför allt kan betalningsfristerna ändras och rätten till ränta och andra kreditkostnader, som belöper sig på tiden efter det att programmet fastställts, i viss omfattning nedsättas, § 45 (s. 47 ff).

5.3.9.3 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften

Enligt förslagets § 32 skall skulder som uppkommer efter det att förfarandet har inletts betalas allteftersom de förfaller. Detsamma gäller vederlag och andra löpande betalningar som grundar sig på ett fortlöpande avtalsförhållande eller på fortlöpande nyttjande- eller besittningsförhållanden och som hänför sig till tiden efter det förfarandet inleddes.

Om gäldenären försätts i konkurs innan saneringsprogrammet upphör eller inom tre månader från det saneringsförfarandet av någon annan orsak har upphört, skall nu nämnda skulder behandlas som massaskulder, § 32 st. 2. Även i saneringsprogrammet skall dessa skulder särbehandlas. Enligt § 43 skall saneringsprogrammet utarbetas med beaktande av att skulder som uppkommit under förfarandet skall betalas efter säkerhetsskulder, men före övriga skulder.

Härtill kommer, att det för att underlätta för gäldenären att erhålla den finansiering som behövs under förfarandet skall vara möjligt att under vissa förutsättningar bevilja en ny fordran bättre ställning än en säkerställd fordran. Enligt § 34 kan domstolen nämligen bestämma, att

en viss kredit som tas upp medan förfarandet pågår, har samma eller bättre förmånsrätt till gäldenärens egendom, som ställs som säkerhet för krediten, än en skuld för vilken samma egendom redan utgör säkerhet. En förutsättning är dock, att ett sådant arrangemang är nödvändigt med tanke på den finansiering som behövs under förfarandet och att det inte i väsentlig mån kränker de borgenärers intressen vilkas förmånsrättsställning skulle försvaras. Sistnämnda krav innebär, antingen att säkerhetens sannolika värde alltjämt skall räcka till för att täcka även dessa borgenärers fordringar eller också att deras av säkerheten täckta fordran kan anses bli tryggad genom saneringsprogrammet (se närmare s. 87).

5.3.10 Kostnaderna för förfarandet

Utredaren har enligt § 87 rätt till skäligt arvode och ersättning för nödvändiga kostnader. Arvodet, som fastställs av borgenärsdelegationen eller, om sådan inte finns, av domstolen och betalas av gäldenärens medel, skall bestämmas med hänsyn till "gäldenärsbolagets värde vid den tidpunkt då förfarandet inleddes, uppgiftens svårighetsgrad och omfattningen av de åtgärder som den kräver, resultatet av utredarens arbete samt övriga omständigheter". Om gäldenären försätts i konkurs skall hans anspråk på arvode och kostnadsberäkning ha samma ställning som konkurskostnaderna.

Ersättning för de nödvändiga kostnader som en medlem av borgenärsdelegationen åsamkats på grund av sitt deltagande i delegationens arbete skall betalas av borgenärerna i den borgenärsgrupp som han företräder, om inte något annat bestäms i saneringsprogrammet, § 88. Betalningsansvaret, som är solidariskt, skall fördelas mellan borgenärerna i borgenärsgruppen i proportion till beloppet av deras fordringar, § 88 st. 3.

5.3.11 Det förenklade förfarandet

Som inledningsvis nämndes föreslås också ett förenklat saneringsförfarande, kap. 13. Skillnaderna hänför sig till förordnandet av organ, kungörelseförfarandet samt behandlingen av förslaget till saneringsprogram och förfarandet vid bestridande av fordringar. En förenkling kan ske i alla dessa avseenden eller också i något av dem (s. 58).

Det är således inte alltid nödvändigt att utse någon utredare eller borgenärsdelegation. Ibland kan t.ex. alla erforderliga åtgärder redan ha beretts då förfarandet inleds. Om en utredare inte förordnas kan gäldenären inte utan samtycke av de kända borgenärerna företa rättshandlingar som kräver samtycke av utredaren, § 90. Det skall vidare vara möjligt att avstå från kungörelse om att förfarandet inletts, § 91. Slutligen skall saneringsprogrammet kunna fastställas på ett snabbare och enklare sätt, § 92.

5.3.12 Lönegaranti

Lönegaranti för arbetstagare i allmänhet regleras i 1973 års lag om lönegaranti, med tillhörande förordning från samma år. Lönegaranti utgår dels vid arbetsgivarens konkurs, dels vid dennes betalningsoförmåga i övrigt. Betalning utgår för sådana lönefordringar och andra fordringar som grundar sig på arbetsförhållandet, vilka förfallit till betalning inom tre månader före lönegarantiansökans inlämnande (och vilka skulle ha haft förmånsrätt i arbetsgivarens konkurs), lönegarantilagen § 2. Maximibeloppet per arbetstagare, avseende arbete utfört för en och samma arbetsgivare, är sedan den 1 januari 1991 75 000 mark, lönegarantiförordningen § 1. Lönegarantin, som sköts av Arbetsministeriet, bekostas i sista hand av arbetsgivarna. Erhåller arbetstagaren betalning inträder staten i dennes rätt gentemot arbetsgivaren. Enligt lönegarantilagen § 16 skall centralkassan för arbetslöshetskassorna årligen i efterskott ersätta staten för skillnaden mellan de belopp som betalats till arbetstagarna enligt lönegarantin och de kapitalbelopp som uppburits hos arbetsgivarna. De medel som behövs för betalningen av lönegarantierna erläggs av arbetsgivarna i form av arbetslöshetsförsäkringspremier, som en tilläggsavgift till försäkringspremien enligt lagen om olycksfallsförsäkring (prop. 181/1992 s. 13 ff).

5.4 England

5.4.1 Allmänt om "Administration". Syftet med förfarandet

Den engelska insolvensrätten, som genomgick en stor reform under mitten av 1980-talet, regleras i the Insolvency Act 1986. Lagen behandlar både konkurs ("Companies Winding Up"), ackord ("Company Voluntary Arrangements"; ackordsuppgörelse kan även ske enligt aktiebolagslagen, Companies Act 1985), det nya administrationsförfarandet samt "Receivership", som är en mycket speciell form av insolvensbehandling, vilken berörs närmare nedan i avsnitt 5.4.2.

Det insolvensrättsliga förfarandet Administration,[1] som infördes vid

---

[1] Även kallat administration order procedure eller administration order. Den följande framställningen bygger på Fletcher, The Law of Insolvency, London 1990, Goode, Principles of Corporate Insolvency Law, London 1990, Totty & Jordan, Insolvency (lösbladsystem, release 10, 1990), Homan, A Survey of Administrations under the Insolvency Act 1986: The Result of Administration Orders made in 1987, A report for the Research Board of the Institute of Chartered Accountants in England and Wales, 1989, Kerr on the Law and Practice as to Receivers and Administrators, 17th ed. by R. Walton,

reformen, behandlas i the Insolvency Act (IA) 1986, Part II, secs. 8-27 (se bilaga 8) samt i the Insolvency Rules (IR), vilka kan karakteriseras som en form av tillämpningsföreskrifter.[2] Förfarandet innebär i korthet, att ett företag under en viss tid skall skötas av en administrator, som utses av domstol, i syfte att uppnå ett eller flera av följande alternativ:

(a) att få företaget - och hela dess verksamhet eller någon del av den - att överleva, som "a going concern",

(b) och (c) att få till stånd ett ackord, dvs. antingen a voluntary arrangement enligt Insolvency Act Part I eller a scheme of arrangement enligt Companies Act sec. 425,

(d) att åstadkomma en bättre försäljning av företagets tillgångar än som är möjlig i konkurs.[3]

Administrationsförfarandet innehåller två särskilt utmärkande drag. Det första är moratoriet, som skall ge företaget andrum mot påtryckningar från borgenärernas sida under den tid förfarandet pågår. Det andra är, att företagsledningen under denna tid ersätts av en administrator med stor makt. Tanken är bland annat, att administration skall användas på företag som i och för sig har en livskraftig verksamhet, men som är finansiellt ansträngda och behöver en bättre skötsel. Avsevärd vikt läggs vid det förhållandet, att den tidigare företagsledningen har misslyckats och därigenom förverkat sitt förtroende. Ledningen av verksamheten övertas därför av administratorn, som är en utomstående, oberoende tjänsteman, vilken inte tidigare varit involverad i företaget.

---

with Muir Hunter, London 1989, Lingard, Corporate Rescues and Insolvencies, 2nd ed., London 1989, Corporate Recovery. The Immediate Impact of the Administrator Scheme, A Report by City University, Departement of Law, stencil 1988, Gillies & Roberts, Insolvency Law and Practice, Cambridge 1988, Grier & Floyd, Company Administration Orders and Voluntary Arrangements, London 1988, Phillips, Administration orders - the first few months, The Company Lawyer Vol. 8 s. 273 ff, Rajak, Company Liquidations, Bicester 1988, Anderson, Administrators, Part II of the Insolvency Act 1986, London 1987, Stewart, Administrative Receivers and Administrators, Bicester 1987 (reprinted 1991), Wooldridge, Administration Procedure, Bristol 1987, Fletcher & Crabb, Insolvency Act 1986 with annotations, London 1986, Insolvency Law and Practice, Report of the Review Committee (The Cork Report), London 1982, Cmnd. 8558, samt rättsfall och den information som erhölls vid utredningens studiebesök i London i okt. 1991 (se bilaga 4).

2 Insolvency Rules 1986 (SI 1986 No 1925) 2.1-58. Om ej annat anges avser de hänvisningar som görs i det följande Insolvency Act.

3 Sec. 8(3). Anderson s. 1 f, 11, 17, 133, Fletcher s. 346 ff, Gillies & Roberts s. 11 ff, Goode s. 110 f, Grier & Floyd s. 9, 14 ff, 18 f, 27, Kerr s. 261, Lingard s. 143 ff, 157, 188 f, 198, 201, Rajak s. 40, 44, Stewart s. 157 ff, Totty & Jordan s. 5/1 f.

Som ett exempel kan nämnas *Hercules Security Fabrications Limited*, ett företag i databranschen med en utmärkt produkt, som emellertid gått dåligt på grund av ledningens inkompetens. Företaget kunde räddas, sedan ledningen bytts ut. Syftet under alternativ (a) ovan uppnåddes.

Ett annat exempel är *Re Harris Simons Construction Ltd.*, (1989) 5 BCC 11, som gällde en ansökan om administration. Gäldenären, ett byggföretag, hade ett mycket nära samarbete med en kund, vilket emellertid lett till tvist rörande ett antal kontrakt, varvid kunden bland annat innehöll betalning av flera miljoner pund. Tvisten medförde att byggföretaget inte kunde betala sina skulder. Ansökan om administration gjordes, under åberopande av syftena (a) och (d) ovan. Byggföretaget anförde: Medkontrahenten/kunden hade - under förutsättning dels att administrationsförfarande inleddes, dels att företaget gjorde viss eftergift beträffande några kontrakt - gått med på att lämna företaget ekonomiskt bistånd, som skulle göra det möjligt att fullgöra fyra av kontrakten. Fullföljandet av de fyra kontrakten skulle ge företaget så mycket vinst, att det kunde överleva. Under den tid förfarandet pågick skulle företaget också få möjlighet att slutligt avgöra tvisten med kunden. Om ansökan däremot ej beviljades skulle verksamheten inte kunna fortsätta, varför företaget måste försättas i konkurs, och under sådana omständigheter skulle det bli svårt att överhuvudtaget sälja någon del av rörelsen. Domstolen beviljade ansökan med motiveringen, att det fanns reell utsikt att företaget härigenom skulle kunna överleva eller åtminstone att försäljningen av företagets tillgångar skulle bli fördelaktigare i ett administrationsförfarande än i en konkurs.

Av de angivna syftena framgår, att administration i vissa fall kan fungera som ett självständigt förfarande (främst alternativet (a) ovan), medan det i andra fall kan fungera som ett förberedande förfarande, vilket senare skall övergå till något annat, t.ex. ett ackord. (Noteras kan här, att de engelska ackordsreglerna - i motsats till reglerna om administration - inte innehåller några föreskrifter om moratorium.) I de lyckosamma fallen leder förfarandet till att företaget kommer på fötter, men betydligt vanligare är att administration används som ett inledande förfarande.

Det syfte som oftast lyckas är det som angavs under (d) ovan, dvs. att åstadkomma en fördelaktig realisation. I detta fall är förfarandet ett alternativ, eller kanske snarare ett förstadium, till konkurs. Realisationen sker i regel genom att hela verksamheten, eller delar av den, säljs som "a going concern". Fördelen med administrationsförfarandet i dessa fall är, att det ger möjlighet att driva företaget vidare under lugna och ordnade former under den tid som behövs. Tanken är, att de vidsträckta befogenheter som administratorn har, då han driver verksamheten, skall kunna medföra ett bättre försäljningsresultat än som skulle ha kunnat erhållas genom en realisation i konkurs. I en konkurs är möjligheterna till vidaredrift överhuvudtaget begränsade, se nedan avsnitt 5.4.13. I nu nämnda fall är det alltså verksamheten (rörelsen) som överlever, inte i första hand företaget som sådant. - Tilläggas kan, att administrationsförfarandet inte i och för sig synes innehålla någon möjlighet till utdelning till borgenärerna. Skall sådan ske, sedan verksamheten sålts, kan denna exempelvis ske i ett ackord (the administration order kan t.ex. avse både

det syfte som angavs under alternativen (b) och (d) ovan).[4] Vanligt är också, att företaget försätts i konkurs, sedan de livskraftiga delarna sålts och syftet under (d) uppnåtts.

5.4.2 "Floating charge" och "the administrative receiver"

För att institutet "administration" skall sättas in i sitt rätta sammanhang bör inledningsvis några ord sägas om "administrative receivership" och säkerhetsrätten "floating charge".[5]

I engelsk rätt finns ett antal olika säkerhetsrätter. En viktig skiljelinje går mellan en floating charge och övriga säkerhetsrätter till vilka bland annat hör s.k. fixed charge. Fixed charge innebär att borgenären har säkerhet i viss bestämd egendom, men utan att ha besittningen till denna, såsom panträtt i fast egendom eller i fordringar. Floating charge däremot, vilken är en säkerhetsrätt som funnits sedan senare delen av 1800-talet och som har ett mycket stort användningsområde, särskilt då borgenären är en bank, företer stora likheter med det svenska företagshypoteket. Borgenären har här säkerhet i ett "flöde av egendom". Endast bolag (och jordbrukare) kan upplåta floating charge och objektet utgörs i regel av tillgångarna i rörelsen. Säkerhetsunderlaget kan med andra ord växla. Gäldenären kan fortsätta sin verksamhet och använda den säkerhetsbelastade egendomen som förut. Vid en viss tidpunkt "kristalliseras" säkerheten och övergår till att vara fixed, dvs. gälla i viss bestämd egendom.

Säkerheten kan kristalliseras i fyra fall, nämligen dels om företaget försätts i konkurs eller upphör med sin verksamhet av annan anledning, dels om en administrative receiver (varom nedan) utses eller om någon annan omständighet inträffar som enligt avtalet mellan borgenären och gäldenären skall ha denna effekt.

Vanligt är, att borgenären erhåller såväl en fixed charge på viss egendom som en floating charge på resterande egendom. Rent allmänt kan sägas, att en floating charge har en något sämre ställning än en fixed. Bland annat gäller att fordringar med allmän förmånsrätt (med svensk terminologi), om övriga tillgångar inte räcker, skall betalas ur

---

4 Re St. Ives Windings Ltd. (1987) 3 BCC s. 634, Phillips s. 275 f, Goode s. 125.

5 Se ang. floating charge t.ex. The Cork Report s. 31 ff, 344 ff, Stewart s. 15 ff, Rajak s. 85 ff, Holden, The Law and Practice of Banking, Vol. 2, Securities for Bankers' Advances, 5th ed., London 1971 s. 354 ff, Palfreman, The Law of Banking, 3rd ed., London 1986 s. 72 ff. Se ang. administrative receivership Insolvency Act Part III samt t.ex. Lingard s. 75 ff, Rajak s. 85 ff, Stewart s. 13 ff, Gillies & Roberts s. 19 ff.

egendom som belastas av denna typ av säkerhet, secs. 40 och 175(2)(b), nedan avsnitt 5.4.3. Det kan här också nämnas, att det i förarbetena till den engelska insolvensrättsreformen föreslogs, att borgenärer med floating charge skulle få avstå 10 % av säkerhetens värde efter realisation och att detta belopp i stället skulle tillfalla de oprioriterade borgenärerna. Förslaget genomfördes emellertid inte. Den motivering som anfördes var, dels att beloppen i regel skulle bli så små att det inte skulle vara mycket vunnet, dels att borgenären ändå skulle kunna spoliera syftet med regeln genom att begära kompletterande säkerhet av annat slag.[6]

En floating charge upplåtes genom ett vanligt avtal mellan kreditgivare och kredittagare. Inga formkrav finns föreskrivna. Däremot måste avtalet registreras i bolagsregistret inom viss kortare tid, för att vara gällande. Avtalet erhåller därigenom viss publicitet.

I den handling varigenom säkerhetsrätten upplåtes ("the debenture") anges, förutom kreditbelopp etc, villkoren för avtalet, främst avseende borgenärens rätt att utse en administrative receiver, vars uppgift är att realisera säkerheten och se till att borgenären erhåller betalning för sin fordran. I avtalet kan t.ex. stå, att borgenären skall ha rätt att utse en administrative receiver, om gäldenären inte kan fullgöra sin betalningsskyldighet, efter det att borgenären - i enlighet med avtalsvillkoren - har krävt gäldenären på betalning. - Tilläggas kan, att inte fler än en borgenär kan vara "charge holder", med rätt att utse en administrative receiver (om annat inte avtalats, vilket är ovanligt).

Även en borgenär vars fordran säkras av en fixed charge kan utse en "receiver". Eftersom the receiver's befogenheter endast hänför sig till den säkerhetsbelastade egendomen är de, då säkerheten utgörs av en fixed charge, av mycket begränsad omfattning i förhållande till de befogenheter som tillkommer en "administrative receiver", då säkerheten utgörs av en floating charge.

I motsats till en administrator, som utses av domstol, utses som ovan antytts the administrative receiver (i fortsättningen "AR") av den borgenär, till vars förmån the floating charge gäller, i enlighet med villkoren i lånedokumentet och helt utan domstolsinblandning. AR skall utses skriftligen. Förordnandet skall registreras i bolagsregistret inom sju dagar och kungöras. Därtill skall gäldenärens alla övriga kända borgenärer underrättas. (Det kan nämnas, att en receiver även kan utses av domstol, men att det är sällsynt att så sker.)

AR:s uppgift är att (utan domstolsinblandning) ta kontroll över den egendom vari borgenärens säkerhet gäller, realisera den och ge borgenären betalning för sin fordran. Borgenärer med bättre rätt och kostnaderna för förfarandet skall betalas i första hand. Eventuellt överskott överlämnas till gäldenären. AR inträder i företaget i stället för

---

[6] The Cork Report s. 347 ff resp. Departement of Trade and Industry, A revised framework for Insolvency Law, Cmnd. 9175, 1984, s. 17 f.

bolagsledningen och uppträder som bolagets "agent", sec. 44(1)(a). Han övertar således driften av rörelsen. Resultatet kan bli att han antingen säljer rörelsen som "a going concern" eller också lägger ned verksamheten och säljer ut tillgångarna. I praktiken driver AR rörelsen tills han funnit en köpare, vilket i regel tar någon månad, eventuellt något år. I ett fall som nyligen inträffade fortsattes driften under AR:s ledning i sju år, varefter borgenären kunde erhålla full betalning för sin fordran. - Då förfarandet avslutats återfår den gamla ledningen kontrollen över företaget (om det ej försatts i konkurs).

AR:s närmare befogenheter bestäms dels av avtalet, dels i lagen. Den kompetens som lagen ger AR liknar i mycket den som tillkommer en administrator. AR är i första hand ansvarig gentemot den borgenär som utsett honom, men också gentemot gäldenären. Enligt sec. 48 skall han numera hålla även oprioriterade borgenärer underrättade om utfallet av de åtgärder han vidtar.

Att en AR utses är nästan alltid ett tecken på att gäldenären är insolvent eller åtminstone i ekonomiska svårigheter. Egentligen är förfarandet en metod att realisera en säkerhet, men - då rörelsen eller delar av den kan säljas som "a going concern" - fungerar det också som ett sätt att rädda gäldenärens verksamhet. (Däremot kan ett receivership, i motsats till administration, inte övergå i ett ackordsförfarande.)

Syftet med *administration* är att erbjuda ett förfarande för de fall där det inte finns någon borgenär som kan (eller vill) utse en administrative receiver. Finns det en borgenär med en floating charge, som hellre vill utse en AR än att domstolen förordnar en administrator, har hans önskan företräde. Har, å andra sidan, en administrator blivit förordnad kan någon AR inte längre utses, secs. 9-11.

Användningsområdet för administration är således i första hand tänkt att täcka sådana situationer, där gäldenären inte ställt säkerhet i form av floating charge. De gäldenärer det här brukar röra sig om är dels mycket stora företag, dels små bolag, även om det samtidigt kan framhållas, att administration inte lämpar sig särskilt väl för små företag, på grund av de stora kostnader som förfarandet för med sig.

C:a två tredjedelar av administrationsförfarandena hör till den kategori där floating charge saknas. Det kan emellertid noteras, att det i flera fall har förekommit, att en borgenär har avstått från rätten att utse en AR och i stället gått med på administration. Borgenärens motivering för detta har i vissa fall varit, att administrationsförfarandet innehåller ett moratorium, vilket inte förekommer i samband med receivership. I andra fall kan anledningen ha varit att borgenären av policyhänsyn inte vill framstå som skyldig till att ett stort företag måste läggas ned.

Av det sagda framgår, att administration är tänkt att öppna en möjlighet att tillvarata borgenärernas intressen på ett sätt som motsvarar administrative receivership, trots att det inte finns någon borgenär som kan utse en sådan. Administration är alltså i och för sig inte tänkt att fungera som ett insolvensrättsligt huvudförfarande, utan snarare att fylla en lucka i systemet.

5.4.3 Förmånsrättsordningen

Borgenärer med annan säkerhet än floating charge erhåller betalning ur säkerheten och berörs inte av "förmånsrättsordningen". Den ordning i vilken fordringarna i övrigt skall betalas framgår av en rad olika lagbestämmelser, se t.ex. IA secs. 175, 176, 189, 386 med sched. 6, och IR 4.218.[7] Betalning skall utgå i följande ordningsföljd:

1. Kostnaderna för förfarandet, i noggrant angiven ordning (16 punkter).
2. Fordringar med allmän förmånsrätt (se närmare nedan).
3. Fordran till säkerhet för vilken utmätning skett inom tre månader före konkursbeslutet, ur den ianspåktagna egendomen, i den mån något återstår efter det att borgenärer med förmånsrätt enligt punkt 2 erhållit betalning.
4. Fordran som säkras av floating charge.
5. Oprioriterade fordringar
6. Fordringar på ränta som belöper på tiden efter konkursbeslutet.
7. Efterställda fordringar (fordringar som tillkommer aktieägare m.m.).

Den angivna turordningen innebär således, att en borgenär med säkerhet i form av floating charge endast erhåller betalning, om fordringar med bättre rätt erhållit full täckning.

Fordringar med allmän förmånsrätt, liksom de oprioriterade fordringarna, har inbördes lika rätt. Allmän förmånsrätt (enligt punkt 2 ovan) tillkommer följande fordringar:

1. Statens fordran på innehållen källskatt, avseende ett år före fristdagen.
2. Statens fordran på mervärdeskatt, avseende sex månader före fristdagen, samt på bilskatt och "spelskatt", avseende ett år före fristdagen.
3. Sociala avgifter, avseende ett år före fristdagen.
4. Pensionsavgifter enligt the Social Security Pensions Act 1975.
5. Arbetstagares fordran på lön avseende fyra månaders arbete före fristdagen samt semesterersättning m.m. Beloppet är, såvitt avser fordran på utestående lön, maximerat, för närvarande till £ 800.

Genom 1986 års lagstiftning inskränktes statens allmänna förmånsrätt för skattefordringar. Bland annat avskaffades förmånsrätten för vanlig inkomstskatt, bolagsskatt och skatt på inkomst av kapital. Förmånsrätten för fordran på mervärdeskatt reducerades till en sexmånadersperiod, från att tidigare ha avsett ett år.

---

[7] Se särskilt Fletcher s. 271 ff, 486 ff, Rajak s. 195 ff, 263 ff.

5.4.4 Förutsättningarna för Administration. Ansökan m.m.

Ansökan om administration kan göras av gäldenären själv eller av en eller flera borgenärer. Det vanliga är, att ansökan görs av gäldenären.[8]

De förutsättningar som skall vara uppfyllda för att ansökan skall beviljas är dels att gäldenären är eller troligen ("likely") kommer att bli ur stånd att betala sina skulder på sätt som anges i sec. 123, dels att det är troligt att förfarandet kommer att leda till att något eller några av de syften som angavs inledningsvis kommer att uppnås. Med betalningsoförmåga ("insolvency") hos ett aktiebolag avses enligt sec. 123, antingen illikviditet med svensk terminologi; någon prognosbedömning görs inte ("the cash flow test"), eller insufficiens ("the balance sheet test"). Som antyddes skall emellertid, vid ansökan om administration, hänsyn också tas till om det är troligt att gäldenären framöver kommer att bli ur stånd att betala sina skulder. I detta sammanhang tillkommer alltså en prognosbedömning av den typ som anses ingå i det svenska insolvensbegreppet.

Till ansökan skall bifogas bland annat två handlingar. Den ena är en redogörelse under ed för gäldenärens verksamhet, det senaste händelseförloppet etc, utarbetad av någon i företagsledningen (då ansökan görs av gäldenären själv). Den andra är en beskrivning av företagets ekonomiska situation och av de åtgärder som är tänkta att kunna leda till att det eller de angivna syftena förverkligas, dvs. kort sagt en preliminär redogörelse för den tänkta planen. Denna rapport brukar vara upprättad av den person som i ansökan samtidigt föreslås som administrator. Viktigt är att det redan i ansökan klargörs, hur finansieringen skall gå till. Ansökan skall således vara väl förberedd, vilket i och för sig drar höga kostnader, men samtidigt för med sig att misslyckandeprocenten blir låg.

Ansökan offentliggörs inte. Däremot skall "the administration order", som utfärdas av domstolen, registreras i bolagsregistret och kungöras. Administratorn skall också inom 28 dagar underrätta alla kända borgenärer. Tiden mellan ansökan och orderns utfärdande är i regel mycket kort. Härefter brukar administratorn sätta i gång sitt arbete inom ett par dagar.

---

[8] Se till det följande secs. 8 och 9 samt Insolvency Rules 2.1-10, Anderson s. 19 ff, 185, Fletcher s. 348 ff, Goode s. 113 ff, Grier & Floyd s. 21 ff, Kerr s. 262 ff, Lingard s. 144, 147 ff, 167, Rajak s. 47 ff, 58, Stewart s. 160 ff, Totty & Jordan s. 5/3 ff, 20, Wooldridge s. 15 ff, 25 f, samt ett antal rättsfall, t.ex. ang. innebörden av termen "likely" (som skall betyda "real prospect", inte "probable", vilket innebär att domstolarna valt den mildare tolkningen av rekvisitet).

5.4.5 Allmänt om rättsverkningarna av Administration (exekutiva åtgärder m.m.)

Rättsverkningarna inträder redan vid ansökan, sec. 10, och fortsätter att gälla även efter det att ordern utfärdats, sec. 11, med den skillnaden att erforderliga tillstånd därefter även kan ges av administratorn, som erhåller en avsevärd makt.

Den centrala rättsverkan är moratoriet. Effekten av ansökan (ordern) är således

att gäldenären inte kan försättas i konkurs,

att borgenärer med säkerhet i gäldenärens egendom, inklusive återtagandeförbehåll och borgenärer som leasat egendom till gäldenären, inte får vidta några åtgärder för att driva in sina fordringar med hjälp av egendomen, utan tillstånd av domstolen (eller administratorn),

och att inte heller några andra indrivningsåtgärder, t.ex. utmätning, får vidtas utan sådant tillstånd.[9] (Se vidare nedan avsnitt 5.4.9.2.)

Tills annat bestämts fortsätter gäldenärens verksamhet som förut, även sedan administrationsförfarandet inletts. De anställda blir således inte automatiskt uppsagda. Däremot kan administratorn både anställa och avskeda personal.

5.4.6 Förvaltarens (the administrator's) ställning, m.m.

I England är de flesta "insolvency practitioners" revisorer, som specialiserat sig på denna form av verksamhet.[10] Administratorn är därför i praktiken regelmässigt en revisor, som till sin hjälp har ett antal "solicitors" för juridisk rådgivning och "barristers" för kontakten med domstolen. I samma förfarande kan också flera administratorer utses.

Kort uttryckt är administratorns uppgift att utarbeta en plan, varigenom syftet med förfarandet skall kunna uppnås, att få planen godkänd

---

9 Anderson s. 37 ff, Fletcher s. 357 f, 362 ff, Gillies & Roberts s. 13 f, Goode s. 111, 118, 121, Grier & Floyd s. 27 ff, Kerr s. 266 ff, Lingard s. 150 ff, 161 f, 201, Rajak s. 52 ff, Stewart s. 169 ff, Totty & Jordan s. 5/10 ff, Wooldridge s. 82 f. - Ang. de anställda, se Anderson s. 150 ff, Lingard s. 186, 196.

10 Genom the Insolvency Act infördes generellt strängare krav på kompetensen hos the insolvency practitioners. Alla måste vara licensierade. Se allmänt IA Part XIII samt t.ex. Anderson s. 68 f, 71 ff, Grier & Floyd s. 35 ff, Kerr s. 270 ff, Phillips s. 274, Rajak s. 64 f, och nedan bilaga 4 under punkt 2.4.

av borgenärerna och därefter fullfölja denna, allt under det att han driver företaget vidare.[11]

Administratorn skall tillvarata såväl företagets som borgenärernas intressen. Allmänt kan sägas, att han erhållit så stora befogenheter att han skall kunna utöva praktiskt taget total kontroll över företaget. Varken gäldenären eller borgenärerna har egentligen något att säga till om. Bland annat har administratorn rätt att avlägsna personer i företagsledningen och utse nya i deras ställe. Ett gott samarbete med ledningen är naturligtvis nödvändigt, om syftet med förfarandet är att få företaget att överleva. Som ovan nämndes kan även personal sägas upp och ny anställas. - Administratorns speciella befogenheter beträffande säkerhetsbelastad egendom, m.m., berörs närmare nedan. I sammanhanget kan också nämnas, att talan om återvinning kan föras i administrationsförfarandet.

Bland administratorns praktiska uppgifter ingår att se till, att varje faktura, inköpsorder och affärsbrev innehåller uppgift om administratorns namn och en upplysning om att företaget drivs av honom. Cirkulärbrev skall skickas ut till leverantörer med uppgift om att inga order är giltiga om de inte undertecknats av administratorn eller andra namngivna personer, etc.

Som tidigare framhållits är emellertid administratorns huvuduppgift att upprätta en plan ("proposals") för hur syftet med förfarandet skall kunna uppnås. Det kan noteras, att administratorn inte har någon "mandat" från borgenärerna förrän de godkänt planen. Inom tre månader från det att ordern utfärdades, eller den längre tid som domstolen medger, skall planen framläggas inför ett möte med borgenärerna ("creditors' meeting"), där det avgörs om den skall antas. Före mötet skall planen ha registrerats och sänts ut till alla kända borgenärer. (Beträffande aktieägarna är det tillräckligt att det kungörs, att de kan erhålla ett exemplar på begäran.)

Av planen skall bland annat framgå, hur företaget har skötts och finansierats efter administratorns förordnande och hur det skall skötas och finansieras, om planen antas. Stor omsorg måste naturligtvis nedläggas på utformandet av planen. Samtidigt bör planen inte vara *alltför* detaljerad, eftersom detta kan binda administratorn i onödan. Skall ändringar av betydelse senare göras i planen måste samma procedur iakttas, som då den fastställdes.

---

[11] Se till det följande IA secs. 14-15, 17, 21-23, sched. 1, IR 2.11-31, samt Anderson s. 90 ff, Fletcher s. 366 ff, Gillies & Roberts s. 14 ff, Goode s. 123 ff, Grier & Floyd s. 38 ff, 64 ff, 82 ff, Kerr s. 272 ff, Lingard s. 157 ff, Rajak s. 56 f, 66 ff, Stewart s. 182 ff, 242 ff, Totty & Jordan s. 5/24(1) ff, 5/38 ff, Wooldridge s. 36 ff, 49 ff.

5.4.7 Gäldenärens rådighet

Gäldenärsbolaget som juridisk person berörs inte av förfarandet. Däremot inkräktar det på företagsledningens kompetens. Då en administrator förordnas flyttas all "executive power" över på denne. För att kompetenskollisioner och tveksamheter skall kunna undvikas stadgas i sec. 14(4), att ledningen inte får utöva några befogenheter, som kan inverka på administrationen, utan administratorns tillstånd.[12]

Såsom brukar framhållas, kan det nu sagda naturligtvis bidra till att minska attraktionskraften hos förfarandet ur gäldenärens synvinkel.

5.4.8 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden

Som en jämförelse kan nämnas, att en administrative receiver kan säga upp alla kontrakt som han inte anser nödvändiga. Denna rätt tillkommer inte en administrator.[13] Om han säger upp ett oneröst kontrakt uppstår skadeståndsskyldighet för gäldenären. Å andra sidan kan skadeståndsanspråket inte genomdrivas (utan tillstånd av domstolen), förrän administrationsförfarandet avslutats.

Medkontrahenten kan däremot säga upp ett avtal på grund av gäldenärens betalningssvårigheter, under förutsättning att sådan rätt stadgas i avtalet. Beträffande "public utitities" (dvs. gas, el, vatten och telefon) finns dock numera en särskild regel. Leverantörens möjlighet att tilltvinga sig en privilegierad ställning genom att strypa lev
eransen, om han inte fick betalt för äldre obetalda räkningar, utgjorde här tidigare ett problem. Enligt sec. 233 kan sådana villkor inte längre ställas. Däremot har leverantören rätt att kräva garantier för att *framtida* räkningar skall bli betalda.

5.4.9 Borgenärernas ställning

5.4.9.1 Allmänt

Förarbetena till den engelska insolvensrättsreformen, the Cork Report, innehöll en rad förslag om hur borgenärernas ställning skulle stärkas. Resultatet blev emellertid magert. Enligt the Insolvency Act skyddas borgenärerna på tre olika sätt, dels genom rätten till information, dels

---

12 Se även sec. 9(5). Anderson s. 37, 133 ff, Grier & Floyd s. 57, 69, Lingard s. 144 f, 150 f, 159, Rajak s. 56.

13 Se t.ex. Anderson s. 50 ff, 105, Goode s. 120 f, 129, Homan s. 20, Lingard s. 160 f, 207, Stewart s. 183, 191, 247 f.

genom möjligheten att kalla till "creditors' meeting" och att utse en "creditors' committee", dels genom den särskilda skyddsregeln i sec. 27.[14]

Som ovan nämnts skall administratorns förslag till plan sändas till alla kända borgenärer och framläggas inför ett möte med dessa, sec. 23. Mötet avgör, om planen skall godtas, sec. 24. Mötet kan föreslå ändringar i planen, men de måste godtas av administratorn för att gälla. Om administratorn senare vill göra ändringar i planen skall samma förfarande iakttas, sec 25. Efter det att planen godkänts skall borgenärerna var sjätte månad erhålla en rapport om utvecklingen. Borgenärerna kan också kallas till möte i vissa andra fall. Särskilt kan nämnas, att borgenärerna själva (under förutsättning att de representerar minst en tiondel av fordringarna) kan begära att administratorn inkallar ett borgenärsmöte, sec. 17(3)(a). - Tilläggas kan, att något möte överhuvudtaget inte behöver inkallas, om administratorn gör bedömningen att förfarandet inte kommer att lyckas utan att det i stället kommer att bli nödvändigt att försätta företaget i konkurs.

Endast fordringar som inte täcks av säkerhet ger rösträtt på borgenärsmötet. En säkerhetshavare har således endast rösträtt såvitt avser den eventuella del av hans fordran som är oprioriterad. Har borgenären full säkerhet har han ingen rösträtt alls. Motsvarande gäller en leasegivare, som bara har rösträtt såvitt avser det belopp som var förfallet till betalning då förfarandet inleddes.

Om det anses lämpligt kan borgenärsmötet utse en "creditors' committee", sec. 26. Denna skall ha minst tre, högst fem medlemmar. Kommitténs uppgift anges ganska vagt vara att bistå administratorn i hans arbete, IR 2.34. I praktiken innebär detta, att kommittén inte har så stora befogenheter (bortsett från att godkänna administratorns arvode) och att det i själva verket ankommer på administratorn att avgöra, hur mycket stöd han vill söka hos denna.

Härutöver finns det, som ovan nämndes, en särskild regel i sec. 27 till skydd för borgenärernas intressen. Enligt denna kan en borgenär, som anser att administratorn har uppträtt (eller avser att uppträda) så, att borgenärens intressen otillbörligt skadas (t.ex. om en säkerhetshavare anser sig överkörd eller att en viss leverantör eller kund skulle gynnas i allt för hög grad av en viss åtgärd), väcka talan vid domstolen som härvid kan ge administratorn lämpliga anvisningar för att tillrättalägga det påtalade. Bestämmelsen anses svårtillämpad och har endast utvecklats i ett rättsfall, där det bland annat framgick att den omständigheten att administratorn hade sålt viss egendom på ett vårdslöst sätt inte om-

---

[14] IA secs. 23-26, IR 2.18-46. Anderson s. 164 ff, Fletcher s. 378 ff, Grier & Floyd s. 85 ff, Kerr s. 274 ff, 297 ff, Lingard s. 172 ff, Phillips s. 274 f, Rajak s. 73 ff, 83 f, Stewart s. 207 ff, Totty & Jordan s. 5/24(10) ff, Wooldridge s. 49 ff, 59 ff. - Ang. sec. 27, se Anderson s. 174 ff, Grier & Floyd s. 117 ff, Kerr s. 293 f, Lingard s. 162, 176 f, Rajak s. 80 ff, Stewart s. 224 ff, Totty & Jordan s. 5/32, Wooldridge s. 56 ff.

fattades av regeln, *Re Charnley Davies Ltd. (No 2)* 1990 BCLC 760. Det kan också framhållas, att en borgenär antagligen kommer att ha svårt att få gehör för sin talan i de fall där syftet med administrationsförfarandet är att rädda företaget, eftersom administratorn här har givits mycket fria händer.

5.4.9.2 Borgenärer med säkerhetsrätt

Den inverkan som administrationsförfarandet har på de säkerställda borgenärernas rätt är, såvitt här är av intresse, dels det moratorium som föreskrivs i secs. 10 och 11 och som kortfattat beskrivits ovan i avsnitt 5.4.5, dels de befogenheter att förfoga över den säkerhetsbelastade egendomen som administratorn erhåller genom sec. 15.[15]

Inledningsvis skall moratoriet beröras något ytterligare. I secs. 10 och 11 stadgas bland annat, att borgenärer med säkerhet i gäldenärens egendom, inklusive borgenärer med återtagandeförbehåll och borgenärer som leasat egendom till gäldenären, efter det att ansökan om administration gjorts inte får vidta några åtgärder för att indriva sina fordringar med hjälp av egendomen, utan tillstånd av domstolen eller av administratorn, sedan denne förordnats. Såvitt avser den i regel mycket korta tiden mellan ansökan och administratorns förordnande medges sådant tillstånd antagligen sällan, eftersom det kan skada förfarandet. Såvitt avser tiden därefter kan man nog utgå från att tillstånd kan ges beträffande egendom som inte är av betydelse för planens genomförande.[16] I *Re Paramount Airways Ltd.*, (1990) 6 BCC 130 (Court of Appeal), vägrades borgenären tillstånd att utöva retentionsrätt till ett flygplan för att erhålla betalning för äldre, obetalda flygplatsavgifter, som uppstått före det att administrationsförfarandet inleddes. Motiveringen var bland annat, att ett utövande av retentionsrätten skulle hindra en försäljning av gäldenärsbolagets rörelse. Domstolarna lade också borgenären till last att han framställde sitt anspråk först efter det att han under några månader dragit nytta av att rörelsen hade fortsatt under administratorns ledning. I *Re Atlantic Computer Systems Plc*, (1990) BCC 859, uppställer Court of Appeal tolv riktlinjer för bedömningen av om borgenärens begäran bör beviljas. Inledningsvis fastslås, att tanken med moratoriet är att underlätta för bolaget att, under administratorns ledning, uppnå det syfte som uppställts för administrationsförfarandet. Skulle syftet inte påverkas av att borgenären utnyttjar sin säkerhet bör

---

[15] Se ang. secs. 10 och 11 ovan not 9 samt ang. sec. 15 Anderson s. 5 f, 106 ff, 140 ff, 148 f, Fletcher s, 371 ff, Grier & Floyd s. 60 ff, Kerr s. 279 f, Lingard s. 162 ff, Phillips s. 275, Rajak s. 68 ff, Stewart s. 185 ff, 248 ff, Totty & Jordan s. 5/24(3) ff, Wooldridge s. 46, 83 ff.

[16] Jfr Lingard s. 153, 162.

dispens således i regel ges. I annat fall måste domstolen väga borgenärens intresse mot de övriga borgenärernas intressen, varvid hänsyn bland annat skall tas till de konsekvenser som respektive ståndpunkt får för de inblandade parterna.

Om borgenärerna således genom reglerna i secs. 10 och 11 kan *hindras* från att sälja egendomen, så kan de å andra sidan *tvingas* att godta en försäljning enligt sec. 15. Enligt sec. 15(1) och (3) får administratorn förfoga över egendom som är föremål för a floating charge, som om egendomen inte var belastad med någon säkerhetsrätt. Om administratorn säljer egendomen överflyttas borgenärens rätt till den egendom som direkt eller indirekt representerar den sålda (sec. 15(4)). Administratorn kan emellertid också använda erhållna medel till att bestrida utgifter under förfarandet.

Enligt sec. 15(2) och (3) kan administratorn sälja övrig egendom som är belastad med säkerhetsrätt, under förutsättning att domstolen finner att det är troligt att detta främjar syftet med administrationen. Om försäljning sker skall borgenären kompenseras ur köpeskillingen, sec. 15(5). Borgenären skall erhålla ersättning för det han har att fordra, antingen ur nettointäkten från försäljningen eller ur ett belopp motsvarande egendomens marknadsvärde, om detta är högre.

Även om en sådan försäljning endast får ske under vissa förutsättningar och även om borgenären skall erhålla betalning för sin fordran ur köpeskillingen, så kan den naturligtvis i vissa fall förefalla betungande för borgenären, t.ex. om köpeskillingen för egendomen enligt borgenärens uppfattning skulle ha kunnat bli högre vid en annan tidpunkt (och därvid räckt för att täcka borgenärens hela fordran) eller om det rör sig om leasad egendom, som borgenären/leasegivaren överhuvudtaget inte hade tänkt sälja.

Tillstånd enligt sec. 15 erfordras endast, om den tilltänkta köpeskillingen inte räcker för att betala borgenären. Då administratorn begär tillstånd till försäljning har han bevisbördan för att syftet med administrationen skulle främjas av en sådan åtgärd, t.ex. att han skulle kunna genomföra en förmånligare försäljning av rörelsen om den säkerhetsbelastade egendomen inkluderades i försäljningen än om den lämnades utanför. Förhandling skall hållas, till vilken borgenären skall kallas. Det kan tilläggas att försäljning endast under helt exceptionella omständigheter får ske, innan administratorns plan framlagts för borgenärsmötet.

I *Re Consumer & Industrial Press Ltd. (No 2)* , (1988) 4 BCC 72, där syftet med förfarandet var att åstadkomma en mer fördelaktig realisation än som kunnat ske i konkurs, bestod gäldenärens huvudsakliga tillgång av utgivningsrätten till en tidskrift. Administratorn, som fortsatt att ge ut tidskriften under förfarandet, begärde tillstånd till försäljning av denna, sedan han funnit en köpare. Försäljningsintäkten skulle inte komma att räcka till betalningen av två säkerställda borgenärers fordringar. Tillstånd vägrades, eftersom något borgenärsmöte inte hållits och de oprioriterade borgenärerna således inte haft någon möjlighet att ta ställning till administratorns plan. I *Re A.R.V. Aviation Ltd.*, (1988) 4 BCC 708, där borgenärsmötet hade godkänt en plan, innehållande den tilltänkta försäljningen, gavs tillstånd trots

en säkerhetshavares protester, som främst gick ut på att administratorn värderat egendomen för lågt, sedan domstolen gjort en avvägning mellan de motstridiga intressena i saken. Härvid tog domstolen bland annat hänsyn till att borgenären även skulle komma att erhålla betalning ur andra tillgångar.

5.4.9.3 Borgenärer med allmän förmånsrätt

I administrationsförfarandet tas ingen hänsyn till allmänna förmånsrätter ("preferential debts"). De borgenärer som skulle ha haft allmän förmånsrätt, om gäldenären varit försatt i konkurs, har således inte någon särställning i förfarandet.[17] De borgenärer det här är fråga om är främst staten beträffande vissa skattefordringar och anställda beträffande lönefordringar, ovan avsnitt 5.4.3.

5.4.9.4 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften

Med "nytillkomna fordringar" avses sådana fordringar som uppkommit under förfarandet.

Som ovan framhållits är det ett viktigt moment i förfarandet att administratorn fortsätter gäldenärens rörelse. Inledningsvis kan också erinras om, att ett kontrakt som gäldenären ingått fortsätter att gälla, om det inte vederbörligen sägs upp av medkontrahenten. Vidare kan framhållas, att administratorn har en vidsträckt befogenhet att erlägga sådana betalningar som han anser nödvändiga, t.ex. just för att förhindra att ett kontrakt sägs upp.[18]

Så länge t.ex. ett hyresavtal gäller kan administratorn fortsätta att använda egendomen, men borgenären har då rätt till avtalsenlig betalning härför.[19] Därmed är inte sagt, att borgenären får betalning redan under förfarandet. Detta beror bland annat på om administratorn väljer att betala borgenären, vilket han kan göra, eller på om borgenären i annat fall kan få domstolens stöd för en talan enligt sec. 11(3) (avsnitt 5.4.5 och 5.4.9.2 ovan ang. moratoriets inverkan på en säkerhetshavares rätt). - Överhuvudtaget gäller, att alla skulder som uppkommit under förfarandet till följd av åtaganden som administratorn gjort (upptagna lån, ingångna kontrakt, anställningsavtal etc) skall betalas med företrädesrätt

---

17 Om gäldenären senare försätts i konkurs ("compulsory winding-up", inte "voluntary liquidation", Lingard s. 179) beräknas borgenärens rätt med utgångspunkt från tidpunkten för "the administration order". - Anderson s. 148, Gillies & Roberts s. 49 ff.

18 IA, sched. 1 p. 13, Goode s. 127 f, 129 f.

19 Re Atlantic Computer Systems Plc, ovan efter not 16.

ur gäldenärens egendom, framför en eventuell floating charge i egendomen, med prioritet också före administratorns krav på ersättning för arvode och utgifter, sec. 19(4) och (5).

En huvudfråga under vidaredriften är naturligtvis likviditet och kapitalanskaffning. Även om den omständigheten, att verksamheten till följd av moratoriet kan fortsätta utan att förfallna skulder behöver betalas, medför att trycket på likviditeten minskar, är det uppenbart att vissa utgifter ändock måste bestridas. Löner måste betalas, liksom nya varor och tjänster (leverantörerna kräver sannolikt kontant betalning) och annat löpande. Av två olika undersökningar som utförts beträffande de administrationsförfaranden som förekom under 1987 framgår emellertid, att inga större problem synes ha uppstått, då det gäller finansieringen av vidaredriften.[20]

Det finns två möjligheter att klara den erforderliga medelanskaffningen. Det enklaste är naturligtvis, om detta kan ske utan tillskott av medel utifrån, dvs. om det är tillräckligt att administratorn driver in gäldenärens utestående fordringar, säljer inneliggande lager eller annan egendom som kan undvaras, etc. I flera fall har verksamheten också kunnat drivas på detta sätt.

Den andra möjligheten ligger däremot i att söka stöd utifrån, dvs. hos någon borgenär, företagsledningen eller någon större aktieägare. Administratorn har rätt att ta upp nya lån - å gäldenärens vägnar - och lämna säkerhet härför i gäldenärens egendom, IA, sched. 1 p. 3. Som ovan framhölls erhåller den nya fordran särskild företrädesrätt. Även säkerhet som ställs får prioritet före en redan existerande floating charge (men inte före andra säkerhetsrätter som tidigare upplåtits i egendomen). I regel har situationen varit den, att administratorn fått stöd av en kreditgivare (en bank), som ställt upp med nya lån antingen mot ny säkerhet i kundfordringar eller mot redan erhållen säkerhet. I andra fall har medel erhållits genom ett factoringbolag. - Administrationsförfarandet har således ofta stöttats av en kreditgivare, ett förhållande som i sin tur har ett nära samband med det faktum att de fall där administrationsförfarande inletts i regel brukat sluta framgångsrikt, dvs. med att det syfte som uppställts för förfarandet också har uppnåtts.

5.4.10 Förfarandets avslutande m.m.

Förfarandet kan avslutas av olika anledningar. I normalfallet avslutas det, efter ansökan av administratorn, då syftet med förfarandet uppnåtts - eller det visat sig att det inte går att uppnå, sec. 18. Är situationen den sistnämnda kan domstolen därefter förordna om konkurs, med admini-

---

[20] Corporate Recovery, A Report by City University, Departement of Law, s. 31, 43, 48, 52, och Homan s. 45 f. Se även Anderson s. 7, 95 f, Grier & Floyd s. 39, Lingard s. 144, 150, 159, 161, 167, 170, 182, Wooldridge s. 37 f.

stratorn som konkursförvaltare. Domstolen kan också, efter en diskretionär bedömning, avsluta förfarandet om planen inte godtas av borgenärsmötet, sec. 24(5). Vidare kan domstolen upphäva förfarandet enligt sec. 27(4)(d), på talan av en förfördelad borgenär.

Någon tidsgräns för förfarandet har inte uppställts i lagen, men det är tänkt att det skall vara relativt kortvarigt. Enligt uppgift brukar det ta minst 3 månader, men det kan också ta år. Genomsnittstiden var under 1987 cirka 6 månader.[21]

Administratorns arvode kan bestämmas antingen som en procentsats av storleken på den egendom som omfattats av hans uppdrag eller också efter tidsåtgång. Betalningen skall ske med företrädesrätt ur gäldenärens egendom, framför en eventuell floating charge, men efter de skulder som uppstått under själva förfarandet, sec. 19(4) och (5) (ovan avsnitt 5.4.9.4).

5.4.11 Domstolens roll i förfarandet

Administration är ett domstolsförfarande. Domstolens medverkan är således nödvändig på ansökningsstadiet och då förfarandet avslutas. Under tiden däremellan kan domstolens medverkan behövas, t.ex. då fråga uppstår om dispens från moratoriet enligt sec. 11 eller administratorns rätt att sälja egendom, som utgör säkerhet för kredit, enligt sec. 15. I normalfallet är dock domstolen mycket litet inblandad, sedan förfarandet väl inletts. (Se bilaga 4 under punkt 2.3.)

5.4.12 Statistiska uppgifter m.m.

De praktiska erfarenheterna av institutet administration är övervägande positiva. Förfarandet har fungerat bättre än väntat. Att antalet förfaranden inte varit högre än 131 (1987), 198 (1988), 135 (1989) och 211 (1990) (se bilaga 4 i slutet) måste ses i samband med den speciella möjlighet som vissa säkerhetshavare har att utse en "administrative receiver" (ovan avsnitt 5.4.2). Om denna möjlighet inte fanns skulle antalet administrations utan tvekan vara avsevärt större. (År 1989 förekom 1 706 receiverships, 1990 var antalet 4 318.)

5.4.13 Vidaredrift av konkursgäldenärs rörelse

Möjligheten att driva en rörelse vidare under konkurs är begränsad.

I Insolvency Act finns två huvudformer för upplösande av ett aktiebolag, dels "voluntary winding-up", secs. 84 ff, dels "winding-up

---

[21] Närmare bestämt 26 veckor. Homan s. 45, Goode s. 122 not 73.

by court" eller "compulsory winding-up", secs. 117 ff. Båda formerna kan användas på såväl solventa som insolventa bolag. Voluntary winding-up beslutas på bolagsstämma och sker i princip utan domstolsinblandning. Compulsory winding-up beslutas, efter ansökan, av domstol och sker i mer kontrollerade former (ungefär som en svensk konkurs).

Enligt IA sched. 4 part II har "the liquidator" endast rätt att driva gäldenärens rörelse vidare i den mån det är nödvändigt för att kunna avveckla företaget på ett gynnsamt sätt. Är det fråga om en compulsory winding-up krävs dessutom tillstånd av domstolen eller av borgenärskommittén, sec. 167(1).

Syftet med winding-up är uteslutande att upplösa bolaget. Möjligheten att driva rörelsen vidare måste ses ur detta perspektiv. Rörelsen får t.ex. inte drivas i syfte att uppskjuta eller avvärja en likvidation. För detta ändamål finns i stället Administration (och receivership).[22]

5.4.14 Lönegaranti

Vid en arbetsgivares insolvens har en arbetstagare, som blivit uppsagd, rätt att erhålla lön av staten (lönegaranti), enligt the Employment Protection (Consolidation) Act 1978 (EPCA), part VII.[23] Är arbetsgivaren ett aktiebolag anses denne enligt definitionen i EPCA sec. 127(1)(c) vara insolvent, då bolaget försatts i konkurs, inlett ett administrationsförfarande eller ett ackordsförfarande, eller då en administrative receiver vederbörligen utsetts. Lönegarantin gäller således även under ett administrationsförfarande.

Den ersättning arbetstagaren kan erhålla omfattar enligt EPCA sec. 122(3):

a) obetald lön avseende högst åtta veckor,

b) uppsägningslön. Uppsägningstiden varierar efter anställningstidens längd. Minimitiden är en vecka för minst en månads anställning. Två års arbete ger en uppsägningstid på två veckor, varefter varje ytterligare års anställning ger ytterligare en veckas uppsägningstid, upp till ett maximum om 12 veckor för 12 års oavbruten anställning. (EPCA sec. 49(1).)

c) semesterersättning,

d) avgångsvederlag vid "unfair dismissal", m.m.

Då ersättningen är tidsrelaterad får det totala beloppet inte överstiga £172 per vecka, EPCA sec. 122(5), enligt 1989 års regler. Det maximala

---

22 Rajak s. 224.

23 Se ang. lönegaranti t.ex. Labour Law in Britain, edited by Roy Lewis, London 1986, s. 13 ff, 351. 360 ff, 415, Grunfeld, The Law of Redundancy, 3rd ed., London 1989, s. 6, 31 not 20, 84 ff, 291 ff, samt Anderson s. 153 f, Fletcher s. 275 f, Rajak s. 384.

beloppet synes således kunna bli 20 x £172, dvs. £3,440 (varav £1,376 för obetald lön), plus semesterersättning, avgångsvederlag etc. Den maximala ersättningen enligt lönegarantin är således betydligt högre än taket för arbetstagarens förmånsrätt i arbetsgivarens konkurs (ovan avsnitt 5.4.3).

Om arbetstagaren erhåller ersättning, inträder staten i arbetstagarens rätt gentemot arbetsgivaren. De belopp som härigenom kan inflyta skall inbetalas till "the Redundancy Fund", varifrån utbetalningen av lönegarantimedel sker. (EPCA sec. 125.)

Det kan tilläggas, att en arbetstagare, även om arbetsgivaren i och för sig är solvent, har rätt till ersättning från staten, om arbetsgivaren har vägrat eller varit ur stånd att betala den anställdes lön, och arbetstagaren "has taken all reasonable steps (other than legal proceedings)" för att erhålla betalning, EPCA sec. 106(1)(a).

5.5 USA

5.5.1 Allmänt om reorganisation enligt "Chapter 11". Syftet med förfarandet

Den amerikanska konkurslagen, 1978 års Bankruptcy Code (11 U.S.C. §§ 101-1330), som utgör federal lagstiftning, tillhandahåller fem olika förfaranden för insolventa gäldenärer. Ett går ut på likvidation, dvs. konkurs med svensk terminologi, enligt Chapter 7, och de övriga på rehabilitering, nämligen reorganisation enligt Chapter 11 ("business reorganization") och skuldsanering för fysiska personer enligt Chapter 13, för jordbrukare enligt Chapter 12 och för kommuner enligt Chapter 9. Gemensamma regler ges i kapitlen 1, 3 och 5. När det i det följande talas om "konkurs" åsyftas (något oegentligt) endast "liquidation". Beträffande skuldsanering för fysiska personer och jordbrukare kan hänvisas till utredningens delbetänkande SOU 1990:74 s. 134 ff. Nämnas kan också, att det i nov. 1991 framlades ett förslag inför kongressen om att som komplement till Chapter 11 införa ett nytt Chapter 10, innehållande regler om ett förenklat förfarande för reorganisation av "small businesses".[24]

---

[24] Med "small business" skall enligt förslaget till § 205 avses sådana företag som domstolen bedömer som "small", med hänsyn till antalet anställda, antalet borgenärer, tillgångarnas värde m.m. - Alla paragrafhänvisningar i det följande avser the Bankruptcy Code. - Se till den följande framställningen bl.a. Collier on Bankruptcy, 15th ed., editor -in-chief Lawrence P. King, vol. 2 (§§ 101-366), New York 1990, och vol. 5 (§§ 1101-1330), New York 1989, 1990 Collier Pamphlet Edition, Bankruptcy Code, Part 1 by Herzog & King, New York 1989, med hänv. till rättsfall och litteratur (båda dessa verk inbegrips under citeringen "Collier" nedan), Collier Handbook for Trustees and

Syftet med reorganisationsförfarandet enligt Chapter 11 är att konkurs skall kunna undvikas och att gäldenärens verksamhet i stället skall kunna drivas vidare, efter ekonomisk rehabilitering. Den grundläggande idén är, att gäldenären skall få en chans till en "fresh start", så att verksamheten skall kunna fortsätta och arbetstillfällena räddas. Den amerikanska traditionen är mer gäldenärsvänlig än många andra system.

En följd av det sagda är, att det anses viktigt att verksamheten kan fortgå ostörd även under förfarandet. I motsats till den engelska inställningen är utgångspunkten, att vidaredriften under förfarandet skall handhas av gäldenären (dvs. företagsledningen) själv. Enligt det amerikanska synsättet behöver den omständigheten att gäldenären inleder ett reorganisationsförfarande inte betyda att han är inkompetent. Om gäldenären är hederlig och något så när kompetent anses han tvärtom bättre skickad att sköta verksamheten och förhandla med borgenärerna etc än en förvaltare. En förvaltare ("trustee") utses därför endast, om det finns särskilda skäl härtill. Det kan tilläggas, att det förtroende som visas gäldenären inte var någon nyhet i reformen 1978, utan grundas på tradition i amerikansk rätt. Som en fördel med systemet framhålls också, att borgenärerna får en aktivare roll, om gäldenären fortsätter rörelsen, vilket leder till en bättre balans mellan gäldenären och borgenärerna, än om en trustee träder in.

Debtors in Possession by Sulmeyer & Rush and Lynn & Rochelle & Mottern, New York & Oakland & Albany 1987 (cit. Handbook), Bankruptcy Reform, American Enterprise Institute, Leg. Anal. No. 19, 95th Congress, 30 Jan. 1978, Bisbee, Business Reorganization Practice under the Bankruptcy Reform Act of 1978, 28 Emory L.J. 709 (1979), CRS Report for Congress: Jeweler, The United States Bankruptcy Code: A Sectional Analysis of Provisions Governing Liquidation and Reorganization, Febr. 1989, Revised and Updated Oct. 1991, Klee, Cram Down II, 64 Am. Bankr. L.J. 229 (1990), Moller & Foltz, Chapter 11 of the 1978 Bankruptcy Code, 58 North Carolina L. Rev. 881(1979-80), Pachulski, The Cram Down and Valuation under Chapter 11 of the Bankruptcy Code, 58 North Carolina L. Rev. 925 (1979-80), Poe, Further Thoughts on Secured Creditors under the New Bankruptcy Code, 28 Emory L.J. 649 (1979), Shanor, A New Deal for Secured Creditors in Bankruptcy, 28 Emory L.J. 587 (1979), Tabb, Emergency Preferential Orders in Bankruptcy Reorganizations, 65 Am. Bankr. L.J. 75 (1991), Trost & King, Congress and Bankruptcy Reform Circa 1977, 33 Bus. Law. 489 (1977-78), och rättsfall samt den information som erhölls vid utredningens studiebesök i Washington och New York i jan. 1992 (se bilaga 5).

I den rättsekonomiska debatten har argumenterats, att hela Chapter 11 skulle vara onödigt och att konkursinstitutet i och för sig är tillräckligt, se Roe, Bankruptcy and Debt: A New Model for Corporate Reorganization, 83 Columbia L. Rev. 527 (1983), Jackson, The Logic and Limits of Bankruptcy Law, Cambridge, Mass., 1986, särskilt s. 209 ff, jfr dock, betr. Jackson, Carlson, Philosophy in Bankruptcy, 85 Michigan L. Rev. 1341 (1986-87).

I syfte att underlätta driften uppställs ett antal regler, som t.ex. gör det möjligt för gäldenären att komma ifrån ogynnsamma avtalsförpliktelser och att erhålla ny kredit. Under förfarandet råder också generellt moratorium, dvs. inga krav mot gäldenären får genomdrivas, utan tillstånd av domstolen. Detta uttrycks ofta så, att gäldenären erhåller "protection from its creditors". Meningen är, att denna andningspaus skall användas till att upprätta en reorganisationsplan, som är det centrala momentet i förfarandet. I planen skall anges dels hur olika fordringar skall behandlas, dels hur syftet med förfarandet skall uppnås. Planen skall godkännas av borgenärerna, efter omröstning enligt ett invecklat klass-system, och fastställas av domstolen. I och för sig är det alltså fråga om ett slags ackordsförfarande. - Det kan också allmänt framhållas, att reglerna i första hand syftar till att främja frivilliga överenskommelser mellan gäldenären och borgenärerna.

En situation då ett reorganisationsförfarande enligt Chapter 11 kan vara ett lämpligt sätt att lösa gäldenärens ekonomiska problem, föreligger t.ex. när svårigheterna bottnar i flera ogynnsamma och problematiska kontraktsåtaganden eller i att gäldenären är inblandad i en rad besvärliga processer. Detsamma gäller naturligtvis om gäldenären helt enkelt behöver tid för att kunna uppfylla sina betalningsförpliktelser. Den idealiske kandidaten för ett reorganisationsförfarande är således en gäldenär som har dåligt med likvida medel, men positiva framtidsförutsättningar. Förfarandet är däremot olämpligt, om gäldenären har dåliga framtidsutsikter, brist på medel för vidaredriften eller negativt inställda borgenärer. Allmänt sett lämpar sig förfarandet bäst för stora företag. Reorganisationsförfarandets avigsidor anges främst vara, att det drar stora kostnader (i de stora fallen) och att det kan ta lång tid. Den kritik som framförs mot förfarandet synes främst komma från borgenärssidan.

5.5.2 Förmånsrättsordningen

Den amerikanska konkurslagen skiljer mellan "secured and unsecured claims", dvs. fordringar med och utan säkerhet. Den senare kategorin indelas i sin tur i "priority and nonpriority claims", dvs. fordringar med och utan allmän förmånsrätt.

Borgenärer med säkerhet har separationsrätt, jfr § 725. - De amerikanska säkerhetsrätterna regleras genom ett enhetligt system i the Uniform Commercial Code art. 9. Sakrättsliga moment är framför allt tradition och offentlig registrering (det sistnämnda är huvudalternativet), men även s.k. tysta säkerhetsrätter förekommer. Nästan alla slag av lös egendom kan användas som säkerhet genom offentlig registrering. Härigenom erhålls bland annat en motsvarighet till det svenska företagshypoteket.

De fordringar som har allmän förmånsrätt ("priorities") anges i § 507. De är:

1. "Administrative expenses", dvs. kostnaderna för förfarandet. Enligt § 503 utgörs dessa av kostnaderna för förvaltningen av boet, inkl. löner m.m. som hänför sig till tiden efter förfarandets inledande, vissa skatter som boet ådrar sig (övriga skatter faller under punkt 7), arvode till förvaltaren, borgenärs ansökningskostnader, skäligt arvode till revisor eller advokat, m.m.

2. Fordringar (utan säkerhet) som uppstått under tiden mellan borgenärs ansökan om att förfarandet skall inledas och ansökans beviljande eller förordnandet av en trustee, § 502(f).

3. Löner till anställda, inkl. semesterersättning etc, avseende 90 dagar före ansökan eller det att verksamheten upphörde, dock högst $ 2 000 per anställd.

4. Fordran på bidrag till "an employment benefit plan", såsom pensionsplan eller livförsäkringsplan, avseende 180 dagar före den tidpunkt som angavs under 3. Även här föreskrivs ett maximibelopp.

5. Vissa speciella fordringar som tillkommer fiskare m.fl.

6. Fordran från konsument, högst $ 900 per person, vilken grundar sig på förskottsbetalning i samband med köp, hyra etc av egendom eller tjänst som gäldenären inte levererat.

7. Ett stort antal skattefordringar, avseende inkomstskatt, förmögenhetsskatt, innehållna källskatter, tull, m.m.

Vid 1978 års reform nedflyttades skatteförmånsrätten från fjärde till (nuvarande) sjunde plats. Hyresvärds förmånsrätt upphävdes.

Dessutom finns det tre kategorier av fordringar med "super-priority", vilka har eller kan ha företräde framför "administrative expenses" enligt punkt 1 ovan, nämligen:

A. Om ett reorganisationsförfarande övergår till ett likvidationsförfarande har kostnaderna för likvidationsförfarandet företräde framför kostnaderna för reorganisationsförfarandet.

B. Nytillkomna fordringar kan enligt § 364 erhålla prioritet framför vissa eller alla andra "administrative expenses" (nedan avsnitt 5.5.9.4).

C. Om en borgenär med säkerhet skall kompenseras, t.ex. därför att den säkerhetsbelastade egendomen används under förfarandet eller överhuvudtaget enligt reglerna om "adequate protection", har hans krav på ersättning "superpriority" (jfr nedan).

I § 726 anges vidare i vilken ordning betalning skall ske av sådana fordringar som varken är förenade med säkerhet eller allmän förmånsrätt. Slutligen innehåller § 510 regler om avtalade efterställda fordringar.

5.5.3 Förutsättningarna för reorganisationsförfarandet. Ansökan m.m.

Förfarandet står öppet för alla rörelsedrivande gäldenärer, oavsett i vilken form verksamheten bedrivs.[25] Ansökan görs i regel av gäldenären själv. Den kan också göras av någon eller några borgenärer. Är det sammanlagda antalet borgenärer mindre än tolv (något som i och för sig är ovanligt) räcker det med ansökan från en ensam borgenär, annars krävs minst tre. I båda fallen gäller att borgenärerna måste inneha fordringar av viss angiven storlek, § 303(b).

Om ansökan görs av gäldenären själv ("voluntary cases") uppställs inga särskilda förutsättningar för att ansökan skall beviljas, § 301. Domstolen har dock möjlighet att avvisa en ansökan, som anses gjord i "bad faith", dvs. t.ex. endast i syfte att hindra en borgenär från att realisera en säkerhet, utan att det finns någon utsikt till reorganisation. - Om ansökan görs av någon eller några borgenärer ("involuntary cases") krävs att gäldenären inte kan betala sina skulder allteftersom de förfaller, § 303(h)(1), ("the equity insolvency test"), dvs. att han är illikvid med svensk terminologi. (En alternativ grund ges också i § 303(h)(2).) Däremot krävs inte, att gäldenären är insolvent i den mening som begreppet definieras i § 101(32), nämligen att hans skulder överstiger tillgångarna ("the balance sheet test").

När ansökan gjorts skall gäldenären lämna in en förteckning över tillgångar och skulder samt över borgenärer och aktieägare m.m.

5.5.4 Allmänt om rättsverkningarna av reorganisationsförfarandet (exekutiva åtgärder m.m.)

Vid ansökan inträder ett generellt moratorium ("automatic stay"), vars syfte är att ge gäldenären tid att arbeta fram en lösning på problemen, § 362.[26] Moratoriet, som är av fundamental betydelse i reorganisationsförfarandet, innebär att inga krav, som uppstått före ansökan, får genomdrivas, varken med hjälp av säkerhet som borgenären innehar eller på annat sätt. Domstolsprocesser, skiljeförfaranden etc skall avbrytas. Inte heller kvittning får ske. Borgenären kan också bli tvungen att till gäldenären överlämna säkerhetsbelastad egendom, som han har i sin besittning, §§ 542, 543.

The automatic stay gäller även möjligheten att fullborda en avtalad säkerhetsrätt. I sammanhanget kan också den allmänna regeln nämnas,

---

[25] Collier §§ 301, 303, Handbook s. 23-1 f, Bisbee s. 712 ff, Moller & Foltz s. 885 f.

[26] Collier §§ 361 f, Handbook s. 21-2, 24-35 ff, 25-17 ff, Bisbee s. 724 ff, Moller & Foltz s. 887 ff, Shanor s. 620 ff och 626 ff, Trost & King s. 537 f.

att egendom som förvärvas efter ansökan inte omfattas av någon säkerhetsrätt, även om det i och för sig finns ett säkerhetsavtal, inte ens om det rör sig om avkastning av säkerhetsbelastad egendom, § 552(a).

Ett fåtal undantag finns, bland annat gäller att talan kan föras mot gäldenären i ett brottmål och att underhållsbidrag kan indrivas. I övrigt kan emellertid borgenären begära dispens ("relief") av domstolen. En sådan begäran brukar komma på ett tidigt stadium av förfarandet. Denna möjlighet, som har givit upphov till en omfattande rättspraxis, kan naturligtvis i och för sig lägga avsevärda hinder i vägen för reorganisationsförfarandet. Dispens enligt § 362(d) kan erhållas i två fall. Det ena är då borgenären saknar "adequate protection". Med adequate protection menas t.ex. att borgenären, om egendomens värde skulle minska under förfarandet, erhåller kontant betalning till motsvarande belopp eller att han erhåller annan eller kompletterande säkerhet, § 361. Det andra är då egendomen inte är nödvändig för genomförandet av reorganisationen och säkerhetens värde inte heller överstiger borgenärens fordran. (Det sistnämnda brukar uttryckas så, att gäldenären inte får ha "equity" i egendomen). Ärendet måste behandlas skyndsamt. Om domstolen inte håller förhandling inom 30 dagar och därefter förordnar att moratoriet skall fortsätta, upphör det att gälla för borgenärens del.

Moratoriet pågår fram till dess att reorganisationsplanen fastställts (dvs. gäldenären erhållit "discharge"), om inte förfarandet har upphört redan dessförinnan, § 362(c)(2).

5.5.5 Förvaltarens (the trustee's) ställning m.m.

Det finns två typer av "trustees" i den amerikanska insolvensrätten.[27] Den ena är "the United States Trustee", vilken inte är någon "trustee" i vanlig mening, utan en federal tjänsteman, anställd vid "the United States Trustee Program", som är en avdelning inom Justitiedepartementet. Den andra är "the case trustee", som är en privatperson och utgör en ungefärlig motsvarighet till en svensk konkursförvaltare eller god man vid ackord. The United States Trustee (UST) har ett övergripande ansvar för övervakningen av förfarandet och skall bland annat se till, att reorganisationsarbetet fortskrider planenligt. Det kan inskjutas, att en aktiv borgenärskommitté minskar betydelsen av UST:s insatser. Bland UST:s arbetsuppgifter ingår också att utse "the case trustee" och borgenärskommittén m.m. Programmet finansieras med hjälp av avgifter, som delvis tas ut vid ansökan.

---

[27] Collier §§ 1104-1106, 1108 f, Handbook s. 3-1 ff, 4-1 ff, 7-1 ff, 12-1 ff, 14-1 ff, 16-1 ff, 20-8, Bisbee s. 711, 717 ff, CRS Report s. 9 ff, Moller & Foltz s. 886, 910 ff, In re Philadelphia Athletic Club Inc., 5 C.B.C.2d 458 (B. Ct., E.D. Pa. 1981), In re Concord Coal Corp., 4 C.B.C.2d 944 (B. Ct., S.D. W. Va. 1981).

Såsom inledningsvis antyddes är det aldrig obligatoriskt att utse en "trustee" i reorganisationsförfarandet. Utgångspunkten är i stället att gäldenären själv skall fortsätta att driva rörelsen, vilket också sker i de flesta fall.

På begäran av någon berörd part (dvs. exempelvis någon eller några borgenärer eller aktieägare liksom även gäldenären själv) kan emellertid en trustee förordnas, §§ 1104(a), 1109(b). Motiveringen kan t.ex. vara, att företagsledningen uppträtt ohederligt eller inkompetent eller grovt vanskött bolagets affärer, eller också helt enkelt att det är i borgenärernas (eller aktieägarnas, vilket underförstås i det följande) intresse. Trustee har således förordnats i fall där bokföringen misskötts och egendom sammanblandats med moderbolagets m.m. eller då det var tveksamt om företagsledningen verkligen gick in för en reorganisation och den dessutom saknade borgenärernas förtroende. Tilläggas kan, att med "företagsledningen" avses den nuvarande ledningen. Har den tidigare ledningen bytts ut kan inkompetens etc från dess sida inte åberopas.

Om en trustee utses får han mycket vidsträckta befogenheter. Han övertar driften, ombesörjer en reorganisationsplan, sköter alla förhandlingar med borgenärerna, etc., §§ 1106, 1108. Beträffande det närmare innehållet i förvaltarens befogenheter kan hänvisas till nästa avsnitt; om gäldenären själv fortsätter verksamheten får han nämligen samma befogenheter som en trustee skulle ha haft.

Nämnas kan också, att det - då någon trustee ej förordnats - i vissa fall skall utses en "examiner", på begäran av någon borgenär eller av UST. Förutsättningen är, antingen att detta är i borgenärernas intresse eller också att gäldenärens oprioriterade skulder (med bortseende från varuskulder m.m.) överstiger $ 5 000 000. The examiner's funktion är enligt lagen endast av undersökande och kontrollerande karaktär, §§ 1104(b), 1106(b).

5.5.6 Gäldenärens rådighet

Som framgått är det vanliga att gäldenären, dvs. företagsledningen, själv driver rörelsen vidare.[28] Det har också antytts, att gäldenären ("the Debtor in Possession") härvid erhåller mycket stora befogenheter, närmare bestämt samma rättigheter och skyldigheter som en trustee skulle ha haft (utom givetvis rätt till ersättning för arvode m.m.), § 1107. En viktig uppgift är utarbetandet av reorganisationsplanen (nedan avsnitt 5.5.8). Klart är att gäldenären behöver noggrann rådgivning, både i juridiskt och ekonomiskt hänseende.

---

[28] Collier §§ 361, 363, 1107, Handbook s. 20-6 f och 10 f, 24-2 ff, 25-22 ff, Bankruptcy Reform s. 48 ff, Bisbee s. 715 ff, 730 ff, Moller & Foltz s. 886, 896 ff, 903, Shanor s. 620 ff, 630 ff, Trost & King s. 538 ff.

Om domstolen inte förordnar annat har gäldenären samma rätt att använda, förvärva och sälja egendom som han hade innan förfarandet inleddes, § 303(f). Han kan också under vissa förutsättningar använda, sälja och hyra ut egendom som är belastad med säkerhetsrätt, § 363. Huvudregeln är, att gäldenären får förfoga över egendomen på detta sätt, om det sker "in the ordinary course of business". Eljest krävs tillstånd av domstolen. Tillstånd krävs emellertid också, om egendomen utgörs av kontanter, värdepapper o.l. Domstolen skall, på begäran av borgenären, vägra tillstånd om borgenären inte erhåller "adequate protection", § 361. Vad som avses med detta har antytts ovan i avsnitt 5.5.4. Ett exempel är att en borgenär, som har säkerhetsrätt i viss egendom, tillförsäkras rätt till successiv kontant betalning av ett belopp som motsvarar den minskning av egendomens värde som gäldenärens användning medför. Ett annat exempel är att borgenären erhåller annan eller ytterligare säkerhet. Som ytterligare ett exempel kan nämnas det fallet att värdet av borgenärens säkerhet överstiger hans fordran och därför delvis är överflödig; under sådana omständigheter lider han ingen skada, om gäldenären säljer egendom som ingår i den överflödiga delen. Gäldenärens rätt att förfoga över säkerhetsbelastad egendom på sätt som nu angivits är tvingande och kan alltså inte ha avtalats bort före förfarandet.

Eftersom gäldenären får fortsätta sin rörelse är det uppenbart, att han också har rätt att ingå nya kontrakt i verksamheten. De nya kontrakt som ingås utanför "the ordinary course of business", liksom vissa andra kontrakt av betungande karaktär, måste emellertid godkännas av domstolen. Medkontrahentens fordran enligt kontraktet, liksom hans rätt till skadestånd om gäldenären inte fullgör sina skyldigheter, erhåller allmän förmånsrätt, som en utgift för förfarandet.

5.5.7 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden

Reglerna om behandlingen av gäldenärens tidigare ingångna ömsesidigt förpliktande kontrakt (som ännu inte uppfyllts helt från någondera sidan) är mycket förmånliga för gäldenären, § 365.[29] Huvudregeln är, att gäldenären - med domstolens godkännande - själv får avgöra om kontraktet skall sägas upp eller fortsätta att gälla under sin återstående löptid. Vissa undantag gäller dock. Om gäldenären har begått ett kontraktsbrott kan han endast åberopa avtalet fortsättningsvis, om han gottgör kontraktsbrottet och ger medkontrahenten kompensation för dennes ekonomiska förlust samt "garanterar" att avtalet kommer att fullföljas framöver. Härtill bör emellertid läggas, att avtalsklausuler

---

[29] Collier §§ 365 f, Handbook s. 14-21 ff, 21-3 f och 12, 24-22 ff och 29 f, 25-27 ff, Bisbee s. 732 ff, CRS Report s. 15 f, 27, 57, Moller & Foltz s. 905 ff, In re Keydata Corp., 4 C.B.C.2d 1018 (1st Cir., B.A.P., 1981).

enligt vilka avtalet skall ändras eller upphöra att gälla, om gäldenären kommer i ekonomiska svårigheter, överhuvudtaget inte kan åberopas av medkontrahenten. - Det som nu sagts innebär sålunda i princip, att gäldenären kan välja att behålla alla kontrakt som är fördelaktiga för honom själv, medan han kan säga upp de ofördelaktiga. Han kan också överlåta ett kontrakt som han inte vill ha kvar, men som i sig är ekonomiskt gynnsamt. Om gäldenären säger upp ett avtal i förtid kan han visserligen ådra sig skadeståndsansvar, men detta skadestånd behandlas som en oprioriterad fordran och behöver endast betalas i enlighet med föreskrifterna i reorganisationsplanen. Om gäldenären å andra sidan väljer att behålla ett kontrakt erhåller medkontrahentens fordran enligt kontraktet allmän förmånsrätt, på samma sätt som då gäldenären sluter ett nytt avtal under förfarandet.

Beträffande "utility service" (såsom tel., gas och el) gäller en särskild bestämmelse, § 366. Huvudregeln är, att borgenären inte kan vidta några åtgärder, t.ex. stänga av leveransen, på grund av att gäldenären inte har betalat sina räkningar i vederbörlig ordning före det att förfarandet inleddes. En förutsättning är dock, att gäldenären inom viss kortare tid på ett godtagbart sätt garanterar att framtida avgifter, dvs. avseende tiden efter förfarandets början, kommer att betalas. - Även beträffande t.ex. arbetsavtal föreligger särskilda regler, § 1113.

5.5.8 Reorganisationsplanen. Översikt över förfarandet

Det som reorganisationsförfarandet inför domstolen går ut på är fastställandet av en reorganisationsplan, §§ 1121-1129 och 1141-1144.[30] Denna plan för gäldenärens ekonomiska rehabilitering kan också karakteriseras som ett slags ackordsavtal, eftersom en väsentlig del av innebörden är, att borgenärernas fordringar nedsätts och eftersom planen måste accepteras av åtminstone några borgenärer, efter omröstning.

Gäldenären själv är alltid behörig att upprätta ett förslag till plan, § 1121. Fortsätts verksamheten under gäldenärens egen ledning har han också exklusiv rätt härtill under 120 dagar efter ansökan. Om han inte har upprättat någon plan under denna tid eller om den inte blir antagen inom ytterligare 60 dagar efter nyssnämnda tidpunkt, liksom om en trustee har utsetts, kan även övriga intressenter föreslå en plan. I praktiken brukar det ta månader, t.o.m. år, efter ansökan innan ett planförslag är färdigt. Någon lagstadgad yttersta tidsgräns finns inte.

I lagen ges noggranna föreskrifter om innehållet i planen, som är dels obligatoriskt, dels frivilligt, § 1123. Inledningsvis gäller, att alla fordringar skall indelas i klasser (fordringar med allmän förmånsrätt,

---

30 Collier §§ 1121-1129, 1141-1144, Handbook s. 26-2 ff, 28-1 ff, Bankruptcy Reform s. 52 ff, Bisbee s. 735 ff, CRS Report s. 50 ff, Moller & Foltz s. 914 ff, Pachulski s. 925 ff, Poe s. 671 ff, Shanor s. 638 ff, Trost & King s. 544 ff.

med säkerhet, oprioriterade, olika aktier etc, samt ytterligare uppdelningar inom dessa grupper, t.ex. oprioriterade fordringar uppgående till högst ett visst mindre belopp; en säkerställd fordran kan också utgöra en egen klass), § 1122. Av planen skall framgå, hur de olika fordringarna skall behandlas. Planen kan t.ex. gå ut på att fordringarna nedsätts med viss procent, att gäldenären endast erhåller betalningsanstånd eller att borgenärerna skall få betalning ur viss egendom eller sedan företaget sålts (jfr de svenska begreppen dividend-, moratorie- och likvidationsackord). Fordringarna inom varje klass måste behandlas lika. Särskilda regler finns beträffande olika typer av fordringar (varom nedan). I planen skall vidare anges, hur medel skall erhållas för att möjliggöra dess genomförande, t.ex. genom försäljning av tillgångar eller sammanslagning med annat företag. Planen kan också innehålla föreskrifter om hur gäldenärens kontraktsförpliktelser skall behandlas. Bland annat måste anges, om de kontrakt som gäldenären ännu inte sagt upp skall behållas eller ej.

Då planen upprättats skall alla borgenärer (och aktieägare, vilket underförstås i det följande) informeras om innehållet, varvid var och en skall erhålla dels själva planen, dels en särskild beskrivning och förklaring av den praktiska innebörden härav ("disclosure statement"), § 1125. Syftet med informationen är att var och en skall kunna ta ställning till planen och rösta om den. Nästa steg är nämligen, att borgenärerna skall godkänna planen genom omröstning, § 1126. Omröstning sker klassvis. Det räcker med majoritetsbeslut i klassen. (Vissa klasser behöver inte rösta, nämligen dels de som inte drabbas av några inskränkningar i sina rättigheter och som därför anses ha godtagit planen, dels de som inte erhåller någonting och som därför anses ha förkastat den.)

Härefter skall planen fastställas av domstol, efter obligatorisk förhandling, § 1129. Om varje klass accepterat planen skall den fastställas, under förutsättning att alla individuella intressenter som röstat emot erhåller åtminstone så mycket som de skulle ha gjort om gäldenären i stället försatts i konkurs. Om alla klasser inte accepterat planen kan domstolen fastställa den ändå. Förutsättningarna härför är, dels att åtminstone *en* klass har godkänt den, dels att domstolen finner planen "fair and equitable". Vad detta, som går under beteckningen "cram down", innebär för säkerställda respektive oprioriterade borgenärer utvecklas vidare i avsnitt 5.5.9.

Sedan planen fastställts är den bindande för alla. Gäldenären befrias (erhåller "discharge") från alla förpliktelser som inte skall uppfyllas enligt planen. Om gäldenären är en juridisk person förutsätter dock rätten till discharge, *att* reorganisationen inte går ut på likvidation *och att* gäldenären fortsätter rörelsen efter planens fastställande. Är gäldenären en fysisk person gäller samma inskränkningar beträffande rätten till discharge som i konkurs (se härom utredningens delbetänkande SOU 1990:74 s. 135 f).

I praktiken avslutas reorganisationen genom att planen fastställs och gäldenärens åtaganden enligt planen uppfylls. Formellt pågår dock

förfarandet till dess att det avslutas genom beslut av domstolen, vilket kan ta månader eller år från det att planen fastställdes. Om gäldenären misslyckas med att uppfylla planen kan domstolen låta förfarandet övergå till konkurs. Möjlighet finns också att ändra planen.

Enligt en undersökning utförd av The Administrative Office of the United States Courts år 1989 tog det i nästan två tredjedelar av fallen två eller tre år mellan ansökan och fastställandet av planen. Tiden kan dock variera ganska mycket; mellan en månad och sex år är en ungefärlig uppskattning. - Ett relativt nytt fenomen utgör s.k. "pre-packaged cases", vilka är fall som är så väl förberedda att reorganisationsförfarandet vid domstolen inte behöver ta mer än någon månad i anspråk.

5.5.9 Borgenärernas ställning

5.5.9.1 Oprioriterade borgenärer. Borgenärskommitté m.m.

I reorganisationsförfarandet är det obligatoriskt att en borgenärskommitté ("creditors' committee"), som skall tillvarata de oprioriterade borgenärernas intressen, utses av the United States Trustee, §§ 1102 f.[31] (Även flera kommittéer kan utses.) Kommittén består normalt av de sju största oprioriterade fordringsägarna och spelar en viktig roll i förfarandet, särskilt i de stora fallen. Bland dess funktioner ingår att bestämma, om driften skall fortsätta och om en trustee eller examiner skall utses, att undersöka gäldenärens ekonomiska förehavanden samt att överhuvudtaget delta i förfarandet med allmän rådgivning. Häri ingår att delta i utformandet av planen (kommittén kan också upprätta en egen plan). - Inom rimlig tid efter det att förfarandet inletts, vanligen 20-40 dagar, skall det också hållas ett borgenärsmöte ("creditors' meeting"), ev. även ett aktieägarmöte.

Som ovan framgått skall borgenärerna rösta om godkännandet av planen. Det har också nämnts att de oprioriterade borgenärerna kan överröstas av majoriteten i sin klass och att domstolen kan fastställa planen, även om hela klassen röstar emot. Förutsättningen i sistnämnda fall är enligt huvudregeln, att inga borgenärer i någon "lägre" klass erhåller någon utdelning alls, § 1129(b)(2)(B).[32]

---

31 Collier § 1102 f, Handbook s. 20-9 f, Bisbee s. 720 f, Moller & Foltz s. 907 ff, 912 f, Tabb s. 77, Trost & King s. 535 f.

32 Detsamma gäller om borgenärerna erhåller egendom som motsvarar full betalning av fordran. Collier § 1129, Handbook s. 26-65, Bisbee s. 753 f, Klee s. 229 ff, Pachulski s. 935 ff, särskilt s. 949 f.

5.5.9.2 Borgenärer med säkerhetsrätt

Säkerställda borgenärer berörs på tre olika sätt av reorganisationsförfarandet. Till att börja med har ovan i avsnitt 5.5.4 framgått, att *moratoriet* också gäller säkerhetshavare, även om borgenären kan ansöka om dispens härifrån, § 362. I avsnitt 5.5.6 har vidare berörts gäldenärens rätt att *använda, sälja och hyra ut* säkerhetsbelastad egendom. Som där angivits har dock borgenären även här ett särskilt skydd, § 363. Slutligen har i avsnitt 5.5.8 nämnts, att en säkerhetshavares rätt kan inskränkas i *reorganisationsplanen*, s.k. cram down, § 1129(b)(2)(A).

"Cram down" betyder, att borgenären måste acceptera att erhålla antingen mindre än vad han är berättigad till enligt avtalet med gäldenären eller också något annat än detta. För säkerhetshavarnas del synes det huvudsakligen handla om det sistnämnda. Domstolen kan emellertid också sätta ned borgenärens fordran till att endast omfatta ett belopp motsvarande säkerhetens värde. Den del av fordran som skulle ha varit oprioriterad kan alltså komma att skrivas bort.

Principen är således, att domstolen under vissa förutsättningar kan fastställa planen, även om en klass med säkerställda borgenärer (eller flera sådana klasser) röstar emot. Förutsättningen är, att planen föreskriver antingen *att* varje borgenär får behålla sin säkerhet - även om egendomen t.ex. överlåtes till tredje man - och att borgenären skall erhålla betalning (förfallodagen kan skjutas fram), motsvarande antingen sin fordran eller också säkerhetens värde, då planen träder i kraft, om detta är mindre, eller *att* borgenärens säkerhetsrätt, om egendomen säljs fri från denna belastning, i stället skall omfatta köpeskillingen, på sätt nyss nämndes, eller slutligen *att* borgenären skall erhålla likvärdig ersättning för sin säkerhet, t.ex. säkerhet i annan likvärdig egendom.[33] Det sistnämnda innebär t.ex. att en borgenär, som har säkerhet i en viss fastighet tillhörig gäldenären, kan få sin säkerhet utbytt till att gälla i en annan av gäldenärens fastigheter. - I praktiken har reglerna om cram down sin största betydelse därigenom, att de främjar frivilliga överenskommelser.

5.5.9.3 Borgenärer med allmän förmånsrätt

Fordringar med allmän förmånsrätt (ovan avsnitt 5.5.2), såsom kostnaderna för förfarandet ("administrative expenses") och löne- och skattefordringar, måste tilläggas full betalning i planen, § 1129(a)(9).[34] Vissa fordringar, t.ex. förfarandekostnaderna, skall betalas då planen

---

[33] Collier § 1129, Bisbee s. 749 ff, Klee s. 229 ff, Pachulski s. 925 ff, särskilt s. 946 ff, Poe s. 674 ff.

[34] Collier § 1129, Handbook s. 20-14, 21-9, Bisbee s. 747 f, Moller & Foltz s. 916 f.

träder i kraft, andra kan erläggas genom avbetalning. Skattefordringar, med förmånsrätt enligt § 507(a)(7), får erläggas genom avbetalningar under en period av högst sex år. - Fordringar med allmän förmånsrätt kan också betalas innan planen fastställes.

5.5.9.4 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften

Gäldenärens kontraktsförpliktelser har behandlats i avsnitten 5.5.6 och 5.5.7 ovan. I avsnitt 5.5.6 har bland annat framhållits, att de fordringar som uppstår till följd av nya kontrakt som gäldenären ingår under förfarandet, antingen "in the ordinary course of business" eller eljest med domstolens tillstånd, erhåller allmän förmånsrätt som en förfarandekostnad.

Eftersom möjligheten att erhålla ny kredit i regel är av väsentlig betydelse för vidaredriften innehåller lagen vissa bestämmelser som skall underlätta för gäldenären att få kredit under den tid förfarandet pågår. I § 364 anges således, att ny kredit som gäldenären upptar "in the ordinary course of business" får allmän förmånsrätt som en kostnad för förfarandet, om domstolen inte förordnar annorlunda. Med domstolens tillstånd kan även annan kredit erhålla denna status. Skulle gäldenären - vilket är troligt - ändå ha svårigheter att få kredit kan domstolen under vissa förutsättningar ge borgenären ännu bättre företrädesrätt, antingen i form av "super-priority" (ovan avsnitt 5.5.2) eller i form av en säkerhetsrätt. I första hand kan domstolen således ge borgenären förmånsrätt före alla eller vissa övriga "administrative expenses". Det kan emellertid inskjutas, att en allmän svaghet med förmånsrätten är, att kostnaderna för reorganisationsförfarandet i en efterföljande konkurs har förmånsrätt *efter* kostnaderna för likvidationsförfarandet (ovan avsnitt 5.5.2). Det är därför vanligare, att borgenären accepterar en säkerhetsrätt i gäldenären tillhörig egendom, som ej tidigare är belastad med sådan rätt. Borgenären kan också, vilket mer sällan förekommer, erhålla en andrahandssäkerhet i egendom, vari någon annan borgenär redan har säkerhet. Detta förutsätter emellertid, att den befintlige borgenären erhåller "adequate protection".

Systemet förefaller fungera, även om situationen givetvis inte är okomplicerad. Det kan t.ex. hända, att borgenärskommittén sätter sig emot att nya krediter tas upp, eftersom det leder till en minskning av boets värde.

En inte ovanlig situation är att en borgenär, t.ex. en leverantör, vägrar att fortsätta att samarbeta med gäldenären, om han inte erhåller förmånsrätt för äldre, obetalda krav. Hur domstolen skall ställa sig till sådana önskemål är ett dilemma.[35]

---

[35] Se härom Tabb s. 75 ff samt i övrigt Collier § 364, Handbook s. 14-20 f, 24-62 ff, Bisbee s. 734 f, Moller & Foltz s. 904 f, Shanor s. 633 ff.

5.5.10 Domstolens roll i förfarandet

Då the United States Trustee tillskapades var syftet att avlasta domstolen de administrativa uppgifterna i förfarandet, såsom utseende av trustee etc. Domstolen spelar emellertid fortfarande en stor roll. Som ovan framgått är förfarandet mycket domstolsbundet. Domstolens medverkan erfordras inte bara då förfarandet inleds och avslutas, utan under förfarandets gång skall domstolen fortlöpande ta ställning i en rad frågor, såsom då en borgenär begär dispens från the automatic stay eller gäldenären vill använda säkerhetsbelastad egendom eller ingå nya kontrakt, utanför "the ordinary course of business". Givet är att den domstolstid ett reorganisationsförfarande kan ta i anspråk starkt varierar beroende på fallets storlek etc.

5.5.11 Statistiska uppgifter, m.m.

Enligt de uppgifter som utredningen erhöll vid sitt studiebesök i USA (se bilaga 5) fungerar förfarandet bra. Den verksamhet som är livskraftig överlever, inte de andra. Några planer på genomgripande lagändringar finns inte, endast mindre förbättringar övervägs.

Under tiden juli 1990 - juni 1991 inleddes 22 493 reorganisationsförfaranden enligt Chapter 11. Det totala antalet inledda förfaranden enligt the Bankruptcy Code var under samma period 880 399. Det bör emellertid framhållas, att 811 206 av dessa utgjorde "consumer cases". Endast 69 193 fall var "business cases". I övrigt kan hänvisas till bilaga 5 nedan.

5.6 Österrike

5.6.1 Allmänt om "das Vorverfahren". Syftet med förfarandet

Den österrikiska konkursrätten regleras i 1914 års Konkursordnung (KO) och ackordsrätten i 1934 års Ausgleichsordnung (AO). Allmänt kan sägas, att österrikisk rätt har nära beröring med den tyska rätten.

Genom 1982 års Insolvenzrechtsänderungsgesetz (IRÄG) infördes i Österrike ett helt nytt insolvensrättsligt förfarande, "das Vorverfahren".[36] Syftet med förfarandet är, generellt uttryckt, att möjliggöra en

---

[36] Den följande framställningen bygger på Heil, Insolvenzrecht, Wien 1989, Mohr, Die Konkurs-, Ausgleichs- und Anfechtungsordnung (lagtextutgåva med förklarande anmärkningar och hänvisningar), 7 Aufl. Wien 1990, Ballon, Grundsatz der Gleichbehandlung, Der Staatsbürger 1978 s. 53 f, Jelinek, Das neue österreichische Vorverfah-

objektiv prövning av överlevnadschansen för ett företag i ekonomisk kris, bland annat genom att underlätta finansiering och vidaredrift under den tid förfarandet pågår. På detta sätt kan å ena sidan konkurs i vissa fall undvikas, samtidigt som å andra sidan alltför optimistiska och orealistiska saneringsförsök förhindras. Den övergripande målsättningen har varit att levande, saneringsdugliga företag ("Unternehmen") - och därtill hörande arbetstillfällen - skall kunna bevaras, helst på sikt naturligtvis, men det kan även gälla en begränsad tid, exempelvis den tid det tar att utföra en viss uppgift, t.ex. ett större byggnadsarbete.

"Das Vorverfahren" kan fungera antingen som ett helt självständigt förfarande eller också som ett inledande förfarande, vilket sedan övergår i ett ackordsförfarande (eller i konkurs). Lagstiftarens tanke synes ha varit, att förfarandet i regel skall ha den sistnämnda funktionen, dvs. som en - i och för sig på intet sätt obligatorisk - övergångsfas för utredande av om det finns möjlighet till sanering, så att konkurs kan undvikas, för förberedande och inledande av ackordsförhandlingar etc. I praktiken har man dock ofta visat en benägenhet att lägga tonvikten vid den förstnämnda funktionen; alla de fall som inte lett till att gäldenärens betalningssvårigheter upphävts betecknas då som ett misslyckande. Det kan här tilläggas, att en grundläggande svaghet i för-förfarandet synes vara den korta tid som står till buds. Förfarandet får endast ta fem veckor. Detta leder till att det torde lämpa sig bäst som ett självständigt förfarande i de fall då det huvudsakligen är fråga om att slutföra redan inledda förhandlingar och saneringsåtgärder.

Bestämmelserna om för-förfarandet har intagits i en särskild del av ackordslagen, AO, §§ 79-91. Såvitt avser de frågor som inte särskilt reglerats skall i stället ackordsreglerna tillämpas analogt.

---

ren, ZIP 1984 s. 495 ff (cit. Jelinek I), Jelinek, Erfahrungen mit dem Vorverfahren, Internationaler Kreditschutz 1987 s. 76 ff (cit. Jelinek II), Loebenstein, Überlegungen zum Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1982, Finanz Journal 1982 s. 179 ff (cit. Loebenstein I), Loebenstein, Sind die Bestimmungen des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes 1982 geeignet, die Überlebenschancen insolventer Unternehmen tatsächlich zu erhöhen? Finanz Journal 1985 s. 113 ff (cit. Loebenstein II), Neumayer, Rechtsprobleme im insolvenzrechtlichen Vorverfahren, Österreichische Juristen-Zeitung 1984 s. 257 ff, Rechberger, Bemerkungen zur österreichischen Insolvenzrechtsreform, ZZP 1985 s. 257 ff, Schoibl, Das Insolvenzrecht Österreichs nach der Novelle 1982. Ein kurzer Überblick über die wichtigsten Änderungen durch das IRÄG 1982, KTS 1984 s. 215 ff (cit. Schoibl I), Schoibl, Zum Privilegienabbau im Insolvenzrecht, Der Staatsbürger 1984 s. 16 (cit. Schoibl II).

Se till förevarande avsnitt AO §§ 79, 91, Heil s. 3, 7 f, 143 ff, Jelinek I s. 495 och II s. 76, Loebenstein I s. 180 och II s. 113, 115, Neumayer s. 257 f, 268, Rechberger s. 257 ff, Schoibl I s. 216, 219.

5.6.2 Förmånsrättsordningen

Liksom enligt tysk rätt (nedan avsnitt 5.8.7.2) kan en säkerhetshavare antingen ha rätt till "Aussonderung" (med svensk terminologi separationsrätt), såsom en borgenär med återtagandeförbehåll, eller till "Absonderung" (med svensk terminologi speciell förmånsrätt), såsom en panthavare eller en borgenär som erhållit gäldenärens egendom genom säkerhetsöverlåtelse. Återtagandeförbehåll kan även göras gällande i egendom avsedd för bearbetning eller vidareförsäljning. Beträffande säkerhetsöverlåtelse gäller samma sakrättsliga krav som beträffande panträtt; besittningsöverföring måste således ske. Någon motsvarighet till det svenska företagshypoteket synes inte föreligga.

Bortsett från fordringar förenade med säkerhet och massafordringar skall fordringarna i övrigt behandlas lika. Genom IRÄG skedde en avsevärd förstärkning av likabehandlingsprincipen i konkurs. Den "klasslösa" konkursen infördes. De allmänna förmånsrätterna avskaffades, t.ex. förmånsrätten för statens skattefordringar och arbetstagares lönefordringar avseende tiden före insolvensförfarandets början (arbetstagarna kan i stället åberopa lönegarantin). Även massafordringarna reducerades vid reformen. Massafordringarna utgörs numera endast av kostnader och utgifter för förfarandet, inklusive skatte-, löne- och andra fordringar som uppstått under förfarandet (vartill också räknas för-förfarandet, jfr avsnitt 5.6.8.3 nedan).

På motsvarande sätt inskränktes antalet fordringar som måste tilläggas full betalning vid en ackordsuppgörelse (dvs. med "Vorrecht" vid ackord). Dessa består nu kort sagt av sådana fordringar som skulle ha varit massafordringar i en konkurs.[37]

5.6.3 Förutsättningarna för das Vorverfahren. Ansökan m.m.

Ansökan kan endast göras av gäldenären själv. Förfarandet står öppet för gäldenärer som driver rörelse ("Unternehmen"). Verksamheten måste pågå. Förutsättningarna för att förfarandet skall inledas är *dels* att gäldenären antingen är betalningsoförmögen, varmed avses att han inte kan betala sina förfallna skulder, vilket närmast synes motsvara illikviditet med svensk terminologi, eller också (såvitt avser juridiska personer) insufficient, *dels* att det skall vara lättare att uppbringa medel för vidaredriften i ett för-förfarande än på något annat sätt. Ansökan skall dessutom bland annat innehålla uppgift om antalet anställda och en redogörelse för vilka saneringsåtgärder som föreslås (reorganisationsplanen), särskilt då det gäller finansieringen. I praktiken är ansökningarna

---

[37] AO §§ 10, 23, 46, Ballon s. 53 f, Heil s. 3, 11 ff, 46, 48 ff, Jelinek I s. 501, Loebenstein I s. 181 f och II s. 115, Rechberger s. 263 ff, 269 ff, Schoibl I s. 224 f och II s. 16.

dock ofta bristfälliga på den punkten, trots att det genom IRÄG infördes en generell frist för upprättande av ansökan (60 dagar från det att betalningsoförmåga resp. insufficiens uppstått), i syfte just att tiden skulle användas för att förbereda en ordentlig ansökan. Tilläggas kan slutligen, att gäldenären redan i samband med ansökan kan begära att övergång skall ske till ett ackordsförfarande efter femveckorsfristens utgång.[38]

5.6.4 Allmänt om rättsverkningarna av das Vorverfahren (exekutiva åtgärder m.m.)

Rättsverkningarna av förfarandet inträder, då det kungörs att förfarandet inletts, och är i huvudsak desamma som vid ackord.[39] Den viktigaste rättsverkan är konkurs- och exekutionsstoppet. En konkursansökan kan inte bifallas under den tid förfarandet pågår. Inte heller kan exekutiva åtgärder vidtas mot gäldenären under denna tid. På samma sätt gäller, att borgenärer med säkerhet (förmånsrätt eller separationsrätt) i gäldenärens egendom som huvudregel saknar möjlighet att ta egendomen i anspråk för att erhålla betalning (se nedan avsnitt 5.6.8.2).

I övrigt är tanken att rättsläget skall ändras i så liten utsträckning som möjligt. Utöver vad som nu sagts påverkas inte gäldenärens betalningsförpliktelser. Pågående processer berörs inte heller och varken gäldenären eller hans medkontrahent kan frånträda sina kontraktsåtaganden (nedan avsnitt 5.6.7).

5.6.5 Förvaltarens ställning m.m.

Då förfarandet inleds skall domstolen utse en "interimsförvaltare" ("vorläufiger Verwalter"). Denne intar delvis samma ställning som en förvaltare i ett ackordsförfarande ("Ausgleichsverwalter"). Allmänt kan sägas, att förvaltaren har de befogenheter som gäldenären inte längre har.[40]

Interimsförvaltarens huvuduppgifter är dels att övervaka gäldenären (företagsledningen), som själv driver företaget vidare, dels och framför allt att göra en bedömning av företagets ekonomiska läge och framtida utvecklingsmöjligheter, riskerna med en fortsatt drift etc. samt av gäldenärens reorganisationsplan. Härvid skall förvaltaren inhämta syn-

---

38 Se AO §§ 79-82, KO §§ 66, 67, 69, Ballon s. 53, Heil s. 4 f, 8 ff, 143 ff, 152, Jelinek I s. 496 ff och II s. 78, Loebenstein I s. 179 f, Neumayer s. 257 f, 268, Rechberger s. 262 f, Schoibl I s. 217 ff.

39 AO §§ 83 och 11, Heil s. 147 ff, Jelinek I s. 501 f, Neumayer s. 258 ff, 262, Rechberger s. 259, 266 f, Schoibl I s. 220 f, 225 f.

40 AO §§ 84-86, Heil s. 147 ff, Jelinek I s. 499 f, 504 f och II s. 78, Neumayer s. 261 f, Rechberger s. 259 f, Schoibl I s. 220.

punkter från alla parter som berörs i sammanhanget. Bedömningen skall intas i en rapport, vilken inom tre veckor från förfarandets början skall framläggas inför domstolen, vid en förhandling där även borgenärerna bör närvara. Tidsfristen för utarbetandet av denna rapport, som är det centrala momentet i för-förfarandet, är alltså utomordentligt knapp.

Om rapporten är negativ leder det ofta till att förfarandet övergår till konkurs.

Till interimsförvaltarens stöd kan också utses en interimistisk rådgivande kommitté ("Beirat"), bestående av högst sju företrädare för borgenärerna och andra intressegrupper. Detta lär dock endast förekomma i större förfaranden.

5.6.6 Gäldenärens rådighet

Det har redan ovan framkommit att gäldenären, dvs. företagsledningen, driver företaget vidare, under interimsförvaltarens tillsyn. Utgångspunkten är, att så få ingrepp som möjligt skall göras i gäldenärens rådighet.[41] Gäldenären behåller således i princip sin förfoganderätt, men förvaltarens tillstånd erfordras beträffande vissa rättshandlingar, t.ex. sådana som inte hör till den normala verksamheten. Domstolen kan vidare uppställa ytterligare föreskrifter och såväl domstolen som förvaltaren kan förbjuda gäldenären att företa vissa rättshandlingar. Verksamheten får inte heller läggas ned, åtminstone inte utan domstolens tillstånd. - Givet är, att gäldenären är i behov av objektiv och kompetent juridisk rådgivning.

5.6.7 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden

Som antyddes ovan i avsnitt 5.6.4 ger den omständigheten att ett för-förfarande inleds varken gäldenären eller hans medkontrahent rätt att frånträda sina åtaganden enligt ömsesidigt förpliktande kontrakt.[42] Den rätt som gäldenären har att i ett ackordsförfarande säga upp ett kontrakt i förtid gäller således inte i för-förfarandet. Härav följer bland annat, att arbetstagarnas anställningsavtal inte påverkas av att förfarandet inleds.

Avtalsklausuler som anger, att gäldenären skall drabbas av någon oförmånlig påföljd om ett för-förfarande inleds, dvs. exempelvis att medkontrahenten under sådana omständigheter har rätt att häva avtalet, är ogiltiga och kan inte heller åberopas. Det bör emellertid tilläggas, att både gäldenären och hans medkontrahent är oförhindrade att åberopa en

---

[41] AO § 83, Heil s. 147 f, Jelinek I s. 502 f och II s. 77, Neumayer s. 259 ff.

[42] Heil s. 148, Jelinek I s. 500, Neumayer s. 260 f, Rechberger s. 259, Schoibl I s. 221. Jfr AO § 20b och Heil s. 109.

uppsägningsgrund som, oberoende av insolvensförfarandet, medför uppsägningsrätt enligt lag.

5.6.8 Borgenärernas ställning

5.6.8.1 Allmänt

I ansökan brukar gäldenären så gott som alltid begära, att borgenärerna skall uppmanas att anmäla sina fordringar. Dessa skall därefter prövas, på samma sätt som i ett ackordsförfarande.

Någon tvångsnedsättning av fordringarna kan inte ske i för-förfarandet. Däremot kan frivilliga avtal träffas. I regel brukar gäldenären föreslå, att en nedsättning av fordringarna skall göras. Denna bygger då helt på frivillighet, såsom vid ett underhandsackord.

Borgenärernas viktigaste befogenhet ligger annars i deras möjlighet att framföra synpunkter vid den förhandling där förvaltarens rapport framläggs. Någon omröstning sker dock inte. Beträffande tillsättande av den rådgivande kommittén ("Beirat") m.m. kan hänvisas till avsnitt 5.6.5 ovan.[43]

5.6.8.2 Borgenärer med säkerhetsrätt.

Under för-förfarandet sker en temporär inskränkning i säkerhetshavarnas rätt. En borgenär med säkerhet i gäldenärens egendom, t.ex. en borgenär med återtagandeförbehåll, kan inte ta egendomen i anspråk för att erhålla betalning, om detta skulle störa den fortsatta driften. Undantag görs dock, om denna tillfälliga frysning av borgenärens rätt skulle orsaka honom svåra personliga eller ekonomiska nackdelar. (Samma inskränkning i säkerhetshavarens rätt föreligger vid ackord, där den tid hans rätt kan vara suspenderad är maximerad till 90 dagar.)[44]

5.6.8.3 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften

De fordringar som uppstår under "das Vorverfahren" blir förmånsberättigade i ett efterföljande ackordsförfarande respektive får ställning som massafordringar i en efterföljande konkurs. Det som nu sagts gäller såväl

---

[43] AO §§ 80, 87, Heil s. 149 ff, Jelinek I s. 497 f, 500, 502, 505 ff och II s. 78 ff, Loebenstein I s. 180, Neumayer s. 263, 268, Rechberger s. 258, Schoibl I s. 221.

[44] AO § 11, KO §§ 10, 11, Jelinek I s. 501 f, Loebenstein I s. 180 f och II s. 113, Neumayer s. 260, 268, Rechberger s. 259, 266 f.

fordringar som uppkommit i rörelsen som förvaltarens anspråk på arvode och kostnadsersättning. På samma sätt gäller att arbetstagarnas lönefordringar, avseende den tid för-förfarandet pågått, ersätts av lönegarantin om förfarandet övergår till ackord eller konkurs. Däremot kan lönegarantin inte tas i anspråk under själva för-förfarandet.

Som framgått ovan var ett viktigt syfte med det nya förfarandet att bidra till att underlätta gäldenärens finansieringsmöjligheter under vidaredriften. Finansieringen uppges kunna ske på i huvudsak tre sätt, *dels* givetvis genom att gäldenären erhåller ny kredit, *dels* genom frivillig ackordsuppgörelse med borgenärerna, varigenom deras fordringar nedsätts, *dels* slutligen genom att ett kreditinstitut eller någon annan kreditgivare ställer en "Fortführungsgarantie". Sistnämnda garantiform har tillkommit för att skydda de oprioriterade borgenärerna mot risken att deras möjligheter att driva in sina fordringar minskar genom att företaget fortsätter sin verksamhet. Förhoppningen är naturligtvis, att garantin skall öka borgenärernas samarbetsvilja. Garantin måste omfatta minst tre månader och storleken beräknas med hänsynstagande till gäldenärens senaste årsresultat.[45]

5.6.9 Förfarandets avslutande

Som ovan framgått kan förfarandet fortgå under högst fem veckor. Senast efter utgången av denna frist måste förfarandet avslutas, vilket kan ske på tre olika sätt. För det första kan det *upphävas* därför att gäldenärens betalningsförmåga har återställts, något som naturligtvis måste betraktas som en total framgång men som sällan inträffar. För det andra kan det *övergå* i ett ackordsförfarande, varvid båda förfarandena betraktas som en enhet. Interimsförvaltaren skall förordnas till ackordsförvaltare. Förfarandet kan, för det tredje, *inställas* därför att det misslyckats, varvid gäldenären i stället kan försättas i konkurs.[46]

5.6.10 Statistiska uppgifter m.m.

Das Vorverfahren synes inte ha kommit till så stor användning i praktiken, särskilt inte som ett självständigt förfarande. Hur många för-förfaranden som på senare år inletts och därefter övergått i ackordsförfarande eller slutat i konkurs kan inte utläsas av den tillgängliga statistiken. År 1983 inleddes emellertid 61 för-förfaranden, något färre

---

[45] Heil s. 160 ff, Jelinek I s. 500 f, Loebenstein I s. 180 f och II s. 114 f, Neumayer s. 258, 262, 265 ff, Rechberger s. 260 f, 263, Schoibl I s. 221 ff.

[46] AO §§ 88-90, Heil s. 147, 151 ff, Jelinek I s. 500, 507, Neumayer s. 267, Schoibl I s. 221 f.

1984 och 1985. Det bör dock i sammanhanget framhållas, att även det årliga antalet konkurs- och ackordsförfaranden är tämligen lågt i Österrike. År 1989 förekom totalt 1 156 konkurser och 101 ackord, som inte övergick till konkurs. År 1988 var motsvarande siffror 1 153 och 125. Härtill kommer, att 1 614 (1989) respektive 1 825 (1988) konkursansökningar avvisades på grund av avsaknad av tillgångar. År 1990 var antalet konkurser 1 180 och antalet ackord, som inte övergick till konkurs, 77 st.[47]

De svaga punkterna i förfarandet ligger först och främst i den korta tidsrymd som står till buds, dvs. fem veckor utan möjlighet till förlängning. I praktiken har det vidare visat sig, att det inte varit så lätt att ordna finansieringen som det var tänkt. Ett annat problem är naturligtvis, att resultatet av förfarandet till stor del blir beroende av de deltagande borgenärernas goda vilja.

5.6.11 Vidaredrift av konkursgäldenärs rörelse

Ett konkursförfarande kan antingen utmynna i ett ackord i konkurs (tvångsackord) eller i likvidation. Finns det utsikter till ackord måste förvaltaren driva rörelsen vidare under förfarandet. Syftar förfarandet till likvidation blir förhållandena annorlunda. Är avsikten att sälja rörelsen i dess helhet kan dock förvaltaren även här driva den vidare, tills han funnit en köpare. Det kan tilläggas, att verksamheten inte får läggas ned utan domstolens tillstånd.[48]

5.6.12 Lönegaranti

Lönegaranti (Insolvenz-Ausfallgeld) utgår enligt das Insolvenz-Entsicherungsgesetz (IESG) från 1977 både vid konkurs och ackord (ang. för-förfarandet se avsnitt 5.6.8.3 ovan). Ersättning utgår för (icke preskriberad) fordran på lön m.m. och övriga anspråk på arbetsgivaren, som uppstått före det att insolvensförfarandet inleddes och under tre månader därefter, §§ 1 och 3. Blir arbetstagaren uppsagd gäller lönegarantin också under (den lagstadgade) uppsägningstiden, § 3.

---

47 Statistisches Handbuch für die Republik Österreich, Herausgegeben vom Österreichischen Statistischen Zentralamt, 1991, ZIP 1990 s. A 16 Nr 54, Jelinek I s. 496 och II s. 76. - Med "ackord" avses ackord enligt ackordslagen, inte underhandsackord.

Heil s. 143, Jelinek I s. 495 och II s. 76 f, 79 ff, Neumayer s. 265, 267 f, Rechberger s. 260 f, Schoibl I s. 231 f och II s. 16.

48 Se Heil s. 83 ff, §§ 114 f KO.

Arbetstagarens anspråk mot arbetsgivaren övergår på lönegarantifonden (Insolvenz-Ausfallgeld-Fond), varifrån utbetalningen sker, § 11.[49]

5.7 Frankrike

5.7.1 Allmänt om det franska insolvensförfarandet, särskilt "Période d'observation". Syftet med förfarandet

Den senaste franska insolvenslagstiftningen, som härrör från 1984 och 1985, utgörs av tre lagar. I den första, *Loi n° 84-148 du 1er mars 1984, Relative à la prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises*, regleras dels insolvensprofylaktiska åtgärder av olika slag, dels ett ackordsförfarande som helt bygger på frivillighet och som också är tänkt att kunna komma till användning redan innan ett företag blivit insolvent. Den andra lagen, *Loi n° 85-98 du 25 janvier 1985, Relative au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises* (nedan kallad "insolvenslagen"), som innehåller den centrala lagstiftningen, ersätter den tidigare regleringen angående konkurs, ackord och tillfälligt betalningsanstånd (suspension provisoire des poursuites) genom att tillskapa ett nytt, enhetligt förfarande. Vid en lagändring 1988 utsträcktes vissa av de föreskrivna tidsfristerna. Alla hänvisningar i det följande avser den nu nämnda insolvenslagen, om ej annat anges. I den tredje lagen, *Loi n° 85-99 du 25 janvier 1985, Relative aux administrateurs judiciaires, mandataires-liquidateurs et experts en diagnostic d'entreprise*, behandlas den nya förvaltarrollen som delats upp på olika personer, dels en mer ekonomiskt orienterad "administrateur judiciaire", som skall handha företagssaneringen, dels en "mandataire-liquidateur", som skall fungera som borgenärernas företrädare och även sköta konkursförvaltningen. Härtill kommer de särskilda experterna, "experts en diagnostic d'entreprise", som kan biträda vid den ekonomiska analysen av företagets situation.[50]

---

[49] Se Heil s. 160 ff, Mohr s. 623 ff med hänvisningar.

[50] Dessa tre lagar kompletteras av ett antal "Décret", dvs. en form av tillämpnings-föreskrifter. Se till det följande Ripert & Roblot, Traité élémentaire de Droit commercial, 10 éd. Paris 1986, särskilt s. 669-889, Calmels & Charvériat & Meille, Le redressement judiciaire, Paris 1986, särskilt s. 9-71, 100-104, 146-149, Diener, Quelques réflexions critiques à propos de la loi sur le redressement judiciaire des entreprises, Recueil Dalloz Sirey 1986, chronique, s. 123 ff, Gavalda & Patin & Stoufflet, Le projet de loi sur le règlement judiciaire des

Syftet med den franska insolvenslagen anges vara att tillhandahålla ett rekonstruktionsförfarande, varigenom ett företag kan räddas, dess verksamhet och sysselsättningen kan bibehållas och dess skulder kan avvecklas, art. 1. Företaget och sysselsättningen prioriteras tydligt, medan skuldavvecklingen kommer i andra hand. Generellt kan sägas, att borgenärernas inflytande har reducerats och domstolens roll ökat. Domstolen har givits stora möjligheter att på olika sätt styra förfarandet.

Förfarandet kan i korthet beskrivas på följande sätt. Om en gäldenär inställt sina betalningar kan domstolen bifalla en ansökan om ett rekonstruktionsförfarande ("redressement judiciaire"). Detta förfarande inleds med en utredningsperiod ("periode d'observation"), som normalt skall omfatta sex månader. Tiden kan förlängas en gång, dvs. till ett år. I undantagsfall kan den utsträckas till 18 månader. (Art. 8 st 2, ändrad 1988; i den ursprungliga lagtexten var normaltiden tre månader). Utredningsperioden är tänkt att utgöra en andningspaus under vilken driften fortsätter men inga indrivningsåtgärder etc får företas. Andningspausen skall användas till att utreda företagets rekonstruktionsmöjligheter och att förbereda en saneringsplan. Nästa steg är att domstolen beslutar huruvida den föreslagna planen skall antas. Planen kan gå ut *antingen* på att företaget fortsätter driften *eller* på att företaget överlåts. Båda dessa lösningar betraktas som rekonstruktionsåtgärder. Skillnaden är att det i det första fallet är företaget som räddas, i det andra verksamheten. Om ingen av de nu nämnda möjligheterna finns beslutar domstolen om konkurs ("liquidation judiciaire"). Det sagda innebär, att en konkurs rent principiellt alltid måste föregås av ett rekonstruktionsförsök. Efter lagens tillkomst framställdes önskemål om att det skulle ges möjlighet till konkurs, utan denna omväg. Någon lagändring genomfördes dock inte, men frågan har lösts i praxis så, att domstolen kan döma till konkurs redan samma dag som förfarandet inletts, även om det måste ske i olika

---

entreprises en difficultés, Recueil Dalloz Sirey 1984, chronique, s. 13 ff, Godé, Législation française et communautaire, Rev.trim.dr.civ. 1985 s. 461 ff, Laubie, Sur quelques aspects pratiques de la situation des créanciers de l'art. 40 de la loi du 25 janvier 1985, Gazette du Palais 1990.1, doctrine, s. 65 ff, Martin, L'article 34, alinéa 2, de la loi du 25 janvier 1985 est-il applicable au gage? Recueil Dalloz Sirey 1986, chronique, s. 325 ff, Olivier, Le noveau statut des administrateurs judiciaires et mandataires-liquidateurs et leurs fonctions dans les entreprises en difficulte, Gazette du Palais.1985.1, doctrine, s. 357 ff, Soinne, Problématique de la nouvelle loi sur le redressement et la liquidation judiciaire, Gazette du Palais 1985.2, doctrine, s. 400 ff, samt Balz, Zur Reform des französischen Insolvenzrechts, ZIP 1983 s. 1153 ff, Klopp, Aus deutscher Sicht interessierende Schwerpunkte der französischen Insolvenzrechtsreform, KTS 1988 s. 267 ff, Dominique Schmidt & Niggemann, Die Stellung der Gläubiger im französischen Unternehmenssanierungs-gesetz, RIW 1986 s. 246 ff, och Annika Arvidsson, Ny fransk konkurslagstiftning, SvJT 1988 s. 648 ff, dens. i Insolvensrättsligt Forum, Uppsala 1990, s. 70 ff.

domar. Överhuvudtaget gäller, att domstolen skall besluta om konkurs så snart det visat sig att fortsatt drift är omöjlig, art. 36.

Tilläggas bör, att lagen även tillhandahåller ett förenklat förfarande, som är avsett för mindre företag, dvs. företag med mindre än 50 anställda och en årsomsättning understigande 20 milj. francs.

Eftersom den inledande utredningsperioden i det franska förfarandet kan sägas ha vissa gemensamma drag med en "betalningsinställelse" skall denna del av förfarandet utvecklas något nedan. I avsnitt 5.7.9 berörs därefter det förenklade förfarandet.

5.7.2 Förmånsrättsordningen

Säkerhetsrätter ("sûretés spéciales") finns i många former i fransk rätt. Bland annat erkänns en rad registerpanträtter, där "nantissement du fonds de commerce" (registerpanträtt i näringsverksamhet) kommer närmast det svenska företagshypoteket, även om rätten inte omfattar varulager. En säkerhetsrätt kan vara förenad med antingen separationsrätt (främst återtagandeförbehåll) eller särskild förmånsrätt ("privilèges spéciaux"). Borgenärer med separationsrätt berörs inte av "förmånsrättsordningen". - De allmänna förmånsrätterna ("privilèges généraux) kan gälla i antingen all gäldenärens egendom eller också enbart i den lösa eller fasta egendomen.[51]

De regler, som anger i vilken ordning fordringarna skall betalas, finns spridda på flera håll i lagstiftningen. Rangordningen, som är komplicerad och svåröverskådlig, torde kunna skisseras på följande sätt.

1. Absolut bästa rätt ("super-privilège") tillkommer arbetstagares fordran på lön, avseende högst två månader före insolvensförfarandets inledande. Denna skall antingen betalas av förvaltaren så snart förfarandet inletts eller också, om det inte finns några pengar i boet, av A.G.S. (dvs. enligt lönegarantin, nedan avsnitt 5.7.11), som då inträder i arbetstagarens rätt mot arbetsgivaren. Reglerna härom finns i insolvenslagen och i Code du travail.

2. Fordran, som säkras av handpant i gäldenärens egendom, jämställes i viss mån med nyssnämnda fordran.

3. Fordran som uppkommit under förfarandet (nedan avsnitt 5.7.8.4 ang. nytillkomna fordringar), insolvenslagen art. 40.

4. Fordran, förenad med säkerhetsrätt (annan än handpant enl. ovan).

5. Fordran med allmän förmånsrätt, Code civil art. 2101 och 2104. Hit hör arbetstagares fordran på lön, enligt huvudregeln avseende sex månader före förfarandet, och skattefordringar. Löner har förmånsrätt i all gäldenärens egendom, medan förmånsrätten för skatter endast gäller i gäldenärens lösa egendom.

6. Oprioriterade fordringar.

---

[51] Se Ripert & Roblot s. 980 ff, Calmels & Charvériat & Meille s. 60 f, Schmidt & Niggemann s. 249 ff.

5.7.3 Förutsättningarna för insolvensförfarandet. Ansökan m.m.

Ansökan kan göras av gäldenären, av någon borgenär eller av åklagarmyndigheten. Domstolen kan även ex officio besluta att förfarandet skall inledas. Gäldenären är skyldig att göra ansökan inom två veckor från det att han inställde sina betalningar. (Art. 3, 4.)

Förutsättningen för förfarandet är, att gäldenären inställt sina betalningar ("cessation des paiements"), vilket enligt lagtexten (art. 3) betyder att gäldenären inte kan betala sina förfallna skulder med tillgängliga tillgångar, dvs. med svensk terminologi att han är illikvid. Något utrymme för en prognosbedömning ges inte.[52] Begreppet "insolvabilité", som avser förhållandet mellan gäldenärens tillgångar och skulder, har däremot ingenting med betalningsinställelsen att göra.[53]

Domstolen fastställer i sitt beslut datum för betalningsinställelsen. Beslutet, varigenom förfarandet inledes, registreras i handelsregistret etc. och kungörs.

5.7.4 Allmänt om rättsverkningarna av insolvensförfarandet (exekutiva åtgärder m.m.)

Som ovan antytts fungerar utredningsperioden som en andningspaus under vilken företaget fortsätter driften, om inte annat bestäms, art. 35. För att borgenärerna inte skall kunna äventyra företagets överlevnad - eller likabehandlingsprincipen - gäller under denna tid ett tillfälligt moratorium. Inga fordringar, som uppkommit före förfarandet får betalas, varken av gäldenären eller av förvaltaren, art. 33 st 1. Inga sådana fordringar får heller indrivas av borgenären och inga säkerhetsrätter får utnyttjas, art. 47. Två undantag gäller. Det ena avser löner till anställda, som betalas genom lönegarantin. Det andra avser borgenärer med handpant eller retentionsrätt i gäldenärens egendom. Om det skulle gynna verksamheten, att den egendom som befinner sig i borgenärens besittning löses ut, kan domstolen tillåta att borgenären erhåller betalning, art. 33 st 3.[54]

---

[52] Balz s. 1159. Se ang. begreppet i övrigt Ripert & Roblot s. 733 f, 736 f med hänv., Calmels & Charvériat & Meille s. 100 ff, samt Diener s. 124 f, Gavalda & Patin & Stoufflet s. 21, Godé s. 462.

[53] Calmels & Charvériat & Meille s. 102 med hänv.

[54] Ripert & Roblot s. 789 ff, 838 f, 844 ff, 873 ff, Calmels & Charvériat & Meille s. 32 ff, 37, Gavalda & Patin & Stoufflet s. 23, Godé s. 463.

5.7.5 Förvaltarens ställning m.m.

Som inledningsvis antyddes utses numera två förvaltare. Den ene, som kallas "administrateur" (och i regel är en "administrateur judiciaire"), handhar rekonstruktionsfrågan och kan därför sägas företräda företagets (gäldenärens) intressen. Den andre, som kallas "répresentant des créanciers" (och är en "mandataire-judiciaire") skall företräda borgenärernas intressen. Domstolen utser också en "juge-commissaire", dvs. en särskilt förordnad domare, vars uppgift bl.a. är att övervaka förfarandet. (Art. 10 ff.)[55]

Administratörens uppgift är *dels* att antingen övervaka och biträda gäldenären vid den fortsatta driften eller också att själv överta driften, *dels* att utreda företagets ekonomiska och sociala situation och upprätta en rekonstruktionsplan eller föreslå att företaget försätts i konkurs, art. 31, 18 samt 61 ff. - I planen kan omfattande förändringar föreskrivas rörande företagets ekonomiska struktur, bolagsledning m.m. Vidare skall anges hur fordringarna skall betalas. Går planen ut på att företaget skall fortsätta driften betalas borgenärerna enligt en föreslagen avbetalningsplan. Går den ut på att företaget skall säljas skall borgenärerna erhålla betalning ur köpeskillingen, i prioritetsordning. De fordringar som härvid ej blir betalda upphör att gälla, på samma sätt som vid ett ackord. Huruvida planen skall antas eller ej bestäms av domstolen, efter hörande av gäldenären, administratören, borgenärsrepresentanten och en representant för arbetstagarna.

5.7.6 Gäldenärens rådighet

Enligt art. 32 behåller gäldenären (företagsledningen) den rådighet som inte övertas av administratören enligt art. 31.[56] Detta innebär, att gäldenären (i nyssnämnd mening) inte automatiskt kopplas bort från ledningen av företaget. Administratörens uppgift kan inskränkas till att övervaka och bistå gäldenären. Den närmare rollfördelningen bestäms av domstolen.

Tilläggas kan, att rättshandlingar som ligger utanför den löpande verksamheten alltid kräver domstolens godkännande.

---

[55] Ripert & Roblot s. 690 f, 766 ff, 772 ff, 776 ff, 828 ff, 864 ff, Calmels & Charvériat & Meille s. 19 f, 22 ff, 31 ff, Gavalda & Patin & Stoufflet s. 17 f, Godé s. 462 f, Olivier s. 357 ff, Soinne s. 402 f.

[56] Ripert & Roblot s. 694 f, 731 f, 771 f, 831 ff, Diener s. 125 f, Gavalda & Patin & Stoufflet s. 21 ff.

5.7.7 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden

Beträffande avtal som gäldenären ingått och som fortfarande löper kan nämnas, att den omständigheten att förfarandet inleds inte ger medkontrahenten någon hävningsrätt. Överenskommelser av annan innebörd är ogiltiga. Utgångspunkten är således att alla avtal fortsätter att gälla. Förvaltaren har emellertid rätt att bestämma vilka avtal som skall behållas och vilka som skall sägas upp. Inträde kan även ske partiellt, dvs. med verkan från det att förfarandet började. (Art. 37.)[57]

5.7.8 Borgenärernas ställning

5.7.8.1 Allmänt

I det franska insolvensförfarandet har borgenärernas roll reducerats till ett minimum. Som redan nämnts skall deras intressen tillvaratas av den förvaltare, som utsetts till "répresentant des créanciers". Inget borgenärssammanträde finns föreskrivet och ingen omröstning sker rörande administratörens planförslag. Borgenärerna tillfrågas av borgenärsrepresentanten (genom rekommenderat brev med mottagningsbevis) om de accepterar administratörens förslag till avbetalningsplan, som kan vara kombinerad med föreskrifter om nedsättning av fordringsbeloppen. Om borgenären inte svarar inom 30 dagar anses han ha godkänt förslaget. Protesterar han blir han i stället bunden av den avbetalningsplan som domstolen fastställer. Planen kan dock i sådant fall inte innebära att borgenärens fordran nedsätts. (Art. 24, 74.)[58]

5.7.8.2 Borgenärer med säkerhetsrätt

Då det gäller säkerhetshavarnas roll i saneringsförfarandet är det särskilt två frågor som måste övervägas. Den första är, hur man löser den konflikt som uppstår om säkerhetsbelastad egendom behövs för den fortsatta driften. Den andra är i vilken mån även säkerställda borgenärer

---

57 Ripert & Roblot s. 845 ff, Calmels & Charvériat & Meille s. 34, 119 ff, Schmidt & Niggemann s. 253.

58 Ripert & Roblot s. 693, 808 ff, Calmels & Charvériat & Meille s. 36 ff, Gavalda & Patin & Stoufflet s. 23 f, Godé s. 464, Klopp s. 283 f, Schmidt & Niggemann s. 247 ff.

skall tvingas göra eftergifter för att öka företagets möjligheter till rekonstruktion.[59]

Inledningsvis kan erinras om att det moratorium som löper under utredningsperioden även omfattar borgenärer med säkerhetsrätt, med undantag för handpanthavare (ovan avsnitt 5.7.4). Administratören kan även använda egendomen under förfarandet. Säkerhetsbelastad egendom kan också säljas eller bytas ut. Om den säljs skall köpeskillingen (till ett belopp motsvarande borgenärens fordran) reserveras för borgenärens räkning, men någon utbetalning kan inte ske förrän moratoriet upphört. (Art 34.) - Går administratörens rekonstruktionsplan ut på att företaget skall drivas vidare, efter utredningsperioden, omfattas även säkerställda borgenärer av den däri föreskrivna avbetalningsplanen. Någon nedsättning av fordran kan dock inte ske mot borgenärens vilja.

Som antytts i avsnitt 5.7.2 ovan och skall utvecklas vidare i avsnitt 5.7.8.4 nedan kan emellertid även säkerställda borgenärer tvingas stå tillbaka för borgenärer med fordringar vilka uppkommit under förfarandet (art. 40).

5.7.8.3 Borgenärer med allmän förmånsrätt

Det som ovan sagts angående säkerställda borgenärer gäller i tillämpliga delar också borgenärer med allmän förmånsrätt, med undantag för arbetstagare, vars lönefordringar betalas genom lönegarantin (ovan avsnitt 5.7.4). Även fordringar med allmän förmånsrätt, t.ex. skattefordringar, omfattas således av moratoriet och kan trängas tillbaka av sådana fordringar som uppkommit under förfarandet. I övrigt görs emellertid inga inskränkningar i de allmänt förmånsberättigade borgenärernas ställning.

5.7.8.4 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften

Lagen drar en viktig skiljelinje mellan fordringar som uppkommit före beslutet om att rekonstruktionsförfarandet skall inledas och fordringar som uppkommit därefter. Eftersom de sistnämnda anses ha stor betydelse för företagets möjligheter att överleva behandlas de särskilt förmånligt. Enligt art. 40 skall fordringar som uppkommit under förfarandet betalas på förfallodagen, om driften fortsätter, och i övrigt (dvs. om företaget säljs eller försätts i konkurs) före alla andra fordringar med undantag för vissa lönefordringar med absolut bästa rätt och i vissa fall fordringar förenade med handpanträtt. Det sagda innebär, att borgenärer med nytill-

---

[59] Schmidt & Niggemann s. 249. Se till det följande Ripert & Roblot s. 789 ff, Martin s. 325 ff, Klopp s. 286 ff, Schmidt & Niggemann s. 249 ff.

komna fordringar, varmed i första hand avses fordringar som uppkommit under utredningsperioden,[60] även har företräde framför borgenärer med allmän förmånsrätt eller med hypotekarisk säkerhet i gäldenärens egendom.

De nytillkomna fordringarna rangordnas inbördes i art. 40 st 2. Bästa rätt har lönefordringar, som inte ersatts genom lönegarantin. Därefter kommer kostnaderna för förfarandet. På tredje plats finns lån från kreditinstitut och fordringar som uppstått till följd av avtal som administratören valt att behålla. Slutligen följer regressfordran på grund av vissa löner utbetalda inom ramen för lönegarantin och övriga fordringar.

Lagstiftarens förhoppning har naturligtvis varit, att den förmånliga behandlingen av nya lån skall kunna bidra till att nödvändiga krediter kan erhållas under förfarandet.

Den privilegierade ställning som de nya fordringarna erhållit har varit omdiskuterad. I samband med lagens tillkomst ifrågasattes om art. 40 stred mot författningen. "Conseil constitutionnel" fann emellertid, att så inte var fallet, eftersom bestämmelsen visserligen ändrade rangordningen mellan de olika fordringarna, men inte upphävde borgenärernas säkerhetsrätt.[61] År 1987 presenterades ett lagförslag som skulle innebära att de nytillkomna fordringarna sattes efter vissa säkerställda fordringar, men förslaget lades aldrig fram inför nationalförsamlingen.[62]

5.7.9 Det förenklade förfarandet

Som inledningsvis angavs finns det också ett förenklat förfarande, avsett för företag med mindre än 50 anställda och en årsomsättning understigande 20 miljoner francs, art. 137-147.[63] I detta förfarande är det också möjligt att utse en administratör som antingen ersätter eller biträder gäldenären, men det är inte nödvändigt. Om någon administratör inte utses träder den särskilde insolvensdomaren ("juge-commissaire") i dennes ställe. Hans uppgift blir att inom en månad från det att förfarandet inleddes, med möjlighet till förlängning en gång, upprätta en

---

60 Enligt en mycket kritiserad dom från Cour d'appel de Versailles, 6 okt. 1988, är art. 40 även tillämplig på fordringar som uppkommit sedan planen fastställts, Laubie s. 65, 67. - Se i övrigt ang. art 40, Ripert & Roblot s. 787 ff, 856 ff, Calmels & Charvériat & Meille s. 35 f, 146 ff, Gavalda & Patin & Stoufflet s. 17, Laubie s. 65 ff, Schmidt & Niggemann s. 251 f.

61 Décision N° 84-183 DC du 18 jan. 1985 (J.O. 20 jan. 1985).

62 Arvidsson, SvJT 1988 s. 661, 664 f och i Insolvensrättsligt Forum s. 71.

63 Ripert & Roblot s. 757 f, 834 f, Calmels & Charvériat & Meille s. 18, 65 ff, Gavalda & Patin & Stoufflet s. 20.

rapport över företagets situation. Under tiden fortsätter gäldenären (dvs. företagsledningen) driften av företaget. Efter detta inledande skede av "période d'observation", som kallas "période d'enquête", beslutar domstolen på grundval av rapporten om en rekonstruktionsplan skall utarbetas eller om företaget skall försättas i konkurs. Blir beslutet det förra upprättas rekonstruktionsplanen i regel av gäldenären själv. Tidsfristen är fyra månader, med möjlighet till viss mindre förlängning. Fristerna förlängdes 1988; dessförinnan var de två veckor för upprättande av rapporten och två månader för rekonstruktionsplanen. - Såvitt avser moratoriet m.m. synes samma regler gälla som beträffande det vanliga förfarandet.

5.7.10 Statistiska uppgifter

År 1989 var 40 042 gäldenärer föremål för insolvensförfarande.[64] Enligt uppgifter som utredningen erhållit överlever ca tio procent efter reorganisation. Förfarandet fungerar bäst med avseende på stora företag.

5.7.11 Lönegaranti

Den franska lönegarantin, som infördes 1973, är konstruerad som ett försäkringssystem, "assurance pour la garantie des salaires", som förvaltas av en "association nationale pour la gestion du regime d'assurance des créances des salariés", A.G.S. En arbetsgivare är skyldig att försäkra sina arbetstagare mot risken för utebliven lönebetalning i händelse av att arbetsgivaren inleder ett insolvensförfarande. Reglerna härom finns i insolvenslagen art. 130 ff och i Code du travail art. L. 143-11-1 ff.[65]

De fordringar som omfattas av försäkringen är dels lönefordringar avseende tiden före förfarandet, dels vissa fordringar som uppkommit under detta. Beloppet är maximerat till 13 resp. 4 gånger den beräknade månadsersättningen enligt arbetslöshetsförsäkringen, Code du travail art. D. 143-2. Då utbetalning sker inträder A.G.S. i arbetstagarens rätt gentemot arbetsgivaren, såväl i superprivilegiet som i förmånsrätten för nytillkomna fordringar enligt art. 40 (där regressfordran återfinns på fjärde plats i rangordningen, ovan avsnitt 5.7.8.4) och den allmänna förmånsrätten (ovan avsnitt 5.7.2).

---

[64] Annuaire statistique de la France 1990.

[65] Ripert & Roblot s. 883 ff med hänvisningar, Calmels & Charvériat & Meille s. 61 ff.

5.8 Tyskland

5.8.1 Allmänt om det föreslagna tyska insolvensförfarandet. Syftet med förfarandet

I Tyskland gäller för närvarande alltjämt 1877 års konkurslag (Konkursordnung) och 1935 års ackordslag (Vergleichsordnung). År 1978 tillsattes emellertid en kommission (die Kommission für Insolvenzrecht) med uppgift att reformera den tyska insolvensrätten. Kommissionen avgav två betänkanden 1985 och 1986.[66] Hösten 1988 publicerade Bundesministerium der Justiz (BMJ) ett "Diskussionsentwurf", innehållande ett förslag till Insolvenzordnung med motiv.[67] I slutet av 1989 utgavs en överarbetad version av förslaget ("Referentenentwurf"), där olika synpunkter från berörda organisationer etc beaktats.[68] Tanken synes ursprungligen ha varit att ett regeringsförslag skulle kunna framläggas under år 1990 men, som en följd av det arbete inom lagstiftningsområdet som den tyska återföreningen medfört, blev frågan fördröjd. Ett regeringsförslag framlades först i slutet av november 1991, för att behandlas i riksdagen under 1992.[69]

---

66 Erster Bericht der Kommission für Insolvenzrecht, herausgegeben vom Bundesministerium der Justiz, Köln 1985, och Zweiter Bericht der Kommission für Insolvenzrecht, herausgegeben vom Bundeministerium der Justiz, Köln 1986.

67 Diskussionsentwurf Bundesministerium der Justiz, Gesetz zur Reform des Insolvenzrechts, Entwurf einer Insolvenzordnung (EInsO) und anderer Reformvorschriften, Köln 1988, med Band II, Ergänzungen, Köln 1989.

68 Bundesministerium der Justiz, Referentenentwurf, Gesetz zur Reform des Insolvenzrechts, Köln 1989.

69 Bundesrat, Drucksache 1/92, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), (cit. BR-Drucks. 1/92). Se även Regierungsentwurf einer neuen Insolvenzordnung vom 21.11.-1991, ZIP 1991 s. 1660 ff och ZIP-aktuell, ZIP 1992 s. A 24 Nr 61 samt "Große" oder "kleine" Insolvenzrechtsreform? ZIP 1992 s. 657 ff. Allmänmotiveringen finns avtryckt i KTS 1992 s. 33 ff. - Litteraturen kring det tyska reformarbetet är synnerligen omfattande. Såvitt avser BMJ:s förslag från 1988 och 1989 kan här hänvisas till exempelvis RWS-Forum 3, Neuordnung des Insolvenzrechts, herausgegeben von Bruno M. Kübler, Köln 1989, Karsten Schmidt, Wege zum Insolvenzrecht der Unternehmen, Köln 1990, Baum, Von der Freiheit des Reformgesetzgebers - Verfassungskonforme Behandlung der publizitätslosen Mobiliarsicherheiten im Diskussionsentwurf einer Insolvenzordnung, KTS 1989 s. 553 ff, Gravenbrucher Kreis, Stellungnahme zum Diskussionsentwurf eines Insolvenzrechtsreformgesetzes,

I syfte att förhindra värdeförstörande nedläggelse av livsdugliga företag föreslog insolvensrättskommissionen ett helt nytt insolvensförfarande, där den klassiska uppdelningen mellan konkurs och ackord försvunnit. Det nya, enhetliga förfarandet skulle i stället inledas med en neutral prövningsfas ("Vorverfahren"), varefter en övergång - efter domstolens avgörande - kunde ske till antingen ett reorganisations- eller ett likvidationsförfarande. BMJ:s båda förslag från 1988 och 1989 bygger givetvis på kommissionsförslaget, men vissa förändringar har gjorts. Saneringsintresset har fått träda tillbaka för borgenärsintresset, något som visar sig därigenom att domstolens och även förvaltarens roll tonats ner, medan borgenärernas inflytande ökat. I 1991 års regeringsförslag har endast enstaka viktiga ändringar gjorts (däremot ett flertal ändringar av mindre vikt).

Förfarandet har i de sistnämnda förslagen gjorts ytterst flexibelt. Någon formell uppdelning mellan reorganisation (det tidigare ackordet) och likvidation (konkurs) förekommer inte, utan alla åtgärder är samlade inom ett och samma förfarande som är tänkt att utgöra en neutral ram, inom vilken den fördelaktigaste lösningen skall kunna väljas. Instrumentet är insolvensplanen, där allt regleras. Konkurs, överlåtelse av verksamheten och sanering av företaget betraktas som jämställda, alternativa åtgärder. Planen skall i regel upprättas av förvaltaren, på uppdrag av borgenärerna, och föreläggas borgenärerna för omröstning. Förfarandet avslutas, då beslutet att anta planen vunnit laga kraft. I planen kan också föreskrivas, att den skall genomföras under övervakning av förvaltaren. - Som särskilt viktiga nyheter i förhållande till äldre rätt framhävs vidare bland annat, att säkerställda borgenärer skall tvingas delta i förfarandet (vilket i realiteten främst innebär att även säkerhetshavare drabbas av moratoriet) och att de allmänna förmånsrätterna avskaffas.

I de tyska förarbetena understryks det betydande inflytande som utländska erfarenheter haft för förslagens utformning. Förebilden till det enhetliga förfarandet har hämtats från Frankrike, insolvensplanen som universalinstrument och omröstningsreglerna avseende denna från USA, överlåtelse som en åtgärd likvärdig med sanering från USA, Frankrike

---

ZIP 1989 s. 468 ff, Hanau, Harmonisierung von Arbeits- und Insolvenzrecht, ZIP 1989 s. 422 ff, Henckel, Deregulierung im Insolvenzverfahren? KTS 1989 s. 477 ff, Landfermann, Massearmut und Insolvenzrechtsreform, KTS 1989 s. 763 ff, Serick, Mobiliarsicherheiten im Diskussionsentwurf..., ZIP 1989 s. 409 ff, dens., Die Mobiliarsicherheiten im Referentenentwurf..., BB 1990 s. 861 ff, Uhlenbruck, Aus- und Abwahl des Insolvenzverwalters - Eine Schicksalsfrage der Insolvenzrechtsreform, KTS 1989 s. 229 ff, Zip-aktuell, ZIP 1990 s. A 48 f Nr 163 och s. A 60 Nr 199, samt Balz, Aufgaben und Struktur des künftigen einheitlichen Insolvenzverfahrens, ZIP 1988 s. 273 ff. Ang. den tyska bakgrunden och Insolvensrättskommissionens förslag se Lennander, TfR 1987 s. 547 ff, 572 ff, 582 ff, samt i Insolvensrättsligt Forum, 1990, särskilt s. 41 f.

och England; att säkerställda borgenärer dras in i förfarandet utmärker alla moderna insolvensrättsreformer, osv.[70]

Alla hänvisningar som görs till lagrum i det följande avser, om ej annat anges, den föreslagna insolvenslagen, InsO, i den utformning den erhållit i 1991 års regeringsförslag.

5.8.2 Förmånsrättsordningen

Enligt nu gällande regler, vilka inte kommer att ändras i samband med insolvensrättsreformen, kan en säkerhetshavare ha rätt till antingen "Aussonderung" eller "Absonderung" i gäldenärens konkurs. Den som har äganderättsanspråk på egendom som befinner sig i konkursgäldenärens besittning har rätt till "Aussonderung", KO § 43, vilket motsvarar separationsrätt med svensk terminologi. Till denna kategori hör en borgenär som åberopar den normala formen av återtagandeförbehåll. - Panthavare och andra borgenärer, som har anspråk på att erhålla betalning ur viss egendom, har i stället rätt till "Absonderung", KO § 47, vilket således motsvarar speciell förmånsrätt med svensk terminologi. Även borgenärer som erhållit gäldenärens egendom som säkerhet genom säkerhetsöverlåtelse räknas till denna grupp.

Säkerhetsöverlåtelse kräver enligt tysk rätt inte någon besittningsövergång. Såväl säkerhetsöverlåtelse som återtagandeförbehåll, med talrika varianter, förekommer i mycket stor utsträckning och brukar belasta större delen av gäldenärens egendom. - Någon direkt motsvarighet till det svenska företagshypoteket finns inte, men som framgått kan gäldenärens egendom, både lös och fast, i stället bli föremål för hypotekarisk säkerhetsrätt.

De allmänna förmånsrätterna utgörs enligt gällande regler huvudsakligen av arbetstagares lönefordringar, statens skattefordringar och ett antal andra fordringar som tillkommer kyrkan, skolan, läkare, veterinärer, apotekare m.fl, KO § 61 st 1. - Förfarandekostnaderna utgör massafordringar.

Enligt den uppfattning, som framkommer i alla lagförslagen, är de allmänna förmånsrätterna inte ekonomiskt försvarbara. Härtill kommer också, att de försvårar ackordsuppgörelser. Det föreslås därför, att samtliga allmänna förmånsrätter avskaffas. Att behålla några och avskaffa andra anses uteslutet, eftersom urvalet när allt kommer till kritan alltid måste bli godtyckligt.[71]

Såvitt avser avskaffandet av förmånrätten för lönefordringar framhålls, att arbetstagarnas intressen i stället tillvaratas genom lönegarantin.

---

[70] BR-Drucks. 1/92 s. 105 f, Referentenentwurf s. A 114 ff, särskilt s. 117 f, KTS 1992 s. 86 ff.

[71] BR-Drucks. 1/92 s. 81, 90, Referentenentwurf s. A 30 ff, 62 ff, KTS 1992 s. 47 f, 61 f.

Samtliga argument som brukar anföras till stöd för statens förmånsrätt för skattefordringar, såsom att staten inte kan välja sina gäldenärer och är tvungen att ge skattegäldenären kredit, underkänns. Tvärtom bör helhetseffekten av den nya regleringen knappast bli till statens nackdel, om man tar hänsyn till särskilt de förbättrade saneringsmöjligheterna och den ökade konkursutdelningen till borgenärerna i stort som förslaget samtidigt för med sig.[72]

5.8.3 Förutsättningarna för insolvensförfarandet. Ansökan m.m.

Ansökan kan göras av gäldenären eller av någon borgenär, § 15. Den allmänna förutsättningen för att förfarandet skall inledas är betalningsoförmåga, dvs. att gäldenären inte kan betala sina förfallna skulder, § 21 (med svensk terminologi illikviditet). Beträffande juridiska personer gäller också insufficiens som öppningsgrund, § 23. Härtill läggs emellertid en ny, särskild öppningsgrund, "hotande betalningsoförmåga", § 22, vilket är ett begrepp som innefattar samma prognosbedömning som anses ingå i det svenska insolvensrekvisitet.

I beslutet om att förfarandet skall inledas skall domstolen ange tidpunkt för borgenärssammanträden, § 35. Beslutet skall genast offentliggöras, § 36.

5.8.4 Allmänt om rättsverkningarna av insolvensförfarandet (exekutiva åtgärder m.m.)

Vid behov kan domstolen redan då ansökan gjorts förordna om erforderliga interimistiska åtgärder, t.ex. utse en interimsförvaltare och ålägga gäldenären ett allmänt förbud att förfoga över sin egendom, § 25. Då förfarandet inleds inträder allmänt utmätningsförbud, § 100. På förvaltarens begäran kan förbudet även omfatta vissa massafordringar, § 101. Säkerställda borgenärers rätt att erhålla betalning ur säkerheten uppskjutes, på sätt som anges närmare i avsnitt 5.8.7.2 nedan.

5.8.5 Förvaltarens ställning. Gäldenärens rådighet

Då förfarandet inleds utser domstolen en förvaltare, § 31 (borgenärerna kan senare välja en annan förvaltare, § 66), som övertar förvaltningen av egendomen i boet, § 91. Gäldenären själv saknar förfoganderätt över egendomen, § 92. Tilläggas kan emellertid, att det - i syfte att förbilliga förfarandet - föreslås att domstolen också skall kunna besluta om att

---

[72] BR-Drucks. 1/92 s. 90, 106 f, Referentenentwurf s. A 64, Erster Bericht s. 341 ff, KTS 1992 s. 62, 89.

gäldenären själv skall få förvalta egendomen, under överinseende av en god man, som väsentligen motsvarar en ackordsförvaltare enligt nu gällande regler ("Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Sachwalters"), §§ 331 ff.

5.8.6 Behandlingen av gäldenärens kontraktsförhållanden

Beträffande behandlingen av gäldenärens ingångna ömsesidigt förpliktande avtal kan nämnas, att förvaltaren enligt huvudregeln ges rätt att välja om ett kontrakt skall behållas eller sägas upp, se §§ 117 ff, på samma sätt som enligt nu gällande regler. En nyhet i regeringsförslaget är, att valrätten även skall omfatta hyresavtal avseende lös egendom.[73]

5.8.7 Borgenärernas ställning

5.8.7.1 Allmänt

Såsom inledningsvis angavs har borgenärerna generellt givits ökat inflytande över förfarandet. Deras organ utgörs av dels borgenärsförsamlingen ("Gläubigerversammlung", §§ 85 ff), dels borgenärsutskottet ("Gläubigerausschuß", §§ 78 ff). Borgenärerna antar insolvensplanen efter omröstning enligt regler som inspirerats av den amerikanska motsvarigheten, §§ 279 ff.

5.8.7.2 Borgenärer med säkerhetsrätt

Att säkerställda borgenärer enligt nu gällande regler har rätt att erhålla betalning ur säkerheten, utan hänsyn till förfarandet i övrigt, dvs. till att egendomen kan behövas vid vidaredrift eller vid en försäljning av verksamheten, uppges vara en huvudorsak till insolvensrättens "Zerschlagungsautomatik". Principen bör därför enligt den tyske lagstiftaren vara, att även dessa borgenärer tvingas delta i förfarandet. Detta innebär, inte att borgenären skall förlora sin säkerhet, men att hans rätt att ta den i anspråk inskränks eller uppskjuts.[74]

Enligt de föreslagna reglerna berörs borgenärerna av förfarandet på olika sätt, §§ 186 ff. Borgenärer med hypotekarisk säkerhet (dvs. utan

---

[73] ZIP 1991 s. 1661 f, BR-Drucks. 1/92 s. 144 ff, Referentenentwurf s. B 109 ff.

[74] BR-Drucks. 1/92 s. 79, 86 ff, 124 ff, 176 ff, Referentenentwurf s. A 24 f, 48 ff, B 47 ff, 197 ff, KTS 1992 s. 44 f, 55 ff.

besittning) i gäldenärens lösa egendom drabbas av automatiskt realisationsförbud. I stället erhåller förvaltaren rätt att använda och realisera egendomen. Den egendom det här är fråga om, dvs. främst omsättnings- och anläggningstillgångar i verksamheten, är regelmässigt sådan, att den behövs vid drift och försäljning av gäldenärens rörelse. Som kompensation för att borgenären förlorar sin realisationsrätt och därför kan drabbas av att betalningen fördröjs föreslås borgenären berättigad till särskild ränta, om dröjsmålet överstiger tre månader, § 194 (3).

En nyhet i regeringsförslaget i förhållande till de tidigare förslagen är, att det automatiska realisationsförbudet inte skall gälla borgenärer med den normala formen av återtagandeförbehåll. Däremot kan förvaltaren uppskjuta borgenärens rätt att återta egendomen under en tid av tre månader.[75]

Borgenärer med handpanträtt berörs i princip inte. Förvaltaren kan emellertid begära att få ut panten, om denna undantagsvis skulle erfordras för "eine sinnvolle Masseverwertung, etwa für die Fortführung eines Betriebs, für eine Gesamtveräußerung oder für eine Sanierung des Schuldners".[76]

Beträffande pant i fast egendom föreslås inget automatiskt realisationsstopp, men i stället att förvaltaren kan begära att en tvångsförsäljning ställs in, om boets intresse av en sådan åtgärd överväger borgenärens intresse av en försäljning.

Utöver dessa regler rörande borgenärens rätt att realisera den säkerhetsbelastade egendomen föreslås emellertid också, att vissa säkerställda borgenärer skall avstå ett belopp av säkerhetens värde, som ett kostnadsbidrag. De borgenärer det är fråga om är dels borgenärer med hypotekarisk säkerhet i gäldenärens lösa egendom, utom borgenärer med den normala formen av återtagandeförbehåll, dels borgenärer med säkerhet i gäldenärens fasta egendom.

Insolvensrättskommissionen föreslog i sitt första betänkande, att borgenärer med hypotekarisk säkerhet i gäldenärens lösa egendom skulle avstå 25 % av försäljningspriset för egendomen som ett bidrag till förfarandet. I de därpå följande förslagen från BMJ nyanserades reglerna; det föreslås inga inskränkningar i borgenärens rätt till betalning i och för sig, men däremot att borgenären skall erlägga ett kostnadsbidrag, avseende "Feststellung, Erhaltung und Verwertung" av säkerheten, om c:a 10 % av försäljningspriset. Av detta belopp skall 5 % hänföra sig till utredningskostnaderna och 5 % till realisationskostnaderna. Hänsyn skall också kunna tas till de faktiska kostnaderna för

---

75 Tanken att behandla den normala formen av återtagandeförbehåll som en säkerhetsrätt med förmånsrätt har nämligen försvunnit i regeringsförslaget. Borgenären skall alltså fortfarande ha separationsrätt, varav följer att han ej drabbas av det automatiska realisationsstoppet. ZIP 1991 s. 1661, BR-Drucks. 1/92 s. 87 f, KTS 1992 s. 57 f.

76 BR-Drucks. 1/92 s. 87, Referentenentwurf s. A 54, KTS 1992 s. 57 f.

realisationen. Beträffande underhållet av egendomen skall borgenären belastas med de faktiska kostnaderna.[77]

Regeringsförslaget återger BMJ:s regler, men med en viss skärpning, §§ 195, 196.[78] Det belopp som hänför sig till utredningskostnaderna har höjts till 6 %. Höjningen med 1 % är tänkt att utgöra ett bidrag till de allmänna kostnaderna för förfarandet. Dessutom föreskrivs att borgenären på visst sätt skall stå för kostnaderna för mervärdeskatt, om försäljningen ger upphov till sådan skatteplikt. Skälet bakom denna skärpning av reglerna anges vara, att avskaffandet av den allmänna förmånsrätten för skattefordringar och lönefordringar endast kan rättfärdigas, om även borgenärer med säkerhet får vidkännas inskränkningar i sina rättigheter, och att dessa inskränkningar bör vara större än vad BMJ föreslagit.

Motiveringen för att borgenärer med den normala formen av återtagandeförbehåll undantas från regleringen är, att en sådan borgenär inte kan anpassa sig till reglerna genom att begära större säkerhet för sin fordran. I motsats till vad som var fallet i insolvensrättskommissionens ursprungliga förslag skall det således vara möjligt för den berörde borgenären att på förhand kompensera sig för det föreslagna kostnadsbidraget.

Som antyddes ovan skall även borgenärer med säkerhet i gäldenärens fasta egendom omfattas av reglerna, nämligen till den del panträtten avser tillbehör till den fasta egendomen (enligt BGB § 1120). Det framhålls, att även uppgiften att utreda vilken egendom som utgör tillbehör till den fasta egendomen kräver en insats från förvaltarens sida, som borgenären bör betala och därmed samtidigt bidra till de allmänna förfarandekostnaderna. Det föreslås därför att borgenären skall erlägga ett schabloniserat kostnadsbidrag motsvarande 6 % av tillbehörens värde. Lagregeln härom införs i Das Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung § 10 st 1. Av den omständigheten att ersättningen skall tas ur försäljningspriset för tillbehören, dvs. kort sagt betalas (tillsammans med försäljningskostnaderna etc) först ur köpeskillingen för fastigheten, synes följa, att bidraget endast behöver innebära någon kännbar inskränkning för borgenären i de fall där försäljningssumman inte räcker för att betala både pantfordringarna och kostnadsbidraget. Finns det flera borgenärer i fastigheten kan läget bli det att de bäst ställda panthavarna får full utdelning, medan utdelningen till den eller de

---

[77] Erster Bericht s. 18 f, 299, 311 ff, Referentenentwurf s. A 60 ff, B 210 ff.

[78] BR-Drucks. 1/92 s. 81, 89 f, 180 ff, KTS 1992 s. 48, 60 f, ZIP 1991 s. 1661.

som kommer senare i ordningsföljden reduceras som en följd av att bidraget utgår.[79]

5.8.7.3 Borgenärer med nytillkomna fordringar. Finansieringen av vidaredriften

Förpliktelser som förvaltaren, även den interimistiske förvaltaren, ådragit boet under förfarandet utgör givetvis massaskulder. Vidare föreslås emellertid, att det - för att underlätta en sanering - kan föreskrivas i insolvensplanen att fordringar till följd av lån och leveranser på kredit som uppstår, då planen genomförs under övervakning av förvaltaren, också skall ha företräde framför övriga "Insolvenzgläubiger", om saneringen skulle misslyckas och en likvidation bli nödvändig, §§ 311 ff.[80]

5.8.8 Lönegaranti

Rätt till ersättning enligt regler om lönegaranti ("Konkursausfallgeld", förkortat "Kaug"), som infördes 1974, föreligger för en arbetstagare vid arbetsgivarens betalningsoförmåga, varmed i första hand avses hans konkurs, das Arbeitsförderungsgesetz §§ 141a-n.[81] Garantin är konstruerad som ett försäkringssystem, inom ramen för socialförsäkringen. Försäkringen bekostas av arbetsgivarna. Ersättning utgår för tre månaders lön. Arbetstagarens fordran på arbetsgivaren övertas härvid av die Bundesanstalt für Arbeit. Om förslaget till Insolvenzordnung antas kommer reglerna om lönegaranti givetvis att ändras i vederbörlig omfattning.

---

79 Erster Bericht s. 19, 299, 302 f, 334 ff, Diskussionsentwurf, Band II, s. 21, B 32 ff, BR-Drucks. 1/92 s. 89 f, Referentenentwurf s. A 62, KTS 1992 s. 61. - Dessutom skall faktiska underhållskostnader och realisationskostnader betalas.

80 BR-Drucks. 1/92 s. 216 f, Referentenentwurf s. B 310 ff.

81 Se Hess & Knörig, Das Arbeitsrecht bei Sanierung und Konkurs, Frankfurt/M 1991, s. 203 ff, samt RWS-Dokumentation 8, Konkursausfallgeld, Kaug, herausgegeben von Hanau & Kübler, Köln 1990, som innehåller allt tänkbart material i form av lagtext, lagförarbeten, litteraturhänvisningar m.m.

5.9 EG

Från de Europeiska Gemenskapernas (EG:s) sida har hittills inte bedrivits något egentligt arbete på att förenhetliga de insolvensrättsliga reglerna (se t.ex. Europagemenskap och rättsvetenskap, Utredning utförd av de juridiska fakulteterna på uppdrag av regeringen, juni 1992, s. 139 ff). Vad som diskuterats är i stället frågor om de internationella verkningarna av en konkurs i ett medlemsland. Inom EG har sålunda sedan en längre tid pågått arbete med att utforma en konkurskonvention. Ett utkast presenterades 1970, nya versioner framlades 1980 och 1984, varefter arbetet avstannade. Arbetet återupptogs 1990 och i april 1992 presenterades ett "internt" förslag till konkurskonvention[82].

I förslagets första kapitel anges vilket lands lag som är tillämplig på insolvensförfarandet och dess rättsverkningar, t.ex. beträffande konkursegendomen, konkurs- och massafordringarna, insolvensförfarandets inverkan på gäldenärens kontraktsförhållanden och förfarandets avslutande. Enligt huvudregeln skall lagen i det land där förfarandet inletts gälla. Härutöver ges bestämmelser om "sekundärinsolvensförfaranden" m.m. Sammanfattningsvis innehåller förslaget inte några bestämmelser av intresse för de frågor som Insolvensutredningen behandlar.

Beträffande den konkurskonvention som 1990 antagits av Europarådet (den Europeiska konventionen om vissa internationella aspekter på konkurser) kan hänvisas till SOU 1992:78.

---

82 Se t.ex. ZIP 1992 s. 1197 ff, där förslaget återges. Jfr i övrigt Utredningen om vissa internationella insolvensfrågor (SOU 1992:78, s. 37 f.

6 Allmänna överväganden

6.1 Reformbehovet

6.1.1 Allmänt om krisföretag och konkurser

Under den tid som vår nuvarande insolvensrättsliga lagstiftning kommit till har antalet konkurser flerdubblats. Medan detta antal uppgick till 3 740 det år som ackordslagen (1970:847, AckL), förmånsrättslagen (1970:979, FRL) och lagen (1970:741) om statlig lönegaranti vid konkurs beslutades, har antalet ökat till 6 414 det år konkurslagen (1987:672, KL) trädde i kraft, dvs. 1988. Från 1989 har konkursfrekvensen stegrats dramatiskt. Efter att det året utgjort 7 714 , ökade den till 10 796 1990 och 18 424 1991. Utvecklingen under 1992 visar en fortsatt ökning av antalet konkurser.

Det finns flera orsaker till det starkt stegrade antalet konkurser. Redan den omständigheten att vi under 1980-talet fått en markant ökning av antalet nystartade företag kan förklara en del av konkursutvecklingen. Med "företag" avser utredningen här detsamma som i den officiella statistiken, dvs. företag som finns med i Centrala företags- och arbetsställeregistret (CFAR). Med "nystartade" åsyftas att företaget inte funnits tidigare. Nyföretagandet ökade under åren 1985 -1990 från 18 100 nya företag 1985 till 25 100 1990. Av de 25 100 företag som tillkom 1990 hänförde sig 18 130 eller 72 % till tjänstesektorn. Ökningen av nyföretagandet förklarar så till vida den stegrade konkursfrekvensen som andelen nystartade företag som går i konkurs redan inom en treårsperiod från starten är stor (bortåt 50 %).

I rapporten (SIND 1985:7) Konkursutredningen har Statens industriverk vidare pekat på sådana faktorer som brister i företagskunnandet, ändrade konjunkturer och överetablering inom vissa branscher, inte minst inom service- och tjänstesektorn. Man kan inte heller se bort ifrån att ekonomisk brottslighet spelat en roll, t.ex. i det vanliga fallet att ett företag sätts i konkurs sedan tillgångarna på ett oegentligt sätt förts över till annan ägare (jfr uttrycket "skalbolagskonkurser").

En ytterligare omständighet som bör uppmärksammas i sammanhanget är den statliga lönegarantins betydelse. Lönegarantiutredningen (LGU) har i sitt slutbetänkande (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen konstaterat att lönegarantin gjort det möjligt för en konkursförvaltare att, oavsett storleken av konkursboets tillgångar, fortsätta driften av konkursgäldenärens rörelse så länge arbetstagarnas löner betalas enligt garantin. Lönegarantin har sålunda gjort det

förmånligt att rekonstruera ett insolvent företag genom konkurs i stället för genom något annat alternativ, t.ex. ackord (se SOU 1988:27 s. 82). En sådan utveckling står inte i överensstämmelse med motiven bakom lönegarantisystemet (jfr prop. 1970:201 s. 61).

Den kraftiga ökningen av antalet konkurser under början av 1990-talet synes i stort sett ha drabbat alla näringsgrenar och landsdelar. Den största procentuella ökningen hänför sig till konsultbranschen, massa-, pappers- och grafisk industri, jord- och skogsbruk, finansverksamhet samt samfärdsel och transport. Antalsmässigt har - utöver konsultbranschen - byggnadsindustrin, detaljhandeln, partihandeln och verkstadsindustrin dominerat. Den enda bransch där en minskning av antalet konkurser ägt rum under 1991 är tekoindustrin. Det går följaktligen inte att urskilja något klart, regionalt avgränsat mönster för konkursutvecklingen. Reformbehovet på området får sålunda sägas vara av generell karaktär.

En konkurs innebär så gott som alltid att den ekonomiska risk som varit förenad med gäldenärsföretagets verksamhet övervältras på borgenärerna eller vissa av dem. Detta gäller i särskilt hög grad när rörelsen drivits i aktiebolagsform, eftersom ett aktiebolag är upplöst när konkursen avslutas, om denna upphör utan överskott. Men även vid andra former för företagande - inklusive rörelse som drivits av en enskild person - medför konkurs för det mesta en bestående förlust för sådana borgenärer som inte har betingat sig någon form av säkerhet för sin fordran, t.ex. panträtt eller företagshypotek.

Ser man på följderna av de senaste årens konkursutveckling är det framför allt de oprioriterade borgenärerna - inte minst innehavare av leverantörsfordringar - som drabbats av de många konkurserna. Utredningen har undersökt ett antal företagskonkurser som avslutats under 1990 (se avsnitt 2.2.2 och bilaga 2). I undersökningen var aktiebolag den vanligaste företagsformen, ca 63 %, och därefter kom enskild firma, ca 19 %. Bland branscherna dominerade detaljhandeln, ca 21 %, och därefter följde finans- och försäkringsverksamhet, drygt 14 %, partihandel- och varuförmedling, drygt 14 %, och byggnadsverksamhet med knappt 13 %. Av samtliga undersökta företag saknade ca 63 % några anställda och knappt 3 % av företagen hade fler än 20 anställda. I denna senare del bör hållas i minnet att utvecklingen efter 1990 gått i riktning mot att allt flera större företag gått i konkurs, varför antalet berörda anställda numera är avsevärt större.

I ca 33 % av de undersökta konkurserna saknades tillgångar och i ca 35 % uppgick boets tillgångar till högst 100 000 kr. I endast knappt 9 % av konkurserna fanns det tillgångar som översteg en mkr. I ca 38 % av konkurserna understeg de sammanlagda skulderna 300 000 kr, i 35 % uppgick de till mellan 300 000 och en mkr, i ca 22 % av konkurserna uppgick skulderna till mellan 1 och 5 mkr och i återstående ca 5 % till 5-50 mkr. Den skuldbild som sålunda avtecknar sig är sannolikt alltjämt rättvisande.

Bortåt 44 % av samtliga skulder i undersökningen var oprioriterade. Borgenärerna hade i ca 31 % av samtliga skulder säkerhet i form av

företagshypotek och i 2,4 % i form av inteckning i fast egendom. Av skulderna utgjordes knappt 14 % av skatter och allmänna avgifter, för vilka förmånsrätt gäller, samt knappt 6 % av löner. De undersökta konkurserna omfattade som framgått nyss många småföretag, varför de totala skuldernas fördelning på olika kategorier kan ha påverkats härav. Med reservation härför och för utvecklingen mot allt större konkursföretag torde även skuldfördelningen vara representativ för konkursföretag.

Konkursutvecklingen har fäst uppmärksamheten vid en rad olika problem. Till den del dessa väsentligen är att tillskriva försämrade konjunkturer låter de sig givetvis inte lösas genom ändringar i den insolvensrättsliga lagstiftningen. Man har sedan länge kunnat iaktta ett samband mellan den samhällsekonomiska utvecklingen i stort och antalet konkurser (se SOU 1983:24 s. 118 och 445 f). Vid dåliga konjunkturer har antalet konkurser tenderat att stiga kraftigt för att sedan återgå till en mera "normal" nivå. Det finns inte heller nu anledning utgå från annat än att den starkt stegrade konkursfrekvensen småningom kommer att avklinga.

Man kan dock inte bortse från att antalet konkurser f.n. har nått en nivå som är flera gånger högre än som någonsin har iakttagits hos oss under 1900-talet. Enligt Insolvensutredningens mening kan man - med undantag för avregleringen av kreditmarknaden på 1980-talet - inte urskilja någon viss bestämd faktor som på ett avgörande sätt har medverkat till konkursutvecklingen. De åtgärder som kan vidtas för att vända denna måste följaktligen bli av skilda slag och verka på olika vis.

En typ av åtgärder som har kommit i blickfältet på senare år är sådana som ligger på det preventiva planet, dvs. är ägnade att motverka att konkurssituationer över huvud uppstår. Hit hör t.ex. förbättrad utbildning för företagare, ökad kunskap om riskhantering o.l. Åtgärder av sådant slag har studerats av bl.a. den konkursutredning vars arbete pågick till 1992 (se kap. 1). Även ändringar i aktiebolagslagstiftningen kan få effekter av preventivt slag. Det gäller t.ex. ändrade regler om aktiekapitalets storlek. Frågor av det slaget ankommer på aktiebolagskommittén (Ju 1990:08), vilken nyligen avgett delbetänkandet (SOU 1992:83) Aktiebolagslagen och EG.

Insolvensutredningen har med hänsyn till sina direktiv inte att gå in på åtgärder av preventivt slag. Vad utredningen har att undersöka är främst om man genom ändringar i den insolvensrättsliga lagstiftningen, dvs. bl.a. FRL, AckL och KL, kan främja rekonstruktion av krisföretag utan konkurs. Man kan visserligen inte avvara konkurs som regulator i ett marknadsekonomiskt system. Konkurs kan emellertid vara en kostsam procedur och vara förenad med nackdelar i form av kapitalförstöring och förlorade arbetstillfällen. Det ligger därför nära till hands att överväga ett alternativt förfarande som om möjligt kan träda i funktion, innan företaget har blivit ohjälpligt insolvent, och därmed ersätta konkurs.

Man bör dock inte se problemet som väsentligen gällande val av insolvensrättslig procedur. Som har berörts i det föregående har utvecklingen på konkursområdet efter hand gått i den riktningen att de icke förmånsberättigade borgenärerna gör betydande förluster i händelse

av gäldenärens konkurs. Också borgenärer med särskild förmånsrätt, t.ex. banker och andra kreditgivare med säkerhet i gäldenärens egendom, har fått vidkännas stora förluster. Storleken av de senare beror dock bl.a. av om säkerhetens värde stått i rimligt förhållande till kreditens storlek. Utvecklingen har under alla omständigheter gjort det angeläget att undersöka om den nuvarande förmånsrättsordningen innefattar en i allo lämplig fördelning av riskerna mellan olika kategorier av borgenärer.

Som har berörts i det föregående har den statliga lönegarantin kommit att spela en större roll för rekonstruktion i samband med konkurs än som varit avsett. Samtidigt har lönegarantisystemet tagits upp till diskussion från andra utgångspunkter. Statsmakterna har våren 1992 beslutat att det maximala garantibeloppet för lönefordringar i konkurs sänks från 12 x basbeloppet enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring till 100 000 kr. I motiveringen härför har anförts bl.a. att en sådan begränsning också bidrar till att minska möjligheterna av en felaktig användning av garantin (se prop. 1991/92:139 s. 22). I det sammanhanget har erinrats om att Insolvensutredningens uppdrag även innefattar en undersökning av om konkursföretag, som under viss tid drivs vidare med utnyttjande av lönegarantimedel, negativt påverkar andra företag i branschen och om lönegarantin i sådana situationer leder till osund konkurrens mellan företagen.

Sammanfattningsvis kan konstateras att konkursutvecklingen aktualiserat en rad frågor som på ett eller annat sätt har att göra med det insolvensrättsliga systemets uppbyggnad. I det följande skall utredningen närmare belysa reformbehovet i fråga om förmånsrättsordningen, lönegarantins roll och formerna för rekonstruktion av krisföretag.

6.1.2 Förmånsrättsordningen

Förmånsrättsordningen har central betydelse i det insolvensrättsliga regelsystemet. När FRL kom till betonade statsmakterna att utgångspunkten för denna lagstiftning bör vara att alla borgenärer i princip skall behandlas lika, den s.k. likhetsprincipen (se prop. 1970:142 s. 83 och 1LU 1970:890 s. 45). Avsteg härifrån borde göras endast om verkligt starka skäl förelåg. Utöver de fordringar som traditionellt varit förenade med särskild förmånsrätt, dvs. exempelvis fordringar förenade med panträtt i viss gäldenärens egendom, ansågs bl.a. löne- och pensionsfordringar samt skatte- och avgiftsfordringar, böra åtnjuta allmän förmånsrätt i händelse av gäldenärens konkurs.

FRL ger inte minst efter de ändringar som skedde på 1970-talet (se avnitt 3.2.2.1) en stark ställning åt säkerhetshavarna. Det är därför naturligt att de reformönskemål som förts fram på senare år främst gäller övriga borgenärsgrupper, dvs. de som har allmän förmånsrätt eller saknar förmånsrätt. Önskemålen är av olika slag och har förestavats av olika skäl. Utredningen skall här teckna en översiktlig bild av det aktuella reformbehovet.

Borgenärernas utsikter att få betalt i ett företags konkurs har belysts i utredningens undersökning rörande företagskonkurser avslutade under 1990 (se avsnitt 2.2.2 och bilaga 2) I över hälften av samtliga konkurser blir det inte någon utdelning. I de konkurser där utdelning förekommer tillfaller bara en liten del (i undersökningen 6,3 %) av det utdelade beloppet oprioriterade fordringsägare. Av deras sammanlagda fordringar i alla konkurser får de ut bara några få procent (3,6 % i undersökningen). De som får någon utdelning i konkurs är framför allt fordringar med säkerhet i företagshypotek och förmånsberättigade fordringar för skatter och allmänna avgifter (i undersökningen ca 57 % resp. ca 12 % av all utdelning). Av statens totala fordran för skatter och avgifter i konkurs erhöll staten enligt uppgift utdelning med sammanlagt 170 mkr 1991.

Det förhållandet att oprioriterade borgenärer får ringa eller ingen utdelning i konkurs är i och för sig inte något nytt problem. Redan under förarbetena till FRL anförde Lagberedningen att förmånsrätten för skatter och avgifter, det s.k. skatteprivilegiet, från de oprioriterade borgenärernas synpunkt innebar en diskriminering som inte var sakligt grundad (se SOU 1969:5 s. 66). Statsmakterna ansåg den gången att skälen för ett bibehållande av denna förmånsrätt hade klart större tyngd än de omständigheter som åberopats för ett slopande av skatteprivilegiet. Vid den tiden var också skatterna en dominerande skuldpost i konkurserna. Som framgått tidigare har förhållandena ändrats på den punkten. Även efter FRL:s tillkomst har frågan om skatteprivilegiets avskaffande varit föremål för prövning. Således har riksdagen vid tre riksmöten under 1980-talet behandlat motioner vari begärts att förmånsrätten för skatter och avgifter skulle avskaffas (se avsnitt 4.1.2 och 4.1.4 och 4.1.5). Frågan om ett avskaffande av skatteprivilegiet har väckts inte bara genom motioner i riksdagen. Den har tagits upp också i olika skrivelser till regeringen från Svenska Företagares Riksförbund, SHIO-Familjeföretagen, Sveriges Grossistförbund, Sveriges Ackordscentral, Småföretagens riksorganisation och Grossistförbundet Svensk Handel (se avsnitt 4.3.4).

Som berörts tidigare kan den statliga lönegarantin vid konkurs medföra att företag drivs vidare så länge arbetstagarnas löner betalas enligt garantin. Den kan alltså få stor betydelse för fortsatt drift av företaget. Även om garantins maximibelopp numera minskats, innebär denna att den allmänna förmånsrätt som är förenad med löne- och pensionsfordringar i arbetsgivarens konkurs i praktiken förlorat det mesta av sin betydelse för arbetstagarna. Kopplingen mellan LGL och FRL innebär i verkligheten främst att staten vid utkrävande av sin regressfordran i fråga om utbetalat garantibelopp inträder i arbetstagarens rätt mot konkursgäldenären och att utdelning i konkursen för arbetstagarens fordringar tillfaller staten intill detta belopp.

I sammanhanget bör erinras om LGU:s förslag om att ge vad LGU betecknade som produktiv lön bästa förmånsrätt (se avsnitt 4.2.3). Med produktiv lön avsåg LGU lön för sådant arbete som lagts ned på egendom som omfattas av företagshypotek och som därigenom typiskt sett är till nytta för den som innehar företagshypotek. Med hänsyn till vad som

erfarenhetsmässigt gäller om rörelsedrift under konkurs ansåg LGU det lämpligt att en lönefordran betraktas som produktiv t.o.m. den tidpunkt då en arbetstagares uppsägningstid under konkursen löpt två månader. Förslaget bedömdes av LGU kunna medföra att banker och andra kreditgivare skulle finna det vara mera förenligt med sina intressen att företag med ekonomiska svårigheter rekonstrueras utan i stället för genom konkurs.

I debatten har också förekommit andra förslag om ändring i säkerhetshavarnas ställning. Den tanken har sålunda förts fram att alla sådana fordringar till en viss procent av säkerhetens värde skall anses vara oprioriterade. Därigenom skulle borgenärerna få incitament till att övervaka gäldenären noga och sluta att ge kredit när de förstår att det kommer att bli konkurs (se t.ex. Håstad i Insolvensrättsligt forum 22-23 januari 1990 s. 61).

Det har ibland hävdats att man bör stärka de oprioriterade borgenärernas ställning genom att ge leverantörer av exempelvis råvaror s.k. separationsrätt i köparens konkurs. Separationsrätt innebär att egendom som t.ex. tillhör annan än gäldenären vid utmätning eller konkurs separeras, dvs. förbehålls ägaren (eller motsvarande) utan att denne behöver vidta någon särskild åtgärd härför. En vanlig situation är att en leverantör förbehåller sig rätt att hos en köpare återta levererade varor i händelse köparen inte fullgör sina förpliktelser, se lagen (1978:599) om avbetalningsköp mellan näringsidkare m.fl. Ett sådant återtagandeförbehåll anses i svensk rätt vara sakrättsligt ogiltigt, om köparen har rätt att förfoga över varan innan han betalt sin skuld till säljaren, oavsett om sådant förfogande skett vid utmätningen eller konkursen (se t.ex. Håstad, Sakrätt avseende lös egendom, 4 uppl. 1990, s. 152). Frågan om att tillägga ett återtagandeförbehåll sakrättslig verkan, när köparen har fri förfoganderätt över varan, har diskuterats i olika sammanhang, bl.a. av Kommissionslagskommittén i betänkandet (SOU 1988:63) Kommission och dylikt (s. 91 ff).

Det har även framställts önskemål om instiftande av helt nya förmånsrätter. Med anledning av en motion i frågan har riksdagen vid riksmötet 1981/82 förordat en närmare utredning angående förmånsrätt för författares och andra med författarna jämställda rättsinnehavares rätt till upplupen royalty. Framställningar om ändring i förmånsrättsordningen i detta hänseende har vidare gjorts genom skrivelser till regeringen från Nordiska författarrådet och Konstnärliga och litterära yrkesutövares samarbetsnämnd (KLYS) (se avsnitt 4.3.4). Vid riksmötet 1988/89 har riksdagen även behandlat en fråga om förmånsrätt för fordran på grund av företagshälsovård.

En ytterligare sida av förmånsrättsordningen gäller s.k. efterställda fordringar, t.ex. förlagslån. I FRL fanns tidigare en regel härom avseende vissa offentligrättsliga fordringar (böter m.m.). Sedan denna regel avskaffats 1979, har viss osäkerhet uppkommit om hur rättsläget skall tolkas såvitt avser behandlingen av efterställda fordringar vid ackord. Det har hävdats att osäkerheten kan verka hindrande på möjligheterna att nå en ekonomisk uppgörelse mellan gäldenären och hans borgenärer.

Den företagna genomgången visar tydligt att det föreligger ett reformbehov i fråga om förmånsrättsordningen. Detta har bekräftats vid Insolvensutredningens hearing den 23-24 april 1992 (se bilaga 3), där röster också höjts för att utvidga företagshypotekets omfattning till att gälla även kassa- och banktillgodohavanden (inkl. postgiromedel) och för att förbättra förmånsrätten för revisors arbete. Det står emellertid samtidigt klart, att de olika önskemålen om ändring inte låter sig utan vidare förena med varandra. Utredningen kommer i det följande (se avsnitt 6.2.2) att diskutera tänkbara reformvägar med utgångspunkt i vad som är ägnat att främja rekonstruktion av krisföretag utan konkurs.

6.1.3 Den statliga lönegarantins roll

Sedan den statliga lönegarantin infördes 1971 har utvecklingen länge gått i den riktningen att staten iklätt sig ett allt större ansvar för anställdas löner och pensioner vid konkurs. Budgetåret 1991/92 utbetalades totalt cirka 4,3 mdkr på grund av garantin. Genom beslut 1992 har statsmakterna emellertid som redan berörts begränsat statens åtaganden enligt garantin genom sänkning av maximibeloppet.

Lönegarantin är på samma sätt som förmånsrätten för löne- och pensionsfordringar betingad av sociala skäl. En arbetstagare är oftast beroende av att regelbundet erhålla sin lön. Inom ramen för det statliga trygghetssystemet garanterar därför staten att denne vid arbetsgivarens konkurs erhåller ersättning för upplupen men ej utbetald lön under ett år före konkursen och för lön under uppsägningstiden. Om tillgångarna i konkursboet inte förslår till att betala de garanterade lönerna erhåller alltså arbetstagarna i stället betalning från staten.

En första fråga som inställer sig efter 1992 års ändringar i lönegarantisystemet är, om reformen helt eller delvis neutraliserar de problem med "överutnyttjande" av garantin som har påtalats på senare år. Utredningen anser inte att så blir fallet. I prop. 1991/92:139 (s. 22) har chefen för Arbetsmarknadsdepartementet erinrat om att den ram för garantin som bestämts av tidigare gällande maximibelopp i de flesta fall inte berörts och att endast ca 10 % av arbetstagarna i Stockholms län erhöll garantimedel med belopp överstigande 100 000 kr 1991. Sänkningen av maximibeloppet till 100 000 kr kommer därför sannolikt bara att drabba arbetstagare med höga lönefordringar mot arbetsgivaren. Det betyder i sin tur att man får räkna med att den tidigare omnämnda inverkan på användningen av konkursinstitutet som medel för rekonstruktion av krisföretag väsentligen kommer att bestå.

När det härefter gäller att klarlägga i vad mån utnyttjandet av lönegarantin fört med sig icke önskvärda effekter på valet av form för rekonstruktion uppkommer flera olika spörsmål. Ett grundläggande sådant är i vilken utsträckning en konkursgäldenärs rörelse får fortsättas under konkurs. Menar man att möjligheten härtill skall vara mer begränsad än nu, minskar man i motsvarande mån problemet med lönegarantin i sammanhanget. Ett spörsmål av annat slag är om

utnyttjande av lönegarantin negativt påverkar andra företag i en bransch och/eller leder till "osund konkurrens" mellan företagen. Ett tredje spörsmål - vars besvarande delvis beror av svaret på de två första - är om lönegarantin bör utsträckas att gälla också i andra situationer än konkurs, t.ex. under ett lagreglerat rekonstruktionsförfarande. Utredningen behandlar spörsmålen i nämnd ordning.

Ursprungligen intog 1921 års konkurslag en restriktiv inställning till fortsatt drift av konkursgäldenärs rörelse. Denna fick fortsättas endast i den mån det var nödvändigt för en ändamålsenlig utredning av boet. Det krävdes också samtycke av rättens ombudsman (se vidare prop. 1978/79:105 s. 288 f). Genom den reform som trädde i kraft den 1 januari 1980 mildrades kraven. Bl.a. har sysselsättningspolitiska hänsyn gjort sig alltmer gällande, vilket inverkat på lagstiftarens inställning till fortsatt drift under konkursen (se numera 7 kap 8 § andra stycket KL). Huvudregeln är visserligen fortfarande att boets egendom skall säljas så snart det lämpligen kan ske (8 kap 1 § KL). Har gäldenären drivit rörelse har förvaltaren dock möjlighet att fortsätta driften för boets räkning i den mån det är ändamålsenligt. Något samtycke av tillsynsmyndigheten i konkurser fordras inte. Frågan om rörelsen skall fortsättas eller ej är dock en sådan viktigare fråga som avses i 7 kap. 10 § KL och där förvaltaren skall höra tillsynsmyndigheten och särskilt berörda borgenärer, om det inte föreligger hinder mot det. Tidsmässigt begränsas fortsatt drift till ett år från edgångssammanträdet, om det inte finns särskilda skäl att fortsätta rörelsen längre.

Enligt Insolvensutredningens mening är det tydligt, att konkursinstitutet har kommit att användas i rekonstruktionssyfte i betydligt större utsträckning än som antagits av statsmakterna. Redan det låga antalet offentliga ackord (100-200 årligen) jämfört med det stora antalet konkurser visar härpå. Men även det höga utnyttjandet av lönegarantin pekar i samma riktning. Det betyder att konkursens roll som exekutionsform i åtskilliga fall har kommit i bakgrunden (jfr 1 kap. 1 § KL).

Man kan emellertid inte bortse från att lagstiftaren så sent som vid KL-reformen har godtagit att det i princip ankommer på förvaltaren att avgöra, om rörelsen skall fortsättas eller inte, låt vara med skyldighet att höra bl.a. tillsynsmyndighetens mening. I prop. 1986/87:90 (s. 111 f) har chefen för Justitiedepartementet framhållit bl.a. att "själva konkursförfarandet i sig ofta ger goda möjligheter till rekonstruktion av företag som råkat på obestånd men som på sikt är livskraftiga". Vid utredningens hearing 1992 har inte framkommit någon mera allvarlig kritik av KL:s regler på denna punkt även om det påpekats att det idag finns en viss risk för att förvaltaren slentrianmässigt fortsätter driften därför att lönegaranti utgår.

Att frågan om lönegarantins eventuella påverkan på konkurrensen inom olika branscher diskuteras i rådande lågkonjunktur synes naturligt. Den starkt ökande antalet konkurser har fått till följd att konkurrensen skärps. En utebliven order kan äventyra ett företags överlevnad. Om ett företag som är försatt i konkurs fortsätter driften och kanske också lägger anbud och tecknar nya order, kan konkurrerande företag uppfatta

det som otillbörlig konkurrens att konkursföretagets löner betalas med lönegarantimedel. Två typsituationer uppkommer vid fortsatt drift som inte direkt syftar till överlåtelse av verksamheten. Antingen fullföljer konkursföretaget endast order som tecknats före konkursen eller också tecknar företaget nya order efter konkursen. Följande allmänna synpunkter bör härvid framhållas.

Att konkursföretaget endast fullföljer tidigare tecknade order på oförändrade villkor kan enligt utredningens mening inte betraktas som "osund konkurrens", under förutsättning att konkursföretaget inte dumpat sina priser dessförinnan. Det bör tvärtom bedömas vara önskvärt att konkursföretaget fullföljer en tidigare tecknad order. Såväl borgenärer som kunder kan inte ha annat än att vinna på detta. Att lönegarantimedel utgår i den angivna situationen strider inte mot grunderna för detta system.

Något annorlunda ställer sig saken när konkursföretaget tecknar order efter konkursutbrottet eller sänker priset på förut tecknade order. Visserligen kan det synas som om konkursföretaget då konkurrerar på bättre villkor än andra företag i branschen, om konkursföretaget drivs vidare med lönegarantimedel. Oavsett om sådana garantimedel utgår eller ej kan man dock i de allra flesta fall förvänta sig att en förvaltare i ett konkursbo med stora lager kommer att sälja ut lagret. Även i varuproducerande företag med stora råvarulager kan det inte uteslutas att förvaltaren oavsett lönegarantin väljer att fortsätta driften för att därigenom förädla lagret och sälja de tillverkade produkterna. I båda dessa fall får det anses normalt att förvaltaren säljer ut lagren till priser som ligger under gängse marknadspriser för att på så sätt öka tillgångsmassan i boet. Inte heller i nu beskrivna situationer kan man med fog hävda, att utnyttjande av lönegarantin strider mot grunderna för detta system.

När man undersöker vad som ligger bakom kritiken mot vissa förfaringssätt i samband med att lönegarantin tas i anspråk vid konkurs visar det sig att de framförda betänkligheterna emellanåt har att göra mera med andra förhållanden än garantins betydelse från konkurrenssynpunkt. Som utredningen redovisat tidigare (se avsnitt 3.3.4.2) har från flera håll påpekats att garantin kan inverka negativt på strävanden efter strukturrationalisering och motverkande av överetablering inom vissa branscher. De problem som kan ha kommit till synes härvidlag torde emellertid främst ha sin grund i annat än det förhållandet att konkursföretag drivits vidare med lönegarantimedel. Vad särskilt gäller taxibranschen har uppenbarligen avregleringen av denna näringsgren medfört att förutsättningarna för etablering inom branschen radikalt förändrats. Och på motsvarande sätt påverkas möjligheterna till strukturrationalisering inom t.ex. restaurangnäringen främst av andra faktorer, såsom de speciella förhållandena i fråga om lokaler och arbetskraft. Till detta kommer att missförhållanden inom en del branscher kan ha befordrats av att en effektiv övervakning inte kunnat ske av hur beskattningsregler och andra statliga bestämmelser för näringsverksamhet iakttagits, något som kan ha

medfört konkurrenssvårigheter för näringsidkare som sökt att lojalt rätta sig efter gällande regler.

Utredningens uppdrag tar sikte bara på frågan om användningen av lönegarantimedel medför problem i konkurrenshänseende. Det har inte ankommit på utredningen att undersöka sådana inslag i näringsverksamhet som etableringsrätt och behovet av strukturrationalisering. Inte heller har utredningen haft i uppgift att i övrigt gå in på missbruk av lönegarantin. Det är därför två sätt att utnyttja lönegarantin som här bör diskuteras närmare, nämligen lämpligheten av att garantin används antingen som ett led i en överlåtelse av ett konkursföretag ("handel med lönegarantin") eller som en form av driftkapital till ett konkursföretag, vilket utan att de förut berörda två typsituationerna vid vidaredrift föreligger drivs vidare trots att affärsmässiga förutsättningar härför eller för en överlåtelse av rörelsen inte är för handen.

När man påstått att det förekommer ett "överutnyttjande" av lönegarantin har man i regel åsyftat att denna tas i anspråk också för annat än de sociala ändamål för vilken den är avsedd. Av redogörelsen i avsnitt 3.3.4.2 framgår att det finns belägg för sådana påståenden när det gäller överlåtelsesituationer. Det förekommer sålunda att garantin utnyttjas som en sorts indirekt samhällelig subvention åt de inblandade företagen. Ett exempel är, att det vid överlåtelse av konkursföretagets rörelse bestäms att de som arbetat åt företaget skall under uppsägningstiden arbeta för köparföretaget, varvid lönerna betalas av lönegarantin. Ett annat exempel är, att köparföretaget övertar personalen från konkursföretaget men betalar endast en del av lönen (t.ex. 70 %) medan resten utgår från lönegarantin. I båda fallen fungerar garantimedlen som subvention åt inte bara konkursföretaget utan också det övertagande företaget, som i och för sig kan vara ett lönsamt sådant.

Det är användningsätt sådana som de nu exemplifierade som ligger bakom påståenden om "handel med lönegarantin" inte bara i tjänsteproducerande näringar utan också i andra fall, t.ex. inom byggbranschen. I de åsyftade situationerna kan man enligt utredningens mening tala om att det föreligger en "osund konkurrens" mellan företagen i branschen. Det beror framför allt på att köparföretagets produktionskostnader kan bli lägre genom att lönegarantimedlen används som ett led i uppgörelsen med konkursföretaget. Det kan i sin tur ge köparföretaget konkurrensfördelar. Huruvida dessa fördelar uppkommer genom ett avsiktligt gynnande av köparen eller inte är enligt utredningens mening inte av avgörande betydelse, även om det i fall av avsiktligt gynnande framstår som mera tydligt än annars att konkurrensen snedvrids på ett sätt som inte avsetts av lagstiftaren (jfr LGU:s förslag - se avsnitt 4.2.3).

Det andra av de fall utredningen nyss angett, dvs. att ett konkursföretag använder lönegarantimedel som en form av driftkapital utan att affärsmässiga förutsättningar för fortsatt drift eller för en överlåtelse av rörelsen föreligger, är också ägnat att påverka konkurrensen inom branschen. Det är inte minst inom tjänsteproducerande näringar ofta uppenbart redan vid konkursutbrottet, huruvida nämnda förutsättningar kan antas föreligga. Fortsätts rörelsen trots att detta inte är fallet, är det

befogat att tala om "osund konkurrens". Konkursföretagets drift bekostas nämligen med lönegarantimedel, medan konkurrerande företag måste förlita sig på sina vanliga inkomster för att kunna fortsätta sin verksamhet.

Vilka medel som skall användas för att motverka sådana förfaranden som nu diskuterats återkommer utredningen till i avsnitt 6.2.3.

Som framgår av avsnitt 3.3.4.2 har utredningen även fått information om andra situationer där lönegarantin spelar en icke avsedd roll. Sålunda lär det förekomma t.ex. att företag antar anbud med låga priser från underentreprenörer, som befinner sig i riskzonen, i förlitan på att förvaltaren vid en eventuell konkurs för underentreprenören slutför arbetet till det avtalade priset med anlitande av lönegarantimedel. Också till frågor av det slaget återkommer utredningen i avsnitt 6.2.3.

Lönegarantin är idag knuten till konkurs. Redan vid LGL:s tillkomst diskuterades huruvida den borde utsträckas att gälla också utanför konkurs, dvs. närmast i ett ackordsförfarande. I olika sammanhang har påtalats att den formella kopplingen till konkurs leder till sämre finansieringsmöjligheter vid försök till rekonstruktion i ett tidigare skede (se t.ex. Håstad i Insolvensrättsligt forum 22-23 januari 1990 s. 62).

Allmänt sett synes det mindre lämpligt att göra en rekonstruktionsprocedur beroende av huruvida samhället tillskjuter medel till de anställdas löner. Om det krisdrabbade företaget inte på annat sätt kan uppbringa medel till lönerna, förefaller normalt utsikterna till rekonstruktion vara små. Risken är nämligen att företaget på en konstlad väg sätts i stånd att en tid betala sina löpande kostnader, medan det inte klarar av de fasta utgifterna.

Som följer av det som sagts nyss angående "överutnyttjande" av lönegarantin vid konkurs finns det också andra skäl att vara försiktig när det gäller att utsträcka garantins giltighet utanför konkurs. Här bör sålunda erinras om den strävan efter begränsning av samhällets kostnader för lönegarantin som har kommit till synes genom statsmakternas beslut 1992 om bl.a. sänkning av maximiersättningen enligt garantin. Det är vidare svårt att undgå att lönegarantin skulle komma att betraktas som en form av företagsstöd vid rekonstruktion, om garantin sträcks ut även till andra situationer än konkurs. Redan det nu anförda talar med viss styrka mot att gå närmare in på tanken om användning av lönegaranti som ett reguljärt inslag vid rekonstruktion av krisföretag utan konkurs.

Vid utredningens överväganden av frågan har visserligen konstaterats att det knappast möter några rent tekniska hinder mot att konstruera ett system, där lönegarantin inte är ansluten till arbetsgivarens konkurs utan snarare till dennes insolvens. Vid LGL:s tillkomst var det inte heller någon principiell invändning mot ett vidare tillämpningsområde som gjorde att lagstiftaren valde avgränsningen till konkurs. Det som fällde utslaget var i stället antagandet, att det framför allt är när arbetsgivarens verksamhet måste avvecklas genom konkurs som arbetstagaren kan bli utan betalning. Härtill kom att man bedömde risken för en ökning av antalet konkurser som inte varande så stor att den borde få påverka

ställningstagandet i fråga om tillämpningsområdet för lönegarantin (se prop. 1970:201 s. 61 f).

Även om det inte finns några tekniska hinder mot ett vidgat tillämpningsområde för lönegarantin, inställer sig en rad delfrågor som måste lösas för att lönegarantimedel skall kunna betalas ut under t.ex. ett lagreglerat rekonstruktionsförfarande av det slag utredningen kommer in på i det följande (se avsnitt 6.2.4). En första fråga gäller förutsättningarna för utbetalning. Här anmäler sig behov av att klargöra, om exempelvis uppsägning av arbetstagarna skall krävas för betalning enligt garantin. En andra fråga rör beslutanderätten i fråga om lönegarantimedel. Vid 1992 års reform har man strävat efter enhetlig handläggning av lönegarantifrågor och beträffande konkurser utan bevakning flyttat beslutanderätten till konkursförvaltaren. Vid t.ex. en ny rekonstruktionsprocedur skulle med motsvarande synsätt beslutanderätten få ges till administratorn. En tredje fråga gäller vem som skall ta emot garantibeloppet, arbetstagaren eller arbetsgivaren. En fjärde fråga rör den situationen att rekonstruktionen lyckats och konkurs undvikits. Skall då återbetalningsskyldighet föreligga för exempelvis företaget visavi staten? En femte fråga gäller det motsatta fallet, dvs. att företaget trots allt går i konkurs och arbetstagarna dessförinnan uppburit lönegarantimedel. Skall då löntagarna ha kvar någon rätt till lönegaranti också under konkursen?

De uppställda frågorna åskådliggör enligt utredningens mening att en utvidgning av lönegarantin till situationer utom konkurs inte är problemfri. Man kommer sannolikt inte att undgå ett antal gränsdragningsproblem med viss risk för ökad omgång och stegrade kostnader för hanteringen. Även faktorer av sådant slag måste vägas in vid ett ställningstagande.

Slutligen bör påpekas att behovet av finansiering under exempelvis ett lagreglerat rekonstruktionsförfarande om möjligt bör lösas med andra metoder än användning av ett garantisystem som tillkommit av sociala skäl. Utredningen kommer att i det följande behandla bl.a. frågan om bättre förmånsrätt för nytillkomna fordringar under en rekonstruktionsprocedur (se avsnitt 6.2.2). Till bilden hör också planerna på ett system med nyföretagarlån som eventuellt skulle kunna få betydelse också vid rekonstruktion av företag utan konkurs (se avsnitt 6.2.1).

Utredningen lägger mot nu angivna bakgrund inte fram något förslag om utvidgning av lönegarantins tillämpningsområde.

6.1.4 Rekonstruktion av krisföretag

Det reformbehov som framträtt under senare år gäller inte bara förmånsrättsordningen och den statliga lönegarantin. Också formerna för själva insolvensbehandlingen har kommit i blickfältet. Innan utredningen går in härpå finns anledning nämna något om uttrycket "rekonstruktion".

I det allmänna språkbruket talar man om rekonstruktion av företag utan att därvid nödvändigtvis förutsätta att företaget är insolvent.

Vanligen åsyftas något slag av mera genomgripande förändring i fråga om företaget eller dess verksamhet. Företagets ledning byts ut, företagets juridiska form ändras, företaget skiftar ägare, det byter verksamhetsort, det tillförs nytt kapital etc. I det följande används uttrycket rekonstruktion i en något snävare mening. Eftersom det i förevarande sammanhang bara är tal om företag som har svårt att fullgöra sina betalningsförpliktelser, syftar uttrycket rekonstruktion närmast på sådana ekonomiska åtgärder som gör det möjligt att fortsätta rörelsen i en eller annan form utan konkurs (jfr SOU 1988:27 s. 98 f). Huruvida detta sker genom exempelvis ägartillskott av medel, upptagande av ny kredit eller överlåtelse av rörelsen är av underordnad betydelse. Självfallet avses bara sådana förändringar som har ett seriöst syfte.

När rekonstruktion sker genom konkurs finns ofta risk för att förfarandet drar ut på tiden, blir kostsamt och tillika förenat med sämre ekonomiskt resultat än om förändringen skett utan konkurs. Man har därför sedan länge genom ackordslagstiftningen sökt skapa alternativ som medför såväl att gäldenärens ekonomiska förhållanden saneras som att dennes rörelse fortsättningsvis kan drivas under gynnsammare ekonomiska förutsättningar antingen av gäldenären själv eller av annan till vilken rörelsen överlåts. AckL tillhandahåller i sådant syfte dels vissa regler om utseende av god man för att underlätta underhandsackord, dels särskilda regler om offentligt ackord.

Lagstiftaren knöt avsevärda förhoppningar till ackord som alternativ till konkurs vid tillkomsten av AckL (se prop. 1970:136 s. 69 f). Dessa förhoppningar har dock knappast helt infriats. Antalet offentliga ackord har sedan 1970-talets början uppgått till omkring 100 årligen. 1990 var siffran 81 och 1991 171. Det årliga antalet godmansförordnanden enligt AckL har sedan lagens tillkomst ökat till 237[1] (av 263 ansökningar) 1990. 1991 steg antalet till 941. Från de tre största tingsrätterna har inhämtats att ökningen 1991 gäller företag, att ärendena i en del fall gällt ett större antal bolag i en koncern och att godmansförordnandena ofta följs av konkurs. Det har även framhållits att ökningen bör ses mot bakgrund av konkursutvecklingen. Hur många underhandsackord som förekommer årligen finns ingen säker uppgift om. De nämnda siffrorna skall jämföras med antalet konkurser som 1991 stigit till 18 424.

Även om ackordslagstiftningen som sådan anses vara i stora delar ändamålsenlig, har erfarenheterna från dess tillämpning visat på vissa brister. Detta hänger till en del samman med att ackord ofta föregås av att näringsidkaren inställer sina betalningar. Det finns inga allmänna lagregler hos oss om innebörden och verkan av en betalningsinställelse. Om denna tillkännages genom en uttrycklig förklaring från gäldenärens sida, presumeras emellertid gäldenären vara på obestånd (se 2 kap. 8 § KL). Det är också vanligt att betalningsinställelsen äger rum utan en sådan förklaring. Man talar då om "tyst" betalningsinställelse i motsats till "öppen" sådan.

---

1 Källa: SCB Konkurser och offentliga ackord 1990

Det har påtalats att det nuvarande rättstillståndet medför nackdelar med hänsyn bl.a. till de tidsfrister som gäller enligt AckL. Dagen för en betalningsinställelse överensstämmer sällan med den tidpunkt då en insolvent gäldenär begär godmansförordnande enligt AckL. Det betyder att det kan gå viss ibland inte obetydlig tid mellan betalningsinställelsen och ett godmansförordnande. Detta är olägligt redan därför att dagen för betalningsinställelse i praxis ansetts avgörande för vilka fordringar som omfattas av ett ackord. Efter den dagen är det svårt för gäldenären att få någon ny kredit för fortsatt drift av företaget, om denna kredit också skulle omfattas av ett blivande ackord.

Skulle å andra sidan tiden för betalningsinställelsen väsentligen sammanfalla med dagen för godmansförordnandet, uppkommer det problemet att den i AckL föreskrivna tvåmånadersfristen för förordnandets giltighet inte sällan är för kort. Utredningen har från tingsrätterna inhämtat uppgifter om de 263 ärenden om förordnande av god man enligt AckL som förekom 1990. Av uppgifterna framgår att godmansförordnandet i många fall (62) förfallit på grund av att tvåmånadersfristen löpt ut. I en del ärenden (21) hade gäldenären ansökt om godmansförordnande en eller flera gånger tidigare. Tvåmånadersfristen har härigenom förlängts på ett sätt som inte torde ha varit avsikten vid AckL:s tillkomst (jfr även Lagutskottets betänkande 1992/93:LU1).

Tidsaspekten vid ackord har aktualiserats även från en annan utgångspunkt. Ackordscentralen i Stockholm har i en skrivelse till Justitiedepartementet 1987 (se avsnitt 4.3.4) framhållit att de olika tidsfrister som gäller vid ackord onödigtvis fördröjer genomförandet av offentligt ackord. Ackordscentralen föreslår att man slopar det särskilda edgångssammanträdet och ger gode mannen/gäldenären en tid av tre-tio veckor från godmansförordnandet för att ansöka hos rätten om att borgenärssammanträde skall hållas. Vid detta kan enligt förslaget edgången äga rum.

Det är inte endast tidsaspekten i förhållandet mellan betalningsinställelse och ackord som föranlett önskemål om en reformering av AckL. Ackordscentralen i Stockholm har i nyss nämnda skrivelse även understrukit vikten av att skärpa kraven på den gode mannens kompetens. Denne bör ha minst samma kompetens som en konkursförvaltare. Det är - framhåller Ackordscentralen - framför allt kraven på gode mannens praktiska erfarenheter av att ha arbetat med obeståndsfrågor samt kraven på att den gode mannen till sitt förfogande har en anpassad kontorsorganisation som måste hållas uppe. Ett ytterligare reformönskemål är enligt Ackordscentralen att stärka återvinningsinstitutet genom att ge den gode mannen samma ställning som konkursförvaltaren när det gäller rätten att föra återvinningstalan.

I sammanhanget kan nämnas att den av utredningen företagna undersökningen av ärendena om godmansförordnande 1990 visar att tjänsteman vid någon av ackordscentralerna utsågs till god man i 107 ärenden. Detta var det vanligaste i storstadsområdena. Till god man utsågs i övrigt advokat (122 ärenden), juriskandidat/biträdande jurist (19 fall) eller bolagsjurist (1 fall). Någon annan än jurist förordnades inte. I 14 ärenden utsågs av olika anledningar inte någon god man.

Utredningen har sökt bilda sig en uppfattning om hur ofta nuvarande ordning leder till att ett krisdrabbat företag kan rekonstrueras utan konkurs. Det är förenat med stora svårigheter att få någorlunda rättvisande uppgifter härom. Den officiella statistiken ger inget besked på denna punkt. Vid utredningens undersökning av godemansförordnanden 1990 ställdes frågan vad som blev resultatet av gode mannens arbete. Av de 249 fall där god man utsetts resulterade 99 enligt vad som är känt i någon form av ackord. Detta resultat uppnåddes oftare när en tjänsteman vid ackordscentral var förordnad till god man (51 %) än i övriga fall. Ärendena ledde i övrigt till att ansökan förföll antingen på grund av tvåmånadersfristens utgång (62 fall) eller på grund av gäldenärens försättande i konkurs (47 fall). Återstoden av ärendena upphörde på grund av återkallelse eller (i något fall) avvisning. I de fall ackord kom till stånd var den genomsnittliga tidsåtgången tre och en halv månad från godemansförordnandet till ärendets avslutande. Beträffande det starkt stegrade antalet godmansförordnanden under 1991 har utredningen inte haft tillgängliga andra uppgifter än de som nämnts i det föregående.

Det anförda visar enligt utredningens mening på väsentliga brister i nuvarande regelsystem. De fördelar från rekonstruktionssynpunkt som en uppgörelse utan konkurs mellan gäldenären och borgenärerna erbjuder tas idag inte till vara i önskvärd utsträckning. Detta hänger inte bara samman med den statliga lönegarantins roll vid konkurs. Avsaknaden av klara regler om vad som skall gälla vid en öppen betalningsinställelse bidrar i inte ringa mån. Utvecklingen har här i stället fortgått i praxis genom vissa vägledande rättsfall (se t.ex. NJA 1987 s. 105 och 1989 s. 705 I). AckL:s bestämmelser om godmansförordnande har inte heller fått den betydelse som man trodde vid lagens tillkomst. Ökningen av sådana förordnanden 1991 tyder inte på att ackordsinstitutet som sådant har blivit mer attraktivt utan snarare på att fler företag än förr kommit till insikt om fördelen i att i ett kritiskt skede aktivt undersöka förutsättningarna för att undvika konkurs och i stället rekonstruera verksamheten. Liksom i flera andra länder har behovet av ett rekonstruktionsförfarande som alternativ till konkurs därför kommit att framstå som alltmer uppenbart.

En särskild fråga är huruvida det föreligger något reformbehov på civilrättens område för det fall att en av parterna i ett kontraktsförhållande ställer in sina betalningar. Den praxis som utvecklats vid öppen betalningsinställelse innebär att gäldenären förbinder sig att inte betala några skulder som uppkommit före betalningsinställelsen och att betala alla prestationer kontant som därefter tillförs honom. Vidare är det brukligt att gäldenären låter alla in- och utbetalningar ske via ett s.k. administrationskonto, vars behållning undandras gäldenärens rådighet. Sedan Högsta domstolen (HD) i nyss nämnda avgöranden slagit fast att medel som influtit vid försäljning av företagsintecknad egendom och som vid ett konkursutbrott finns på ett administrationskonto skall tillfalla borgenär med säkerhet i företagsinteckning (numera företagshypotek) har rättsläget blivit klarare på denna punkt (jfr dock avsnitt 6.6.1). Det reformbehov som kan ha förelegat beträffande köpavtal har i viss mån

tillgodosetts genom införande av bestämmelser om bl.a. stoppningsrätt och hävning i 61-63 §§ köplagen (1990:931, KöpL). Frågan är därför om det föreligger behov av ytterligare civilrättsliga regler till skydd för gäldenären eller dennes motparter vid betalningsinställelse.

När det gäller avtal om fortlöpande prestationer kan gäldenären i vissa situationer vara tvungen att betala även gamla skulder för att inte riskera att avtalet sägs upp, jfr 56 § KöpL om hävning vid successiv leverans. Gäldenären kan härigenom förmås att betala en skuld som uppkommit före betalningsinställelsen och som vid ett ackord skulle ha omfattats av ackordet och vid en efterföljande konkurs skulle ha varit oprioriterad. Det har således förekommit att Televerket eller ett kommunalt gas- eller elverk utnyttjat sin monopolställning på så sätt att man begärt full betalning för sina fordringar under hot om att annars avstänga abonnenten. Från ackordscentralernas sida har man försökt uppnå en generell lösning av problemet genom överenskommelser med dåvarande Telestyrelsen respektive kommunförbunden. Trots ansträngningarna att komma till rätta med dilemmat har det även på senare tid förekommit att en borgenär med monopolställning tilltvingat sig betalning på detta sätt.

Ju större risken är att vissa borgenärer kan tilltvinga sig full betalning, desto större bör risken vara att rekonstruktionsförfarandet spolieras. Det kan därför på goda grunder antas att förutsättningarna för att åtadkomma en rekonstruktion förbättras, om ett utnyttjande av en borgenärs monopolställning förhindras genom tvingande bestämmelser (jfr § 366 i den amerikanska konkurslagen). En reglering i detta hänseende kan också sägas ha ett vidare syfte, nämligen att reglera inte bara förhållandet mellan gäldenären och den enskilda motparten utan också att främja principen om lika behandling av gäldenärens samtliga borgenärer.

Det som sagts nu kan naturligen få aktualitet också i andra jämförbara situationer, där en gäldenär under ett rekonstruktionsförsök är beroende av att ingångna avtal inte sägs upp. Ett företag kan sålunda ha hyrt de lokaler där det driver sin rörelse och ligga efter med hyresbetalningen. Det kan ha leasat maskiner som används i verksamheten men inte klarat av att erlägga leasingavgifterna. Det kan ha anlitat ett visst serviceföretag för underhåll och reparation av en anläggning men inte förmått betala kostnaden härför. Sist men inte minst kan företaget ha gjort sig beroende av leverans av råvaror från en viss leverantör men inte kunnat betala fakturerade belopp allteftersom de förfallit till betalning.

Även om de anförda exemplen visar att det är svårt att dra en klar gräns mellan "monopolsituationerna" och andra fall, är det tveksamt om det kan sägas föreligga ett lagstiftningsbehov av samma styrka i de senare fallen. De förra situationerna kännetecknas av att gäldenären inte kan frigöra sig från avtalet för att skaffa sig en ersättningsprestation från annat håll. Det är just detta som motiverar ett särskilt skydd för rekonstruktionsförfarandets fortgång. Utredningen har inte fått tillräckliga belägg för att skyddssynpunkten skulle behöva tillgodoses även i fråga om exempelvis ett avtal om leverans av råvara som det är svårt eller avsevärt dyrare att anskaffa från annat håll. Man kan vidare inte bortse från att en allmän regel i ämnet skulle kunna fresta en gäldenär att inleda

ett rekonstruktionsförfarande enbart för att skaffa sig en bättre förhandlingsposition i förhållande till borgenärerna.

En skyddsregel beträffande "monopolsituationerna" bör för att bli effektiv vara tvingande. Det kan då synas följdriktigt att vid den översyn av reglerna i 63 § fjärde stycket KöpL om säljarens s.k. aktiva stoppningsrätt som nu blir nödvändig också göra regeln om köparens möjligheter att hindra återtagande tvingande.

Inte heller sett från borgenärssynpunkt synes något mera påtagligt behov finnas att - utöver vad som sagts tidigare - fullständiga nuvarande civilrättsliga regler med bestämmelser avpassade till läget vid gäldenärens betalningsinställelse. Som nämnts nyss ger KöpL:s regler om stoppningsrätt och hävning en borgenär rätt att under vissa förutsättningar utöva dessa befogenheter vid befarat avtalsbrott från gäldenärens sida. Införs ett nytt rekonstruktionsförfarande, blir det beroende av omständigheterna i det enskilda fallet, om dessa förutsättningar är uppfyllda. Vad gäller s.k. passiv stoppningsrätt (61 § KöpL) kan t.ex. inte utan vidare hävdas att en gäldenärs ansökan om inledande av ett sådant förfarande är liktydigt med att "det finns starka skäl att anta att han inte kommer att uppfylla en väsentlig del av sina förpliktelser". Däremot kan det under förfarandet visa sig att gäldenärens ansökan skett enbart i förhalningssyfte eller byggt på felaktiga antaganden rörande möjligheterna till rekonstruktion. Förutsättningar för stoppningsrätt kan då mestadels antas föreligga.

Befogenheter motsvarande dem som enligt 61-63 §§ KöpL tillkommer en säljare vid befarat avtalsbrott på grund av köparens betalningssvårigheter torde i princip finnas också för en gäldenärs motpart vid andra jämförbara avtal, som inte lagreglerats (se Hellner, Speciell avtalsrätt II, 1984, s. 249 ff och rättsfallen NJA 1979 s. 253 och 1986 s. 136). Inte heller beträffande sådana avtal torde därför finnas något mera utpräglat lagstiftningsbehov sett från borgenärssynpunkt.

Reformbehovet i fråga om en lagreglering vid rekonstruktion av ett krisdrabbat företag har bekräftats vid utredningens hearing. Där har också framförts olika önskemål om ändring i AckL som inte har direkt att göra med rekonstruktion av krisföretag. Förslagen gäller bl.a. storleken av minsta dividend, skriftligt avslutande av förfarandet och beslutsgången för antagande av ackord beträffande statliga fordringar.

Det är självfallet svårt att med utgångspunkt i tillgängliga uppgifter om hur nuvarande ordning fungerar dra någon slutsats om hur mycket vanligare det skulle bli att krisdrabbade företag rekonstrueras utan konkurs, om regelsystemet reformeras i den riktning som har antytts i det föregående. Enligt utredningens mening är det dock tydligt att, om gäldenären förmås ta itu med sina ekonomiska problem tidigare än nu ofta sker, konkurs skulle kunna undvikas i flera fall än f.n.

6.2 Reformvägar

6.2.1 Inledning

Under de senaste årtiondena har det blivit allt vanligare att se de insolvensrättsliga reglerna inte bara som normer för att tvångsvis lösa de ekonomiska mellanhavandena mellan en insolvent gäldenär och hans borgenärer utan också som medel att slå vakt om vissa andra viktiga samhällsintressen. Ett exempel härpå lämnar den i 7 kap. 8 § andra stycket KL intagna föreskriften om konkursförvaltarens möjlighet att beakta sysselsättningsaspekter. Efter den i paragrafens första stycke inskrivna huvudregeln om förvaltarens skyldighet att ta till vara borgenärsintresset har sålunda tillagts, att denna skyldighet inte hindrar att förvaltaren vid avvecklingen av boet beaktar vad som är ägnat att långsiktigt främja sysselsättningen, om det kan ske utan att borgenärernas rätt nämnvärt förringas. Lagstiftaren har i förarbetena utförligt motiverat varför konkursförfarandet bör ses ur detta bredare perspektiv (se prop. 1986/87:90 s. 109 ff och 262 ff).

Enligt Insolvensutredningens mening är det angeläget att det mera samhällsekonomiskt präglade synsätt som anlades vid KL:s tillkomst nu tillåts slå igenom fullt ut på det insolvensrättsliga området. Det är visserligen så, att huvudändamålet med regler av det slaget är att tillgodose borgenärernas intressen vid gäldenärens insolvens. Som påvisats vid KL-reformen behöver emellertid borgenärsintresset inte stå i motsats till andra intressen, t.ex. samhällets önskemål att främja sysselsättningen. Så länge borgenärernas rätt inte nämnvärt försämras, bör det tvärtom vara till fördel att lagstiftningen är utformad så att också andra viktiga samhällsintressen kan tas till vara.

I det föregående har i flera sammanhang betonats vikten av att det insolvensrättsliga regelsystemet bättre än nu främjar ett krisdrabbat företags möjligheter till rekonstruktion utan konkurs. Fördelarna med att söka lösa krissituationer på det viset är uppenbara. Konkursförfarandet är - och måste vara - inriktat på avveckling av konkursboet. Förfarandet måste vidare av hänsyn inte minst till borgenärernas rättssäkerhet vara närmare reglerat i en rad hänseenden, t.ex. beträffande gäldenärens förlust av sin rådighet, återvinning till konkursbo, vilka fordringar som får göras gällande, förvaltningens anordnande, prövning av tvistiga fordringar, utdelning till borgenärerna, förvaltarens slutredovisning samt konkurskostnader. En konkurs drar lätt ut på tiden och blir ofta kostsam. I jämförelse härmed kan en procedur, som anknyter till gäldenärens betalningsinställelse, göras mer inriktad på att sanera det krisdrabbade företagets ekonomi och därvid undersöka möjligheterna till någon form av rekonstruktion. Proceduren kan då göras enklare och snabbare och sannolikt även billigare. Skulle detta förfarande inte leda till någon uppgörelse med borgenärerna, behöver en eventuell konkurs inte medföra att det arbete som redan lagts ner inte blir till någon nytta. Det bör tvärtom i hög grad underlätta hanteringen av en efterföljande konkurs.

I utländska rättssystem som utredningen har studerat (se kap. 5) har man genomgående sökt komma till rätta med motsvarande problem genom att införa eller föreslå nya förfaranden som skall underlätta en sanering av i och för sig livsdugliga företag. I Danmark har reglerna om "betalingsstandsning" i konkursloven reviderats 1984 i sådant syfte. Motsvarande gäller beträffande de regler om "gjeldsforhandling" som på 1980-talet infördes i Norge. I Finland förbereds en lag om skuldsanering för företag. England har genom regler om "administration order" i 1986 års Insolvency Act sökt skapa ett förfarande som kan ersätta eller föregå konkurs. I Österrike tillkom 1982 ett nytt insolvensrättsligt förfarande, "das Vorverfahren". Motsvarande gäller Frankrike, där enligt ny lagstiftning ett insolvensförfarande kan inledas med en utredningsperiod under normalt sex månader för att man skall kunna undersöka möjligheterna till rekonstruktion av företaget och förbereda en saneringsplan. I Tyskland har regeringen 1991 lagt fram förslag till ny lagstiftning på området. Mest bekant av alla reformer från senare år är det reorganisationsförfarande som ingår i 11 kap. ("Chapter 11") i 1978 års amerikanska konkurslag.

Ett viktigt syfte med reformarbetet i utlandet har varit att söka få igång ett saneringsförfarande, innan gäldenärens ekonomiska situation är ohjälplig och konkurs oundviklig. Flera av de nytillkomna förfarandena, bl.a. det amerikanska reorganisationsförfarandet, syftar vidare till att underlätta rekonstruktion genom krav på att en "saneringsplan" skall upprättas. Ett dominerande inslag i de utländska reformerna har härutöver varit att "dra in" de prioriterade borgenärerna i förfarandet. Detta har skett med olika medel. Vanligen förenas en ansökan om inledande av saneringsförfarandet med ett moratorium innefattande skydd mot indrivningsåtgärder. Vidare brukar den som administrerar förfarandet ges rätt att disponera även över tillgångar som är belastade med säkerhetsrätt. Förslag har i Tyskland framförts om att borgenärer med hypotekarisk säkerhet i gäldenärens lösa egendom skulle avstå från viss del av sin säkerhet till förmån för oprioriterade borgenärer. I det tyska regeringsförslaget 1991 har tanken modifierats så att däri tas upp regler om att borgenärer med hypotekarisk säkerhet i lös egendom skall erlägga kostnadsbidrag till förfarandet med tillhopa 11 % av försäljningspriset, varav 6 % avser utredningskostnader och 5 % realisationskostnader. Samtidigt föreslås att även borgenärer med säkerhet i gäldenärens fasta egendom skall omfattas av reglerna till den del panträtten avser tillbehör till den fasta egendomen. Sådan borgenär skall erlägga ett schabloniserat kostnadsbidrag motsvarande 6 % av tillbehörens värde.

I en del länder har de allmänna förmånsrätterna för löne- och skattefordringar avskaffats eller inskränkts (Danmark, England och Österrike) eller föreslagits avskaffade (Finland och Tyskland). Därvid har bl.a. hänvisats till att dessa förmånsrätter försvårar en sanering av gäldenärens ekonomi, eftersom borgenärer med sådan rätt inte får någon sporre att intressera sig för vidaredriften. För att underlätta finansieringen av denna har i de länder utredningen närmare undersökt borgenärer, som ger gäldenären kredit under förfarandet, tillförsäkrats

en särskilt förmånlig ställning i regel i klass med massaborgenärer (bl.a. i Danmark och Norge).

Det är svårt att bilda sig en klar uppfattning om hur de utländska förfaranden som införts på senare år har slagit ut i praktiken. De har alla varit i kraft bara ett begränsat antal år. Det är redan av den orsaken för tidigt att göra en summering av vad som blivit resultatet av reformerna. Erfarenheterna växlar från land till land. Några exempel kan ges. I USA är man i huvudsak nöjd med Chapter 11-förfarandet men anser det inte passa så väl beträffande mindre företag. I England har förfarandet med "administration order" "tillämpats i ett par hundra fall årligen, men den stora praktiska betydelsen tillkommer alltjämt systemet med "administrative receivership". I Danmark har institutet "betalingsstandsning" tillämpats i 1000-1500 fall årligen, men några säkra uppgifter om vad resultatet blivit i det enskilda fallet finns inte (se avsnitt 5.1.11). Det motsvarande förfarandet i Norge synes inte ha kommit i tillämpning så ofta, vilket delvis förklaras av att Oslo byret avkrävt gäldenären ett stort förskott för att pröva en ansökan om inledande av "gjeldsforhandling" (se avsnitt 5.2.9).

Även om det sålunda är svårt att värdera resultatet av reformerna i utlandet, ger den utländska reformverksamheten god ledning när det gäller att bestämma vilka reformvägar som kan anses framkomliga. Ett genomgående drag har varit att man sökt främja rekonstruktion av krisdrabbade företag genom någon form av förfarande som ersätter eller föregår konkurs. Av central betydelse har härvid varit de förmånsberättigade borgenärernas ställning. Det gäller såväl frågan vilka borgenärer som skall åtnjuta förmånsrätt som frågan hur de prioriterade fordringshavarna skall förhålla sig under saneringsförfarandets gång. I det följande avser utredningen att först diskutera förmånsrättsordningens funktion i sammanhanget. Härefter finns anledning ta ställning till den statliga lönegarantins roll. Sist men inte minst överväger utredningen formerna för ett nytt rekonstruktionsförfarande.

Det bör påpekas att det starkt stegrade antalet konkurser i Sverige inte behöver uppfattas som något odelat negativt. Är det fråga om ett gäldenärsföretag som inte går att rekonstruera t.ex. på grund av brist på tillgångar, är konkurs en oundviklig metod för att tillgodose borgenärerna och avveckla företaget. Finns det anledning anta att gäldenären har sökt gynna någon borgenär framför de övriga, kan konkurs även visa sig vara den lämpligaste utvägen för att göra återvinning möjlig av en otillbörlig transaktion eller för att förhindra ytterligare sådana tran-s-aktioner. Och kan man misstänka t.ex. brott mot borgenärer framstår konkurs som regel oundviklig av den orsaken.

Genom åtgärder av nyss antytt slag, såsom ändring i förmånsrättsordningen etc., kan man med andra ord inte annat än i viss mån motverka ökningen av antalet konkurser. Det är emellertid viktigt att man tar till vara alla utvägar att hindra onödiga konkurser. Från samhällsekonomisk synpunkt har ofta understrukits det önskvärda i att hindra onödig värdeförstörelse och att rädda arbetstillfällen.

Utredningen vill också erinra om följande. När man i slutet av 1970-talet och början av 1980-talet övervägde olika åtgärder för att förbättra företagens möjligheter att rekonstruera verksamheten i en obeståndssituation fanns tanken på ett statligt rådrumsstöd med i bilden. I promemorian (Ds A 1979:9) Betalningsinställelse och rådrumsstöd m.m. föreslogs bl.a. dels ett nytt rättsinstitut, kallat registrerad betalningsinställelse, dels en ny stödform, benämnd rådrumsstöd (under två månader efter registrering av betalningsinställelse). Tanken på ett sådant stöd har dock inte förverkligats (se bl.a. promemorian Ds I 1981:1 Rådrumsstöd och handläggning av obeståndsärenden m.m.). I utredningens direktiv har också angetts som en särskild förutsättning i utredningsarbetet att "olika former av samhälleligt stöd till näringsverksamheter inte byggs in i systemet som sådant".

I avsnitt 6.1.3 har utredningen kommit in på frågan om samhälleligt stöd till krisföretag i samband med diskussionen om utsträckt tillämpningsområde för den statliga lönegarantin. Utredningen har där framhållit att det rimmar mindre väl med lönegarantins sociala funktion att låta den få karaktär av ett slags företagsstöd vid rekonstruktion utan konkurs. Av bl.a. detta skäl har utredningen avvisat tanken att utvidga tillämpningsområdet för lönegarantin till situationer där arbetsgivaren inte är försatt i konkurs.

Den inställning som utredningen har gett till känna beträffande lönegarantin bör inte uppfattas så, att utredningen är negativ till varje form av samhälleligt stöd till krisföretag. Inom Näringsdepartementet har 1992 upprättats en promemoria (Ds 1992:20) Nyföretagarlån. Tanken är här att en fysisk person, som vill starta ett nytt företag men inte själv kan lösa finansieringen av detta, under vissa förutsättningar skall efter beslut av utvecklingsfonden kunna få ett s.k. nyföretagarlån på högst en miljon kr. Omstruktureringar av äldre företag, övertaganden o.l. skall enligt promemorian inte vara lånegrundande. I sitt remissyttrande över promemorian har utredningen uttalat bl.a. att utredningen också finner det lämpligt att lägga tonvikten vid finansieringshjälp till nyetablering men att det måste uppkomma gränsfall mellan rena nyetableringar och rekonstruktioner av företag. Utredningen har förklarat att det inte bör finnas något principiellt hinder mot att låta nyföretagarlån stå till buds också i sådana situationer.

6.2.2 Förmånsrättsordningen

Reformönskemålen beträffande förmånsrättsordningen är som berörts i det föregående av flera slag. I det följande tar utredningen först upp frågan om man genom ändring av nuvarande regler kan främja rekonstruktion av krisföretag utan konkurs och/eller förbättra de oprioriterade borgenärernas ställning. Vad som då tilldrar sig intresse är främst förmånsrätterna för företagshypotek, skatte- och avgiftsfordringar samt lönefordringar. En ytterligare fråga gäller behovet av att stärka skyddet för fordringar som tillkommer under ett rekonstruktionsskede utan

konkurs (nytillkomna fordringar). Till sådana reformönskemål som inte uppbärs av något av nyss angivna syften, t.ex. frågan om s.k. efterställda fordringar, återkommer utredningen i avsnitt 6.6.3.

Utredningen har tidigare (se avsnitt 3.2) utförligt redovisat vad som legat bakom statsmakternas inställning till förmånsrättsordningens uppbyggnad. Det gäller såväl de ursprungliga motiven vid 1970 års reform som de överväganden som gjorts i samband med senare ändringar i FRL. Beträffande de argument som anförts för och emot det s.k. skatteprivilegiet liksom i fråga om förhållandet mellan löneprivilegiet och förmånsrätterna på grund av företagshypotek och panträtt i fast egendom hänvisar utredningen i första hand till den tidigare redogörelsen. Vad saken nu gäller är om man i belysning av den utveckling som ägt rum sedan FRL:s tillkomst bör se frågan om i vilken ordning fordringshavarna skall få betalt vid gäldenärens insolvens på ett nytt sätt.

Inledningsvis finns det anledning påpeka att det knappast är en framkomlig väg att söka lösa nu åsyftade problem genom att skapa olika betalningsordningar inom och utom konkurs. Så som förhållandena är i dag reglerar FRL visserligen bara borgenärernas rätt till betalning vid utmätning eller konkurs. Förmånsrättsordningen får emellertid betydelse vid ackord på det viset att borgenärer med förmånsrätt förutsätts få full betalning innan ackord blir aktuellt. Det gäller även fordringar med allmän förmånsrätt, dvs. framför allt skatte- och lönefordringar. En ackordsförhandling anses annars i allmänhet meningslös (se prop. 1970:136 s. 75 f). Det som har sagts nu medför att om man överväger att införa någon form av lagreglerat rekonstruktionsförfarande utan konkurs - något som utredningen behandlar i avsnitt 6.2.4 - man inte kan begränsa frågan om ändring i förmånsrättsordningen till det skedet. Också i ett nytt förfarande måste en uppgörelse utgå från vad som skulle gälla i förmånshänseende vid konkurs. Att exempelvis avskaffa förmånsrätten för skatter och avgifter enbart med sikte på vad som skall gälla utom konkurs skulle sannolikt få en effekt som är rakt motsatt till vad som åsyftats. Statens skatteindrivning skulle då kunna förskjutas mot konkursstadiet i stället för att förenas med ökade ansträngningar att lösa livskraftiga gäldenärsföretags problem utan konkurs.

Med hänsyn till den vikt förmånsrättsordningen har för kreditsystemet i landet måste naturligen försiktighet iakttas när man överväger att göra någon eller några förskjutningar i denna. Det gäller särskilt borgenärer som har säkerhet i fast eller lös egendom. Fastighetskrediten utgjorde vid utgången av 1991 enligt officiella uppgifter över 1 050 mdkr. Härav gällde cirka 235 mdkr affärs-, jordbruks-, skogs- och industrifastigheter och återstoden bostadsfastigheter. Belåningen mot företagshypotek uppgick vid samma tidpunkt till 84 mdkr. Mer avsevärda förändringar i fråga om säkerhetshavarnas ställning vid gäldenärens insolvens kan uppenbarligen påverka kreditgivningen. Vad särskilt gäller krediter mot säkerhet i företagshypotek har brukat betonas att speciellt mindre företag ofta har svårt att ställa någon annan kreditsäkerhet (se t.ex. prop. 1983/84:128 s. 29).

Även med det nu sagda i minnet kan utredningen inte se att det oundvikligen finns en motsats mellan säkerhetshavarnas anspråk på betalning och hänsynen till andra borgenärer i en insolvenssituation. Redan med nuvarande ordning gäller en inskränkning i den särskilda förmånsrätt som tillkommer innehavare av företagshypotek. Fordran med allmän förmånsrätt enligt 10 § FRL, dvs. borgenärs kostnad för gäldenärens försättande i konkurs, arvode till god man enligt AckL m.m., tas vid behov ut före företagshypoteksfordran i annan lös egendom än tomträtt (15 § FRL). Dessa kostnader anses nämligen stå de egentliga konkurskostnaderna nära. Och fram till 1976 gick på motsvarande sätt även lönefordringar före dåvarande fordringar med förmånsrätt på grund av företagsinteckning. Förändringen på den punkten berodde främst på att införandet av 1974 års lag om anställningsskydd medfört en sådan ökning av företagens latenta löneskulder att företagsinteckningens värde som kreditsäkerhet väsentligen förringats. Samtidigt skyddades löntagarnas fordringar i konkurs genom att maximibeloppet enligt den statliga lönegarantin höjdes från 5 till 12 basbelopp.

De anförda exemplen må vara tillräckliga för att belysa att förmånsrättsordningens uppbyggnad ytterst beror av en avvägning mellan olika intressen och att denna avvägning kan utfalla olika vid skilda tidpunkter. Det bör dock genast framhållas, att utredningen inte har konstaterat något behov av att ändra grunderna för nuvarande förmånsrättsordning. I utredningens direktiv anges för övrigt reformbehovet avse "i första hand de delar av förmånsrättsordningen som berörs av rekonstruktionsfrågorna". Vad utredningen anför i det följande tar sin utgångspunkt i nämnda direktivuttalande.

Det finns ett nära samband mellan frågan om man genom ändring i FRL kan främja rekonstruktion av krisföretag utan konkurs och önskemålet att stärka de icke förmånsberättigade borgenärernas ställning. Om en ändring i förmånsrättsordningen beträffande exempelvis de allmänna förmånsrätterna gagnar de icke förmånsberättigade fordringshavarna, kan den samtidigt vara ägnad att befordra rekonstruktion utan konkurs. Sambandet kan också vara ett annat. En ändring som främjar rekonstruktion, t.ex. en väl placerad förmånsrätt för fordringar tillkomna under ett rekonstruktionsförfarande, kan eventuellt inverka på utfallet för sämre placerade borgenärer (inkl. de oprioriterade). De anförda exemplen visar på betydelsen av att man anlägger en helhetssyn när man bedömer ändringarnas funktion. Vad som därvid bör fälla utslaget är, om dessa verkligen främjar rekonstruktion utan konkurs.

Enligt utredningens mening finns först anledning att fråga sig om man genom någon *ändring i säkerhetshavarnas ställning* kan främja rekonstruktion utan konkurs. Här knyts intresset i första hand till innehavare av företagshypotek, dvs. i regel banker. I debatten har flera förslag förts fram som på ett eller annat sätt går ut på att genom viss beskärning av företagshypotekets starka ställning tillgodose nämnda syfte. I avsnitt 6.1.2 har erinrats om såväl LGU:s förslag 1988 om att ge huvuddelen av lönefordringarna i en konkurs (s.k. produktiv lön) bättre förmånsrätt än

företagshypotek som tanken att fordran med sådan säkerhet till en viss procent skall vara oprioriterad.

Gemensamt för de två åsyftade reformförslagen är, att de syftar till att ge kreditgivaren ett ökat incitament att följa och ingripa i utvecklingen hos ett företag som är på väg in i en ekonomisk kris. Härmed skapas bättre förutsättningar för att få till stånd en rekonstruktion av företaget utan konkurs och indirekt bättre utsikter för de ej prioriterade borgenärerna att få betalt. Bakom LGU:s förslag ligger också önskemålet att komma till rätta med det "överutnyttjande" av den statliga lönegarantin som har berörts i det föregående.

Det råder ingen tvekan om att vart och ett av de berörda reformförslagen kan utgöra ett effektivt medel för att förmå kreditgivare med säkerhet i företagshypotek att på ett tidigare stadium än nuvarande regelsystem ger anledning till ingripa i utvecklingen hos ett krisföretag. Följden av passivitet från kreditgivarens sida kan ju bli att gäldenärsföretaget blir ohjälpligt insolvent och måste försättas i konkurs. Borgenären riskerar då att utdelningen för hans fordran i konkursen blir sämre än den betalning som kunnat påräknas, om ett rekonstruktionsförsök inletts tidigare och gäldenärsförtaget kommit på fötter eller dess verksamhet kunnat fortsättas i ny form.

Till förmån för en reform av nu antytt anslag talar flera skäl. HD har i rättsfallet NJA 1982 s. 900 (det s.k. Minitube-målet) slagit fast att då det gäller att bedöma vilken egendom som omfattas av ett företagshypotek är den avgörande tidpunkten den då hypoteket görs gällande, dvs. när t.ex. konkurs inträffar. När man bestämmer värdet på denna egendom skall man enligt domstolens avgörande beakta vad som skett under konkursen. Värdet skall bestämmas med hjälp av en proportioneringsmetod, varvid beräkningen skall ske med utgångspunkt i de kostnader som har lagts ner på egendomen före respektive efter konkursutbrottet. Innehavare av företagshypotek skall enligt denna metod gottskrivas så stor andel av försäljningsvärdet som svarar mot de före konkursen nedlagda kostnadernas andel av samtliga kostnader. Härigenom kommer en fördelning att ske till även andra borgenärer än innehavare av företagshypotek av den värdestegring som ägt rum under konkursen.

Den väsentliga innebörden av HD:s avgörande har sagts vara, att de produktiva lönerna skall belasta den egendom som omfattas av företagshypotek (se SOU 1988:27 s. 138). Innehavarna av sådan säkerhet får med andra ord betala dessa löner. En ändring i förmånsrättsordningen av det slag som förordats av LGU ligger således i linje med den i rättsfallet fastlagda fördelningsprincipen.

Man kan också se saken från ett annat håll. Idag blir resultatet vid fortsatt drift av ett konkursföretag oftast det, att staten genom lönegarantin betalar de uppsägningslöner som företaget inte klarar av att erlägga. Den förkovran av egendom, omfattad av företagshypotek, som sålunda sker under konkurs betalas alltså i första hand av allmänna medel. Det kan starkt ifrågasättas, om en sådan ordning är godtagbar från rättvisesynpunkt.

I sammanhanget finns också skäl att framhålla att inte bara arbetsinsatsen från konkursgäldenärens anställda bidrar till en värdehöjande förbättring av underlaget för företagshypotek. Också inköp före konkurs av råvaror m.m. till varuproducerande företag kan vid rörelsens fortsättande under konkurs bidra till en värdestegring som innehavare av företagshypotek kan tillgodogöra sig - i motsats till de oprioriterade leverantörerna.

Vilken utdelning innehavare av företagshypotek kan påräkna i gäldenärens konkurs beror givetvis av sådana faktorer som hur omsorgsfull kreditprövningen har varit. För banker gäller härvid bestämmelserna om kreditgivning i 2 kap. 13 § bankrörelselagen (1987:617). Det finns inga allmänna rekommendationer angående belåningsgradens höjd, utan varje kreditgivare har själv att bedöma hur stor kredit som kan komma i fråga i det enskilda fallet med hänsyn till rörelseegendomens beräknade saluvärde vid en eventuell konkurs. Belåningsgraden när det gäller företagshypotek kan växla mellan olika banker, men allmänt torde belåning ske bara upp till en viss procentandel av det beräknade försäljningsvärdet (jfr även prop. 1975/76:12 s. 26). Som utredningen har belyst i det föregående visar utredningens undersökning av ett antal företagskonkurser 1990 att borgenärer med företagshypotek fick utdelning med ett belopp som motsvarar 46 % av det totala fordringsbeloppet för denna borgenärskategori. Denna kategori åtnjöt den utan jämförelse högsta utdelningen på sina fordringar. Inom utredningen har upplysts att utdelningen i personalintensiva konkursföretag i själva verket är högre än som framgår av undersökningen.

En ändring i förmånsrättsordningen av nu diskuterat slag är en viktig förutsättning för att man i större utsträckning än nu skall kunna få till stånd rekonstruktion av krisföretag utan konkurs. Vilka effekter en reform med nu antydda inriktning skulle få för de oprioriterade borgenärerna är inte så lätt att svara på. Mycket beror här av hur stora skatte- och lönefordringarna är i det enskilda fallet. Allmänt sett finns det goda skäl anta, att en reform leder till ett bättre utfall för de oprioriterade borgenärerna genom att rekonstruktionsvägen prövas på ett tidigare stadium.

Mot en ändring av nu berört slag har anförts framför allt tre argument: den kan försvåra för små och medelstora företag att få kredit mot säkerhet i företagshypotek, den kan skapa problem beträffande befintliga krediter av sådant slag och den kan medföra negativa effekter för sysselsättningen. Argument av detta slag framfördes redan i de särskilda yttranden som fogades till LGU:s förslag (se avsnitt 4.2.3). En liknande inställning till LGU:s förslag kom till synes vid utredningens hearing 1992 från framför allt bankhåll och fackliga företrädare.

Vad först gäller en tänkt lagändrings inverkan på sysselsättningen menar utredningen att det är svårt att mäta effekter av sådant slag. Man måste beakta att en lagändring har två sidor. Å ena sidan kan den inverka exempelvis på en planerad expansion av ett företag som inte fullt ut utnyttjat möjligheten att använda näringsverksamheten som belåningsunderlag men på grund av lagändringen inte kan anställa flera

personer. Å andra sidan kan effekten på ett borgenärsföretag, t.ex. en underleverantör, vara den motsatta, nämligen att ge möjlighet för detta att expandera och utnyttja ytterligare arbetskraft eller - om läget för underleverantören varit kritiskt på grund av hotande konkursförluster - åtminstone behålla befintlig personal och undvika egen konkurs. Utredningen anser därför att detta argument inte har tillräcklig styrka för att man skall avstå från en lagändring som i övrigt kan ha positiva effekter.

Något annorlunda förhåller det sig med de invändningar som rests med tanke på konsekvenserna för kreditgivningen. Det är svårt att bortse från att en inskränkning i den erbjudna säkerhetens värde kan åtminstone i någon utsträckning påverka företagens möjligheter att få och vidmakthålla kredit mot säkerhet i företagshypotek. Eventuella negativa effekter blir beroende av inskränkningens storlek. Hålls denna på en nivå som inte mera avsevärt ändrar säkerhetens värde, är det svårt att se att följderna för kreditgivningen skulle bli så långtgående. Det är alltså av avgörande betydelse vilken inriktning en reform får.

I det föregående har utredningen pekat på två modeller som har förekommit i den allmänna debatten, nämligen dels LGU:s förslag om att s.k. produktiv lön (dvs. lön t.o.m. två månaders uppsägningslön) ges förmånsrätt före företagshypotek och återstående lönefordringar (dvs. uppsägningslön under fyra månader) allmän förmånsrätt på samma sätt som nu, dels den bl.a. i Tyskland framförda tanken att borgenär med hypotekarisk säkerhet i gäldenärens lösa egendom till en viss procent av säkerhetens värde skall anses vara oprioriterad. Även alternativa lösningar är givetvis tänkbara. Här kan erinras om att i det tyska lagstiftningsarbetet har den ursprungliga tanken att säkerhetshavarna skulle avstå från viss del av sin säkerhet till förmån för oprioriterade borgenärer modifierats i 1991 års regeringsförslag till att säkerhetshavarna skall utge ett bidrag till förfarandet för utrednings- och realisationskostnader med 11 % av försäljningspriset.

LGU:s förslag har i förhållande till andra lösningar vissa fördelar. Det riktar uppmärksamheten på de grundläggande förutsättningarna för att rekonstruktion utan konkurs skall vara realistisk. Typsituationen är här att det rör sig om ett gäldenärsföretag med anställda och med tillgångar som utgör säkerhet för företagshypotek. För att den kreditgivare som har sådan säkerhet skall förmås att delta i ett förfarande där företagets rörelse drivs vidare utan konkurs är det av stor betydelse att fordringar på s.k. produktiv lön går före i förmånsrättsordningen. Konkursalternativet ställer sig då sämre för kreditgivaren. LGU:s förslag får sålunda en "dynamisk" effekt. Med förslaget uppnår man också att statens regressrätt vid utbetalning enligt lönegarantin får en starkare ställning. Härigenom främjas finansieringen av lönegarantisystemet. En annan effekt av förslaget är, att det motverkar sådan "osund konkurrens" mellan företag som utredningen berört i avsnitt 6.1.3.

Ett system med exempelvis kostnadsbidrag från säkerhetshavarna till förfarandet får i jämförelse med LGU:s förslag främst karaktär av "transferering" av medel till andra kategorier av fordringshavare.

I Tyskland har systemet särskilt motiverats med att avskaffande av skatte- och löneprivilegierna inte låter sig rättfärdigas utan att säkerhetshavarna får vidkännas inskränkning i sina rättigheter (se avsnitt 5.8.7.2). Även LGU:s förslag kan förväntas gagna bl.a. oprioriterade borgenärer. Det faktiska utfallet av de olika modellerna kommer ytterst att präglas av ett visst mått av slumpmässighet beroende på sådana omständigheter som hur personalintensivt företaget är.

Vid övervägande av de fördelar och nackdelar som är förenade med de olika modellerna har utredningen stannat för LGU:s förslag. Som utredningen ser saken kommer företagshypoteket även efter en ändring i förmånsrättsordningen att ha ett sådant kreditvärde att det utgör en väl fungerande säkerhetsrätt. Ändringen bör ibland kunna komma säkerhetshavaren till godo i så måtto att de risker för säkerhetsunderlagets värde som ett gäldenärsföretags betalningssvårigheter för med sig i en del fall kan minskas genom att verksamheten rekonstrueras utan konkurs. Utredningen kan heller inte underlåta att framhålla, att en något mer restriktiv kreditgivning även kan vara till fördel. Härigenom skulle kunna förebyggas sådana insolvenssituationer där frikostiga krediter snarare fördjupat ett företags insolvens än bidragit till att avvärja den.

Vad gäller frågan om en förmånsrätt för s.k. produktiv lön bör knytas till huruvida det i den enskilda konkursen faktiskt har utförts produktivt arbete under fortsatt drift av rörelsen eller om man skall välja en schabloniserad lösning oberoende härav väljer utredningen i princip det första alternativet. Allt arbete som utförts före konkursens början torde typiskt sett vara produktivt. Beträffande arbete utfört därefter skiftar förhållandena i de enskilda konkurserna. De principiella motiv som ligger bakom en tänkt ändring i förmånsrättsordningen kan knappast åberopas, om verksamheten avstannat helt redan en kort tid efter konkursutbrottet. En regel som bygger på att driften normalt får betraktas som produktiv t.o.m. två månaders uppsägningstid bör därför formuleras så att den förbättrade förmånsrätten under uppsägningstiden gäller så länge gäldenärens verksamhet fortsätter, dock längst under en tid av två månader. Med en sådan reglering bör skälig hänsyn tas till förhållandena i de olika konkurserna. Att ta ytterligare ett steg i "individualiserande" riktning och knyta den ändrade förmånsrätten till huruvida den enskilde arbetstagaren utfört produktivt arbete är både av principiella och praktiska skäl en sämre lösning. Den skapar också svårigheter för kreditgivare att bedöma räckvidden av ändringen i förmånsrättsordningen.

En ändring av nu förordat slag kräver för sitt förverkligande vissa övergångsbestämmelser. Utredningen hänvisar här till specialmotiveringen.

I sammanhanget vill utredningen erinra om att ett av de ytterligare förslag som utredningen kommer att beröra, nämligen införande av s.k. separationsrätt för leverantörer med återtagandeförbehåll, sannolikt skulle innebära en allvarligare försvagning av företagshypotekets ställning än förslaget angående s.k. produktiv lön. Utredningen, som återkommer till det förslaget i det följande (se avsnitt 6.6.4), påpekar också att det från

flera håll framförts önskemål om att vidga inteckningsunderlaget vid företagshypotek till kassa- och banktillgodohavanden. Också denna fråga återkommer utredningen till (se avsnitt 6.6.1).

Med den inställning som utredningen har redovisat nu beträffande formen för en inskränkning i företagshypotekets ställning blir det inte aktuellt att föreslå någon motsvarande ändring beträffande krediter mot säkerhet i panträtt i t.ex. fast egendom. Inte heller av annat skäl bör någon ändring komma i fråga beträffande förmånsrätten för sådana fordringar (jfr även vad som sägs i avsnitt 6.3.3).

Utredningen övergår till att bedöma de allmänna förmånsrätternas betydelse när det gäller att främja rekonstruktion utan konkurs och stärka de oprioriterade borgenärernas ställning. Härvidlag behandlar utredningen först skatteprivilegiet, sedan löneprivilegiet och slutligen frågan om förmånsrätt för nytillkomna fordringar i ett rekonstruktionsförfarande.

När man har att ta ställning till om *skatteprivilegiet* bör bibehållas finns till en början anledning uppehålla sig vid spörsmålet om man genom en ändring beträffande denna förmånsrätt kan förbättra de oprioriterade borgenärernas ställning. Som redan framhållits har utredningens undersökning rörande företagskonkurser bekräftat vad som ofta påtalats under senare år, nämligen att borgenärer utan förmånsrätt genomsnittligen får nöja sig med några få procent i utdelning på sina fordringar i konkurs (3,6 procent av deras sammanlagda fordringar i alla konkurser enligt undersökningen). Det finns ingen säker uppgift om hur stor förlust dessa fordringsägare årligen gör på grund av konkurs. Under de tre första månaderna 1991 upprättade landets konkursförvaltare listor på oprioriterade borgenärer i konkurs (totalt 18 473) med fordringar överstigande 485 000 kr, något som motsvarade totalt 1 430 517 000 kr (se Svensk Handelstidning Justitia nr 19/20 för 1991). Eftersom denna uppgift begränsar sig till ett kvartal och rör endast större fordringar, finns grund för att anta att den förlust som de icke förmånsberättigade fordringsägarna årligen gör numera uppgår till åtskilliga miljarder kr. Utredningens undersökning rörande företagskonkurser, vilken avsåg 1990, ger ytterligare belägg för ett sådant antagande.

Skulle då ett slopande av skatteprivilegiet förbättra de oprioriterade borgenärernas ställning? Utredningens undersökning visar att av all utdelning i de undersökta konkurserna 12,2 procent gick till skatte- och avgiftsfordringar, 5,1 procent till lönefordringar och 6,3 procent till oprioriterade fordringar. Det motsvarade en utdelning på skatte- och avgiftsfordringarna om 22,8 procent, på lönefordringarna om 23 procent och på oprioriterade fordringar om 3,6 procent. Om förmånsrätten för såväl skatter som löner avskaffas, skulle utdelningen till de oprioriterade bli 9,5 procent. Avskaffas enbart förmånsrätten för skatter, blir situationen annorlunda. Man måste då beakta dels den utdelning i konkurs som tillkommer löntagare utöver vad som utgår enligt den statliga lönegarantin, dels statens regressfordringar på grund av vad som utbetalts enligt garantin. Det betyder att avskaffandet av skatteprivilegiet i en del fall får mindre betydelse för icke förmånsberättigade borgenärer.

Man får emellertid hålla i minnet att många företag saknar eller har endast få anställda. Vid utredningens undersökning saknade 63 % av företagen anställda och endast ca 10 % av samtliga företag hade flera än 5 anställda. Det anförda visar att en förändring beträffande de allmänna förmånsrätterna (inkl. löneprivilegiet) skulle avsevärt förbättra den genomsnittliga procentuella utdelningen till fordringsägare som f.n. saknar förmånsrätt i konkurs, medan en ändring enbart beträffande skatteprivilegiet får något mindre betydelse.

En förbättring av de oprioriterade borgenärernas ställning torde komma framför allt fordringshavare med krav understigande en miljon kr till godo. Utredningens undersökning rörande företagskonkurser visar att fordringsbeloppen fördelade sig med 37,8 procent understigande 300 000 kr, 14,9 procent understigande 500 000 kr och 20,1 procent i intervallet upp till en miljon kr. Man har därför anledning utgå från att en förändring av nu diskuterat slag kommer att gagna bl.a. mindre företag som är underentreprenörer eller underleverantörer. Det bör dock erinras om att man här endast rör sig med genomsnittstal. I praktiken kommer en förbättrad utdelning till de oprioriterade borgenärerna att växla från bransch till bransch och från konkurs till konkurs. Sammantaget får förbättringen anses vara av inte obetydlig omfattning.

Ett avskaffande av skatteprivilegiet främjar också rekonstruktion utan konkurs. Med nuvarande regler är det tydligt att oprioriterade borgenärer ofta saknar intresse av att delta i ett insolvensförfarande som inte kan förväntas ge dem annat än ett mycket blygsamt ekonomiskt utbyte. Förhållandet får ett synligt uttryck i den regel i KL (9 kap. 1 § andra meningen) som utsäger att bevakningsförfarande i konkurs bör äga rum, om fordringar utan förmånsrätt kan antas erhålla utdelning i konkursen. Avskaffas skatteprivilegiet finns anledning förmoda, att intresset från de f.n. icke förmånsberättigade fordringsägarnas sida ökar. Det bör i sin tur innebära bättre förutsättningar för att få till stånd ett insolvensförfarande innan gäldenären är ohjälpligt insolvent.

Staten kan i och för sig redan idag helt eller delvis avstå från sin förmånsrätt och därigenom i motsvarande mån delta i ackord. Det är emellertid f.n. rätt ovanligt att staten medger ackord beträffande offentligrättsliga fordringar (se SOU 1987:10 s. 380 ff och 1990:74 s. 99 f). En förändring beträffande förmånsrätten skulle vara till fördel på det viset att utsikterna till ackordsuppgörelser därmed stärks. Tvingas staten att delta i sådana uppgörelser som skatteborgenär, kommer sannolikt antalet ackord att öka. Staten kommer nämligen då att få ett större intresse i att medverka till ekonomiska uppgörelser mellan gäldenären och borgenärerna.

Det är vanligt att staten är sökande i ärenden om konkurs (jfr SOU 1983:24 s. 447). En orsak till att staten står för så många ansökningar kan naturligen vara, att många av dessa ärenden avser gäldenärer utan tillgångar eller rörelser där obeståndet är definitivt, varför konkurs är enda utvägen. I andra fall kan det emellertid uppenbarligen vara till gagn, om staten i större utsträckning än som f.n. är fallet medverkar till en uppgörelse med krisdrabbade företag utan konkurs. Ett bortfall av

förmånsrätten bör verka i den riktningen, eftersom staten då inte kan falla tillbaka på att genom utdelning i konkurs ha en fördel framför de nu oprioriterade fordringsägarna (jfr även SOU 1987:10 s. 348 f).

För skatteindrivningen skulle även en initiativrätt för staten beträffande ett nytt insolvensförfarande kunna medverka till att bortfallet av förmånsrätten i viss mån vägs upp. Utredningen återkommer till frågan om borgenärs initiativrätt i avsnitt 6.3.2. Införandet av ett nytt rekonstruktionsförfarande skulle för övrigt i sig kunna underlätta för staten att medverka till regelrätta ackord, eftersom man då fick tillgång till en procedur varigenom staten på ett bättre sätt än idag kan bilda sig en uppfattning om vilka borgenärer som finns och vilka utsikter till rekonstruktion som föreligger.

För statens skatteindrivning innefattar ett bortfall av förmånsrätten inte i sig några dramatiska förändringar. I praktiken ligger redan nu huvudvikten i indrivningsarbetet på åtgärder före konkurs, däribland förhandling med gäldenären, prövning av frågor om uppskov och anstånd samt utkrävande av s.k. ställföreträdaransvar för bolags företrädare. Här kan hänvisas till den redogörelse som lämnats av Skatteindrivningsutredningen i dess betänkande (SOU 1987:10) Indrivningslag m.m. (s. 91 ff).

Totalt uppbar staten utdelning i konkurs med 170 mkr 1991. Denna siffra var lägre än genomsnittet under tiden 1985 - 1990, då utdelningen uppgick till 197, 234, 250, 218, 171 resp. 152 mkr. Utgår man från det procenttal som framkommit vid utredningens undersökning rörande företagskonkurser, skulle utdelningen på skattefordringarna minska från 22,8 procent till 9,5 procent, om både skatteprivilegiet och löneprivilegiet föll bort. Med utredningens förslag angående förhållandet mellan företagshypotek och produktiv lön kompenseras dock minskningen bl.a. av att statens regressfordringar enligt lönegarantin får en bättre ställning än idag (se vidare avsnitt 6.7).

Den totala uppbörden av skatter och avgifter beräknas för 1988 till cirka 609 mdkr. Av det beloppet restfördes 8,61 mdkr (1,41 procent av den totala debiteringen). Erfarenhetsmässigt brukar drygt hälften av ett års restföring hinna drivas in före preskription. Det slutliga "bortfallet" av skattefordringar blir därför mindre än en procent. Under 1989 inflöt genom indrivning cirka 2,8 mdkr. Samtidigt avkortades cirka 2,1 mdkr och preskriberades cirka 1,9 mdkr. De nämnda siffrorna bör jämföras med motsvarande tal för 1990 och 1991. Av dessa framgår att den totala uppbörden av skatter och avgifter uppgick till cirka 690 resp. cirka 757 mdkr. Av de beloppen restfördes cirka 14,0 resp. cirka 15,3 mdkr (2,0 procent av den totala debiteringen). Under 1990 inflöt cirka 3,1 och under 1991 cirka 3,7 mdkr. Samtidigt avkortades cirka 2,7 resp. 4,5 och preskriberades 2,0 resp. 1,9 mdkr.

Det anförda talar närmast för att statens förmånsrätt för skatter och avgifter har en ringa betydelse för staten, om man ser till vad som totalt inflyter i form av skatteintäkter. Detsamma kan sägas gälla om förhållandet mellan vad som inflyter genom utdelning i konkurs och vad som kommer in totalt genom indrivning (0,01 procent 1989).

Man måste emellertid framför allt beakta att staten genom åtgärder som gör att livskraftiga företag överlever utan konkurs kan göra en samhällsekonomisk vinst som uppväger den minskning av skatteintäkterna som ett avskaffande av skatteprivilegiet - sett isolerat - för med sig. Man kan här tala om en dynamisk effekt. Redan det förhållandet att förfarandet sker utom konkurs betyder att staten slipper det kostnadsansvar som konkurs kan föra med sig enligt 14 kap. 2 och 3 §§ KL, eftersom kostnaderna skall bäras av gäldenären. Staten kan för övrigt avgiftsbelägga förfarandet. Handläggs frågan om rekonstruktion utan konkurs, innebär det att den statliga lönegarantin inte utlöses (jfr avsnitt 6.1.3) annat än om rekonstruktionsproceduren går om intet och konkurs följer. Detta kan i framgångsrika fall betyda en avsevärt minskad belastning på lönegarantifonden. Härtill kommer de vinster som samhället gör till följd av att en livskraftig rörelse kan drivas vidare och sålunda skapa ett fortsatt skatteunderlag inte bara genom det aktuella företaget och dess anställda utan också genom andra företag som för sin verksamhet varit mer eller mindre beroende av krisföretaget. I förlängningen kan också undvikas ökade utgifter för arbetsmarknadsstöd och socialtjänst för personer som drabbats av en nedläggelse.

Enligt utredningens mening talar redan det nu anförda för att flera av de skäl som vid FRL:s tillkomst anfördes för ett bibehållande av skatteprivilegiet inte längre har den styrka som då antogs. Statsekonomiska skäl kan sålunda inte tilläggas avgörande betydelse. Förmånsrätten har som nyss berörts inte heller någon sådan roll vid skatteindrivningen att farhågor för att skattemoralen skulle undergrävas kan tillmätas någon större vikt i sammanhanget.

Tar man bort förmånsrätten för skatter och avgifter, ökar naturligen kravet på skatteindrivningens effektivitet. Det betyder att frågan om vem som skall utöva statens borgenärsfunktion vid indrivningen får aktualitet. Frågan har behandlats av Skatteindrivningsutredningen (se avsnitt 4.2.2), som föreslagit att denna funktion skall ligga hos länsskattemyndigheten i fråga om antagande av ackordsförslag och hos kronofogdemyndigheten i fråga om eftergift av statens fordran. Beträffande konkursansökan föreslås att kronofogdemyndigheten enligt lag skall vara behörig (16 § första stycket förslaget till indrivningslag som skall ersätta 62 § första stycket uppbördslagen (1953:272, UBL). Skatteindrivningsutredningens förslag har remissbehandlats. Därvid har här från bl.a. kronofogdehåll ifrågasatts om inte också borgenärsfunktionen vid ackord bör ligga hos kronofogdemyndigheten.

Insolvensutredningen anser det vara angeläget att man överväger de nu berörda frågorna också i belysning av ett avskaffande av skatteprivilegiet. Flera skäl talar därvid för att statens borgenärsfunktion vid indrivningen åtminstone i princip läggs på kronofogdemyndigheten. Härför talar redan önskemålet att skattesituationen för ett krisföretag om möjligt bör bedömas i ett sammanhang av en enda instans. Man har här lämnat själva uppbördsstadiet och har på statens vägnar att ta ställning till vilka tvångsåtgärder som kan bli nödvändiga för att förmå gäldenärsföretaget att göra rätt för sig. Kronofogdemyndigheten förfogar härvid

redan över möjligheten till verkställighet enligt utsökningsbalken och har i praktiken oftast möjlighet att ansöka om konkurs. Det är därför följdriktigt att som ett led i ett insolvensförfarande låta också befogenhet att anta ackordsförslag ligga hos denna myndighet. Tanken på ackord är för det mesta ett naturligt inslag i överväganden angående en avbetalningsplan eller andra arrangemang med gäldenären. Den aktualiseras först när skatterna är restförda. Det blir följaktligen både enklare och effektivare att låta befogenheten ligga hos kronofogdemyndigheten. Det skulle ligga väl i linje med ett sådant synsätt att vid utformningen av ett nytt rekonstruktionsförfarande se till att underrättelser till borgenärerna för statens del tillställs kronofogdemyndigheten.

Utredningen är medveten om att frågan om vem som skall utöva statens borgenärsfunktion också har principiella sidor med hänsyn till kronofogdemyndighetens roll som exekutiv myndighet i både allmänna och enskilda mål. Inte desto mindre anser utredningen att stor vikt bör läggas vid skatteindrivningens effektivitet, särskilt i ett läge då ett avskaffande av förmånsrätten ökar kravet på enkel och snabb handläggning. Om man finner det lämpligt att kronofogdemyndigheten företräder staten i ett nytt rekonstruktionsförfarande, är det uppenbart att motsvarande fråga om borgenärsfunktionen vid ackord bör tas upp till prövning samtidigt. Det finns med hänsyn härtill starka skäl för att se över den ordning som härvidlag gäller enligt 62 § tredje stycket UBL. Utredningen behandlar frågan ytterligare i specialmotiveringen till förslaget till ändring i den paragrafen.

Det finns i själva verket flera omständigheter som talar för att uppbörden och indrivningen av skatter och avgifter under de senaste årtiondena blivit alltmer effektiv alldeles oavsett förekomsten av förmånsrätten för dessa fordringar. Staten har genom det s.k. ställföreträdaransvaret, se t.ex. 77 a § UBL, fått möjlighet att i en del fall hålla sig skadeslös genom att personligt betalningsansvar för skatt åläggs en juridisk persons ställföreträdare. Tillämpningen av dessa regler har belysts av bl.a. Skatteindrivningsutredningen i dess betänkande (SOU 1987:10) Indrivningslag m.m. (s. 101 ff och 497). De belopp som inflyter denna väg är inte obetydliga. Framför allt kan staten redan genom förekomsten av dessa regler i många fall utkräva sådant ansvar av bolagets företrädare utan att någon process vid domstol behöver igångsättas.

Ett annat sätt på vilket staten numera kan säkerställa betalning av skatter m.m. är att begära betalningssäkring enligt lagen (1978:880) om betalningssäkring för skatter, tullar och avgifter. Betalningssäkring ger förmånsrätt enligt 8 § FRL i den egendom som har tagits i anspråk. Beträffande tillämpningen av denna lag kan nämnas att uppgifter som lämnats av Riksskatteverket rörande indrivningen mot s.k. skalbolag under 1987-1990 visar att av sammanlagt drygt 500 mkr som drivits in under den perioden cirka 150 mkr säkerställts genom betalningssäkring. Det finns således anledning anta att det totala belopp som kommit staten till godo den tiden genom betalningssäkring är betydligt större. Också

tillkomsten av lagen (1985:146) om avräkning vid återbetalning av skatter och avgifter bör nämnas i sammanhanget.

Till bilden av den starka ställning som skattefordringar numera åtnjuter hör också den inskränkning i möjligheten till återvinning av skatt eller avgift till konkursboet som infördes 1975 och som regleras i 4 kap. 1 § KL. Enligt denna bestämmelse får återvinning inte ske av betalning av skatt eller avgift som avses i 1 § lagen (1971:1072) om förmånsberättigade skattefordringar m.m., om fordringen var förfallen till betalning. De skäl som anfördes för införande av undantagsbestämmelsen var av flera slag (se prop. 1975:6 s. 135 ff). Först erinrade chefen för Justitiedepartementet om det allmännas utsatta ställning som skatteborgenär och de motiv som vanligen brukat anföras för skatteprivilegiet. Han påpekade vidare att en skattskyldig knappast kunde tänkas vilja gynna det allmänna framför andra borgenärer, så att återvinning blev aktuell. Dittills hade återvinningsfall avseende betalda skattebelopp varit utomordentligt sällsynta. Skatteförmånsrättens placering gjorde också den materiella räckvidden av frågan om återvinning av skattebetalning jämförelsevis begränsad. Man borde följaktligen se till att nya bestämmelser om återvinning under inga omständigheter vidgade möjligheterna att återvinna betalda skatteskulder. Den av Lagberedningen föreslagna bestämmelsen om återvinning av betalning av skulder (se numera 4 kap. 10 § KL) kunde ge upphov till vissa tillämpningsproblem. En total bedömning av spörsmålet ledde enligt departementschefen till att återvinning av skatter och därmed jämställda skulder borde helt uteslutas genom en uttrycklig bestämmelse. En sådan lösning bedömdes i endast obetydlig grad medföra en annan faktisk situation vid konkurs än den som då förelåg men skulle medföra praktiska fördelar för myndigheterna och konkursförvaltaren.

Eftersom ställningstagandet till borgenärernas inbördes företräde bör göras i FRL och en grundläggande funktion hos återvinningsreglerna kan sägas vara att hindra att FRL kringgås, bör ett avskaffande av förmånsrätten för skatter och avgifter leda till att inte heller undantaget från återvinning såvitt avser betalning av sådana fordringar behålls utan mycket starka skäl härför. Detta föranleder utredningen att mera ingående granska de skäl som anfördes för införandet av undantagsbestämmelsen 1975.

Av skäl som redovisats ovan anser utredningen att de motiv som vanligen brukat anföras för skatteprivilegiet och som även åberopades som stöd för undantagsbestämmelsen inte har den styrka som antogs vid FRL:s tillkomst. Antagandet att en skattskyldig knappast kunde tänkas vilja gynna det allmänna framför andra borgenärer så att återvinning blev aktuell kan också ifrågasättas. Här måste beaktas att gäldenären kan ha ett alldeles särskilt skäl att betala skattefordringar framför andra skulder, nämligen att undvika straff respektive personligt betalningsansvar för skulderna enligt främst UBL och mervärdeskattelagen (1968:430). I motiven påpekades också att återvinningsfall avseende betalda skattebelopp varit utomordentligt sällsynta. Mot detta påstående kan anföras att återvinningsfall över huvud taget är relativt sällan förekommande och att

återvinningsreglernas största betydelse är preventiv. Ett annat skäl som anfördes för undantagsbestämmelsen var att skatteförmånsrättens placering gjorde den materiella räckvidden av frågan om återvinning av skattebetalning jämförelsevis begränsad. Med den ändring i FRL som utredningen nu överväger har det argumentet inte längre någon betydelse.

Enligt utredningens mening är den i dag mest relevanta invändningen de tillämpningsproblem som en återvinningsmöjlighet kan medföra. Ett problem är den uppenbara svårigheten att visa ond tro hos staten, vilken illustreras bl.a. genom rättsfallet NJA 1974 s. 378. Å andra sidan gäller detta inte bara skattetransaktioner utan alla transaktioner med juridiska personer. Som framhållits i doktrinen (se Welamson, Konkurs, Stockholm 1974, s. 77) är det emellertid av stor betydelse att staten kan försättas i ond tro genom ett särskilt meddelande om gäldenärens obestånd. En återvinningsmöjlighet skulle därför, trots bevissvårigheterna beträffande den onda tron, inte sakna praktisk betydelse.

Ett annat tillämpningsproblem, som också påtalades under remissbehandlingen av Lagberedningens förslag om återvinning av skattebetalningar, är svårigheten att bedöma om en skattebetalning är ordinär, när stora ackumulerade belopp betalas strax före konkurs eller när gäldenären betalar förfallna skatter en viss tid efter vederbörlig uppbördstermin. Detta är dock knappast något skäl att undanta skatter och avgifter från återvinningsbestämmelserna, eftersom precis samma svårigheter uppstår om en gäldenär strax före konkurs betalar stora, ackumulerade leverantörsskulder som förfallit någon tid före betalningen. Utredningen kan i detta hänseende hänvisa till vad Lagberedningen, med instämmande av departementschefen, uttalat angående tolkningen av rekvisitet ordinär i just dessa situationer (se SOU 1970:75 s. 150 och prop. 1975:6 s. 227). Enligt dessa uttalanden skall vanliga löpande betalningar av bl.a. skatt eller innehållna källskatter vara skyddade även om betalningen faktiskt försämrat gäldenärens ekonomiska ställning från andra borgenärers synpunkt. Även löpande betalningar som ej fullgörs förrän någon tid efter förfallodagen kan böra godtas som ordinära, t.ex. om gäldenären brukat successivt göra rätt för sig i efterhand. Däremot är det inte avsett att betalning av skuld som stått ute eller kumulerats under längre tid skall kunna godtas som ordinär. Enligt Lagberedningen kan en betalning som skett sedan gäldenären förklarat sig inställa sina betalningar inte heller, objektivt sett, anses ordinär, frånsett hyra för bostad och liknande.

Med utredningens förslag till ett nytt rekonstruktionsförfarande (se avsnitt 6.2.4) kommer frågan om vilka skattebetalningar som kan betraktas som ordinära inte i något nytt läge. Till de av Lagberedningen gjorda uttalandena vill utredningen foga, att betalning av skatt som sker enligt en av kronofogdemyndighet uppgjord avbetalningsplan också bör anses som ordinär. Efter ett beslut om företagsrekonstruktion enligt den av utredningen föreslagna lagen härom bör betalning av skatt - liksom av andra ej prioriterade skulder - inte kunna betraktas som ordinär.

Ett argument för att behålla undantaget beträffande återvinning av skattebetalningar skulle kunna vara, att detta har avsevärd ekonomisk betydelse för staten. Några uppgifter om undantagets betydelse i detta

hänseende har dock inte stått att få. Enligt utredningens mening saknas grund för ett antagande att staten vid ett upphävande av undantaget skulle gå miste om inkomster av sådan storlek att de bör tillmätas vikt i sammanhanget.

Med hänsyn till det anförda finner utredningen inte tillräckliga skäl längre föreligga att behålla undantagsbestämmelsen i 4 kap. 1 § KL beträffande skatter och avgifter, för den händelse förmånsrätten för dylika fordringar föreslås avskaffad.

När man tidigare diskuterat frågan om avskaffande av skatteprivilegiet har man jämfört med förhållandena i Danmark, där man sedan länge avskaffat förmånsrätten för skatter o.d. Enligt vad som framkommit med anledning av ett ändringsförslag i Folketinget 1991 (se avsnitt 5.1.2) har reformen inte följts av någon större ökning av restförda skatter. För A-skatternas del har restföringen snarare minskat. Vad gäller utdelning till staten i konkurs finns ingen egentlig statistik som visar vilken inverkan bortfallet av skatteprivilegiet kan ha haft. En stickprovsundersökning 1986 visar att utdelningen till oprioriterade borgenärer ökat från ca 10 % på 1960-talet till genomsnittligen 14 % 1986.

Utvecklingen har även i Norge och Finland gått i riktning mot en reduktion eller ett upphävande av skatteprivilegiet (se avsnitt 5.2.2 och 5.3.2).

Utöver vad nu upptagits bör också erinras om de förhållanden som sedan länge brukat anföras mot vidmakthållandet av denna förmånsrätt. Grundläggande för förmånsrättsordningen är iakttagandet av likhetsprincipen. Skälen för att avvika från denna måste vara starka. Även om staten inte kan välja sina gäldenärer, gäller detsamma också för andra grupper av fordringar, t.ex. skadeståndsfordringar. Staten har för övrigt bättre möjligheter till riskutjämning än innehavare av idag oprioriterade fordringar. Skatteprivilegiet är en "tyst" förmånsrätt, låt vara att kronofogdemyndigheternas register över restförda gäldenärer är offentliga, och kan därför vara till nackdel för kreditgivningen. Utredningen anser för sin del att nu nämnda förhållanden alltjämt skall vägas in då man överväger frågan huruvida skatteprivilegiet skall bibehållas.

Som utredningen anfört tidigare är det av vikt att man anlägger en helhetssyn när man bedömer verkningarna av de olika ändringarna i förmånsrättsordningen. Avskaffande av skatteprivilegiet blir ett viktigt led i strävandena att främja rekonstruktion utan konkurs och förbättra de oprioriterade borgenärernas utsikter att få betalt.

Sammanfattningsvis menar utredningen att förhållandena numera är sådana att det inte finns de starka skäl för skatteprivilegiet som antogs vid FRL:s tillkomst. Att ta ytterligare ett steg och göra de statliga fordringarna efterställda i förhållande till i dag oprioriterade krav (jfr bilaga 3) anser utredningen däremot vara verklighetsfrämmande. Redan den nyss betonade likhetsprincipen talar mot en sådan ändring. Här kan för övrigt erinras om att statens straffrättsligt grundade fordringar (t.ex. böter) 1979 gavs samma rätt som oprioriterade fordringar (se avsnitt 6.6.3).

Även med denna inställning är det befogat att ställa frågan om det bland de medelsslag som är upptagna i lagen (1971:1072) om förmånsberättigade skattefordringar m.m. finns sådana beträffande vilka det är särskilt motiverat att staten behåller sin förmånsrätt. Uppspaltning efter olika slag av skattefordringar skulle kunna vara en möjlighet. En avgränsning skulle härvid kunna vara att behålla förmånsrätten för exempelvis skattebelopp som arbetsgivare innehållit vid utbetalning av anställdas löner samt för mervärdeskatt. Denna avgränsning skulle motiveras med att det rör sig om ett slags "redovisningsmedel". Någon uppspaltning efter sådana skatteslag vinner emellertid inte något egentligt stöd i vad som förekom vid tillkomsten av 1971 års lag (jfr prop. 1971:142 s. 25 ff). De skatteslag som kan betraktas som "redovisningsmedel" utgör ca 31 % av aktuella fordringar (se avsnitt 3.2.2.4) och man kan räkna med att gäldenären på grund av ställföreträdaransvaret i större utsträckning än beträffande övriga skatteslag är benägen att betala sådana skatter strax före konkursen. Med hänsyn till att en så liten del av skattefordringarna utgörs av detta skatteslag saknas det redan av statsfinansiella skäl anledning att behålla förmånsrätten i denna del. Utredningen bedömer det således inte vara någon framkomlig väg att behålla förmånsrätten för skattebelopp som arbetsgivare innehållit vid utbetalning av anställdas löner (jfr reservationen vid riksdagsbehandlingen av prop. 1970:142, se 1LU 1970:80 s. 48 f) och mervärdeskatt. En sådan avgränsning står inte heller i god överensstämmelse med FRL:s innehåll i övrigt (jfr SOU 1969:5 s. 41 och prop. 1970:142 s. 108 f beträffande separationsrätt).

Möjligen skulle man kunna tänka sig en tidsmässig avgränsning på det viset att endast fordringar belöpande på en viss tid före konkursutbrottet, t.ex. sex månader, skulle vara prioriterade. En sådan lösning skulle kunna göra det möjligt för staten att under några månader undersöka gäldenärens ekonomiska ställning och vidta lämpliga indrivningsåtgärder. Varje avgränsning av denna natur blir emellertid godtycklig. Det är svårt att se att ett vidmakthållande av förmånsrätten i sådan begränsad utsträckning skulle vara förenat med fördelar av den styrka att de uppväger nackdelarna. Rent ekonomiskt skulle en sålunda begränsad förmånsrätt bli rätt betydelselös för det allmänna. Utredningen anser följaktligen att man inte bör välja en mellanlösning av sådant slag utan avskaffa förmånsrätten helt.

Vad härefter angår *löneprivilegiet* inställer sig med utredningens ståndpunkt beträffande skatteprivilegiet frågan hur det förslaget förhåller sig till förmånsrätten för löner m.m. Även om svaret på frågan till en del lämnats genom vad utredningen anfört tidigare om s.k. produktiv lön, skall utredningen ytterligare utveckla sin syn på frågan.

Som redan har berörts har den statliga lönegarantin medfört att löneprivilegiet i praktiken förlorat det mesta av sin betydelse för arbetstagarna. Det gäller även efter 1992 års reform beträffande lönegarantins omfattning. Förmånsrätten får främst betydelse vid utkrävande av statens regressrätt med anledning av vad som utbetalats på grund av lönegarantin.

Det skulle i och för sig i viss mån gagna de nu oprioriterade fordringshavarna, om även löneprivilegiet beträffande andra lönekrav än som avser s.k. produktiv lön avskaffas. Mot detta talar emellertid att de sociala skäl som ursprungligen motiverat förmånsrätten alltjämt kan göra sig gällande beträffande sådana fordringar som inte täcks av lönegarantin. Antalet fall då en lönefordran inte täcks av garantin kommer i fortsättningen att bli större än förut. Ett avskaffande av löneprivilegiet i nu berörda del skulle inte heller få så stor betydelse för de idag oprioriterade borgenärerna, eftersom de totala lönefordringarnas andel i utdelningen vid konkurser genomsnittligen är rätt liten (vid utredningens undersökning av företagskonkurser 1990 bara 5,1 %). Och någon egentlig betydelse för att främja rekonstruktion utan konkurs skulle en sådan lösning sannolikt inte heller få.

Däremot kommer med förslaget angående s.k. produktiv lön finansieringen av lönegarantisystemet att kunna stärkas genom att statens regressrätt kommer i ett bättre läge. Eftersom regressrätten kan få betydelse också för att stävja missbruk av garantin (se vidare prop. 1991/92:139 s. 13) anser utredningen att det finns starka skäl för att behålla förmånsrätten för statens regressfordringar.

Utredningen anser sig med hänsyn till det anförda inte kunna förorda någon annan principiell lösning än den LGU valt. Det betyder att fordran med förmånsrätt enligt 12 § FRL vid behov tas ut före fordringar med förmånsrätt enligt 5 och 8 §§ FRL utom såvitt avser löneförmåner under längre tid än de två första månaderna av en skälig uppsägningstid om högst sex månader eller under den kortare tid som gäldenärens näringsverksamhet fortsätter efter konkursutbrottet.

Det finns ytterligare en allmän fråga rörande förmånsrättsordningen som är av betydelse när man överväger ett nytt rekonstruktionsförfarande, nämligen hur man skall ställa sig till *nytillkomna fordringar* efter en betalningsinställelse. I andra jämförbara länder, t.ex. Danmark och Norge, har i den konkursrättsliga lagstiftningen i samband med införandet av nya regler i syfte att främja rekonstruktion av företag utan konkurs tagits upp bestämmelser som ger hög prioritet i betalningsordningen åt vissa fordringar som uppkommit när ett företag försökt att åstadkomma en uppgörelse med borgenärerna genom betalningsinställelse (se bl.a. avsnitt 5.1.2). Bestämmelsernas utformning skiftar något mellan länderna, men gemensamt är att man genom förmånsrätten sökt underlätta den fortsatta driften av ett företag som fått betalningssvårigheter. En hög prioritet för driftskostnader som uppkommer i ett rekonstruktionsskede har ansetts vara till fördel även för övriga borgenärer, eftersom dessa vid en uppgörelse utan konkurs som regel får ett bättre ekonomiskt utbyte. Enligt utredningens mening finns det anledning att undersöka om vi även i Sverige bör pröva den nu angivna ändringen i förmånsrättsordningen.

Utöver de särskilda förmånsrätterna och de allmänna förmånsrätterna för skatter och löner upptar förmånsrättsordningen idag vissa allmänna förmånsrätter av mera speciellt slag (10 och 10 a §§). Till en första grupp hör konkursansökningskostnader, begravnings- och bouppteck-

ningskostnader, när gäldenären avlidit före konkursbeslutet, samt ackordskostnader o.d., om fordringen belöper på tid inom sex månader innan konkursansökningen gjordes eller därefter. Hit hör vidare kostnad för särskild åtgärd som under den tiden vidtagits med samtycke av god man enligt AckL och uppenbart varit till borgenärernas bästa. Förmånsrätten är i alla de nu nämnda fallen begränsad så till vida att den omfattar bara belopp som "med hänsyn till omständigheterna är skäligt" (10 § FRL). Allmän förmånsrätt tillkommer härefter revisors- och bokföringskostnader (10 a § FRL).

FRL innehåller således ingen egentlig motsvarighet till de förut berörda utländska bestämmelserna om förmånsrätt för nytillkomna fordringar. Föreskriften i 10 § FRL om allmän förmånsrätt beträffande "kostnad för särskild åtgärd" som vidtagits med godkännande av god man enligt AckL är försedd med flera förbehåll som minskar dess omfattning. Uttrycket "kostnad för särskild åtgärd" har i motiven angetts avse sådana åtgärder som exempelvis värdering av gäldenärens rörelse eller granskning av hans bokföring (se prop. 1970:142 s. 105). Det är alltså kostnader som - om de uppkommit i konkurs - i princip behandlas som konkurskostnader.

Den tidsperiod som följer på en betalningsinställelse är för det krisdrabbade företaget ett kritiskt skede i flera hänseenden. Möjligheterna att finansiera en fortsatt drift av företagets verksamhet är ofta osäkra. Oklarhet kan råda om hur man skall tillgodose behov av råvaror och annat som behövs för rörelsen. Ändringar kan visa sig erforderliga beträffande företagets ledning och personal. Sist men inte minst krävs en planering för hur verksamheten skall kunna bedrivas på längre sikt. Olika vägar att rekonstruera denna måste prövas.

Som har påvisats i det föregående har nuvarande ordning bl.a. den nackdelen att den statliga lönegarantins anknytning till konkurs kan fresta företag med betalningssvårigheter att skjuta upp den grundliga genomgången av sina ekonomiska problem till dess att företaget har blivit försatt i konkurs. Ett sådant uppskov för emellertid med sig allvarliga nackdelar för både samhället och t.ex. oprioriterade borgenärer.

Från samhällsekonomisk synpunkt är det oftast ofördelaktigt att ett företag som har kvar någon livskraft "körs i botten", innan möjligheterna till rekonstruktion blir utredda på allvar. Görs detta först på konkursstadiet, är risken stor för att företagets kunder sviker och att dess tillgångar får säljas ut till underpris. En följd är ofta att de anställda eller vissa av dem blir av med sina arbeten. Detta leder i sin tur till ökade utgifter för arbetsmarknadsstöd och socialtjänst. Rör det sig om ett företag med många anställda, kan en konkurs få allvarliga följder också för annan näringsverksamhet på orten med därav följande påfrestningar för det allmänna.

Nuvarande ordning har också påtagliga nackdelar för de flesta borgenärer med fordringar som uppkommit före betalningsinställelsen. Utsikterna till betalning minskar givetvis i takt med att företagets obestånd förvärras. Ju tidigare den nyss berörda genomgången av

företagets ekonomiska situation kommer till stånd, dess mera ökar utsikterna för t.ex. fordringshavare utan säkerhetsrätt att få betalt.

En särställning i sammanhanget intar borgenärer med fordringar som uppkommer efter betalningsinställelsen. Sådana kan gälla exempelvis löner, lokalhyra och råvaruinköp. Det förutsätts att sådana kostnader som regel betalas kontant. Ett grundläggande problem blir därför hur utgifterna skall finansieras. Normalt har gäldenären i det uppkomna läget utnyttjat tillgängliga säkerheter. En ändring i förmånsrättsordningen som innebär att nytillkomna fordringar prioriteras framför t.ex. företagshypotek skulle sannolikt öka ett krisdrabbat företags möjligheter att finansiera verksamheten och därmed dess utsikter att rekonstruera den utan konkurs. De nya fordringarna får samtidigt en bättre garanti för betalning i händelse att rekonstruktionsförsöken inte leder till önskat resultat utan följs av konkurs.

När man i utlandet sökt komma till rätta med krisdrabbade företags svårigheter är den nu angivna metoden en av de vägar som ansetts vara framkomlig utan att man därmed rubbar säkerhetshavarnas rätt i för stor utsträckning. Det gäller inte bara i Danmark och Norge, där ordningen har tillämpats sedan 1980-talet. Även i andra länder, såsom England, USA och Frankrike, har man slagit in på denna väg.

I praktiken kan det förhålla sig så, att samma kreditgivare som redan innehar en fordran med säkerhet i företagshypotek anmodas att ge ytterligare viss kredit i rekonstruktionssyfte. Denna borgenär kommer då att få bästa förmånsrätt (bortsett från handpanträtt m.m. med prioritet enligt 4 § FRL) för en sådan kredit. Det gäller oavsett om medlen används för t.ex. råvaruinköp, betalning av löner etc. Med hänsyn till syftet med förmånsrätten bör den gälla även före fordran på s.k. produktiv lön.

En ändring i förmånsrättsordningen av nu berört slag måste givetvis avgränsas så att inte onödiga tillämpningsproblem uppstår. Ett viktigt villkor för den nya förmånsrätten bör vara, att den följer bara med nya fordringar som har tillkommit med samtycke av den administrator som utses i ett nytt rekonstruktionsförfarande. Med ett sådant villkor - och ett motsvarande undantag i reglerna om återvinning i konkurs beträffande fordringar som betalts med administratorns samtycke - bör några tillämpningsproblem inte behöva uppkomma. Lagtekniskt synes ändringen kunna ske genom ett tillägg till 10 § FRL och införande av en undantagsregel i 4 kap. KL. Därigenom kommer nytillkomna fordringar automatiskt att få företrädesrätt i förhållande till bl.a. företagshypotek (jfr 15 § FRL).

En lösning av nu beskrivet slag har även den fördelen att den gynnar de icke förmånsberättigade borgenärerna. Eftersom det är ett starkt önskemål att stärka dessa borgenärers ställning får alltså ändringen en "dubbel" effekt. Självfallet ställer den krav på att den tidsperiod som förmånsrätten kan avse inte blir alltför lång. Att i lag ställa upp en snäv tidsgräns, t.ex. på några månader, kan dock i praktiken visa sig ha nackdelar. Enligt utredningens mening får man här falla tillbaka på reglerna om upphörande av förfarandet (se avsnitt 6.3.7).

6.2.3 Den statliga lönegarantins roll

I avsnitt 6.1.3 har utredningen framhållit att den statliga lönegarantin i bl.a. ett hänseende har kommit att användas så att man kan tala om att det föreligger en "osund konkurrens" mellan företagen i en bransch. Det gäller det fallet att garantin utnyttjas som en sorts indirekt samhällelig subvention i samband med överlåtelse av ett konkursföretags rörelse ("handel med lönegarantin"). Förfarandet är visserligen inte olagligt, men det strider mot lönegarantins syfte. Det skapar en likviditet hos företaget som annars inte skulle ha funnits och det kan ge ett köparföretag ej önskvärda konkurrensfördelar. Utredningen uppehåller sig i det följande främst vid detta slag av "överutnyttjande" av lönegarantin.

I föregående avsnitt har utredningen föreslagit en sådan ändring i förmånsrättsordningen att fordringar på s.k. produktiv lön (dvs. i princip lönefordringar t.o.m. de två första månaderna av en skälig uppsägningstid om högst sex månader) i konkurs vid behov tas ut före bl.a. företagshypotekshavares fordran. Följs utredningens förslag i denna del, minskar uppenbarligen utrymmet för "handel med lönegarantin". En kreditgivare, som löper risken att stå för en stor del av lönekostnaden i ett gäldenärsföretags konkurs, kommer givetvis att verka för att företagets drift inte hålls igång längre än vad som är absolut nödvändigt. Det är med utredningsförslaget endast sådana löner som belöper på de sista fyra månaderna av uppsägningstiden som skulle kunna vara av intresse för sådana rekonstruktionsavtal som utredningen har redovisat i avsnitt 3.3.4.2. De problem som har gett sig till känna i konkurrenshänseende i samband med utnyttjande av lönegarantin minskar redan med hänsyn till det anförda påtagligt i omfattning.

Det finns ytterligare ett skäl varför utredningens förslag kan få en sådan effekt. I avsnitt 6.2.4 kommer utredningen att redovisa sitt ställningstagande i fråga om behovet av ett nytt rekonstruktionsförfarande som kan föregå eller ersätta konkurs. Genomförs det som utredningen föreslår i den delen, kommer det i åtskilliga fall att ställa sig fördelaktigare för såväl gäldenären som borgenärerna (inklusive företagshypotekshavare) att genomföra en rekonstruktion utan konkurs. Det betyder i sin tur att lönegarantin i dessa fall inte kommer in i bilden. Ju fler rekonstruktioner som görs på detta sätt, ju mindre blir kvarvarande problem till följd av "handel med lönegarantin".

Även om utredningen sålunda anser att problemen med "överutnyttjande" av lönegarantin kommer att kraftigt minskas vid ett genomförande av utredningens förslag, kan man inte helt bortse från att förekomsten av lönegarantin - trots begränsningen av maximibeloppet till 100 000 kr - kan utgöra ett incitament till avtal av det slag som exemplifierats i det föregående. Utredningen skall därför ytterligare uppehålla sig något vid frågan vilka möjligheter det finns att motverka ett fortsatt "överutnyttjande" av lönegarantin.

LGU diskuterade i sitt betänkande (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen (se avsnitt 4.2.3) vilka fall av användning av lönegarantin som led i överlåtelseavtal vid konkurs som kunde sägas vara

"otillbörliga". LGU menade att man borde utgå från hur avtalen förhöll sig till de avräkningsregler i FRL som gäller för bl.a. det fallet att arbetstagaren inte behöver arbeta åt konkursboet under uppsägningstiden. LGU ansåg att rekonstruktionsfall skall betraktas som oacceptabla om de står i strid med tanken bakom avräkningsreglerna. Som exempel härpå angavs att arbetstagaren under uppsägningstiden utför arbete åt köparen av rörelsen - i dennes egenskap av ny arbetsgivare - utan skälig ersättning från denne, men uppenbarligen borde ha kunnat förvärva inkomst i den nya anställningen. LGU ansåg således att de nödvändiga bestämmelserna redan fanns i form av avräkningsreglerna och att det i stället gällde att effektivisera tillämpningen av dessa regler. Det borde enligt LGU lämpligen ske inom ramen för den granskning som utförs av tillsynsmyndigheten i konkurs.

Det fall av "otillbörlig" användning av lönegarantin som LGU anförde överensstämmer rätt nära med det första av de exempel på "handel med lönegarantin" som utredningen angett i avsnitt 6.1.3. Som LGU framhållit är det framför allt när ett överlåtelseavtal innebär ett avsiktligt gynnande av köparen och konkursborgenärerna på lönegarantifondens bekostnad som man kan tala om en oacceptabel transaktion. Det gäller alltså att skilja ut de situationer där lönegarantins användning i ett avtal klart strider mot syftet med avräkningsreglerna i FRL.

Möjligheterna att genom en effektivare tillämpning av avräkningsreglerna komma till rätta med "överutnyttjandet" av lönegarantin får sägas ha ökat med tillkomsten av 1992 års LGL. Konkursförvaltaren har i denna lag tilldelats uppgiften att fatta besluta i lönegarantifrågor i alla konkurser. Han skall också ta ställning till eventuell avräkning. I lagen ges olika regler i syfte att göra tillämpningen av avräkningsreglerna så effektiv som möjligt (se 10, 12, 18 och 26 §§ LGL och prop. 1991/92:139 s. 37 ff., 46 ff. och 50 f.). Chefen för Arbetsmarknadsdepartementet har i förarbetena till lagen betonat det angelägna i att alla former av missbruk och icke avsedd användning av garantin motverkas (se nämnda prop. s. 50).

Det som hittills anförts har i första hand tagit sikte på de fall då lönegarantimedel utgått vid fortsatt drift som syftar till överlåtelse av konkursföretagets verksamhet. Som utredningen påpekat i avsnitt 6.1.3 kan man emellertid tala om "osund konkurrens" i ytterligare ett fall, nämligen då en konkursgäldenär använder lönegarantimedel som en form av driftkapital utan att affärsmässiga förutsättningar för fortsatt drift eller en överlåtelse av rörelsen föreligger. För tjänsteproducerande företag gör sig de skäl för att konkurrensproblemen minskar med utredningens förslag till ändring i förmånsrättsordningen inte gällande med samma styrka som i "överlåtelsefallen". Inte heller avräkningsreglerna i 1992 års LGL kan förväntas få samma effekt. Det finns därför skäl att - inte minst med tanke på "avvecklingsfallen" - undersöka vilka andra möjligheter som står till buds att motverka "osund konkurrens".

Först finns anledning erinra om tillsynsmyndighetens roll i samband med att förvaltaren skall ta ställning till viktigare frågor i konkurs. I 7 kap. 10 § KL anges att tillsynsmyndigheten (och särskilt berörda

borgenärer) skall höras i viktigare frågor, om det inte föreligger hinder mot det. Undantaget tar närmast sikte på de fall då det kan vara omöjligt eller förenat med avsevärd tidsutdräkt eller betydande kostnader att nå en viss borgenär som i och för sig omfattas av förvaltarens samrådsskyldighet, t.ex. beträffande utländska borgenärer (se prop. 1978/79:105 s. 274). Att frågan om den vidare driften av gäldenärens rörelse och om försäljning av värdefull egendom utgör exempel på viktigare frågor är klart (se prop. 1978/79:105 s. 273).

När skyldigheten för förvaltaren att höra inte bara borgenärer utan också tillsynsmyndigheten infördes genom KL uttalade chefen för Justitiedepartementet att en sådan skyldighet får särskild betydelse i de fall då fråga uppkommer för förvaltaren att ta hänsyn till andra intressen än borgenärsintresset (se prop. 1986/87:90 s. 113). Att sälja hela rörelsen och i överlåtelseavtalet föra in lönegarantin som en del av avtalet är självfallet en sådan viktig fråga som kräver tillsynsmyndighetens hörande (jfr även prop. 1991/92:139 s. 34). Detsamma gäller beslut om fortsatt drift av ett konkursföretag när det är tveksamt huruvida det finns affärsmässiga förutsättningar för en överlåtelse av rörelsen. Bestämmelsen i KL är emellertid utformad så att det är förvaltaren som har beslutanderätten. Det krävs inte att tillsynsmyndigheten godkänner förvaltarens åtgärder. Myndigheten skall endast ha tillfälle att ge sin syn på saken. Frågan blir då vilken betydelse det bör få att tillsynsmyndigheten eventuellt avstyrker t.ex. en försäljning av en rörelse där lönegarantin utnyttjas på ett sätt som strider mot syftet med garantin.

I sitt remissyttrande över Konkurslagskommitténs slutbetänkande (SOU 1983:24) Ny konkurslag påpekade Länsstyrelsen i Stockholms län att det förekommer att förvaltare låter gäldenärer driva sin rörelse på samma oseriösa sätt som tidigare men nu under förbrukande av avsevärda lönegarantimedel. Länsstyrelsen föreslog därför att tillsynsmyndigheten skulle ges laglig möjlighet att förhindra detta. Departementschefen framhöll i prop. 1986/87:90 (s. 284) att det visserligen alltjämt är förvaltaren som ensam beslutar om fortsatt drift men att tillsynsmyndighetens uppfattning naturligtvis bör tillmätas stor betydelse. Han uttalade vidare att om denna myndighet avstyrkt måste förvaltaren uppenbarligen ha starka skäl för sin ståndpunkt om han beslutar att fortsätta driften. Vad som sålunda uttalats vid KL:s tillkomst ger stöd för uppfattningen att det ankommer på tillsynsmyndigheten att beakta användningen av lönegarantimedel vid fortsatt drift. Gör myndigheten vid samrådet med förvaltaren den bedömningen att användningen av lönegarantimedel av ett konkursföretag leder till någon form av "osund konkurrens" i den mening utredningen angett förut, bör fortsatt drift och/eller överlåtelse av rörelsen således avstyrkas.

Utredningen har övervägt om man bör gå ett steg längre och i KL införa en uttrycklig bestämmelse om att förvaltaren såvitt gäller fortsatt drift och överlåtelse av rörelsen bör inhämta godkännande av tillsynsmyndigheten. Tillräckliga skäl att nu föreslå en sådan bestämmelse torde dock inte finnas. I de flesta fall skulle den sannolikt leda till en

onödig omgång redan därför att användningen av lönegarantimedel i det enskilda fallet inte är kontroversiell och ansvaret för konkursförvaltningen skall ligga på förvaltaren. Om tillsynsmyndigheten i fortsättningen i högre grad än hittills beaktar de synpunkter utredningen har redovisat i det föregående, finns anledning anta att frågan om "överutnyttjande" av lönegarantin kommer i ett nytt läge. Det är knappast troligt att en förvaltare inte skulle ta intryck av ett klart redovisat avstyrkande från tillsynsmyndigheten av t.ex. viss överlåtelse.

För att ytterligare belysa sin uppfattning i nu berörda del vill utredningen nämna följande. När tillsynsmyndigheten hörs av förvaltaren om en tilltänkt överlåtelse, bör myndigheten granska avtalet särskilt med hänsyn till lönegarantins utnyttjande. Rör det sig om ett avtal av det slag som exemplifierats i avsnitt 6.1.3, bör myndigheten göra klart för förvaltaren, att avtalet kan gå om intet för den händelse avtalet strider mot avräkningsreglerna i FRL och talan om överprövning av förvaltarens beslut i lönegarantifrågan väcks (se 30 § i 1992 års LGL och prop. 1991/92:139 s. 51). Det får antas att en förvaltare i ett sådant läge tar starkt intryck av ett avstyrkande yttrande från tillsynsmyndigheten med tanke bl.a. på den skadeståndsskyldighet som enligt 17 kap. KL kan utkrävas av förvaltaren.

Med hänsyn till det önskvärda i att motverka "osund konkurrens" genom användning av lönegarantimedel har utredningen övervägt också om det finns andra metoder att främja detta syfte. Den tanken har väckts att i KL:s regler om tillsynsmyndigheternas uppgifter föra in en uttrycklig regel om skyldighet för dessa myndigheter att övervaka efterlevnaden av föreskrifterna om lönegaranti. Med hänsyn till att det i 7 kap. 27 § första meningen KL redan finns en - låt vara allmänt syftande - regel om skyldighet för tillsynsmyndigheten att övervaka att förvaltningen bedrivs på ett ändamålsenligt sätt i överensstämmelse med KL och andra författningar anser utredningen dock inte att en lagbestämmelse i ämnet är erforderlig. Som redan LGU var inne på (se SOU 1988:27 s. 169 f) kan emellertid en bestämmelse av nu berört slag fylla en plats i en verkställighetsföreskrift till LGL.

I 8 kap. 2 § KL stadgas att förvaltaren får fortsätta en igångvarande rörelse i den mån det är ändamålsenligt. Att fortsätta rörelsen under längre tid än ett år från edgångssammanträdet förutsätter emellertid att det finns särskilda skäl för det. Vid den av Insolvensutredningen anordnade hearingen framfördes tankar om att begränsa den tid under vilken förvaltaren får fortsätta rörelsen till sex månader efter edgångssammanträdet. Enligt vad utredningen inhämtat från konkursförvaltare är det dock inte särskilt vanligt att driften fortsätts längre tid än sex månader. Lönegarantimedel utgår inte heller under längre tid än sex månader. Ettårsfristen synes därför inte utgöra något problem såvitt avser den nu berörda frågan om "osund konkurrens".

Med den ståndpunkt utredningen nu intagit synes det sålunda inte vara behövligt med några uttryckliga lagändringar för att motverka "överutnyttjande" av lönegarantin i nu berörda hänseenden.

Som utredningen nämnt förut (se avsnitt 6.1.3) förekommer det också en annan sorts spekulation i lönegarantin, nämligen när företag antar för låga anbud från exempelvis underentreprenör, vars arbete vid en eventuell konkurs för denne kan förväntas bli slutfört med utnyttjande av lönegarantimedel. Det är enligt utredningens mening i det närmaste ogörligt att lagstiftningsvägen komma åt "överutnyttjande" av det slaget. Man kommer här in på frågor om i vad mån det över huvud är möjligt att ingripa mot ett företag som konkurrerar genom att hålla sina lönekostnader lägre än andra företag i branschen (jfr även 41 § konkurrenslagen (1982:729) och prop. 1981/82:165 s. 194 ff). Enligt utredningens mening kan vad utredningen anfört om tillsynsmyndighetens roll enligt 7 kap. 10 § KL få betydelse också på denna punkt. Finner myndigheten att fortsatt drift i ett entreprenörsföretag, som gått i konkurs, uteslutande blir beroende av att lönegarantimedel används för att fullfölja tidigare avgivna, uppenbarligen för låga anbud, bör myndigheten avstyrka fortsatt drift.

6.2.4 Ett nytt rekonstruktionsförfarande

När man i debatten efterlyst alternativa former för insolvensbehandling har brukat framhållas att arbetet på rekonstruktion av krisdrabbade rörelser oftast kommer igång för sent. Sålunda har exempelvis Statens industriverk i sin förut berörda rapport pekat på betydelsen av att inte bara företagaren utan också borgenärerna reagerar i tid så att konkurs undviks (se SIND 1985:7 s. 153). Erfarenheterna från utländska rättssystem som utredningen har studerat, bl.a. Danmark, England och USA, pekar i samma riktning. Vad som då kommer i blickfältet är om man genom en reglering i lag kan skapa ett alternativ till konkurs som ökar möjligheterna för krisföretag att lösa sina problem innan gäldenären kommit definitivt på obestånd.

I det föregående har utredningen diskuterat olika tänkbara ändringar i förmånsrättsordningen som kan ge incitament för dem som direkt berörs av ett företags betalningssvårigheter att tidigare än nu medverka till försök att rekonstruera ett krisföretags verksamhet. Ett av förslagen, dvs. förmånsrätten för nytillkomna fordringar, kan knappast förverkligas utan att man i lag reglerar själva rekonstruktionsproceduren. Även övriga förslag hänger nära samman med en sådan lagreglering. Oavsett hur man ställer sig till nu nämnda förslag, finns det enligt utredningens mening en rad skäl som talar för införande av ett nytt rekonstruktionsförfarande utan konkurs.

Som har framhållits tidigare (se avsnitt 6.1.4) är vår nuvarande ackordslagstiftning förenad med vissa brister. AckL ger visserligen möjlighet för en rörelsedrivande gäldenär att efter ett godmansförordnande få ett visst andrum för att reda ut sin ekonomiska situation. Den nu gällande tvåmånadersfristen härför har emellertid ansetts vara för kort och kan - formellt sett - inte förlängas. Dagen för den faktiska betalningsinställelsen och ansökan om godmansförordnande sammanfaller

i praktiken sällan. Detta innebär i sig nackdelar. Man har också pekat på att kraven på den gode mannens kompetens idag är för lågt ställda. Det som har anförts nu utgör enligt utredningens mening starka skäl för att vidareutveckla nuvarande ackordsförfarande i nyss nämnda riktning.

Väljer man den nu antydda vägen kan man undgå flera av de nackdelar som är förenade med det nuvarande rättstillståndet. Enligt 12 och 19 §§ AckL är det dagen för beslutet om inledande av förhandling om offentligt ackord som avgör vilka borgenärer som blir bundna av ackordet. Söker man däremot knyta an till dagen för betalningsinställelse, vinner man bättre överensstämmelse med hur man i praxis avgjort vilka fordringar som omfattas av ett ackord. I anslutning härtill bör även framhållas att betalningsinställelsedagen har ansetts böra vara avgörande också för borgenärers kvittningsrätt och utgöra utgångspunkt för återvinningsfrister (se t.ex. Ingrid Arnesdotter, Om betalningsinställelse och ackord, 1982, s. 429).

En av de betydelsefullaste uppgifterna vid 1970 års reform av ackordslagstiftningen ansågs vara att skapa en ordning som möjliggör att förhandlingar om underhandsackord kan föras utan att störas av säraktioner från borgenärerna (prop. 1970:136 s. 71). Lagstiftaren anknöt därför rättsverkningar beträffande sådana säraktioner till godmansförordnandet. Om man inför ett nytt rekonstruktionsförfarande, bör rättsverkningar i fråga om utmätning och konkurs lämpligen knyta an till att det förfarandet påbörjas i anslutning till betalningsinställelse. Rättsverkningarna bör vidare utsträckas även till säkerställda borgenärer. Härigenom skulle sannolikt också den behövliga "frysning" av gäldenärens ekonomiska situation som dennes betalningssvårigheter nödvändiggör kunna i ökad mån såväl främja gäldenärens möjligheter att rekonstruera verksamhet som ge borgenärerna ökat rådrum för att sätta sig in i gäldenärens ekonomiska förhållanden.

Det ligger i sakens natur att en gäldenärs önskan om betalningsanstånd måste komma till uttryck genom en hänvändelse till en myndighet, om man vill knyta t.ex. sådana rättsverkningar till betalningsinställelsen som nyss varit på tal. Ett särskilt skäl härför är att man därigenom klargör betalningsströmmarna efter den tidpunkten. Innebörden av förfarandets påbörjande blir att gäldenären upphör att betala de skulder han hade vid den tidpunkten. Den "frysning" som uppnås skall komma borgenärerna till godo på det viset att deras ställning inte avsevärt förändras. För gäldenärsföretaget är det emellertid mycket svårt att undgå betalning av sådana fordringar som efter "frysningstidpunkten" förfaller till betalning periodiskt och som är livsviktiga för företagets överlevnad. Det gäller t.ex. hyra av lokaler och löner till anställda. Även driftskostnader av annat slag uppkommer som måste betalas. I avsnitt 6.1.4 har särskilt berörts den situationen att gäldenären ingått avtal om leverans av förnödenhet såsom elektricitet och vatten med en borgenär som intar en monopolställning på området. Med en ny reglering av rekonstruktionsproceduren kan större stadga skapas i fråga om ordningen vid betalningsinställelse och motverkas uppkomsten av tvister angående vilka fordringar som trots krissituationen får betalas.

Som nämnts nyss har önskemål framförts om att stärka kompetensen hos den som efter rättens förordnande skall bistå gäldenären med att undersöka utsikterna till rekonstruktion av företagets verksamhet. Utredningen menar att särskild vikt bör läggas vid frågan om att ge denne tillräckliga befogenheter för att hans arbete skall kunna leda till positiva resultat. Det betyder att gäldenären i motsvarande mån får vidkännas inskränkningar i sin rådighet. För att markera betydelsen av den roll den av rätten utsedde personen spelar bör benämningen av denne ändras från "god man" till "administrator".

Ett viktigt motiv för den lagstiftning på området som på senare år skett utomlands har varit att stärka borgenärernas ställning genom att öka deras insyn i gäldenärens ekonomi. Vid 1984 års danska reform av institutet betalningstandsning (se avsnitt 5.1.1 och 5.1.3) har detta motiv t.o.m. ansetts vara det avgörande för att man skulle bygga ut bestämmelserna om legalt reglerad betalningsinställelse. AckL tillhandahåller inga egentliga regler om borgenärernas rätt till insyn under "inledningsskedet". Det är först sedan förhandling om offentligt ackord har beslutats som enligt AckL ett borgenärssammanträde skall hållas. Det skall äga rum tidigast tre och senast fem veckor efter nämnda beslut. Det är uppenbarligen av stor betydelse för olika borgenärsgrupper att de så tidigt som möjligt får erforderlig insyn i gäldenärens ekonomi. Om det rådrum som gäldenären ges genom en ny lag fullt ut skall fylla sin funktion, måste det ses till att borgenärerna får sådana upplysningar att de omfattar gäldenärsföretagets fortsatta dispositioner med visst förtroende. Enligt utredningens mening talar det för att man under förfarandet bör se till att en rekonstruktionsplan utarbetas. En förbättrad insyn blir också ett nödvändigt inslag i en ny reglering, om man exempelvis överväger att göra den nuvarande tvåmånadersfristen enligt AckL mera flexibel.

I linje med det som sagts nu ligger också att man överväger behovet av insyn från det allmännas sida i ett förfarande som föregår konkurs och som är avsett att ersätta den formen för insolvensbehandling. Är staten skatteborgenär i det enskilda fallet, får staten automatiskt insyn den vägen. Skulle staten inte ha anledning att övervaka förfarandet som borgenär, kan ett intresse ändå finnas för det allmänna att ha viss kontroll över vad som pågår i det skedet. Det kan ske t.ex. genom att rätten utser den som skall vara administrator och därvid kontrollerar dennes kompetens. Däremot synes tillräckliga skäl inte finnas att föra över systemet med tillsynsmyndighet i konkurs till det nya förfarandet.

Redan det nu anförda visar att det finns goda skäl för att genom en lagreglering på området öka utsikterna till rekonstruktion av livskraftiga företag och därmed minska behovet av att ta i anspråk konkursinstitutet. Det har för övrigt ett egenvärde att legalisera sådana former för insolvensbehandling som har utvecklats i praxis.

En lagreglering bör inte inskränkas till att formellt gälla enbart det skede då gäldenären inställer sina betalningar. Den bör ha ett vidare syfte och ta sikte på att skapa ett förfarande som gör det möjligt att på ett effektivt sätt undersöka möjligheterna till rekonstruktion av gäldenärens

näringsverksamhet. Förfarandet bör givetvis även syfta till att en uppgörelse nås mellan gäldenären och hans borgenärer antingen under hand eller genom offentligt ackord. Förfarandet bör vara tidsbegränsat och inte sluta, förrän syftet nåtts eller den medgivna tiden gått ut eller förfarandet annars inte längre är meningsfullt. Regleringen bör mot denna bakgrund lämpligen ges formen av en *lag om företagsrekonstruktion.*

Med en lagreglering av nu nämnt slag kan man förhoppningsvis i viss mån minska förekomsten av "tysta" betalningsinställelser. Dessa har bl.a. de nackdelarna att de sker utan offentlig insyn - och därmed utan kontroll av kompetensen hos den som leder ackordsförhandlingen - och kan dra ut på tiden utan att resultatet blir bättre sett från borgenärernas synpunkt. Även borgenärernas ställning kan lätt bli prekär. Man får visserligen räkna med att gäldenärer även i fortsättningen kan vilja föredra att lösa sina betalningsproblem i tysthet framför att ge dem offentlighet. Med en lämpligt avvägd lagreglering bör man dock kunna göra den nya lagen så attraktiv att tillämpning av denna i åtskilliga fall föredras framför andra förfaranden.

Med den inriktning av reformen som har angetts nu bör risken för missbruk inte vara något avgörande motiv för att avstå från lagstiftning. Utredningen vill särskilt peka på möjligheten till förbättrad insyn i gäldenärens ekonomi som en lagreglering kan ge borgenärerna, däribland staten som skatteborgenär. Man måste givetvis vara observant på att en ny ordning som öppnar möjlighet för t.ex. förlängning av tidsfristen för förfarandet kan inbjuda till att en näringsidkare söker i onödan förlänga "nådatiden". Erfarenheterna från länder där tidsfristen är mer flexibel, t.ex. Danmark, tyder dock inte på att detta blivit något allvarligt problem till följd av att betalningsinställelsen lagreglerats. I sista hand måste borgenärerna givetvis ha möjlighet att försätta en gäldenär i konkurs om förfarandet inte tjänar något rimligt ändamål.

En lagreglering av själva förfarandet vid företagsrekonstruktion förändrar inte ett insolvent företags likviditetsproblem. Såtillvida innebär regleringen i sig inte någon direkt fördel jämfört med nuvarande ordning. Som har nämnts i det föregående bör emellertid en reform kunna leda till att näringsidkare med betalningssvårigheter tidigare än nu söker åstadkomma en lösning av krisen. Förenas en sådan reglering med vissa ändringar i fråga om förmånsrättsordningen bör lagstiftningen ha utsikter att motverka olägenheterna av nuvarande ordning.

Med hänsyn till det anförda anser utredningen att en lagreglering av betalningsinställelse och vad som är förenat med den bör komma till stånd i form av en lag om företagsrekonstruktion.

6.3 Huvuddragen i en lag om företagsrekonstruktion

6.3.1 Utgångspunkterna

Utredningen har i det föregående angett vad som väsentligen bör utmärka en reform, som syftar till att göra det möjligt att i större utsträckning än nu utan konkurs rekonstruera en näringsverksamhet, när gäldenären har fått betalningssvårigheter. Två sidor av saken har belysts: Bevekelsegrunderna för att sätta igång rekonstruktionsförsöken, innan konkurs är oundviklig, och metoden för att nå målet. I det förra hänseendet har särskilt diskuterats tänkbara ändringar i förmånsrättsordningen som verkar i önskad riktning. I det senare hänseendet har förordats att en lag om företagsrekonstruktion införs. Utredningen kommer i det följande att närmare redogöra för sin syn på vad en sådan lagreglering bör innehålla.

En rad frågor möter. Vilka gäldenärer bör omfattas? Vilken ekonomisk situation skall regleringen anknyta till? Vem skall kunna ta initiativ till förfarandet? Vilka bör rättsverkningarna vara av att förfarandet påbörjas? Skall gäldenären behålla sin rådighet? Vilka krav skall ställas på den som utses till administrator? Hur skall borgenärernas intressen tas till vara? Hur länge skall förfarandet få fortgå? Vad skall gälla om den formella proceduren och kostnaderna för denna? Hur förhåller sig förfarandet till exempelvis förhandling om offentligt ackord enligt AckL?

Utredningen är medveten om att en del av frågorna griper in i varandra. Det är svårt att ta ställning till varje uppkommande spörsmål för sig utan att i någon mån föregripa svaret på ett annat spörsmål. Det har emellertid synts lämpligast att behandla frågorna i nyss angiven ordning. Härför talar inte minst det förhållandet att en lagreglering med fördel kan anknyta till den tidsföljd vari frågorna uppkommer under förfarandet. Redan nu vill dock utredningen peka på en formell fråga av mera övergripande natur.

AckL är uppbyggd så att ansökan om godmansförordnande utgör ett förstadium till förhandling om offentligt ackord. Utnyttjar gäldenären inte sin möjlighet att ansöka om sådan förhandling inom den föreskrivna tvåmånadersfristen, är verkan av förordnandet förfallen vid utgången av den tiden. Ett nytt rekonstruktionsförfarande bör enligt utredningens mening ges en vidare ram i flera hänseenden. Som redan nämnts bör den tidrymd som skall stå gäldenären till buds göras längre. En avsikt härmed är att öka möjligheterna till rekonstruktion. I dessa strävanden bör offentligt ackord ingå som ett av flera tänkbara alternativ. Förfarandet bör alltså oavsett om offentligt ackord blir aktuellt eller inte kunna fortsätta till dess syftet nåtts eller det av särskild anledning annars bör bringas till ett slut. Det betyder att förfarandet inte bör ses som uteslutande en ackordsprocedur utan som en ordning för att klarlägga möjligheterna att få företagets verksamhet att fortleva i en eller annan form. Förfarandet kan givetvis sluta med att ett ackord kommer till stånd och att verksamheten fortsätts i samma ägares land. Men det kan också

leda exempelvis till att verksamheten överlåts till ny ägare, som övertar betalningsansvaret för den förre ägarens skulder. Ett ytterligare alternativ är, att konkurs framstår som enda utväg med hänsyn till gäldenärens dåliga ekonomiska situation och att förfarandet därför snabbt avslutas.

En lagteknisk fråga av viss betydelse är vidare om en lag om företagsrekonstruktion bör förenas med en översyn av det insolvensrättsliga regelsystemet i dess helhet. Bör man exempelvis med den danska konkursloven (DKL) som förebild söka samla alla insolvensrättsliga föreskrifter i *en* lag? Bör ackords- och konkursinstituten underkastas en genomgripande revision för att passa in i en tidsenlig ordning (jfr även det av utredningen tidigare föreslagna institutet "skuldsanering")? Utredningen har inte sett som sin uppgift att göra en sådan genomlysning av hela det nuvarande regelsystemet. Utan att avvisa tanken på en allmän översyn av detta system har utredningen begränsat sitt förslag till de ändringar som är nödvändigt förbundna med det aktuella lagstiftningsuppdraget. I avsnitt 6.3.9 behandlar utredningen ytterligare förhållandet till andra lagregler på det insolvensrättsliga området.

6.3.2 Förutsättningar för förfarandet

En första fråga som anmäler sig är *vilka gäldenärer som bör omfattas* av en ny lag. KL skiljer inte mellan olika slag av gäldenärer, t.ex. juridiska personer och privatpersoner. Inte heller AckL gör någon skillnad mellan gäldenärer som är näringsidkare och andra som har hamnat i betalningssvårigheter. Vid tillkomsten av den lagen synes spörsmålet om gäldenärskretsen inte ha ägnats någon större uppmärksamhet. Lagstiftaren har utgått från att reglerna har sin egentliga betydelse beträffande näringsidkare men utformat dem så att de kan tillämpas också på privatpersoner (jfr t.ex. 22 § andra stycket tredje punkten AckL och prop. 1970:136 s. 104).

Att AckL är i princip neutral i fråga om gäldenärskretsen är naturligt med hänsyn till att det insolvensrättsliga regelsystemet hittills inte skilt mellan näringsidkare och andra gäldenärer. Utredningen har emellertid i sitt betänkande (SOU 1990:74) Skuldsaneringslag förordat att man gör en skillnad mellan privatpersoner och näringsidkare i fråga om det i betänkandet föreslagna skuldsaneringsinstitutet. Beträffande skälen härför får hänvisas till det betänkandet (s. 216 ff). För utredningen framstår det som konsekvent att nu fortsätta på den inslagna vägen och förbehålla en lag om företagsrekonstruktion för gäldenärer som hör till kategorien näringsidkare. Man skulle då - om en skuldsaneringslag av föreslagen typ antas - få två insolvensrättsliga förfaranden som i stor utsträckning skulle kunna ersätta och komplettera nuvarande regler om såväl ackord som konkurs. Utredningens förslag beträffande företagsrekonstruktion förutsätter med andra ord att en skuldsaneringslag genomförs senast när en lagreglering beträffande näringsidkare träder i kraft.

Till förmån för att förfara på nu nämnda sätt talar flera omständigheter. Som redan nämnts har AckL sin egentliga betydelse beträffande

gäldenärer som är näringsidkare. Det är ovanligt att offentligt ackord kommer till stånd beträffande privatpersoner (se SOU 1990:74 s. 64). Något vanligare är det att sådana gäldenärer ansöker om godmansförordnande enligt AckL i syfte att uppnå ett underhandsackord. Men även här torde gäldenärer hörande till kategorien näringsidkare dominera. Någon ändring på nu berörda punkt är inte att förutse, särskilt inte om förslaget rörande skuldsanering genomförs. Det är mot denna bakgrund inte att förvänta att ett nytt rekonstruktionsförfarande skulle få någon praktisk tillämpning annat än beträffande näringsidkare.

Ett än viktigare skäl för att begränsa en ny lagreglering på området till näringsidkare är förknippat med själva syftet med reformen. I det föregående har i flera sammanhang betonats vikten av att det insolvensrättsliga regelsystemet bättre än nu främjar ett krisdrabbat företags möjligheter till rekonstruktion utan konkurs. Det är uppenbart, att denna tanke svårligen låter sig lagtekniskt förenas med önskemålet att skapa nya förutsättningar för privatpersoner att komma till rätta med en övermäktig skuldbörda. Härtill är olikheterna i fråga om vilka åtgärder som behöver vidtas alltför stora. Redan av nu anförda skäl anser utredningen att ett nytt rekonstruktionsförfarande bör begränsas till gäldenärer som är näringsidkare. I fråga om f.d. näringsidkare erinrar utredningen om att denna kategori täcks av förslaget till skuldsaneringslag (se SOU 1990:74 s. 217 f).

Begreppet näringsidkare än vidsträckt. Det täcker såväl juridiska som fysiska personer som driver näring. Det omfattar de allra största företagen likaväl som en enmansföretagare. Det innefattar även den som jämsides med en anställning driver någon form av näringsverksamhet. Bokföringsskyldighet innebärande krav på upprättande av årsbokslut är inte någon obligatorisk förutsättning, jfr 1 § sista stycket bokföringslagen (1976:125).

Erfarenheterna från de utländska rättssystem som utredningen har studerat tyder på att ett lagreglerat rekonstruktionsförfarande får sin största betydelse för stora och medelstora företag. I USA har nyligen lagts fram förslag i syfte att komplettera det reorganisationsförfarande som ingår i 11 kap. i den amerikanska konkurslagen så att även mindre företag i praktiken kan använda sig av ett sådant förfarande (se avsnitt 5.5.1). För svensk del finns det anledning understryka vikten av att en lagreglering på området inte utformas på det viset att den av t.ex. kostnadsskäl inte kan användas beträffande små företag. Som utredningen har redovisat tidigare framgår av utredningens undersökning rörande företagskonkurser 1990 att andelen företag med mera än 10 anställda var liten (5,7 %). I vissa branscher, t.ex. detaljhandeln, var denna andel ännu mindre. Utvecklingen har visserligen gått mot att allt större företag fått betalningssvårigheter, men en stor del av näringsidkarna kan även framgent antas ha rätt få anställda. En annan sak är, att möjligheterna att rekonstruera ett mycket litet företag i verkligheten kan visa sig vara små, t.ex. därför att utsikten till fortsatt finansiering av rörelsen saknas.

Utredningen har med hänsyn till det anförda stannat för att inte föreslå någon inskränkning i kretsen av näringsidkande gäldenärer beroende på

verksamhetens storlek eller juridiska form. Det ligger i öppen dag att en ny lagreglering likväl kommer att få sin största betydelse för något större företag.

En andra fråga är *vilken ekonomisk situation en lagreglering bör anknyta till*. Konkurs förutsätter att gäldenären är insolvent (se 1 kap. 2 § KL). Betalningsinställelse innefattar en presumtion för obestånd (se 2 kap. 8 § KL). Också AckL:s nuvarande reglering bygger på att gäldenären är insolvent. Det räcker beträffande konkurs och ackord följaktligen inte med att gäldenären är insufficient, dvs. att skuldernas belopp överstiger tillgångarnas värde. Inte heller kan reglerna om konkurs eller ackord vinna tillämpning om gäldenären är endast illikvid, dvs. inte har omedelbar tillgång till vanliga betalningsmedel svarande mot skuldernas belopp.

Önskemålet om att ett rekonstruktionsfrämjande förfarande kommer i gång så tidigt som möjligt gör det naturligt att man frågar sig om insolvens nödvändigtvis måste förutsättas för att ett lagreglerat sådant förfarande skall kunna inledas. Utländska rättssystem lämnar flera exempel på att man inte kräver en konstaterad insolvens för att ett rekonstruktionsförfarande skall få påbörjas. Den danska ordningen med betalingsstandsning överlåter sålunda åt gäldenären att bedöma om företagets betalningsoförmåga är sådan att det är ur stånd att uppfylla sina förpliktelser. Det franska förfarandet "redressement judiciaire" förutsätter illikviditet hos gäldenären. Det amerikanska reorganisationsförfarandet enligt "Chapter 11" kan påbörjas efter ansökan av antingen gäldenären själv, varvid inga särskilda förutsättningar uppställs, eller någon borgenär, varvid krävs att gäldenären är illikvid.

För att påbörja ett konkursförfarande räcker det enligt KL att gäldenären ansöker om det och därvid uppger att han är insolvent. Hans uppgift skall godtas, om det inte finns särskilda skäl att inte göra det (se 2 kap. 7 § KL). Ett ackordsförfarande kan inledas genom att en gäldenär som är på obestånd ansöker om förordnande om god man enligt 5 § AckL. I det fallet skall ansökningshandlingen innehålla en kortfattad redogörelse för gäldenärens ekonomi, orsakerna till hans obestånd och det sätt på vilket han ämnar tillgodose borgenärerna efter ackord. God man skall inte förordnas om det saknas skälig anledning anta att ackord kan komma till stånd (2 § AckL). Härigenom har man en viss garanti för att ackordsförhandlingsinstitutet inte missbrukas.

När det gäller ett nytt rekonstruktionsförfarande är det till en början klart, att man inte kan nöja sig med bara en förklaring från gäldenärens sida att han vill påbörja ett sådant förfarande. Med hänsyn till de för borgenärerna ingripande rättsverkningar som bör vara förenade med förfarandet skulle risken vara överhängande för att mindre nogräknade gäldenärer utnyttjar möjligheten till ett betalningsuppskov utan att i verkligheten ha någon avsikt att överväga rekonstruktion av sin verksamhet eller ens träffa någon uppgörelse med borgenärerna. Det måste med andra ord finnas garantier för att förfarandet verkligen fyller sitt ändamål. Frågan blir då om det finns något alternativ till att anknyta till gäldenärens konstaterade insolvens.

I det föregående har flera gånger påpekats att frånvaron av allmänna regler om betalningsinställelse utgör en väsentlig brist i nuvarande ordning. Ett tänkbart alternativ är att anknyta en ny lagreglering till det förhållandet att gäldenären förklarar sig inställa sina betalningar. En nackdel härmed är att betalningsinställelse enligt KL innefattar en presumtion om insolvens. Man undgår sålunda inte att förmedla intrycket att de gäldenärer som kommer i fråga för företagsrekonstruktion i själva verket är konkursmässiga. Begreppet insolvens är emellertid rätt vidsträckt. Härtill kommer att den nya lagen under alla omständigheter måste innehålla regler om att rekonstruktionsförfarandet innefattar ett temporärt konkurshinder. Konkurspresumtionen bör därför inte tilläggas någon avgörande betydelse i sammanhanget.

Enligt utredningens mening är det dock inte nödvändigt att lagens tillämpningsområde bestäms av ett krav på att gäldenären uttryckligen har förklarat sig inställa betalningarna. Om man i den nya lagen definierar vad som avses med företagsrekonstruktion och däri lägger bl.a. att det är ett förfarande som ger gäldenären betalningsanstånd, skulle man kunna underlåta att kräva en formell betalningsinställelse från gäldenärens sida för att lagen skall bli tillämplig. Det skulle räcka med att gäldenären ansöker hos en myndighet om företagsrekonstruktion, eftersom en sådan ansökan blir liktydig med att gäldenären ger till känna att han inte kan fullgöra sina betalningar. Man vinner härmed att förfarandet uppfattas som en mer positiv åtgärd än en betalningsinställelse i traditionell mening. En annan fördel är att förfarandet tydligare öppnas även för gäldenärer som inte är insolventa men till följd av illikviditet har fått betalningssvårigheter. En ytterligare fördel är att utgångspunkten för beräkning av fristdag m.m. kan anknytas till dagen för ansökningen hos rätten.

Vad som har sagts nu betyder givetvis inte att gäldenären skulle vara förhindrad att först inställa sina betalningar och sedan ansöka om företagsrekonstruktion. Gäldenären har emellertid inget att vinna på att göra så. Han kan tvärtom föranleda en borgenär att ta betalningsinställelsen till intäkt för att gäldenären är konkursmässig och begära denne försatt i konkurs. Meddelas ett konkursbeslut före ett beslut om företagsrekonstruktion, kan det senare förfarandet inte längre komma till stånd.

Utredningen är medveten om att även om man väljer den nyss angivna lösningen det bör ställas upp vissa krav på att gäldenären dokumenterar sina betalningssvårigheter och klargör hur han tänkt sig att syftet med förfarandet skall uppnås. Till frågor av det slaget finns anledning att strax återkomma.

Beträffande aktiebolag skulle ett alternativ till det nu anförda möjligen kunna vara att anknyta till skyldigheten för bolagets styrelse enligt 13 kap. 2 § aktiebolagslagen (1975:1385, ABL) att i en viss situation upprätta en särskild balansräkning (s.k. kontrollbalansräkning). En sådan skyldighet inträder enligt ABL främst när det finns skäl att anta att bolagets eget kapital understiger hälften av det registrerade aktiekapitalet. Anknyter man i en ny lag till denna regel, skulle det emellertid innebära

att man nödgades skilja mellan olika slag av näringsidkare beroende på den juridiska form som de använder för verksamheten, en skillnad som utredningen nyss tagit avstånd från. Det är även tveksamt om några praktiska fördelar står att vinna med en sådan uppspaltning. En tillämpning av likvidationsreglerna kan vidare medföra tidsutdräkt. Härtill kommer att det kan vara förenat med svårigheter att konstatera när en skyldighet att upprätta kontrollbalansräkning har inträtt (jfr NJA 1988 s. 620). Det finns därför inte skäl att välja en sådan lösning. ABL:s regler om personligt betalningsansvar för det fall att kontrollbalansräkning inte upprättas när det är föreskrivet kommer alltså alltjämt att ha praktisk betydelse.

Utredningen menar således att man i fråga om gäldenärens ekonomiska situation kan nöja sig med en regel som klargör att utgångspunkten för förfarandet i princip är att gäldenären ger till känna att han vill påbörja rekonstruktion enligt den nya lagen. En reglering bör sålunda bygga på att gäldenären tar initiativet till att förfarandet igångsätts. Det måste normalt krävas en *ansökan av gäldenären*. Ansökan bör lämpligen - liksom nu är fallet vid ansökan om godmansförordnande enligt AckL - göras hos tingsrätt. Någon mera ingående prövning av ansökningen bör normalt inte göras. Rätten måste emellertid se till att förfarandet inte missbrukas. På grundval av de handlingar gäldenären ger in bör rätten kunna bilda sig en första uppfattning om det finns skälig anledning anta att syftet med förfarandet kan uppnås. Det betyder bl.a. att gäldenären måste ge till känna hur han menar att verksamheten i fortsättningen skall kunna finansieras och hur han tänker sig att borgenärerna skall tillgodoses. Kan han inte anvisa någon som helst utväg ur sitt ekonomiska dilemma, är det i allmänhet ett tecken på att det är mindre meningsfullt att låta det nya förfarandet påbörjas.

En särskild fråga är om förfarandet bör kunna igångsättas även på *begäran av en borgenär*. Som framgår av redogörelsen för utländska förhållanden finns det flera exempel på att man i andra länders rättssystem funnit det lämpligt att låta även en borgenär - eventuellt ett visst antal borgenärer - ta initiativet till att ett rekonstruktionsförfarande inleds. Så är fallet i bl.a. England och USA (se avsnitt 5.4.4 och 5.5.3). Det är svårt att se några avgörande invändningar mot en sådan initiativrätt för svensk del. Även om förfarandet inleds på begäran av en borgenär, krävs uppenbarligen viss medverkan av gäldenären för att det skall vara meningsfullt att påbörja företagsrekonstruktion. I praktiken blir en initiativrätt för borgenär därför utan effekt, om gäldenären vägrar att medverka. Med detta i minnet bör det emellertid inte finnas något formellt hinder att införa en ordning, varigenom borgenärerna tillförsäkras ett större inflytande över förfarandets tillämpning, när ett sådant ingripande har skäl för sig. Det gäller särskilt i ett läge där gäldenärens betalningssvårigheter framstår som uppenbara, t.ex. på grund av ett flertal betalningsanmärkningar, men där denne i det längsta söker förhala en konstruktiv diskussion med borgenärerna. Man kan tvärtom fråga sig om inte ett initiativ i rätt tid från t.ex. en kreditgivare eller staten som skatteborgenär i en del fall skulle kunna rädda ett krisdrabbat företag

från konkurs eller åtminstone ge borgenärerna utsikter till bättre ekonomisk utdelning än som skulle bli fallet, om man avvaktar gäldenärens handlande. Med hänsyn till det anförda anser utredningen att det nya förfarandet bör kunna inledas också på begäran av borgenär.

En ordning av nu förordat slag kräver ett ställningstagande till vissa följdfrågor. Man har till en början att fråga sig om initiativrätt skall tillkomma varje borgenär eller om denna rätt skall kvalificeras på något sätt. Situationen är inte helt jämförbar med den som råder vid konkurs. Medan det institutet grundas enbart på gäldenärens insolvens, bör som nämnts förut det nya förfarandet påbörjas innan gäldenärens betalningsoförmåga blivit definitiv. Såväl med tanke härpå som med hänsyn till förfarandets syfte - rekonstruktion av företagets verksamhet - bör mindre vikt läggas vid procedurens exekutiva funktion än som är fallet vid konkurs. Detta kan tala för att vissa begränsningar bör ställas upp för att en borgenärs begäran skall kunna leda till påbörjande av företagsrekonstruktion.

I utländska rättsystem som utredningen har studerat, t.ex. det amerikanska Chapter 11-förfarandet, förekommer begränsningar i borgenärs initiativrätt som hänför sig till bl.a. storleken av borgenärens fordran samt antalet inblandade borgenärer. Det är inte uteslutet att man också för svensk del skulle kunna i någon mån undvika de kostnader och de nackdelar som kan uppstå genom en dåligt underbyggd begäran av en borgenär, om man inför en begränsning av angivet slag. Man kan emellertid inte undgå att varje gräns blir mer eller mindre godtycklig. Risken för att t.ex. en borgenär med en mindre fordran utan skäl skulle ansöka om att gäldenären påbörjar företagsrekonstruktion är inte heller så stor. I den mån det skulle förekomma bör liksom vid ogrundade konkursansökningar en tillräcklig sanktion vara skadeståndsansvar för borgenären. Av en borgenär bör vidare krävas att han motiverar sin ansökan på ett godtagbart sätt och lämnar förslag till en lämplig administrator. Med regler av nu anfört slag bör risken för missbruk av borgenärs initiativrätt effektivt kunna motverkas. Utredningen föreslår därför ingen sådan begränsning i denna rätt som nu varit på tal.

I sammanhanget bör understrykas att borgenärs initiativrätt måste förenas också med en regel om hur gäldenärens inställning skall påverka frågan om förfarandets igångsättande i detta fall. Det bör för bifall till borgenärs ansökan lämpligen krävas att gäldenären förklarar att han vill påbörja företagsrekonstruktion enligt lagen. Underlåter gäldenären att yttra sig över borgenärens ansökan eller visar han en negativ inställning, bör ansökningen inte bifallas.

Liksom vid konkurs bör gälla vissa inskränkningar i initiativrätten med hänsyn till borgenärens innehav av säkerhet m.m. Innehar han betryggande sådan, bör krävas att det finns risk för att borgenärens rätt är i fara. Initiativrätt bör inte heller finnas, om betryggande säkerhet erbjuds av tredje man.

Vad härefter gäller frågan om konkurrens mellan en ansökan från borgenärssidan och en senare sådan av gäldenären har frågan främst betydelse för beräkning av fristdagen (jfr 4 kap. 2 § andra stycket KL).

Den nuvarande regeln härom anknyter till ansökan om utseende av god man enligt AckL. Med en lagreglering som i första hand bygger på ansökan av gäldenären är det naturligt att fristdagen anknyts till en sådan ansökan. I det fallet att en borgenär begärt att företagsrekonstruktion skall beslutas beträffande gäldenären och denne därefter själv gör ansökan härom bör fristdagen knytas till den första ansökningen. Det fallet att gäldenären bestrider borgenärens ansökan men denna likväl bifalls är med hänsyn till vad som nämnts förut knappast något realistiskt alternativ.

Prövningen av en ansökan från en borgenär bör av rättssäkerhetsskäl ske vid en förhandling, till vilken parterna delgetts kallelse. Med hänsyn till de ingripande verkningar som är förenade med en sådan ansökan bör även i övrigt förfarandet utformas efter mönster av vad som gäller beträffande en borgenärs konkursansökan.

Den närmare utformningen av förslaget beträffande förfarandets inledande behandlar utredningen i avsnitt 6.3.8 och specialmotiveringen.

6.3.3 Rättsverkningarna av förfarandets inledande

Företagsrekonstruktion bör i första hand innefatta en "frysning" av gäldenärens ekonomiska situation. Den måste därför - i likhet med vad som idag är praxis vid betalningsinställelse - innefatta ett betalningsanstånd (moratorium) under viss tid beträffande de skulder som gäldenären har ådragit sig före förfarandets inledande. Till frågan om moratoriets längd återkommer utredningen i det följande (se avsnitt 6.3.7).

Ändamålet med anståndet är att gäldenären under denna tid skall få tillfälle till att rekonstruera verksamheten och förhandla med borgenärskretsen. Företaget skall också om möjligt drivas vidare under tiden. För att detta skall kunna förverkligas måste ett temporärt *konkurshinder* gälla. En konkursansökan bör därför förklaras vilande, om inte särskilda skäl talar mot det (jfr 9 § AckL).

En betalningsinställelse måste också förenas med ett skydd mot andra säraktioner från borgenärernas sida, om ändamålet med förfarandet skall uppfyllas. F.n. gäller vid godmansförordnande enligt AckL att något *förbud mot utmätning* inte uppställs men väl ett principiellt förbud mot att sälja den utmätta egendomen utan gode mannens medgivande (10 § AckL). Vad som inflyter efter försäljning eller på annat sätt får inte heller betalas ut till utmätningssökanden utan gode mannens medgivande. Om utmätningsborgenären hade särskild förmånsrätt i egendomen, fortgår dock förfarandet under "inledningsskedet" utan hinder av vad som sålunda gäller beträffande utmätning. Sedan förhandling om offentligt ackord beslutats, får utmätning för dessförinnan uppkommen fordran inte äga rum innan ackordsfrågan blivit avgjord (14 §). Om det ändå sker, är utmätningen utan verkan. Borgenär som har förmånsrätt i viss egendom har dock rätt att få denna egendom utmätt. Till de nu återgivna reglerna hör också en föreskrift om hur man skall förfara om utmätning består, när förhandling om offentligt ackord beslutats.

Enligt utredningens mening bör skyddet mot säraktioner genom utmätning stärkas, om en lag om företagsrekonstruktion skall bli effektiv. Man får här skilja mellan olika kategorier av fordringshavare:

1) borgenärer med särskild förmånsrätt, t.ex. kreditgivare med företagshypotek som säkerhet,

2) borgenärer med allmän förmånsrätt, t.ex. löneborgenärer,

3) borgenärer med fordringar som uppkommit under förfarandet (nytillkomna fordringar) samt

4) övriga borgenärer.

Borgenärer tillhörande kategori 4) bör på motsvarande sätt som nu gäller vid godmansförordnande enligt AckL vara förhindrade att under företagsrekonstruktion skaffa sig betalning för sina fordringar utsökningsvägen. Den nuvarande regleringen bör emellertid skärpas så att ett absolut utmätningsförbud uppställs. En sådan skärpning kan sägas ligga i linje med motiven till de inskränkningar i rätten till utmätning som företogs redan vid 1970 års reform (jfr prop. 1970:136 s. 52 f, 70, 72 och 93 f). Kravet på att undvika störande säraktioner gör sig emellertid gällande med än större styrka vid en lagreglering med huvudsakligt ändamål att främja rekonstruktion. Utredningen anser därför att regleringen - i likhet med vad som är fallet i de flesta utländska rättssystem som utredningen har studerat - bör innehålla ett undantagslöst utmätningsförbud under företagsrekonstruktion beträffande den nu berörda borgenärsgruppen.

Vad som har sagts nu har sin tillämpning också beträffande borgenärer tillhörande kategori 3). För denna kategori uppkommer dock den särskilda frågan om inte borgenärer, som ingår avtal med gäldenären under förfarandet, bör tillförsäkras en prioriterad ställning i händelse av att försöket att rädda den krisdrabbade rörelsen misslyckas och konkurs följer. Utredningen har behandlat den frågan i avsnitt 6.2.2 och där föreslagit att sådana borgenärer ges allmän förmånsrätt av det slag som sägs i 10 § FRL.

Det resonemang som har förts beträffande borgenärer i kategori 4) anser utredningen böra gälla även sådana fordringshavare i övrigt som med utredningens förslag bör ha allmän förmånsrätt.

Vad som tilldrar sig störst intresse är hur man skall ställa sig till borgenärer med särskild förmånsrätt (kategori 1). Som har nämnts i det föregående undantas dessa från förbudet vid ett godmansförordnande enligt AckL att betala ut vad som influtit vid försäljning av utmätt egendom. Vid 1970 års reform förekom ingen närmare diskussion härom. Lagberedningen påpekade i sitt betänkande (SOU 1968:41) Utsökningsrätt VII att den i förhållande till ett av beredningen tidigare upprättat lagutkast, där undantaget föreslagits gälla endast utmätning av egendom vari pant- eller retentionsrätt tillkom borgenären, utvidgat undantaget till att gälla även bl.a. innehavare av företagsinteckning (se betänkandet s. 72 och 92 f). I övrigt erinrade beredningen främst om att dess förslag beträffande sist nämnda borgenärskategori kom att innefatta en skillnad mot vad som gällde enligt 1921 års konkurslag (numera 3 kap. 7 och 8 §§ KL). Beredningens uttalanden föranledde ingen erinran

från lagstiftarens sida vid 1970 års reform (jfr prop. 1970:136 s. 72 och 93 f).

Det är tydligt att ett försök att rekonstruera ett företags verksamhet knappast kan lyckas, om tillgångar som är väsentliga för rörelsens fortsatta drift undandras gäldenärens disposition genom att en borgenär med någon form av säkerhetsrätt till egendomen tvångsvis tar denna i anspråk för att få ut betalning för sin fordran. Om t.ex. ett tillverkningsföretag för sin verksamhet är beroende av lokaler på en fastighet som gäldenären äger, kan en separat indrivningsåtgärd av en kreditgivare som till säkerhet för sin fordran har panträtt i fastigheten knappast främja strävanden att hitta någon ny form för verksamheten. Och på motsvarande sätt kan rekonstruktionstanken gå om intet, om borgenärer med hypotekarisk säkerhet - dvs. säkerhetsrätter där gäldenären har kvar besittningen till egendomen, såsom vid företagshypotek - i ett kritiskt skede söker betalning ur säkerhetsunderlaget, trots att gäldenären har behov av detta för att kunna fortsätta rörelsen.

Det nu anförda innefattar visserligen inga egentligen nya omständigheter jämfört med förhållandena vid AckL:s tillkomst. I motiven till den reformen anfördes att syftet med denna borde vara att göra ackord till ett mer användbart redskap för att "i kritiska situationer åstadkomma en uppgörelse mellan gäldenär och borgenär med minsta möjliga förluster för företag och anställda" (se prop. 1970:136 s. 70). Som utredningen ser det talar samma skäl för att man vid en ny lagreglering på området bör gå ett steg längre för att ge krisdrabbade företag en verklig chans att överleva. Om man inför ett temporärt utmätningsförbud även för borgenärer med särskild förmånsrätt bör rimligen utsikterna att nå framgång med rekonstruktionsförsök öka. I sammanhanget kan man inte bortse från att lagstiftarens ambitioner vid 1970 års reform inte har gett det önskade resultatet. Utvecklingen har under de gångna årtiondena lett till ett mycket starkt ökat antal konkurser. Till en del kan detta antas bero på att vi saknar ett verkligt slagkraftigt alternativ till konkurs. Vill man söka bryta denna utveckling, är det naturligt att även borgenärer med bästa prioritet dras in i förfarandet.

Till saken hör att de åtgärder på området som har genomförts eller planeras i utländska rättssystem, som utredningen har studerat, genomgående innebär mer eller mindre långt gående inskränkningar i säkerhetshavarnas möjligheter att ta säkerheten i anspråk under ett rekonstruktionsförfarande. För utredningen är inte känt att sådana åtgärder har lett till besvärande följder för denna borgenärskategori eller för kreditgivningen till företagare.

Av nu angivna skäl anser utredningen att en lag om företagsrekonstruktion bör förenas med åtminstone ett principiellt utmätningsförbud beträffande fordringar som hör till kategori 1) ovan. Skulle det visa sig att en sådan borgenär på grund av exempelvis gäldenärens handlande löper risk att säkerhetens värde undergår en betydande försämring, bör borgenären kunna genom hänvändelse till den tingsrätt där förfarandet är anhängiggjort begära att egendomen utmäts. En sådan begäran bör prövas skyndsamt.

Det som har sagts nu beträffande borgenärer med särskild förmånsrätt har ingen egentlig aktualitet i fråga om fordringshavare med handpanträtt. Egendom som omfattas av sådan panträtt bör lämpligen undantas från det nyss förordade utmätningsförbudet.

I linje med det anförda ligger att även betalningssäkring och verkställighet av beslutet härom bör omfattas av ett temporärt förbud mot säraktioner. Enligt utredningens mening bör också kvarstad hindras på motsvarande sätt, eftersom även ett sådant beslut kan negativt inverka på en pågående rekonstruktionsprocedur.

Förslaget ger anledning överväga hur man skall ställa sig till regeln i 14 § AckL om rätt för borgenär som har förmånsrätt i viss egendom att få denna utmätt även sedan förhandling om offentligt ackord har beslutats. De skäl som tidigare anförts för att införa ett temporärt exekutionshinder under företagsrekonstruktion gör sig gällande även när tingsrätten beslutat om en sådan förhandling. Utredningen anser därför att den berörda särregeln inte bör behållas.

Frågan om s.k. separationsrätt för borgenärer med återtagandeförbehåll behandlar utredningen i avsnitt 6.6.4.

En särskild fråga är om företagsrekonstruktion bör förenas med någon ytterligare inskränkning i borgenärernas möjligheter att vidta åtgärder mot ett gäldenärsföretag som har betalningssvårigheter. I utländska rättssystem finns exempel på förbud mot väckande av talan, kvittning m.m. under en sådan period. Enligt utredningens mening bör man skilja mellan olika typer av åtgärder som en borgenär kan tänkas vilja vidta mot gäldenären. Till en grupp kan föras processuella åtgärder, varigenom en borgenär t.ex. önskar fastslå gäldenärens betalningsskyldighet. Till en andra grupp får föras rättshandlingar på det civilrättsliga fältet. Här är det närmast kvittning som tilldrar sig intresse.

Ser man först på de processuella åtgärderna förekommer i exempelvis England ett principiellt förbud för borgenär inte bara att söka indriva sin fordran utan också att över huvud väcka talan mot ett gäldenärsföretag under "administration" (se avsnitt 5.4.9). Medgivande till öppnande av en process kan dock lämnas av the administrator eller domstolen. Motsvarande förbud i det amerikanska Chapter 11-förfarandet (the "automatic stay") är om möjligt än mera vidsträckt (se avsnitt 5.5.4). Även pågående processuella förfaranden avbryts här. I de danska och norska förfarandena på området finns dock inga liknande inskränkningar i borgenärernas handlingsmöjligheter under en betalningsinställelse.

Några inskränkningar i borgenärernas processuella befogenheter visavi gäldenären gäller idag inte enligt AckL. Det torde också vara främmande för svenskt synsätt att beskära borgenärernas handlingsmöjligheter i detta hänseende så länge gäldenären har kvar rådigheten - åtminstone i princip - över sin egendom. De begränsningar som idag finns hänför sig uteslutande till konkurssituationen (se 4 kap. 9 § KL). Några egentliga nackdelar av nuvarande rättsläge har inte gett sig till känna. Utredningen anser inte att det finns tillräckliga skäl att med hänsyn till förslaget till lag om företagsrekonstruktion införa några begränsningar av diskuterat slag under ett sådant förfarande.

I fråga om civilrättsliga dispositioner intar kvittning en särställning. Borgenärs möjlighet till kvittning i samband med ackord regleras i 20 § AckL, vilken fick sin nuvarande lydelse vid 1975 års konkurslagsreform. Huvudregeln i paragrafens första stycke är att den som hade fordran hos gäldenären när förhandling om offentligt ackord beslutades (ackordsbeslutsdagen) får använda den till kvittning mot fordran som gäldenären då hade mot honom. Det gäller även om borgenärens fordran inte var förfallen till betalning. Till huvudregeln fogar sig ett antal undantag. Det krävs för det första att kvittning inte är utesluten på grund av fordringarnas beskaffenhet (se härom Walin-Palmer, Konkurslagen, 1989, s. 473 och 478). Vidare finns ett förbud för borgenär att kvitta med fordran som han förvärvat genom överlåtelse från tredje man antingen senare än tre månader före ansökningen om förordnande av god man eller dessförinnan och borgenären då hade skälig anledning att anta att gäldenären var insolvent (andra stycket). Ett ytterligare undantag gäller när borgenären under vissa besvärande omständigheter satt sig i skuld till gäldenären (tredje stycket). Överlåter gäldenären efter ackordsbeslutsdagen fordran så att borgenär därigenom förlorar rätt till kvittning skall han gottgöra borgenären därför (femte stycket). Det kan tilläggas, att reglerna om kvittning vid ackord får betydelse även på det viset att de styr vilka borgenärer som deltar i förhandling om offentligt ackord. Härvidlag gäller (se 12 § AckL) att borgenär, som kan få täckning för sin fordran genom kvittning, inte deltar i förhandlingen.

Som har nämnts förut (se avsnitt 6.2.4) har i praxis sedan länge gällt att ackord endast omfattar fordringar som uppkommit före dagen för betalningsinställelse. AckL:s nuvarande reglering anknyter däremot till ackordsbeslutsdagen. Det gäller även borgenärs kvittningsrätt. Denna bristande överensstämmelse mellan lag och praxis är förenad med nackdelar. Om en lagreglering i enlighet med utredningens förslag kommer till stånd, är det följdriktigt att man i stället väljer dagen för ansökan om företagsrekonstruktion som utgångspunkt för vilka fordringar som omfattas av ackord och därmed också som "skärningsdag" för kvittningsrätten. Utredningen förordar att de regler i AckL som nu är i fråga (12 och 20 §§) och som skall återfinnas också i en reviderad lagstiftning på området ändras i överensstämmelse härmed.

I sammanhanget finns anledning anmärka, att det med en ny lagreglering så till vida kan inträda en skillnad mot nuvarande förhållanden att den aktuella tidpunkten inte anknyts till exempelvis dagen för en cirkulärskrivelse från gäldenären till borgenärerna eller för en konkludent handling, såsom att stänga affärslokalen (jfr Ingrid Arnesdotter, a.a., s. 176 f). Enligt utredningens mening är det emellertid ägnat att skapa större stadga i en ny ordning, om den nu berörda tidpunkten anknyter till den omständigheten att gäldenären hos en offentlig myndighet ger till känna sina betalningssvårigheter. Motsvarande bör gälla i fråga om borgenärs ansökan. Att knyta rättsverkningar till den dag då gäldenären rent faktiskt inställt betalningarna skulle skapa oklarhet om betydelsen av att ansökan görs hos myndighet.

6.3.4 Gäldenärens rådighet

Det nuvarande insolvensrättsliga regelsystemet innefattar inga inskränkningar i gäldenärens rådighet över sin egendom, om han inställer betalningarna eller ansöker om att en god man skall utses enligt 2 § AckL. Gäldenären har - åtminstone formellt sett - kvar sin rätt att driva sitt företag vidare, att avhända sig tillgångar och att ingå nya förbindelser. Rör det sig om en juridisk person, t.ex. ett aktiebolag, behåller bolagets ledning (styrelsen och verkställande direktören) rätten att teckna bolagets firma. Det är först när gäldenären försätts i konkurs som någon ändring inträder. Sedan ett beslut om konkurs meddelats, får gäldenären inte råda över egendom som hör till konkursboet. Han får inte heller åta sig förbindelser som kan göras gällande i konkursen (3 kap. 1 § KL). Förvaltningen av konkursboet handhas av den som utses till förvaltare.

I det praktiska rättslivet är bilden av gäldenärens ställning före konkurs sedan länge mer nyanserad. Vid "öppen" betalningsinställelse (beträffande detta begrepp se ovan under 3.1) tar gäldenären ofta kontakt med tjänsteman hos någon av de två ackordscentralerna (för enkelhetens skull förkortat till AC). När AC medverkar vid betalningsinställelse, får gäldenären för det mesta förbinda sig att - utöver själva inställandet av betalningen av redan uppkomna skulder - iaktta vissa inskränkningar i sin handlingsfrihet (se vidare beträffande s.k. administrationsavtal avsnitt 3.3.1). Inskränkningarna avser bl.a. gäldenärens rätt att förfoga över sina tillgångar och hans skyldighet att låta alla in- och utbetalningar under den fortsatta driften ske via ett i AC:s namn upplagt konto, s.k. administrationskonto. AC får även i övrigt en fri ställning i förhållande till gäldenären.

Det nu sagda har i stort sett tillämpning också på situationer då gäldenären vänder sig till exempelvis en advokat angående en tillämnad betalningsinställelse. Även här upprättas vanligen administrationsavtal av liknande slag.

Det anförda visar att gäldenärens ställning vid betalningsinställelse eller underhandsackord oftast är en i väsentliga hänseenden annan än den som följer av hans formellt sett oinskränkta rådighet. Åtminstone när AC kopplats in kommer i verkligheten AC att svara för viktigare inslag i gäldenärens verksamhet, såsom kontakter med dennes kreditgivare samt berörda myndigheter. Vad gäller kreditgivarna är inte minst kontakten med innehavare av företagshypotek av stor betydelse. Den praxis som har utvecklats med administrationsavtal skyddar den förmånsrätt som tillkommer innehavare av företagshypotek (se rättsfallen NJA 1989 s. 705 I och II). Detta hänger samman med att förmånsrätt enligt 5 § första stycket andra punkten FRL inte gäller i gäldenärsföretagets kassa- och banktillgodohavanden, jfr. 2 kap. 1 § andra stycket första punkten lagen (1984:649, FHL) om företagshypotek. Om särskilda anordningar inte fanns vidtagna med tanke härpå, skulle vid en försäljning av företagsintecknad egendom det kontanta vederlaget inte utan vidare komma innehavaren av företagshypoteket till godo utan kunna användas för andra ändamål som gäldenären önskade tillgodose. Frågan kan givetvis komma

i ett nytt läge, om ändring görs beträffande företagshypotekets säkerhetsunderlag, se avsnitt 6.6.1.

Den bild av gäldenärens situation som sålunda avtecknar sig är följaktligen en annan än den som avspeglas i 4 § AckL. Det föreskrivs där att gäldenären skall vid förvaltningen av sin egendom samråda med gode mannen, som skall övervaka att borgenärernas bästa iakttas. Gäldenären har med andra ord oinskränkt rådighet även efter ett godmansförordnande enligt AckL. Tanken har varit att om gäldenären missköter sig godmansförordnandet kan återkallas och det inledda ackordsförfarandet därigenom bringas att upphöra (jfr 7 § AckL). I förarbetena till AckL har uttalats att inte vilken försummelse som helst bör föranleda, att godmansförordnandet återkallas, men att allmän nonchalans eller bristande god vilja från gäldenärens sida kan vara tillräcklig anledning att återkalla godmansförordnandet (se prop. 1970:136 s. 91).

Vid tillkomsten av AckL diskuterades inte närmare huruvida lagstiftningen borde innehålla någon uttrycklig begränsning av gäldenärens rådighet under ett ackordsförfarande. I ett remissyttrande över en av Lagberedningen 1966 upprättad promemoria med utkast till ny lag om ackordsförhandling utan konkurs och till lag om ändring i konkurslagen hade Föreningen Sveriges kronofogdar föreslagit, att en uttrycklig bestämmelse skulle tas upp om att gäldenären skall rätta sig efter gode mannens råd och anvisningar. Beredningen ansåg, att "det skulle vara att gå för långt att ålägga gäldenären en ovillkorlig skyldighet i detta hänseende" (se SOU 1968:41 s. 90). Härvid hänvisade beredningen till möjligheten att återkalla godmansförordnandet, om gäldenären missköttе sig. Saken synes inte ha berörts i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

När man på senare år utomlands reformerat den insolvensrättsliga lagstiftningen har bl.a. frågan om gäldenärens rådighet under ett förfarande som föregår eller ersätter konkurs kommit i blickfältet. De lösningar som valts beror väsentligen av vilken syn som anlagts på frågan om det lämpliga i att låta en gäldenär med betalningssvårigheter fortsätta driften under en period då man undersöker möjligheterna till rekonstruktion av företaget och/eller någon form av uppgörelse med borgenärerna. I en del länder har man funnit det mest ändamålsenligt att låta gäldenären själv fortsätta rörelsen. I andra åter har man ansett att gäldenären genom de uppkomna betalningssvårigheterna visat bristande förmåga, varför mer eller mindre långt gående inskränkningar gjorts i hans rådighet. I grova drag innebär de av utredningen undersökta rättssystemen följande (se vidare kapitel 5).

Syftet med reorganisationsförfarandet enligt *Chapter 11 i den amerikanska konkurslagen* är att konkurs skall kunna undvikas och att gäldenärens verksamhet i stället skall kunna drivas vidare, efter ekonomisk rehabilitering. Det anses därför viktigt att verksamheten kan fortgå ostörd under förfarandet. Utgångspunkten är, att vidaredriften under förfarandet skall handhas av gäldenären själv. Det är inte obligatoriskt att utse någon "trustee" (förvaltare). Tanken är, att den hederlige och någotsånär kompetente gäldenären är bättre skickad att

sköta verksamheten och förhandla med borgenärerna. Detta blir också billigare. Föreligger inte den nyss nämnda förutsättningen, t.ex. om företagsledningen uppträtt ohederligt eller inkompetent, kan en "trustee" undantagsvis förordnas. Denne får då mycket vidsträckta befogenheter. Han övertar driften, ombesörjer en reorganisationsplan, sköter förhandlingarna med borgenärerna etc.

Det finns också andra länder där principen är, att gäldenären behåller sin rådighet. I *det österrikiska "Vorverfahren"*, vilket fungerar antingen som ett självständigt förfarande eller som ett inledande förfarande som övergår i en ackordsprocedur eller konkurs, behåller gäldenären i princip sin förfoganderätt. Den s.k. interimsförvaltarens ("vorläufiger Verwalter") tillstånd krävs dock beträffande vissa rättshandlingar, t.ex. sådana som inte hör till den normala verksamheten. Domstol kan vidare uppställa ytterligare föreskrifter, och såväl domstolen som interimsförvaltaren kan förbjuda gäldenären att företa vissa rättshandlingar.

Även i Danmark och Norge är principen att gäldenären behåller rådigheten. Reglerna om betalningsstandsning i *den danska konkursloven* (DKL) innebär att det skall utses ett "tilsyn" (god man) som undersöker gäldenärens ekonomiska situation och övervakar gäldenärens dispositioner. Tilsynet kan handla på gäldenärens vägnar bara med stöd av en uttrycklig eller underförstådd fullmakt. Förhållandet mellan tilsynet och gäldenären uttrycks i § 15 Stk. 1 DKL på det viset att gäldenären inte får företa dispositioner av väsentlig betydelse utan samtycke av tilsynet. Betalning av gäld får ske endast i överensstämmelse med förmånsrättsordningen eller om betalning är nödvändig för att undvika förlust. Till bilden hör att samtycke av tilsynet är en förutsättning för den speciella förmånsrätt som gäller för nytillkommen gäld enligt § 94 punkt nr. 2 DKL. I praktiken är det tilsynet som träffar alla viktiga avgöranden i samråd med gäldenären. Även om skillnader finns påminner *de norska reglerna* på området ("gjeldsforhandling") en hel del om de danska motsvarigheterna. I *det finska förslaget till lag om skuldsanering för företag* har gäldenären i princip getts rätt att bestämma om sin egendom och verksamhet under förfarandet. I stor utsträckning krävs dock samtycke av den av domstol förordnade "utredaren" för att en rättshandling skall gälla, t.ex. beträffande upptagande av nytt, större lån eller överlåtelse av företagets tillgångar.

Ett något annorlunda system finns i *den franska insolvenslagstiftning* som tillkom på 1980-talet. Enligt denna kan ett insolvensförfarande ("redressement judiciaire") inledas med en utredningsperiod ("periode d'observation") under normalt sex månader för att man skall kunna undersöka möjligheterna till rekonstruktion av företaget och förbereda en saneringsplan. Det utses två förvaltare, varav en "administrateur" som handhar rekonstruktionsfrågan och en "représentant des créanciers" som företräder borgenärsintresset. Den förres uppgift är tvåfaldig: dels att antingen övervaka och biträda gäldenären vid den fortsatta driften eller att själv överta driften, dels att utreda företagets ekonomiska och sociala situation och upprätta en rekonstruktionsplan (eller föreslå konkurs). Gäldenären behåller den rådighet som inte övertas av "l'administrateur".

Det innebär att företagsledningen inte automatiskt kopplas bort. Rollfördelningen bestäms närmare av domstol.

I *den engelska Insolvency Act* från 1986 har lagstiftaren infört ett nytt förfarande benämnt "administration". Förfarandet innebär i korthet, att ett företag under en viss tid skall skötas av en "administrator", som utses av domstol. Företagsledningen kopplas i princip bort. Administratorn får i stället så stora befogenheter att han kan utöva praktiskt taget fullständig kontroll över företaget. Han kan bl.a. avlägsna personer i företagsledningen och ersätta dem med nya.

Även i *det föreslagna tyska insolvensförfarandet* har man följt linjen att inskränka gäldenärens rådighet under det enhetliga reorganisations- och likvidationsförfarandet. När förfarandet inleds, skall domstol utse en förvaltare. Denne övertar förvaltningen av egendomen i boet. Gäldenären själv saknar förfoganderätt över egendomen. Det föreslås dock också att domstolen skall kunna besluta om att gäldenären själv skall få förvalta egendomen, under överinseeende av en god man, som väsentligen motsvarar en ackordsförvaltare enligt nu gällande regler ("Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Sachverwalters"). Det tyska förslaget har ännu inte lett till lagstiftning.

Det är självfallet förenat med stora svårigheter att dra några säkra slutsatser av erfarenheterna från de utländska rättssystemen. Utredningens studiebesök i bl.a. England och USA har dock gett en inblick i hur företrädare för rättssystemen i dessa länder ser på frågan om det lämpliga i att gäldenären i en krissituation själv fortsätter driften av rörelsen medan rekonstruktionsmöjligheterna undersöks.

Det vill synas som om en del av olikheterna mellan t.ex. England och USA på berörda punkter förklaras av den rättstradition som har utbildats i respektive land. I England har man sedan lång tid tillämpat ett system med en mycket stark ställning för borgenärer som på avtalsrättslig väg har säkerhet i "floating charge" i gäldenärens egendom ("företagshypotek"). Systemet innebär att borgenären tillförsäkras rätt att vid gäldenärens betalningssvårigheter ta över företaget genom en av borgenären utsedd "administrative receiver" i syfte att ta i anspråk säkerheten. När man på 1980-talet kompletterade det systemet med en ny procedur kallad "administration" låg det nära till hands att utforma även den proceduren så att borgenärsinflytandet kom i främsta rummet. I viss motsats härtill har man i USA sedan länge lagt avgörande vikt vid att gäldenären skall kunna driva rörelsen vidare inte bara under ett reorganisationsförfarande utan också i fortsättningen. Begreppet "the debtor in possession" är grundläggande i detta rättssystem. Borgenärerna tillförsäkras i stället rätt att i olika hänseenden påverka förfarandet, t.ex. om en säkerhetshavare inte får "adequate protection" för sin säkerhet.

För svensk del bör till en början framhållas att konkurs sedan länge utgjort det förfarande genom vilket en gäldenär berövas rådigheten för att borgenärerna tvångsvis och i ett sammanhang skall kunna ta dennes tillgångar i anspråk för betalning av sina fordringar. Någon principiell invändning mot att överväga en rådighetsinskränkning också utanför konkurs kan dock inte göras, så länge grunden härför är gäldenärens

bristande betalningsförmåga. Skillnaden mellan t.ex. illikviditet och insolvens är ofta knuten till hur tidigt betalningssvårigheterna ges till känna. Hur förfarandet i en sådan situation organiseras eller benämns blir därför inte avgörande.

Rättssystematiskt kan naturligen hävdas att det är mindre lämpligt att lagstiftaren tillhandahåller flera förfaranden som innebär att en gäldenär med betalningssvårigheter berövas rådigheten. Det kan då bli svårt att klart ange skillnaderna mellan de olika procedurerna och hur de eventuellt skall kunna avlösa varandra. Denna invändning får dock bärighet bara om det förfarande som tänks föregå eller ersätta konkurs innefattar ett totalt bortkopplande av gäldenären från den av denne bedrivne verksamheten. Nöjer man sig med vissa inskränkningar i gäldenärens rådighet, synes något hinder inte finnas från rättssystematisk synpunkt mot att införa ett förfarande med ett sådant inslag jämsides med konkurs. Det blir i stället närmast en lämplighetsfråga hur långt man bör gå på denna väg för att tillgodose syftet med ett nytt förfarande.

Som har nämnts förut väcktes redan under förarbetena till AckL frågan om inte en uttrycklig bestämmelse borde införas om skyldighet för gäldenären att rätta sig efter gode mannens råd och anvisningar under ett ackordsförfarande. Det är i och för sig förståeligt att lagstiftaren den gången avstod från att diskutera frågan närmare. När nu motsvarande spörsmål uppkommer som ett led i övervägandena angående en ny lagreglering på området är förhållandena annorlunda. De skäl som ligger bakom tanken på en sådan reglering (se avsnitt 6.2.4) talar med viss styrka för att denna bör förenas med inskränkningar i gäldenärens rätt att förfoga över sin egendom. Å andra sidan måste hållas i minnet att om man går för långt på denna väg det nya förfarandet kan bli mindre attraktivt och därmed minska gäldenärens intresse att medverka.

Redan idag tillgår en betalningsinställelse där AC medverkar vanligen så, att gäldenären förbinder sig att iaktta vissa förhållningsregler beträffande dels betalningar av leveranser som ankommer eller tjänster som utförs fr.o.m. betalningsinställelsedagen, dels egna leveranser, växelomsättningar m.m. En tänkbar lösning är därför att anknyta till denna praxis och i lag uttryckligen förskriva, att gäldenären skall följa gode mannens råd och anvisningar angående förvaltningen av gäldenärens egendom. Remediet mot bristande följsamhet blir detsamma som idag, nämligen att frågan om förfarandets upphörande tas upp till övervägande.

En lösning av nu antydda slag innebär närmast en kodifiering av nuvarande praxis. Frågan är om man kan stanna härvid. I de flesta utländska rättssystem - även de mera "gäldenärsvänliga" - ingår också vissa begränsningar i gäldenärens rätt att företa rättshandlingar som påverkar hans ekonomiska ställning, t.ex. ingående av nya förpliktelser och överlåtelse av fast egendom eller annan egendom av väsentlig betydelse. En möjlig väg är här att göra gäldenärens rätt att företa sådana rättshandlingar beroende av administratorns samtycke.

Slår man in på den vägen, måste dock ses till att systemet inte blir alltför tungrott. Sannolikt får man räkna med att ett samtycke kan ges av

administratorn inte bara i fråga om enstaka rättshandlingar utan också beträffande en grupp av sådana. Också ratihabering bör kunna ske. Ytterst blir samspelet mellan gäldenären och administratorn en fråga om förtroende. Vägrar gäldenären att samarbeta med administratorn i fråga om rörelsens bedrivande, blir sanktionen den att administratorn eller borgenär väcker fråga om förfarandets upphörande. I sista hand kan alltså konkurs bli följden av gäldenärens illojalitet.

Huruvida en transaktion i avsaknad av samtycke blir civilrättsligt bindande i förhållande till tredje man är en särskild fråga. Om gäldenären i princip har kvar rådigheten under betalningsinställelse, kan det knappast komma i fråga att frånkänna transaktionen giltighet. Ytterst kommer spörsmålet att få avgöras vid en prövning av en begäran om återvinning i konkurs (jfr avsnitt 5.1.4 beträffande DKL).

Man kan i och för sig tänka sig även mera långt gående inskränkningar i gäldenärens rådighet, t.ex. för att motverka illojalt beteende från gäldenärens sida. Förr eller senare kommer man dock till en punkt där inskränkningarna kan bli till hinders i bemödandena att rekonstruera en verksamhet eller träffa någon form av uppgörelse. Utredningen föreslår att man inte lagfäster ytterligare begränsningar i gäldenärens rådighet.

En särskild fråga är om administratorn bör tilläggas behörighet att föra återvinningstalan vid offentligt ackord. Utredningen behandlar frågan i avsnitt 6.5.3.

6.3.5 Administratorns uppgifter och kompetens

Det "inledningsskede" som AckL räknar med tar sin utgångspunkt i en ansökan från gäldenären om utseende av en god man för utredning och förhandling med borgenärerna om ackord. Att förhandlingar om underhandsackord skall kunna ske under insyn av en god man och att godmansförordnandet skall vara förenat med vissa rättsverkningar för att motverka säraktioner från enskilda borgenärer medan förhandlingarna pågår var en nyhet vid 1970 års reform. Redan dessförinnan hade det visserligen varit möjligt för en gäldenär att få till stånd ett godmansförordnande för att förbereda ett offentligt ackord. Det fanns emellertid inte några bestämmelser om verkan av ett sådant förordnande eller om förfarandet i övrigt i detta skede. Beträffande gode mannens kvalifikationer gällde som en allmän regel att denne borde ha sådan insikt och erfarenhet som med hänsyn till boets omfattning och beskaffenhet fordrades för upprättande av en tillförlitlig boupptecknin och bedömande av gäldenärens ställning. Kvalifikationskravet skärptes vid tillkomsten av AckL på det viset att krav ställdes upp på att gode mannen som regel borde ha juridisk utbildning. I övrigt uttalades i förarbetena att gode mannen givetvis också skulle ha "den insikt i och erfarenhet av ekonomiska frågor som uppdraget kräver". Detta krav ansågs kunna beaktas i den allmänna lämplighetsprövning som skulle föregå förordnandet (se prop. 1970:136 s. 71 f).

I det föregående har utredningen förordat att en lag om företagsrekonstruktion införs och att förfarandet enligt lagen påbörjas efter ansökan av gäldenären (från borgenärs initiativrätt kan här bortses). Rättsverkningarna av att ett sådant förfarande inleds skall innefatta ett kraftigt förstärkt skydd mot säraktioner under proceduren. Samtidigt har utredningen framhållit det önskvärda i att borgenärerna får en ökad insyn i förfarandet. Gäldenärens rådighet föreslås bli i vissa hänseenden begränsad med motsvarande ansvar för den som utses till administrator. Med bl.a. åtgärder av nu nämnt slag menar utredningen att det betalningsanstånd som ges gäldenären kan medverka till att öka möjligheterna att rekonstruera livskraftiga men krisdrabbade företags verksamhet.

Det är tydligt att en lagreglering på området ställer delvis nya och ökade krav på den som skall fungera som administrator. Utöver det som har berörts nyss bör framhållas att det knappast är möjligt att genomföra utredningens förslag att nytillkomna fordringar skall prioriteras, om man inte inför ett krav på samtycke från administratorns sida till stiftande av ny gäld för att sådan förmånsrätt skall inträda. Det betyder i sin tur att en ny lagstiftning bör ge denne avsevärt större befogenheter att ingripa i företagets beslutsprocess än AckL:s nuvarande föreskrift om samråd ger (4 § AckL).

Vid den konkurslagsreform som trädde i kraft den 1 januari 1980 togs särskilt upp frågan om konkursförvaltarens kvalifikationer i stora konkurser, dvs. vad som med dåtida språkbruk kallades "ordinär konkurs" (se prop. 1978/79:105 s. 156 ff; jfr även s. 226). Chefen för Justitiedepartementet framhöll att utvecklingen i näringslivet och samhället i övrigt gjort att stora krav i allmänhet måste ställas på en konkursförvaltare. Fyra krav borde tillgodoses. För det första behövde en förvaltare i regel besitta, förutom allmänna juridiska kunskaper, "företagsekonomiska insikter, kunskaper om bokföring och redovisning samt kännedom om och vana vid affärsjuridiska spörsmål". Förvaltarna borde därför som regel sökas bland personer som i sin verksamhet är särskilt inriktade på affärsjuridiska frågor. För det andra borde i allmänhet krävas att förvaltaren förfogar över en väl utvecklad kontorsorganisation med resurser för bokföring och redovisning. Ett tredje krav gällde sådana insikter i straffrättsliga frågor att förvaltaren på ett tillfredsställande sätt kan lösa uppgiften att undersöka om gäldenären kan misstänkas för brott. Slutligen måste en förvaltare i många fall vara väl förtrogen med arbetsrättsliga och arbetsmarknadspolitiska frågor. Han har bl.a. att ta ställning till om driften bör fortsättas tills vidare och om förutsättningar för rörelsens fortbestånd finns på längre sikt.

De nu beskrivna kraven på förvaltare i stora konkurser innebar enligt departementschefen att uppdragen som förvaltare borde koncentreras till en ganska begränsad grupp av personer - företrädesvis advokater - som specialiserat sig på konkursförvaltning men även andra, t.ex. ledande tjänstemän hos AC. Lagtekniskt kom kraven till uttryck på det viset att i konkurslagen togs upp en bestämmelse om att konkursförvaltare skall ha den särskilda insikt och erfarenhet som uppdraget kräver, åtnjuta

borgenärernas förtroende samt även i övrigt vara lämplig för uppdraget. Förslaget i propositionen föranledde ingen erinran från riksdagens sida (se LU 1978/79:19 s. 95). Vid tillkomsten av KL har bestämmelsen om kompetenskraven tagits upp i sak oförändrad i 7 kap. 1 § i den nya lagen (se även prop. 1986/87:90 s. 255 och LU 1986/87:32 s. 9 ff).

Frågan om vilken kompetens som skall krävas av en administrator i ett nytt rekonstruktionsförfarande aktualiserar bl.a. spörsmålet om man bör ställa andra krav på en administrator än på exempelvis en konkursförvaltare. Utredningen skall här först lämna några uppgifter om nuvarande förhållanden, innan utredningen besvarar huvudfrågan.

Vid utredningens undersökning rörande godmansförordnanden enligt AckL vid landets tingsrätter under 1990 har framkommit följande. Av totalt 263 ärenden om godmansförordnande har till god man utsetts advokat i 122 fall, tjänsteman vid AC i 107 fall och annan person i 20 fall. I 14 av ärendena kom av olika anledningar någon god man aldrig att förordnas. Undersökningen visar att i samtliga fall en jurist förordnats till god man. Att tjänsteman vid AC förordnas är vanligast i storstadsområdena men förekommer även på annat håll. I de fall advokat varit förordnad som god man lyckades gäldenären i 30 procent av fallen nå ett ackord. När tjänsteman vid AC var förordnad lyckades gäldenären i 51 procent av fallen uppnå ett ackord. Gäldenären gick i konkurs i 18 procent av de fall då advokat var förordnad och i 12 procent av de fall då tjänsteman vid AC var förordnad.

Utredningens enkät angående utseende av konkursförvaltare och god man enligt AckL m.m. till landets 22 tillsynsmyndigheter rörde fyra huvudfrågor, nämligen myndigheternas erfarenheter från tillämpningen av nuvarande regler om utseende av konkursförvaltare, motsvarande erfarenheter i fråga om kompetensen hos dem som fungerar som god man enligt AckL, myndigheternas synpunkter på vilka krav som bör ställas på en god man i ett nytt rekonstruktionsförfarande samt deras åsikt i fråga om behovet av auktorisation av den som utses till förvaltare eller motsvarande i något av berörda insolvensförfaranden. En övervägande del av de tillfrågade ansåg sig ha goda erfarenheter av hur nuvarande regler om utseende av konkursförvaltare fungerar. Systemet med en inom domstolen upprättad lista över advokater som specialiserat sig på konkursförvaltning (jfr SOU 1991:106 s. 126) bedömdes i allmänhet vara ändamålsenligt. Ett par myndigheter påtalade att nyrekryteringen av förvaltare är förenad med vissa svårigheter, eftersom det knappast är invändningsfritt att förordna helt oprövade advokater ens i mindre konkurser och det är svårt att på förhand avgöra om en konkurs är av enkel beskaffenhet. Det leder till att nyrekryteringen som regel sker från byråer där man redan arbetar med konkursförvaltning. Flertalet av de myndigheter som hade erfarenhet i fråga om kompetensen hos dem som fungerar som god man enligt AckL ansåg erfarenheterna vara goda. Ett par myndigheter menade att förfarandet ibland blev kostsamt och tidsödande och i slutänden inte ledde till något annat än konkurs. Från ett håll anmärktes att flera gode män visat sig besitta dåliga kunskaper i obeståndsjuridik. Dagens konkursförvaltare - i vart fall de skickligaste

och mest erfarna - ansågs vara lämpade som god man i ett nytt rekonstruktionsförfarande. Från ett håll påpekades dock att den ekonomiska kompetensen måste utvecklas, om förvaltare i gemen skall kunna åta sig den uppgiften. Omkring hälften av de tillfrågade ansåg att gode mannen bör vara jurist, medan återstoden kunde tänka sig även andra yrkeskategorier, t.ex. revisorer och företagsledare. En klar majoritet (17 myndigheter) ansåg inte behov finnas av auktorisation. Övriga förespråkade olika organ som auktoriserande instans (länsstyrelsen, advokatsamfundet m.m.). Någon menade att det var lämpligt med auktorisation av god man i ett nytt förfarande men f.n. inte beträffande konkursförvaltare.

Som framgår av den tidigare redogörelsen kommer det att ställas högre krav på den som skall fungera som administrator i ett nytt rekonstruktionsförfarande jämfört med vad som krävs av en god man enligt AckL. Olikheterna kommer till uttryck på flera sätt. Redan den omständigheten att det nya förfarandet uttryckligen åsyftar rekonstruktion av den verksamhet som gäldenären har bedrivit gör att vanan vid att bedöma de affärsmässiga förutsättningarna för en fortsatt drift kommer i förgrunden. Härmed är dock inte sagt att administratorn bör höra till kategorin företagsledare. Det är främst affärsjuridiska frågor som denne skall ta ställning till. Normalt bör administratorn därför ha juristkompetens. Det bör dock inte vara uteslutet att personer ur andra yrkeskategorier anlitas, t.ex. företagsekonomer och revisorer. Man måste emellertid i så fall sörja för att behövlig sakkunskap i juridiska frågor på lämpligt sätt tillhandahålls administratorn. Kostnadsaspekten kommer med andra ord in i bilden. Oftast betyder det att man till undvikande av onödiga kostnader i första hand bör välja en jurist till administrator. Det torde nämligen för det mesta ställa sig billigare att denne anlitar erforderlig expertis när behov därav visar sig än att från början välja exempelvis en ekonom som administrator vilken sedan nödgas att i uppkommande juridiska spörsmål begära råd från en jurist. Inte heller alternativet med flera administratorer synes vara någon lämplig utväg i normalfallet. Redan svårigheten att på ett praktiskt sätt dela upp de uppgifter som ankommer på administratorn talar för att man bör undvika denna lösning i andra situationer än där det framstår som absolut nödvändigt, t.ex. i fråga om en koncern med många dotterbolag. Härtill kommer den fördyring av förfarandet som oundvikligen följer av en sådan lösning.

Skillnaden mot vad som idag krävs av den som utses till god man enligt AckL gäller inte bara förtrogenheten med affärsjuridiska spörsmål. Det gäller också tillgången till en kontorsorganisation med resurser för bokföring och redovisning. Visserligen skall normalt gäldenärsföretagets bokföring fortsättas utan avbrott under en företagsrekonstruktion av det slag utredningen förordar. Man kan dock inte bortse från att fall kan förekomma - särskilt om det rör sig om ett stort företag - att särskilda åtgärder kan behöva vidtas för att gå igenom den befintliga bokföringen och klarlägga brister i denna. Det är även i övrigt av vikt att administratorn kan delegera vissa uppgifter rörande kontrollen av företaget.

Administratorn bör inte ha till uppgift att särskilt undersöka om gäldenären har gjort sig skyldig till brott. Det ligger i sakens natur att gäldenärer hörande till den kategorin knappast kommer i fråga för företagsrekonstruktion enligt den nya lagen. Skulle emellertid administratorn finna att anledning till misstanke om brott föreligger, bör han snarast överväga om förhållandet är så allvarligt att det påverkar hans fortsatta befattning med företagsrekonstruktionen. Eventuellt bör administratorn själv ta initiativ till att förfarandet avbryts och ersätts av konkurs.

Ett ytterligare krav på administratorn är att han är väl förtrogen med arbetsrättsliga frågor. Det får stor betydelse bl.a. när han skall bedöma förutsättningarna för att fortsätta företagets verksamhet.

Den kompetens som en administrator sålunda bör ha överensstämmer i det stora hela med vad som vid konkurslagsreformen per den 1 januari 1980 ansågs böra gälla i fråga om en konkursförvaltares kompetens. Utredningen ser inga avgörande nackdelar i att man söker upprätthålla ungefär samma krav på de två kategorierna av insolvenspraktiker. Det bör snarare vara en fördel att det inte råder någon alltför stor skillnad mellan de två kategorierna. Sannolikt får tingsrätterna beträffande urvalet av personer lämpade för uppdrag som administrator göra överväganden motsvarande dem som gjordes då nuvarande krav på konkursförvaltarnas kompetens ställdes upp. Det betyder att det kan vara lämpligt att också beträffande administratorer på en lista föra upp dem som kan vara lämpade och villiga att ta emot sådana uppdrag. I många fall kommer det då att röra sig om samma person som antecknas som lämplig för båda uppdragen. Utredningen återkommer strax till en särskild fråga som gäller urvalet av personer lämpade att tjänstgöra som administrator och som har att göra med AC:s speciella ställning i sammanhanget.

Vissa frågor om konkursförvaltarkretsen har varit föremål för diskussion vid 1991/92 års riksmöte. I två motioner (L 302 och 303) framhölls dels att det är viktigt att inte ett fåtal konkursförvaltare belastas med ett orimligt antal stora och komplicerade konkurser, dels att det är betydelsefullt att domstolarna till undvikande av en monopolsituation rekryterar konkursförvaltare inte bara bland dem som vanligtvis arbetar inom domkretsen utan också bland dem som är aktiva förvaltare i närliggande domstolar. Lagutskottet ansåg i linje med vad motionärerna anfört att det är viktigt att inte förvaltarna belastas med för många uppdrag. Utskottet erinrade samtidigt om att KL:s krav på konkursförvaltaren medfört att bara ett mindre antal specialiserade personer kommer i fråga för uppdraget och att det är ofrånkomligt att en särskild bedömning måste ske i det enskilda fallet. Enligt utskottets mening fanns det inte skäl till antagande att förhållandena är sådana att något omedelbart initiativ från riksdagens sida var påkallat i syfte att utvidga kretsen av förvaltare (se lagutskottets betänkande 1991/92:LU37 s. 23 f).

Utredningen vill för sin del erinra om att det så till vida finns en viktig skillnad mellan det nya rekonstruktionsförfarande utredningen förordar och konkurs att landets ackordscentraler sedan länge specialiserat sig på att hantera företags krissituationer också i förstadiet till

konkurs. Det ligger då nära till hands att tjänsteman vid AC utses till administrator när denne föreslås till det. Man måste dock hålla i minnet att AC finns väsentligen endast i de tre storstäderna. Tingsrätterna utanför dessa städer får - liksom idag sker vid utseende av god man enligt AckL - pröva om det finns något som hindrar att tjänsteman vid AC utses till administrator. Denna prövning bör emellertid inte behöva bli alltför omfattande. Som utredningen senare kommer till (se avsnitt 6.3.8) menar utredningen att gäldenären när han hänvänder sig till domstolen i ärendet om företagsrekonstruktion måste dels lägga fram ett förslag till administrator, dels tillhandahålla uppgifter som utvisar borgenärernas inställning till förslaget. Med en sådan ordning får frågan om upprättande av en lista hos domstolen över personer lämpade som administrator inte så stor betydelse som i fråga om konkursförvaltare. De problem som uppmärksammats i motionerna till 1991/92 års riksmöte blir inte heller så framträdande i ett nytt rekonstruktionsförfarande. Kostnaden för administratorn skall betalas av gäldenären, varför det från samhällets sida inte finns något direkt ekonomiskt intresse av att påverka kretsen av personer som fungerar som administrator. Med hänsyn till det nära sambandet med konkursinstitutet bör framför allt tillses att den som skall vara administrator har den behövliga kompetensen samt borgenärernas förtroende.

Sammanfattningsvis anser utredningen att domstolarna vid utseende av administrator bör fästa stor vikt vid gäldenärens förslag, om detta stöds av de uppgifter som lämnas om borgenärernas inställning. Det är att förvänta att förslaget i första hand avser advokat eller högre tjänsteman vid AC. Skulle så inte vara fallet, t.ex. om gäldenären föreslår en företagsekonom, blir det av stor betydelse om förslaget omfattas av borgenärernas förtroende. Förhåller det sig så, bör något avgörande hinder inte möta mot att förordna den föreslagne, om rätten inte i övrigt mot bakgrund av vad den känner till om gäldenärsföretaget finner anledning ifrågasätta kompetensen hos den som föreslagits.

Utredningen skall slutligen beröra frågan om auktorisation av personer som skall fungera som administrator eller konkursförvaltare. Det finns i utlandet exempel på system där ingen får utses till en befattning av liknande slag utan att ha gått igenom någon form av särskild utbildning, se beträffande England avsnitt 5.4.6. Ett motiv för att införa en sådan ordning har då varit att man velat komma till rätta med missbruk av tidigare rådande system där kontrollen av lämpligheten hos dem som utför sådana uppdrag måhända varit bristfällig. Även om man inte kan bortse från risken för missbruk också i Sverige, är det svårt att med bestämdhet hävda att det skulle ha den omfattningen att särskilda åtgärder i form av auktorisation är påkallade för att stävja missbruket. Utredningen har inte fått några belägg för att så skulle vara fallet. Vid utredningens enkät till landets tillsynsmyndigheter har det stora flertalet av myndigheterna uttalat sig mot införande av auktorisation. Till saken hör att en sådan ordning knappast låter sig införa utan kostnader för det allmänna. Man kan visserligen tänka sig att auktorisationen äger rum i näringslivets regi, t.ex. av ett organ som knyts till en branschorganisa-

tion. Något behov av att för samhällets räkning reglera en sådan typ av godkännande har emellertid inte heller bragts till utredningens kännedom. Med hänsyn till det anförda finner utredningen inte tillräckliga skäl föreligga för att förslå någon form av auktorisation av personer som skall tjänstgöra som administrator eller konkursförvaltare.

6.3.6 Borgenärernas ställning

En lagreglering med det innehåll som utredningen har angett i det föregående innefattar genom det moratorium som skall gälla under betalningsinställelsen ett avsevärt ingrepp i borgenärernas möjligheter att skaffa sig betalning för sina fordringar. Det finns därför ett berättigat intresse från borgenärernas sida att få insyn i förfarandet och kunna påverka detta. Det gäller såväl initialskedet som det fortsatta förloppet. Härvid finns även anledning överväga under vilka förutsättningar förfarandet skall upphöra, för den händelse det skulle visa sig att det inte leder till något positivt resultat. Denna sista fråga behandlas i avsnitt 6.3.7.

I de utländska rättssystem som utredningen har studerat har man genomgående sökt skapa garantier för att borgenärernas intressen blir tillvaratagna under ett insolvensrättsligt rekonstruktionsförfarande. Här finns till en början anledning erinra om att den reform som 1984 genomfördes i Danmark beträffande *institutet betalingsstandsning* bl.a. motiverades med önskemålet att stärka borgenärernas ställning. Det skedde på flera sätt. Skyldigheten att informera borgenärerna om betalingsstandsningen flyttades från gäldenären till tilsynet. Ett borgenärssammanträde inom tre veckor från det att anmälan om betalingsstandsning gjordes blev obligatoriskt. På detta sammanträde skall förutsättningarna för fortsatt betalningsinställelse kunna belysas, frågan om utseende av nytt tilsyn kunna tas upp liksom även frågan om tillsättande av en särskild borgenärskommitté ("kreditorudvalg"). En sådan kommitté kan tillföra tilsynet t.ex. branschkännedom men å andra sidan också kontrollera tilsynet. Den danska lagstiftningen innehåller också krav på att vissa väsentliga dispositioner kräver godkännande av borgenärerna på ett särskilt borgenärssammanträde.

Det norska institutet *gjeldsforhandling* liknar i flera andra hänseenden den danska betalingsstandsningen. På den nu aktuella punkten finns emellertid en viktig skillnad genom att domstolen i Norge genast utser en gjeldsnemnd för att ta till vara borgenärernas intressen. Denna nämnd, vilken består av en ordförande - i regel en advokat - och ytterligare en - tre ledamöter, skall ha tillsyn över gäldenären och hans verksamhet, gå igenom hans ekonomiska förhållanden och leda arbetet med att få till stånd en skulduppgörelse. Genom förekomsten av gjeldsnemnden blir de enskilda borgenärernas behov av ytterligare kontrollmöjligheter inte så framträdande. De får del av gjeldsnemndens redogörelse för gäldenärens ekonomiska förhållanden och dess förslag till

skulduppgörelse. På borgenärerna ankommer sedan att anta eller förkasta förslaget.

Som har berörts tidigare finns det vissa olikheter mellan de utomnordiska rättssystemen allteftersom de begränsar gäldenärens rådighet under ett rekonstruktionsförfarande. I *England*, där "administration" medför en överflyttning av företagsledningens befogenheter på en "administrator", skyddas borgenärerna genom en rätt till information, en möjlighet att kalla till borgenärssammanträden för att bl.a. godkänna administratorns förslag till plan för hur syftet med förfarandet skall uppnås och utse en borgenärskommitté samt genom en rätt att väcka talan vid domstolen för den händelse administratorn handlat så att en borgenärs intressen otillbörligt skadats. I *USA*, där gäldenären normalt behåller rådigheten under "Chapter 11"-förfarandet, är det obligatoriskt att utse en borgenärskommitté för att ta till vara de oprioriterade borgenärernas intressen. Kommittén bestämmer bl.a. om driften skall fortsätta och om en förvaltare skall utses. Ett viktigt inslag i det amerikanska förfarandet är gäldenärens upprättande av en reorganisationsplan. Borgenärerna skall rösta om godkännandet av planen. Vad gäller övriga av utredningen studerade rättssystem förekommer jämförbara variationer i fråga om borgenärernas möjligheter till insyn i och påverkan av förfarandet.

Enligt utredningens mening är det uppenbart att man också för svensk del inte kan avvara vissa regler som garanterar borgenärerna insyn i betalningsinställelsens förlopp. Med hänsyn till de rättsverkningar som utredningen anser böra vara förknippade med förfarandet måste borgenärerna - inte minst de oprioriterade - skyddas mot att detta drar ut på tiden, medför minskning av gäldenärens egendom och drar alltför höga kostnader. Visserligen skall med utredningens förslag höga krav ställas på den som utses till administrator. Eftersom gäldenären emellertid i princip behåller rådigheten över sin egendom, finns det ett berättigat intresse från borgenärernas sida att bli på det klara med hur den fortsatta driften organiseras och den tilltänkta rekonstruktionen skall gå till.

När en företagsrekonstruktion beslutas på ansökan av gäldenären bör samtliga kända borgenärer underrättas härom. Detta är en uppgift som bör åvila administratorn. Det krav på kungörande som gäller i fråga om konkursbeslut betingas av andra omständigheter. Administratorn bör normalt kunna underrätta borgenärerna med posten. Vid underrättelsen bör fogas sådan information om gäldenärens ekonomiska ställning som gör det möjligt för borgenärerna att bedöma huruvida förfarandet har utsikter att leda fram till en rekonstruktion eller eljest till en uppgörelse utan konkurs. Exempel på viktig information härvidlag är upplysningar om gäldenärens viktigaste tillgångar och skulder samt dennes senaste balansräkning. Givetvis bör information även lämnas om förfarandets förlopp.

Nästa led i borgenärernas insyn bör vara möjlighet att närvara vid ett borgenärssammanträde som hålls inom viss kortare tid från förfarandets början, förslagsvis inom tre veckor. Vid sammanträdet bör avhandlas

framför allt frågan om förfarandet skall fortgå. Härutöver bör tillfälle ges att diskutera t.ex. om annan administrator bör utses än den rätten förordnat. Också behovet av sakkunnig, t.ex. en utomstående rådgivare i ekonomiska frågor, kan föranleda överväganden där borgenärerna önskar ge sin mening till känna.

En särskild fråga är om man bör i lag sörja för en ordning varigenom vissa borgenärer utses att ha den närmaste kontakten med administratorn och en mer aktiv insyn i det fortsatta förfarandet. Det danska systemet med ett "kreditorudvalg" utgör en modell som skulle kunna lämpa sig även för svenska förhållanden. Enligt de upplysningar utredningen fått om det danska systemet är det inte så vanligt att en sådan borgenärskommitté utses, men den anses fylla en uppgift när det behövs en branschkunnig person som hjälp åt "tilsynet" eller det finns motstridande borgenärsintressen. Utredningen anser det inte minst med tanke på den stora kretsen av ej förmånsberättigade borgenärer böra prövas att även hos oss skaffa en möjlighet att i formell ordning utse en särskild borgenärskommitté bestående av normalt högst tre personer. Administratorn bör åläggas att samråda med kommittén i särskilt viktiga frågor. Däremot synes det inte lämpligt att tillförsäkra en sådan kommitté beslutanderätt på övriga borgenärers vägnar. Det förefaller inte heller i övrigt vara en praktisk utväg att formalisera borgenärernas ställningstaganden under själva förfarandet såvitt gäller exempelvis viktiga beslut rörande den fortsatta driften av gäldenärens verksamhet.

Utredningen har i det föregående behandlat frågan om den statliga lönegarantins roll i ett rekonstruktionsförfarande av nu aktuellt slag (se avsnitt 6.2.3). Om man väljer att inte utsträcka garantins tillämpningsområde utanför konkurs, uppkommer spörsmålet hur löneborgenärernas krav skall tillgodoses under företagsrekonstruktion. I Danmark har det ansetts betydelsefullt med en regel som ger arbetstagare rätt att begära att gäldenären ställer betryggande säkerhet för lön, som förfaller till betalning efter anmälan om betalingsstandsning. I praktiken utnyttjar arbetstagare alltid denna rätt. Även för svensk del kan det synas som om en regel av sådant slag skulle vara av betydelse för att ge stadga åt ett nytt förfarande. Det torde emellertid förhålla sig så, att ett rekonstruktionsförsök är mindre meningsfullt, om inte gäldenären kan uppbringa medel som gör det möjligt för företaget att avlöna de arbetstagare som behövs för den fortsatta driften. Förfogar inte arbetsgivaren över egna medel, bör han kunna erhålla kredit hos t.ex. bank efter ett beslut om företagsrekonstruktion. Banken får då den förmånsrätt för sin fordran som följer med nytillkomna fordringar enligt vad som utvecklats i avsnitt 6.2.2. För arbetstagarna är frågan inte så väsentlig, eftersom ett misslyckat rekonstruktionsförsök med efterföljande konkurs utlöser den statliga lönegarantin. Med hänsyn till det anförda anser utredningen att det för svensk del inte finns något behov av en regel om skyldighet för arbetsgivaren att vid företagsrekonstruktion ställa säkerhet för löneborgenärernas fordringar.

6.3.7 Rekonstruktionsplan och förfarandets upphörande

I det föregående har betonats vikten av att ett nytt förfarande utnyttjas för att undersöka möjligheterna att rekonstruera gäldenärens verksamhet eller få till stånd ett ackord. Skulle det visa sig att ingen av dessa utvägar är framkomlig, fyller betalningsanståndet inte längre sitt ändamål. Förfarandet bör då snarast avbrytas. Det måste givetvis också upphöra, när en rekonstruktion eller ett underhandsackord verkligen kommer till stånd. Från rättsskyddssynpunkt är det emellertid framför allt de misslyckade rekonstruktions- och ackordsförsöken som påkallar uppmärksamhet.

I utländska rättssystem är det vanligt att ett rekonstruktionsförfarande av nu aktuellt slag förenas med krav på att gäldenären eller en administrator upprättar en särskild plan för hur syftet med förfarandet skall kunna nås (*rekonstruktionsplan*). I regleringen kan ingå att borgenärerna i förfarandets slutskede skall godkänna eller förkasta planen. Så är fallet i såväl det engelska "administration" som det amerikanska Chapter 11-förfarandet. Det senare är - formellt sett - inriktat på att en reorganisationsplan skall fastställas. Planen kan dock i detta fall också karakteriseras som ett slags ackordsavtal. I det finska förslaget till lag om skuldsanering för företag har stor vikt lagts vid upprättande och fastställande av ett s.k. saneringsprogram för gäldenärsföretaget.

Skäl kan onekligen anföras för att också för svensk del i lag ge regler om skyldighet för gäldenären eller administratorn att inom viss tid lägga fram ett skriftligt förslag till hur gäldenärens verksamhet skall rekonstrueras och ekonomiska situation klaras upp. För borgenärerna skulle en sådan skyldighet innefatta en viss garanti för att förfarandet fyller sitt ändamål. För gäldenären skulle sådana regler kunna innebära en press att åstadkomma en konstruktiv lösning.

Ett obligatoriskt inslag av nu berört slag är emellertid inte problemfritt. För att en lagstadgad skyldighet för gäldenären/administratorn att upprätta en plan skall vara meningsfull måste dels dessa tillförsäkras rimlig tid för att åstadkomma planen, dels borgenärerna hindras från att under den tiden vidta säraktioner mot gäldenären. Man riskerar således att förfarandet förlängs och att borgenärernas situation blir mer utsatt, om upprättandet av planen drar ut på tiden. Erfarenheterna från det amerikanska Chapter 11-förfarandet tyder på att det kan vara både tidskrävande och svårt att få till stånd en plan och få den godkänd. Exempel finns på att förfarandet där dragit ut flera år i fråga om större företag.

Det är inte bara risken för tidsutdräkt som ger anledning till eftertanke. Också den ökade kostnad som följer med ett formaliserat inslag i form av krav på upprättande och godkännande av en plan måste beaktas. Även om det ligger i sakens natur att gäldenären/administratorn skall komma med ett förslag till lösning av företagets ekonomiska problem, uppstår lätt en merkostnad om lagstiftaren ställer upp krav på vad förslaget skall innehålla för att borgenärerna skall kunna bedöma dess bärighet och godkänna eller förkasta det. De ökade kostnader som

kan bli förenade med ett alltför reglerat rekonstruktionsförfarande i denna del kan alltså motverka förfarandets användbarhet. Utredningen har beträffande en del utländska rättssystem - bl.a. det amerikanska - lagt märke till att det där gällande förfarandet i praktiken fått sin egentliga betydelse för större företag. De små och medelstora företagen har i stor utsträckning lämnats att lösa sina betalningssvårigheter på andra vägar. Tilläggas kan att man i Danmark och Norge inte lagfäst ett krav på en särskild plan i reglerna om betalingsstandsning resp. gjeldsforhandling.

Även med beaktande av riskerna för tidsutdräkt och ökade kostnader anser utredningen att den grundläggande tanken att en rekonstruktionsplan upprättas under förfarandet har starka skäl för sig. Det är inte bara i borgenärernas och gäldenärens intresse som en plan har en funktion att fylla. Man måste också beakta att staten har anledning att följa hur förfarandet utvecklar sig i det enskilda fallet. Kravet på en plan kan då verka som en lämplig kontroll av att förfarandet fortskrider på ett ändamålsenligt sätt, något som är till fördel för domstolens handläggning av ärendet. Någon särskild tillsynsmyndighet - såsom i konkurs - torde inte behövas (jfr avsnitt 6.3.8), utan statens intressen i sammanhanget får i övrigt bevakas genom den som företräder staten som skatteborgenär. Även för denne företrädare blir en plan ett nyttigt instrument för att bevaka ärendet.

Vilken tyngd som ligger i invändningen om förhalning och fördyring beror vidare av hur pass ingående lagstiftaren reglerar kravet på en rekonstruktionsplan. Som utredningen redan framhållit är det i länder där regleringen gjorts utförlig och förenats med regler om godkännande från borgenärernas sida som olägenheter kommit till synes. Man har där tvingats ta steget fullt ut och ersatt den del av ackordsförfarandet, som vi i Sverige benämner offentligt ackord och som innefattar en tvångseftergift för en borgenärsminoritet, med rätt invecklade bestämmelser om hur omröstning om planen skall gå till. Om man avstår från att välja den linjen och i princip nöjer sig med ett krav på att en rekonstruktionsplan skall upprättas och tillställas borgenärerna, undgår man väsentligen de berörda olägenheterna. Plankravet kommer i stället att fungera som en pådrivande faktor under förfarandet.

Någon närmare reglering i lag av planens innehåll torde inte vara behövlig. Planen kan allt efter omständigheterna gå ut på exempelvis omorganisation av gäldenärens verksamhet i förening med ett förslag till ackordserbjudande alternativt inledande av förhandling om offentligt ackord.

Mot denna bakgrund har utredningen stannat för att begränsa regleringen i denna del till ett krav på upprättande av en rekonstruktionsplan. Det har synts naturligt att lägga uppgiften på administratorn. Det är denne som kommer att ha de bästa förutsättningarna att på ett objektivt sätt bedöma vilka utsikter gäldenärsföretaget har att fortleva. Han har också lättast att inom rimlig tid, förslagsvis tre månader, göra en sådan bedömning. Självfallet måste han samråda med gäldenären, men något krav på att denne godkänner planen i alla delar bör inte ställas upp. Planen kan även gå ut på att företaget bör avvecklas och verksam-

heten upphöra, eventuellt i förening med att konkurs inleds. Det synes inte lämpligt att t.ex. i ett sådant fall kräva gäldenärens godkännande för att planen skall kunna läggas fram för borgenärerna.

Utöver kravet på en rekonstruktionsplan är det framför allt två frågor som behöver lösas beträffande förfarandets upphörande, nämligen hur länge förfarandet skall få fortgå och på vems initiativ det skall upphöra. Till frågan hur regleringen lagtekniskt skall lösas med hänsyn till nuvarande föreskrifter om ackord och konkurs återkommer utredningen i avsnitt 6.3.9.

Utredningens undersökning av hur ackordsinstitutet fungerar idag visar att den hittills gällande tvåmånadersfristen i 8 § AckL inte sällan är för kort. En utsträckning av denna tid till tre månader är befogad (jfr Lagutskottets betänkande 1992/93:LU1). Undersökningen ger belägg för att den fristen inte heller alltid är tillräcklig. En möjlighet till förlängning av den med ytterligare tre månader i taget bör därför öppnas. Med tanke på vikten av att förfarandet verkligen används i rekonstruktionssyfte och även med borgenärernas bästa för ögonen bör det krävas särskilda skäl för förlängning. Ett sådant skäl kan vara, att rekonstruktionsplanen inte kunnat färdigställas. Någon slentrianmässig ökning av den första tremånadersfristen bör inte få förekomma. Längre tid än sammanlagt ett år bör förfarandet inte tillåtas fortgå.

Liksom det bör krävas beslut av tingsrätten för att förfarandet skall få påbörjas bör beslut av rätten också krävas för att detta skall upphöra. Man kan visserligen fråga sig om något sådant beslut är nödvändigt i alla situationer. Som utredningen framhållit i avsnitt 6.3.1 ser emellertid utredningen företagsrekonstruktion som en sorts ramförfarande, inom vilket t.ex. offentligt ackord kan ingå. Förfarandet är alltså inte endast ett ackordsförfarande i AckL:s mening utan har en vidare syftning. Skulle förhandling om offentligt ackord ha inletts, blir rättens beslut angående ackordet inte automatiskt liktydigt med att rekonstruktionsförfarandet har upphört (jfr 44 § AckL). Men normalt lär några andra utvägar ur gäldenärens betalningssvårigheter inte stå till buds vare sig ackordet fastställs eller ej. För att inte utesluta möjligheten av andra lösningar har utredningen valt att föreslå ett formellt beslut av rätten för att förfarandet skall upphöra. Ett sådant beslut bildar också slutpunkten för de rättsverkningar som är förenade med företagsrekonstruktion.

Initiativrätt till förfarandets avslutande bör givetvis tillkomma gäldenären. För hans del kan det ske t.ex. genom att han återkallar sin ansökan eller begär sig i konkurs. Om han utan laga förfall uteblir från det föreskrivna borgenärssammanträdet inom tre veckor från förfarandets början, bör normalt hans bristande medverkan kunna förstås så, att förfarandet bringas att upphöra. Initiativrätt bör vidare tillkomma administratorn och borgenär. Liksom i övrigt bör det krävas att rätten finner förfarandet sakna ett rimligt ändamål, dvs. varken längre medverka till rekonstruktion eller uppgörelse med borgenärerna. Ju längre tid som gått utan att något resultat är i sikte, dess lägre bör kravet ställas på den bevisning som borgenär har att förebringa för ett påstående att förfarandet är utsiktslöst.

En särskild fråga är om förfarandet skall kunna avslutas genom ett direkt ingripande från rättens sida, dvs. utan att någon annan formellt begärt det. Som regel får det förutsättas att exempelvis administratorn tar initiativ till förfarandets upphörande, när han märker att gäldenären inte samarbetar lojalt utan företar viktiga dispositioner över sin egendom utan att samråda med administratorn. På motsvarande sätt kan förväntas att borgenär som lägger märke till att gäldenären umgås med äventyrliga rekonstruktionsplaner, som skulle komma att medföra ett sämre utfall för borgenärerna än en omedelbar konkurs skulle ha gjort, begär att förfarandet upphör. Man kan dock inte bortse från att situationer kan uppstå, då ett tillräckligt snabbt initiativ från någon av berörda parter inte tas. Till rättens kännedom kan t.ex. komma att åtal för brott mot borgenärer väckts mot gäldenären med omedelbart yrkande om häktning av denne. Det förefaller då enklare att rätten själv tar initiativ till förfarandets upphörande än att avvakta en reaktion från administratorn eller borgenär. Undantagsvis bör därför vara möjligt för rätten att utan annans begäran ta upp frågan om förfarandets avslutande.

6.3.8 Handläggningen av ärenden om företagsrekonstruktion

Utredningen har i det föregående utgått från att förfarandet vid företagsrekonstruktion skall vara anknutet till *tingsrätterna* på motsvarande sätt som idag är fallet beträffande ackord. När utredningen gjort den bedömningen är det framför allt följande omständigheter som har beaktats.

Företagsrekonstruktion innefattar betydande inskränkningar i såväl gäldenärens som dennes borgenärers rättsställning. Även om dessa ärenden är att räkna som s.k. frivillig rättsvård, är det uppenbart att ärendenas karaktär är sådan att handläggningen bör ankomma på domstol (jfr även artikel 6 i den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna). Så är också fallet i alla de för utredningen kända, utländska rättssystem där någon form av liknande rekonstruktionsförfarande förekommer.

Ett ytterligare skäl att välja domstol som handläggande myndighet är att denna måste uppfattas som opartisk. Företagsrekonstruktion ställer särskilda krav på detta, eftersom man här ofta befinner sig i ett förstadium till konkurs där olika borgenärsintressen kan brytas mot varandra. Med utredningens förslag kommer staten som skatteborgenär att ha ett särskilt intresse av att delta i de förhandlingar som föregår en uppgörelse. Det är då av vikt att den beslutande myndigheten i rekonstruktionsförfarandet inte kan misstänkas för att ta hänsyn till andra omständigheter än vad som framkommer i det offentliga förfarandet.

Härutöver bör erinras om att de allmänna domstolarna har mångårig erfarenhet av att handlägga konkurs- och ackordsärenden med däri förekommande tvistiga frågor och frågor om edsavläggelse. Även organisatoriskt är tingsrätterna väl lämpade att hantera ärenden om

företagsrekonstruktion. Till frågor om reformens genomförande återkommer utredningen i avsnitt 6.7.

Utredningen är medveten om att det pågår en utveckling i riktning mot att förlägga handläggningen av ärenden hörande till den frivilliga rättsvården helt eller delvis till förvaltningsmyndigheter. Tingsrätternas uppgifter och organisation övervägs f.n. med anledning av Domstolsutredningens betänkande (SOU 1991:106) Domstolarna inför 2000-talet. I betänkandet tar Domstolsutredningen upp bl.a. vissa frågor om arbetsfördelningen mellan domstolar och förvaltningsmyndigheter. I det sammanhanget kommer utredningen in på bl.a. konkursärenden och föreslår där en viss omfördelning av uppgifterna mellan tingsrätter, tillsynsmyndigheter och förvaltare. Vad gäller ackord i konkurs föreslår dock utredningen att frågorna även i framtiden skall ankomma på tingsrätterna (se SOU 1991:106 s. 136 f). Utredningen uttalar sig inte angående de uppgifter som ankommer på tingsrätt enligt AckL.

De skeden av förfarandet vid företagsrekonstruktion där rättens medverkan aktualiseras är för det första inledningen, dvs. ansökan av gäldenären eller av en borgenär. Till det inledande skedet hör också åtgärder i direkt anslutning till exempelvis en ansökan, nämligen utseende av en administrator och bestämmande av tidpunkten för ett borgenärssammanträde. För det andra uppkommer behov av rättens medverkan vid det sammanträdet, där bl.a. frågor om förfarandets fortgång och utseende av en borgenärskommitté behandlas. För det tredje kan under det fortsatta förfarandet krävas beslut av rätten om t.ex. medgivande för säkerhetshavare att disponera säkerheten. Slutligen blir rättens medverkan aktuell beträffande förfarandets avslutande, då även beslut om exempelvis ersättning till administratorn kan böra meddelas.

För Insolvensutredningen framstår det som naturligt att samtliga de uppgifter som utredningen nu redogjort för handläggs av allmän domstol. Vissa av uppgifterna är sådana att de knappast kan läggas på någon annan myndighet med hänsyn till de rättsverkningar som är förenade med företagsrekonstruktion. Det synes inte heller vara något att vinna med att flytta någon av beslutsfunktionerna till annat offentligt organ.

Ett tänkbart alternativ vore att uppdra åt nuvarande tillsynsmyndighet i konkurser, dvs. vissa kronofogdemyndigheter, att handha någon eller några av uppgifterna. Varken det inledande eller avslutande skedet lämpar sig emellertid härför. Inte heller frågor om t.ex. dispens för säkerhetshavare passar för annat organ än domstol. Att leda det obligatoriska borgenärssammanträdet är i och för sig en uppgift som inte nödvändigtvis kräver domstolens medverkan (jfr SOU 1991:106 s. 128 ff). Vid sammanträdet kan emellertid uppkomma frågor som ankommer på rätten, t.ex. att avbryta förfarandet eller byta administrator. Det framstår då som en onödig omgång att dela på funktionerna, när inte några större vinster skulle göras genom att flytta ordförandeskapet till annan än rätten.

Med hänsyn till det anförda förordar utredningen att ärenden om företagsrekonstruktion handläggs av tingsrätt.

Att förfarandet i ärendena blir *offentligt* följer av den offentlighetsprinicp som gäller för de allmänna domstolarnas mål och ärenden. Något undantag gäller idag inte för ackords- och konkursärenden. Utredningen anser att man inte heller i fråga om företagsrekonstruktion bör införa något sådant. Exempel saknas visserligen inte på att man i utlandet ansett det vara av vikt att förfarandets inledande skede undandras offentligheten (se t.ex. beträffande Norge avsnitt 5.2.3). Det vill emellertid synas som om förfarandets framgång i andra länder åter inte varit beroende av huruvida det skett under insyn från allmänheten. Eftersom avsikten med en svensk lagreglering bl.a. är att minska förekomsten av "tyst" betalningsinställelse, är det vidare mindre följdriktigt att förespråka just sekretess beträffande ett nytt förfarande. Det skulle även uppkomma en omotiverad skillnad mot konkursärenden, när det nya förfarandet ersätter konkurs. Häremot kan knappast invändas att den nya lagen syftar till rekonstruktion och konkurs till avveckling av gäldenärens verksamhet, eftersom i det förra fallet förfarandet kan övergå i konkurs och i det senare rekonstruktion kan bli aktuell.

Vad som har sagts nu tar sikte på själva offentlighetsprincipens tillämpning. Det är givetvis inte självändamål att sprida publicitet kring ett företags betalningsinställelse. Det är i första hand en angelägenhet som angår borgenärerna. Förfarandet bör därför vara inrättat så att dessa får nödig insyn och behövliga möjligheter att påverka procedurens fortgång. Däremot finns inte behov av att kungöra förfarandets inledning såsom är fallet vid ett konkursbeslut.

Vad gäller *rättens handläggning* är det uppenbart att de åtgärder som skall vidtas ligger främst på det formella planet. Förfarandet bör som nämnts förut (se avsnitt 6.3.2) kunna inledas främst på ansökan av gäldenären. I det fallet skall någon materiell prövning av gäldenärens ekonomiska situation normalt inte behövas. Hans hänvändelse till domstolen är ju liktydig med en betalningsinställelse. Formellt bör krävas att gäldenären till sin ansökan fogar en kort redogörelse för sin ekonomi och vad som lett fram till hans betalningssvårigheter (jfr 5 § AckL). Vidare bör han lämna en uppgift om utsikten till rekonstruktion och till en uppgörelse med borgenärerna. Detta är nämligen ett material som borgenärerna bör få del av inför borgenärssammanträdet. Om dessa så tidigt som möjligt får klart för sig vad som enligt gäldenärens mening orsakat betalningssvårigheterna, är detta i sig ägnat att gagna en rekonstruktion tämligen raskt under den tid som står till buds vid företagsrekonstruktion.

Till sin ansökan bör gäldenären foga ett förslag till administrator. Också på denna punkt står en del att vinna tidsmässigt. Erfarenheterna från liknande regleringar utomlands talar för att det ofta är just gäldenärens förslag till administrator (eller motsvarande) som följs av rätten. Det bör i och för sig vara domstolen obetaget att välja annan, bättre lämpad person. Detta bör dock bli fallet bara undantagsvis. För att underlätta rättens bedömning bör nämligen krävas att gäldenären i ansökningen lämnar behövliga uppgifter om den föreslagna personens lämplighet för uppdraget. Dessa uppgifter bör innefatta ett besked om hur borgenärerna

- eller åtminstone de största av dessa - ställer sig till den föreslagna administratorn. Härigenom kommer rätten att få ett underlag som för det mesta gör det onödigt med någon ytterligare prövning av den förordade personens lämplighet.

Även om rättens befattning med gäldenärens ansökan sålunda i normalfallet inte behöver föranleda någon närmare granskning, kan man inte undvara regler för det fallet att en gäldenär utnyttjar den nya lagen enbart för att skaffa sig ett betalningsuppskov. Här kan i princip två situationer uppstå. Den ena är att gäldenärens ansökan är bristfällig i formellt hänseende. Han bifogar t.ex. inte något förslag till administrator. Avhjälper han inte efter ett föreläggande denna brist, bör ansökningen avvisas. Den andra situationen är att gäldenären visserligen lämnar föreskrivna uppgifter men att dessa klart ger vid handen, att det saknas skäl att förmoda att syftet med företagsrekonstruktion kan uppnås. Gäldenärens beskrivning av sitt läge kanske t.o.m. visar att en rekonstruktion är utsiktslös. Rätten bör då ogilla ansökningen.

När rätten upptar gäldenärens ansökan, skall rätten formellt besluta om företagsrekonstruktion samt vidare utse administrator och samtidigt bestämma tid för ett borgenärssammanträde inför rätten inom viss kortare tid, förslagsvis tre veckor.

Vad härefter angår ansökan av en borgenär måste självfallet handläggningen gestalta sig något annorlunda. Utredningen vill betona, att förfarandet normalt måste komma till stånd genom gäldenärens handlande. Som har utvecklats i det föregående (se avsnitt 6.3.2) kan det dock förekomma situationer då det skulle vara till fördel att en eller flera borgenärer har möjlighet att ta initiativ till företagsrekonstruktion.

Formellt måste krävas att borgenären lämnar en uppgift om sin fordran och de omständigheter på vilka han grundar sin begäran. Vidare bör borgenären avkrävas ett förslag till administrator och uppgifter om dennes lämplighet för uppdraget. Härmed ges garantier för att förfarandet inte igångsätts på lösa grunder. Samtidigt underlättas rättens prövning.

Prövningen av en borgenärs begäran bör ske vid en förhandling. Till denna bör parterna delges kallelse. Med hänsyn till de ingripande rättsverkningar som är förenade med förfarandet bör detta även i övrigt utformas efter mönster av vad som gäller beträffande en borgenärs konkursansökan.

Bifaller rätten en borgenärs ansökan, har den att utse administrator och bestämma tid för borgenärssammanträdet. Det ligger i sakens natur att rätten vid val av administrator bör höra sig för angående gäldenärens åsikt. Har denne inte tillfrågats av borgenären härom, kan förfrågningen lämpligen ske vid den förhandling där borgenärens ansökan prövas.

Som många gånger betonats skall förfarandet syfta i första hand till att göra det möjligt att rekonstruera gäldenärens verksamhet. Om denne tydligt visar, att han inte ämnar medverka till någon form av rekonstruktion eller uppgörelse, saknas möjligheter till att åstadkomma ett positivt resultat. Borgenärens begäran bör då lämnas utan bifall. Kommer gäldenären över huvud inte till den utsatta förhandlingen, är detta ett

belägg för att han inte önskar medverka. Det måste med andra ord krävas en positiv förklaring från denne för att förfarandet skall påbörjas på borgenärs önskan.

Frågan om vilka kriterier rätten skall följa då den utser administrator har behandlats i avsnitt 6.3.5. Det bör inte vara uteslutet utse flera än en administrator. Frågan måste givetvis bedömas mot bakgrund av bl.a. de kostnader som uppstår. En annan lösning är, att administratorn anlitar en sakkunnig som biträde. Det bör stå administratorn fritt att avgöra, om han har behov av sådant bistånd.

Rättens medverkan vid det borgenärssammanträde som obligatoriskt skall ingå i förfarandet är främst att leda sammanträdet. Den skall bereda tillstädeskomna borgenärer tillfälle att yttra sig, t.ex. i frågor om förfarandet bör fortgå. Skulle nya omständigheter därvid framkomma som ändrar förutsättningarna, bör det ankomma på rätten att ta upp frågan om förfarandet skall upphöra. En särskild anledning till att ta upp den frågan är om gäldenären uteblir från sammanträdet.

Vid sammanträdet kan också behandlas andra frågor, t.ex. utseende av en borgenärskommitté (se avsnitt 6.3.6) och förordnande av ny administrator.

Nästa led i rättens handläggning blir tidsmässigt sådana delfrågor under förfarandet där ett beslut av rätten påkallas. Utöver redan nämnda exempel härpå är det väsentligen säkerhetshavarnas ställning som kan aktualisera ett sådant beslut. Som utredningen berört förut (se avsnitt 6.3.3) bör sådana borgenärer ha möjlighet att hos rätten begära dispens från det förbud mot utmätning m.m. som automatiskt inträder med företagsrekonstruktion. Handläggningen av ett yrkande om dispens bör ske i enlighet med vad som i allmänhet gäller beträffande förfarandet (se i det följande).

På rätten ankommer slutligen att pröva frågor i anslutning till förfarandets upphörande (jfr avsnitt 6.3.7). Oavsett hur frågan om dettas upphörande väcks, bör kommunikation ske med berörda intressenter. Det synes dock inte erforderligt att hela borgenärskollektivet bereds tillfälle att yttra sig. Det bör av både tids- och kostnadsskäl vara tillräckligt att de borgenärer som infunnit sig vid det första borgenärssammanträdet ges möjlighet att säga sin mening i saken. Har en särskild borgenärskommitté utsetts, bör denna givetvis få yttra sig.

Ett formellt beslut om förfarandets upphörande bör krävas inte bara när rätten företar en materiell prövning av förutsättningarna för procedurens avslutande utan också när detta obligatoriskt skall upphöra av särskild anledning, t.ex. om gäldenären har försatts i konkurs. I de senare fallen är det framför allt ordningsskäl som talar för att en exakt dag anges som slutpunkt. Därmed klargörs att i lag angivna rättsverkningar av företagsrekonstruktionen upphör att gälla.

Till rättens åligganden i samband med förfarandets avslutning hör även att på begäran fastställa ersättning åt administratorn. Ersättningen bör bestämmas med ledning av de normer som gäller för konkursförvaltare enligt 14 kap. 4 § andra stycket KL. Ersättning bör bestämmas vid

förfarandets upphörande, även om förfarandet skulle övergå i en förhandling om offentligt ackord.

Vad gäller *den lagtekniska frågan hur regleringen av förfarandet skall passas in i vårt processuella system* finns tre möjligheter. Den första är att anknyta till nuvarande regel i 45 § AckL och ge domstolen en anvisning om att rättegångsbalken (RB) gäller i tillämpliga delar, om inte något annat sägs i den nya lagen. Den andra är att falla tillbaka på lagen (1946:807) om handläggning av domstolsärenden (ärendelagen). Indirekt innebär det också en hänvisning till RB, eftersom 11 § ärendelagen innehåller en hänvisning motsvarande den som finns i AckL. Den tredje möjligheten är att reglera förfarandet fullständigt i en ny lag i ämnet.

Den sist nämnda utvägen kan rätt omgående avföras ur diskussionen. Strävandena på både det processrättsliga och förvaltningsrättsliga området har sedan länge gått ut på att skapa såvitt möjligt enhetliga förfaranderegler för domstolar respektive förvaltningsmyndigheter. Att nu ta ett steg i motsatt riktning beträffande en speciell grupp av insolvensärenden är sålunda inte lämpligt och inte heller behövligt. De särregler som krävs låter sig utan större problem infogas i en lag om företagsrekonstruktion.

Det vill inte heller synas som om det numera är en lämplig lösning att falla tillbaka på ärendelagen. Detta var visserligen den modell som utredningen förordade beträffande sitt förslag till skuldsaneringslag (se SOU 1990:74 s. 245 f). Sedan dess har Domstolsutredningen i sitt betänkande (SOU 1991:106) Domstolarna inför 2000-talet föreslagit att ärendelagen upphävs och ersätts av reglerna i en ny lag om förfarandet i mål i förvaltningsdomstol och i vissa mål i allmän domstol (domstolsförfarandelagen). Tanken är att denna lag skall träda in supplerande i fråga om t.ex. domstols befattning med konkurs (se SOU 1991:106 Del B s. 225, 249, 348 och 356 f). Även om domstolsutredningen inte behandlat AckL i sitt betänkande, får det antas att man har haft samma principiella inställning beträffande domstols befattning med ackord.

Frågan blir då, om utredningen bör i avvaktan på den fortsatta behandlingen av domstolsutredningens förslag till ny domstolsförfarandelag avstå från att gå närmare in på den lagtekniska frågan om hur regler om betalningsinställelse bör passas in i vårt processuella system. Utredningen anser inte det. Det är viktigt, att även förfaranden som inte utgör rättskipning i egentlig mening men som skall äga rum vid allmän domstol om möjligt anknyter till RB. Främst praktiska skäl talar för att en och samma domstol inte har att tillämpa mer än *en* uppsättning förfaranderegler. Ärendelagen är närmast att se som ett antal undantag från RB såvitt gäller ärendes anhängiggörande och handläggning i övrigt. I mångt och mycket träder RB in supplerande. Även den föreslagna domstolsförfarandelagen replierar i väsentliga delar på RB. För utredningen framstår det därför inte som någon fördel utan snarare som en nackdel att låta regler om företagsrekonstruktion handläggas formellt enligt den tänkta domstolsförfarandelagen.

Med hänsyn till det anförda anser utredningen att man bör välja i princip samma lösning som vid KL-reformen, dvs. att låta regler om företagsrekonstruktion vid behov fyllas ut genom RB (jfr prop.

1986/87:90 s. 424 f). Vad gäller ackord kan för övrigt anmärkas, att nuvarande ordning på berörda punkt såvitt känt inte gett upphov till några tillämpningsproblem.

6.3.9 Förhållandet till annan lagstiftning

Som har berörts förut (se avsnitt 6.3.2) innefattar enligt 2 kap. 8 § KL en betalningsinställelse en presumtion för insolvens. Med den uppläggning av lagen om företagsrekonstruktion som utredningen har valt kan man låta regeln i 2 kap. 8 § KL stå kvar oförändrad. Som redan har påpekats får frågan inte så stor praktisk betydelse, eftersom borgenär under moratoriet i princip är förhindrad att begära gäldenärens försättande i konkurs. Man måste också hålla i minnet att 2 kap. 8 § KL gäller alla gäldenärer, inte bara näringsidkare. Och i fråga om rörelsedrivande gäldenärer måste man även i fortsättningen räkna med att de kan vilja ställa in sina betalningar utan att välja det lagreglerade förfarandet. Av dessa skäl har utredningen valt att inte föreslå någon ändring i den berörda regeln.

Sambandet mellan en lag om företagsrekonstruktion och de konkursrättsliga reglerna är påtagligt även i andra hänseenden. Vad som föreskrivs i 4 kap. 2 § andra stycket KL om fristdagen vid en ansökan om god man enligt AckL behöver som nämnts tidigare (se avsnitt 6.3.2) anpassas till vad som skall gälla vid ett nytt rekonstruktionsförfarande. Andra ändringar gäller undantagsregeln i 4 kap. 1 § beträffande återvinning av betalning av skatter och avgifter (se avsnitt 6.2.2) och betydelsen i återvinningshänseende av administratorns godkännande av en ny skuld under förfarandet (se samma avsnitt). Vissa ytterligare frågor behandlas i avsnitt 6.4.

En ny lag om företagsrekonstruktion kräver att AckL upphävs och ersätts med det nya förfarandet. Den största ändringen gäller nuvarande regler om godmansförordnande m.m. i 1-10 §§ AckL. Föreskrifterna om tvångsackord i 11-38 §§ AckL måste vidare ses över (se vidare avsnitt 6.5) och passas in i det nya regelsystemet. Också de särskilda bestämmelserna av processuell karaktär i 39-48 §§ AckL behöver revideras. Sammantaget är det en genomgripande omarbetning av de regler om ackord som gällt sedan 1971.

Med tillkomsten av en lag om företagsrekonstruktion och ett genomförande av utredningens förslag till skuldsaneringslag för privatpersoner (se SOU 1990:74) skulle vi vid sidan om KL få två lagar som reglerar gäldenärens situation vid betalningsoförmåga. Som utredningen har berört inledningsvis (se avsnitt 6.3.1) ger det anledning överväga, om det insolvensrättsliga regelsystemet bör ses över från en mer övergripande utgångspunkt än som utredningen haft möjlighet att göra. Utredningen vill dock betona, att den inte ser några tillämpningsproblem i att spalta upp reglerna i två delar, den ena gällande näringsidkare och den andra privatpersoner. Motsvarande uppdelning har på senare år företagits i flera fall på det civilrättsliga området.

Frågan om den statliga lönegarantins roll beträffande rekonstruktion av krisföretag har utredningen behandlat i det föregående (se avsnitt 6.1.3 och 6.2.3). Som framgått där förordar utredningen inga direkta ändringar i LGL. En följdändring till de nya reglerna om förmånsrättsordningen blir dock nödvändig.

Det finns också regler i andra lagar som berörs av en lag om företagsrekonstruktion. Det gäller i stort samma författningar som utredningen behandlat i sitt betänkande Skuldsaneringslag (se SOU 1990:74 s. 35-40 och 47-52). Utredningen behandlar behovet av ändring i dessa i specialmotiveringen. Det bör redan här anmärkas att utredningen inte funnit behov av att vidta någon ändring i preskriptionslagen (1981:130). Befintliga regler synes täcka den situationen att en borgenär ansöker om företagsrekonstruktion och därvid åberopar sin fordran mot gäldenären (jfr 5 § tredje punkten preskriptionslagen och SOU 1990:74 s. 258 f).

6.4 Vissa frågor angående konkurs

I det föregående har utredningen behandlat frågor om förmånsrättsordningens betydelse för rekonstruktion av företag utan konkurs, den statliga lönegarantins roll i sammanhanget liksom behovet av ett nytt rekonstruktionsförfarande. Utredningens förslag i dessa hänseenden syftar alla bl.a. till att göra det möjligt att rekonstruera ett krisdrabbat företags verksamhet utan att företaget försätts i konkurs. Förslagen föranleder vissa följdändringar i KL, främst såvitt gäller reglerna om fristdag och återvinning. I utredningens direktiv tas upp också vissa andra spörsmål angående konkurs vilka kan behandlas oberoende av hur man ställer sig till förslaget till lag om företagsrekonstruktion m.m., låt vara att det i det första fallet ändå finns ett påtagligt samband med dessa förslag. Spörsmålen gäller dels huruvida juridisk person skall få fortleva efter konkurs, dels huruvida konkursgäldenären skall få rätt att överklaga vissa av konkursförvaltarens beslut. I det följande undersöker utredningen om det på dessa punkter finns skäl att göra någon ändring i de konkursrättsliga bestämmelserna.

6.4.1 Skall juridisk person få fortleva efter konkurs?

I 13 kap. 19 § ABL finns regler om aktiebolags upplösning efter konkurs. Om konkursen avslutas utan överskott, är bolaget upplöst när konkursen avslutas. Finns överskott, skall bolagsstämman inom en månad från det att konkursen avslutades besluta att bolaget skall träda i likvidation. Fattar stämman inte något sådant beslut, skall rätten förordna om tvångslikvidation enligt 13 kap. 4 §. Det kan ske på anmälan av registreringsmyndigheten eller på ansökan av styrelsen, styrelseledamot, verkställande direktör, aktieägare, borgenär eller annan vars rätt kan vara

beroende av att det finns någon som kan företräda bolaget. I motsats till vad som vanligen gäller vid likvidation kan likvidation efter konkurs inte avbrytas och bolagets verksamhet återupptas.

Vad som närmare besett ligger i uttrycken "utan överskott" respektive "med överskott" klargörs inte i lagtexten. För det det mesta förslår givetvis inte konkursgäldenärens tillgångar till att förnöja borgenärerna. Något överskott finns alltså inte. En konkurs kan emellertid avslutas på flera olika sätt. Bortsett från att ett konkursbeslut kan upphävas av högre rätt kan en konkurs sålunda avslutas bl. a. på det viset att den avskrivs därför att inga fordringar görs gällande (10 kap. 3 § KL). Efter betalning av konkurskostnader och massaskulder skall då kvarvarande tillgångar återställas till gäldenären (10 kap. 4 § KL). Konkursen lämnar alltså "överskott". På motsvarande sätt kan det förhålla det sig i två andra situationer, nämligen om konkursen läggs ned efter frivillig uppgörelse med borgenärerna (12 kap. 1 och 2 §§ KL) eller skrivs av efter ackord (jfr 12 kap. 24 § KL). När en konkurs avslutas genom utdelning till borgenärerna lär i praktiken inte bli aktuellt med något "överskott".

Också i fråga om andra slag av juridiska personer finns regler om möjlighet för den juridiska personen att fortleva efter konkurs. Beträffande ekonomiska föreningar finns i 11 kap. 19 § lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar (LEF) bestämmelser som i sak stämmer överens med vad som gäller beträffande aktiebolag. En ekonomisk förening som försatts i konkurs skall alltså upplösas, oavsett om konkursen lämnar överskott eller ej. Och beträffande handelsbolag finns motsvarande bestämmelser i 2 kap. 44 § lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag (HBL). Här finns dock den skillnaden att likvidation efter konkurs som lämnar överskott inte nödvändigtvis måste leda till upplösning av handelsbolaget. Bolagsmännen kan nämligen komma överens om att fortsätta bolagets verksamhet trots konkursen.

I avsnitt 3.3.5.2 har utredningen belyst hur pass vanligt det är att en konkurs avslutas utan att några fordringar görs gällande respektive genom att konkursen läggs ned efter uppgörelse eller skrivs av efter ackord. Som framgår av vad som anförts där är dessa fall mycket ovanliga. Det rör sig bara om några enstaka fall om året, bortsett från den situationen att uppgörelse träffas. I den senare situationen har mot slutet av 1980-talet antalet fall stigit till drygt 30 per år.

Det reformbehov som kan finnas på nu förevarande punkt gäller alltså inte särskilt många fall i praktiken. Under årens lopp har emellertid i olika sammanhang förts fram tanken att det borde vara möjligt för en juridisk person, vars konkurs avslutas med överskott, att få återuppta verksamheten. I doktrinen har denna åsikt förfäktats av Nial, vilken för övrigt som särskild utredningsman lagt fram ett förslag härom i betänkandet (SOU 1958:27) Förslag till förenklingar i vissa delar av aktiebolagslagen (s. 200). I betänkandet pekas på att ett aktiebolags försättande i konkurs kan vara en förhastad åtgärd, som vidtagits på grund av oriktiga antaganden rörande bolagets ekonomiska ställning och möjligheter. Det kan även inträffa att det under en konkurs visar sig finnas möjligheter till en sådan uppgörelse med fordringsägarna att

bolaget skulle kunna fortsätta sin verksamhet och därmed rädda de värden som ligger i företagets organisation och dess inarbetade rörelse. Frågan berördes också av Konkurslagskommittén i dess slutbetänkande (SOU 1983:24) Ny konkurslag (s. 236). Kommittén framförde inte något eget förslag i saken utan pekade mot bakgrund av dåvarande olikheter i den associationsrättsliga lagstiftningen på att de nu aktuella reglerna i ABL kunde behöva ses över.

Att ett aktiebolag efter konkurs inte får återuppta sin verksamhet kan i förstone synas strida mot att tillfälle till rekonstruktion bör finnas även i samband med konkurs (jfr vad som sagts härom i avsnitt 6.2.3). Man får emellertid hålla i minnet att detta sätt att uppfatta konkursens roll inte går så långt tillbaka i tiden. Det är framför allt under de senaste årtiondena som utvecklingen lett till att exempelvis hänsyn till sysselsättningen ansetts kunna tas vid avvecklingen av ett konkursbo. Under lång tid dessförinnan betraktades konkurs som enbart en form för att ta till vara borgenärernas bästa och se till att boet avvecklades så förmånligt och snabbt som möjligt. Det är därför förståeligt att man länge ansett det vara följdriktigt att ett aktiebolags konkurs skall följas av bolagets upplösning. Iråkad konkurs har setts som ett "stigma", som betyder ovillkorlig dödsdom för bolaget, oavsett på vilket sätt konkursen upphör (se Nial i SvJT 1983 s. 627).

Det finns alltså historiska skäl till att ABL alltjämt lägger hinder i vägen för ett konkursdrabbat aktiebolags överlevnad. När det gäller andra juridiska personer bör emellertid anmärkas att lagstiftaren så sent som vid tillkomsten av LEF 1987 fann det ändamålsenligt att en ekonomisk förening i förevarande hänseende behandlas på samma sätt som ett aktiebolag. Skälet härför var, att en konkurs medför ett sådant avbrott i föreningens verksamhet att det regelmässigt är lämpligast för både föreningsmedlemmar och andra intressenter att föreningen upphör, även om konkursen lämnar överskott (se prop. 1986/87:2 s. 229). Och som redan nämnts innebär HBL:s reglering obligatorisk likvidation av ett handelsbolag, om dess konkurs avslutas utan överskott. I motsatt fall kan dock bolagsmännen överenskomma att med överskottet fortsätta bolaget.

Med den av utredningen föreslagna ordningen avseende ett nytt rekonstruktionsförfarande kommer frågan om en juridisk person skall få fortleva efter konkurs i ett delvis nytt läge. Det kommer sannolikt att bli än mera ovanligt än nu att en konkurs avslutas genom ackord eller annan uppgörelse. Det är i själva verket också meningen med utredningens förslag. Det är just i situationer där det är tveksamt hur det förhåller sig med gäldenärsföretagets möjligheter att överleva som en lag om företagsrekonstruktion kommer in i bilden. Ju tidigare företaget i en krissituation tar initiativ till en betalningsinställelse som förenas med företagsrekonstruktion enligt den föreslagna nya ordningen, desto större bör möjligheterna vara för företagets överlevnad eller åtminstone verksamhetens fortsättande.

Enligt utredningens mening blir det också principiellt sett motsägelsefullt att å ena sidan främja rekonstruktion utan konkurs och å den andra överväga en ordning, varigenom man i vissa fall förskjuter intresset mot

uppgörelser i konkurs. Det är snarast ägnat att skapa oklarhet om lagstiftarens intentioner. Nuvarande regler har den fördelen att berörda intressenter vet vad de har att rätta sig efter. De gagnar följaktligen rättssäkerheten.

Det vill vidare synas som om tanken på den juridiska personens fortlevnad något ensidigt riktar uppmärksamheten på den formella sidan av hur ett företag fortsätts. Redan idag är det möjligt för ägaren av ett aktiebolag som gått i konkurs att fortsätta verksamheten. Ägaren kan sålunda i eget namn eller genom t.ex. en annan juridisk person förvärva rörelsen av konkursboet eller - om konkursen avslutats med överskott - av bolaget i likvidation. Vilken form som skall väljas för att fortsätta rörelsen är främst en fråga av företagsekonomisk och skattemässig natur. Vilket alternativ som är det ekonomiskt mest fördelaktiga beror av omständigheterna.

Det finns med hänsyn till det anförda inte tillräckliga skäl att låta ett aktiebolag som gått i konkurs leva kvar när konkursen lämnar överskott. Med denna inställning menar utredningen att det inte heller finns skäl att överväga ändring i LEF eller HBL på nu berörda punkt.

Avslutningsvis vill utredningen framhålla, att det tidigare resonemanget innefattar stöd för att ta upp en annan fråga, nämligen om det med utredningens förslag i övrigt är nödvändigt att behålla alla de nuvarande formerna för att avsluta en konkurs, t.ex. genom ackord. KL gäller emellertid alla rättssubjekt, dvs. även fysiska personer. Även om utredningens förslag till lag om skuldsanering för privatpersoner genomförs, kommer KL att ha betydelse för enskilda näringsidkare. Motsvarande gäller exempelvis ideella föreningar. Inte minst med hänsyn till det nu anförda anser utredningen att KL bör behållas oförändrad i nu aktuellt hänseende.

6.4.2 Konkursgäldenärens talerätt i vissa fall

Enligt 3 kap. 1 § KL får gäldenären, sedan ett beslut om konkurs har meddelats, inte råda över egendom som hör till konkursboet. Den rätten tillkommer i stället förvaltaren, vilken enligt 7 kap. 8 § KL skall ta till vara borgenärernas gemensamma rätt och bästa samt vidta alla de åtgärder som främjar en snabb avveckling av boet. Gäldenärens förlust av rådigheten medför att han i princip inte kan föra talan angående egendom som hör till konkursboet. Han kan t.ex. inte överklaga ett beslut om exekutiv försäljning av boets egendom.

Gäldenären är dock inte helt utan inflytande på förvaltningen. Enligt 7 kap. 9 § KL är förvaltaren skyldig att på begäran lämna upplysningar om boet och dess förvaltning till gäldenären. I viktigare frågor skall förvaltaren vidare enligt 7 kap 10 § KL höra gäldenären, om det lämpligen kan ske. Som exempel på viktigare förvaltningsfrågor kan nämnas frågor om driften av gäldenärens rörelse, om försäljning av värdefull egendom eller om väckande av återvinningstalan eller annan talan angående ett ej obetydligt belopp. Om förvaltaren åsidosätter sin

skyldighet att samråda innan han företar en viss rättshandling medför detta inte att rättshandlingen blir ogiltig. Förvaltaren är nämligen alltid behörig att företräda konkursboet. Han kan emellertid ådra sig skadeståndsskyldighet och löper dessutom risken att bli entledigad.

Frågan om konkursgäldenärens talerätt har, som anmärks i direktiven, behandlats av riksdagen vid riksmötet 1987/88 med anledning av en motion i ärendet (se avsnitt 4.1.3). I betänkandet LU 1987/88:12 erinrade lagutskottet om att någon rätt för konkursgäldenären att - i annan ordning än genom klander av förvaltarens slutredovisning - överklaga förvaltarens försäljningsåtgärder inte finns enligt reglerna i KL. Utskottet påpekade också att HD i rättsfallet NJA 1987 s. 13 funnit att en konkursgäldenär inte heller är behörig att föra talan mot en exekutiv försäljning avseende konkursboet tillhörig egendom enligt utsökningsbalkens besvärsregler. Utan att ta ställning i sak till frågan om konkursgäldenärens talerätt ansåg utskottet att spörsmålet lämpligen borde övervägas i samband med den av utskottet i övrigt förordade utredningen beträffande bl.a. rekonstruktion av företag i kris.

Vid en förfrågan som utredningen riktat till landets samtliga tillsynsmyndigheter angående konkursgäldenärens talerätt har nästan alla (18 av 22) bestämt motsatt sig att en konkursgäldenär skall kunna överklaga konkursförvaltarens försäljningsåtgärder. Som skäl härför nämndes bl.a. följande. Det föreligger inget behov av att tillerkänna konkursgäldenären talerätt i detta hänseende. KL:s regler om förvaltarens samrådsskyldighet och konkursgäldenärens möjlighet att klandra slutredovisningen är tillräckliga. Om försäljningsåtgärderna fördröjs, föreligger risk för att egendomen efter mer eller mindre omfattande tidsutdräkt säljs till väsentligt lägre pris än det som först kunde ha erhållits. Den omständigheten att en köpare måste räkna med att köpet kan bli ogiltigt kan också påverka priset redan från början. Flera tillsynsmyndigheter påpekade också att många gäldenärer saknar fog för sina klagomål. Det ligger i sakens natur att en gäldenär - ofta med oordnad bokföring och eftersläpning i redovisningen - har en felaktig uppfattning om substansen i den rörelse som gått i konkurs. Ofta bottnar klagomålen i missuppfattningar eller orealistiska föreställningar. De avstyrkande myndigheternas uppfattning kan sammanfattas i att en besvärsrätt för gäldenären i de flesta fall skulle innebära en fördyring av förfarandet men knappast medföra ett bättre utfall i konkursen.

De fyra återstående tillsynsmyndigheterna ansåg att det kan finnas skäl att tillerkänna konkursgäldenären talerätt. Två av myndigheterna uttalade att att en sådan rätt i vart fall kan fylla en funktion vid exekutiv försäljning.

Utredningen vill betona att en grundläggande princip vid konkurs är att gäldenären berövas rådigheten över sin egendom. Från denna princip finns i dag inga undantag, om man bortser från gäldenärens beneficium. Den omständigheten att konkursgäldenären kan klandra förvaltarens slutredovisning utgör inget egentligt avsteg från principen. Redan med hänsyn härtill måste frågan om att tillerkänna konkursgäldenären självständig klagorätt bedömas med viss försiktighet.

Man kommer vidare inte ifrån att en talerätt skulle kunna missbrukas. Även en gäldenär som inte har något sådant syfte skulle kunna försvåra och fördröja avvecklingen av boet utan motsvarande nytta för borgenärerna. Gäldenärens intresse av att egendom som ingår i konkursboet inte säljs till underpris kan visserligen harmoniera med borgenärskollektivets önskan om en förmånlig avveckling av boet. Som påpekats i det ovan nämnda rättsfallet har en fysisk person i konkurs ett självklart intresse av att avyttringen av konkursboets egendom inbringar så mycket som möjligt, eftersom de skulder som inte blir betalda kvarstår efter konkursen. Gäldenärens intresse därvidlag tillgodoses emellertid genom förvaltarens allmänna skyldighet att verka för en förmånlig avveckling av boet. Därtill kommer vid exekutiv auktion avseende i boet ingående fast egendom att kronofogdemyndigheten enligt 12 kap 40 § utsökningsbalken, UB, normalt inte får godta ett inrop, om det är sannolikt att avsevärt högre köpeskilling kan uppnås. Om förvaltaren anser att ett inrop ej borde ha godtagits på grund av denna bestämmelse, ankommer det på honom att i borgenärernas och gäldenärens intresse överklaga auktionen. Beträffande lös egendom blir läget likartat (se 9 kap. 4 § UB).

Under förutsättning av att konkursförvaltaren fullgör sitt uppdrag på bästa sätt och således tar till vara borgenärernas gemensamma rätt och bästa samt efter erforderligt samråd vidtar alla de åtgärder som främjar en förmånlig och snabb avveckling av boet, föreligger liten risk för att konkursboets egendom säljs till underpris. Detta resonemang leder till att konkursgäldenärens intresse av en förmånlig avveckling av konkursboet tillgodoses genom en effektiv och ändamålsenlig förvaltning. Som utredningen varit inne på i annat sammanhang (se avsnitt 6.3.5) är det av stor vikt att de höga kraven på förvaltarens kompetens upprätthålls, så att förvaltaren verkligen förmår fullgöra det svåra uppdrag som anförtrotts honom. Det bör understrykas att en viktig egenskap hos förvaltaren är att han besitter sådana affärsjuridiska kunskaper att felbedömningar vid försäljningsfrågor inte behöver förekomma. I sammanhanget kan tilläggas att förvaltarens åtgärder granskas av tillsynsmyndigheten i konkurs.

Eftersom utredningen inte funnit skäl att föreslå att en juridisk person skall få fortleva efter konkurs (jfr föregående avsnitt), är det reformbehov som kan föreligga beträffande konkursgäldenärens inflytande på förvaltningen även för framtiden begränsat till främst konkurser rörande fysiska personer. I praktiken gäller flertalet av dessa konkurser personer som inte driver näringsverksamhet. Om utredningens förslag till en skuldsaneringslag genomförs, kommer antalet konkurser för privatpersoner att minska. Det förekommer emellertid även att fysiska personer som driver näringsverksamhet försätts i konkurs. Även dessa konkurser kan förväntas minska genom det rekonstruktionsförfarande som utredningen nu föreslår. Med den av utredningen föreslagna ordningen finns det sålunda anledning anta att merparten av de fysiska personer som råkat i ekonomisk kris och som visar vilja att göra rätt för sig

kommer att välja skuldsanering eller företagsrekonstruktion framför konkurs.

Med hänsyn till det anförda finner utredningen inte skäl föreslå att konkursgäldenären skall tillerkännas rätt att överklaga förvaltarens åtgärder.

Förvaltarens samrådsskyldighet är av central betydelse för gäldenärens möjligheter att utöva inflytande på förvaltningen. Bedömningen av om samråd är lämpligt ankommer enligt KL på förvaltaren. Även om utredningen inte funnit skäl att tillerkänna gäldenären talerätt, kan det med hänsyn till att gäldenären dels kan ha ett befogat intresse av att anlägga synpunkter på en tilltänkt förvaltningsåtgärd, dels kan ha värdefull information till vägledning för förvaltningen, övervägas om förvaltarens nuvarande skyldighet att samråda med gäldenären bör skärpas. För att gäldenären inte skall kunna fördröja och försvåra handläggningen genom att undandra sig samråd anser utredningen emellertid att förvaltaren måste ha ett visst utrymme för att underlåta samråd med gäldenären. Utredningen, som understryker vikten av att förvaltaren alltid samråder med gäldenären när detta kan ske utan olägenheter, finner inte skäl att föreslå någon ändring i bestämmelsen i 7 kap. 10 § konkurslagen.

6.5 Vissa ändringar i fråga om offentligt ackord

Det förslag till lag om företagsrekonstruktion som utredningen lägger fram berör som framhållits tidigare mycket nära vårt nuvarande ackordsförfarande sådant detta regleras i AckL. Utöver de ändringar som direkt föranleds av utredningens förslag till ett nytt rekonstruktionsförfarande har under utredningens arbete framkommit önskemål om ett antal andra reformer rörande framför allt offentligt ackord. En del av önskemålen har återgetts i avsnitt 4.3.3 och 4.3.4, andra åter i bilaga 3. Dessutom har under hand framförts synpunkter på brister i AckL.

I det följande tar utredningen upp ett antal frågor som synes angelägna att behandla i förevarande sammanhang. Det gäller villkoren för offentligt ackord (den s.k. minsta dividenden), vilka borgenärer som deltar i offentligt ackord, vem som är behörig att föra återvinningstalan och behovet av det särskilda edgångssammanträdet. I fråga om andra önskemål, t.ex. skriftligt avslutande av ackordsförfarandet, bestämmande av värdet på förmånsberättigad borgenärs säkerhet och ränteberäkning vid ackord, anser sig utredningen sakna tillräckligt underlag för ett slutligt ställningstagande. I dessa delar inskränker sig utredningen till att anlägga vissa allmänna synpunkter.

6.5.1 Minsta dividenden vid offentligt ackord

När AckL kom till sänktes den minsta dividenden vid ackord från 50 % till 25 %. Sänkningen skedde på förslag av Lagberedningen i betänkandet (SOU 1968:41) Utsökningsrätt VII. Beredningen framhöll att man vid de nordiska överläggningar som då ägt rum på konkursrättens område preliminärt hade enats om 25 % som minsta dividend och att man med tanke på önskemålet om nordisk rättslikhet på denna centrala punkt inte kunde sätta dividenden högre. Med hänsyn till bl.a. återvinningsmöjligheterna kunde det enligt beredningen vara en fördel att ackordsförhandling kunde användas även när en så hög minsta dividend som 50 % inte kunde bjudas. Vid avvecklingsackord kunde man inte heller så exakt veta vad avvecklingen kom att ge. En föreskrift om ett visst minimum om t.ex. 25 % kunde då vara lämplig, om den förenades med att även vad som inflöt därutöver skulle gå till borgenärerna. Vid fastställelseprövningen skulle vidare kontrolleras att ackordet inte var till skada för borgenärerna. Den angivna minsta dividenden borde inte få underskridas annat än i sällsynta undantagsfall, såsom att gäldenären till följd av sjukdom eller av annan orsak kommit på obestånd utan eget vållande (se SOU 1968:41 s. 72 f och 94 f).

Vid remissbehandlingen av Lagberedningens förslag var meningarna delade beträffande reglerna om minsta dividenden (se prop. 1970:136 s. 54 f). Justitiekanslern erinrade om att frågan hade samband med skatteprivilegiets avskaffande och att det vid en sådan reform kunde sättas i fråga om minsta dividenden verkligen borde sänkas så kraftigt som beredningen föreslagit. En hovrätt uttalade sig för en skärpning av regeln och föreslog att en ackordsprocent som understeg 50 men inte 25 skulle kunna godtas endast om den godkänts av samtliga kända borgenärer eller särskilda skäl förelåg. 25-procentsgränsen borde inte få underskridas annat än med samtliga kända borgenärers samtycke. Även Sveriges advokatsamfund var negativt till en så låg minsta dividend som 25 % och menade att nordisk rättslikhet inte fick bli självändamål. Handelskamrarna i Göteborg, Borås och Karlstad anlade liknande synpunkter och hävdade att skyddet för borgenärsminoriten med hänsyn till förfarandets summariska karaktär inte borde sättas lägre än vid 40 % av fordringsbeloppen.

I prop. 1970:136 (s. 72 ff) framhöll chefen för Justitiedepartementet bl. a. att det allmänna intresset av att gäldenärens ekonomiska ställning saneras måste tillmätas stor vikt vid utformningen av reglerna om minsta dividend. Om en betydande borgenärsmajoritet är ense om ackord torde i allmänhet skäl föreligga för denna ståndpunkt från både gäldenärens, borgenärernas och allmän synpunkt även om utdelningen blir låg. Konkurs framstår i åtskilliga fall som ett sämre alternativ än ett ackord som ger mindre än 50 %. Departementschefen pekade vidare på att frågan hängde samman med bestämmelserna om borgenärsmajoritet. Beredningens förslag i denna del innebar särskilda krav på kvalificerad majoritet om dividenden understeg 50 %. Risken för missbruk motverkades också genom reglerna om fastställande av ackord. Också reglerna om

återvinning utgjorde ett skäl att sänka minsta dividenden. På grund av det anförda och med hänsyn till intresset av nordisk rättslikhet i frågan anslöt sig departementschefen till beredningens förslag. Han biträdde också förslaget om möjlighet att underskrida 25 % om synnerliga skäl förelåg. Den möjligheten fick dock inte tillgripas annat än "i rena undantagsfall".

Vid riksdagsbehandlingen av propositionen framkom inget nytt i saken (se 1LU 1970:65).

När nu frågan om minsta dividenden kommit upp på nytt är det särskilt intresset av att främja rekonstruktionsförsök genom ackord som gör att frågan har fått förnyad aktualitet. Men också utredningens förslag om ändring i förmånsrättsordningen förändrar i viss mån utgångspunkterna för bestämmande av den lägsta utdelningsprocenten. På det nordiska planet har vidare läget ändrats så till vida som i Finland lagts fram förslag till en ny lag om skuldsanering för företag. I förslagets bestämmelser om ett s.k. saneringsprogram för gäldenären ingår inte någon direkt föreskrift om minsta dividend utan hänsynen till borgenärerna tillgodoses genom skyddsregler av annat slag.

I utredningens förslag till lag om företagsrekonstruktion ingår regler om offentligt ackord som ett led i det övergripande rekonstruktionsförfarandet. Det är med denna uppbyggnad av regelsystemet naturligt att behålla ett grundläggande krav i lagen på lägsta utdelningsprocent vid offentligt ackord. Indirekt får en sådan regel betydelse även vid prövningen av en ansökan om företagsrekonstruktion, eftersom det därvid krävs att gäldenären lämnar bl.a. en uppgift om utsikten till en uppgörelse med borgenärerna. Ett beslut om företagsrekonstruktion får inte meddelas, om det saknas skälig anledning anta att syftet med förfarandet kan uppnås.

Till det nu anförda bör läggas, att det blir motsägelsefullt att öppna ett rekonstruktionsförfarande för gäldenärsföretag, vilka inte räknar med att kunna erbjuda ens 25 % av fordringsbeloppet till borgenärerna. Förfarandet skall ju sättas igång på ett stadium då företaget eller dess verksamhet fortfarande har en chans att överleva. Detta talar med viss styrka för att kravet på lägsta utdelningsprocent måste behållas eller kanske t.o.m. skärpas.

Också det förhållandet att utredningen föreslår avskaffande av skatteprivilegiet talar emot att göra någon ändring beträffande nuvarande regler om minsta dividend. Ett viktigt motiv bakom denna reform rörande förmånsrättsordningen är att främja rekonstruktion utan konkurs och stärka de oprioriterade borgenärernas utsikter att få betalt. En mer markant förändring i fråga om kravet på minsta dividend skulle strida mot detta syfte.

De uppgifter utredningen inhämtat från AC tyder närmast på att de ackord som följer på betalningsinställelse idag brukar innefatta en minsta dividend i storleken 25 - 50 %. Mindre än 25 % synes inte förekomma. Inte heller vid utredningens hearing eller på annat sätt har kommit fram belägg för att en generell sänkning av minsta utdelningsprocenten skulle vara påkallad för att främja rekonstruktion utan konkurs.

Mot denna bakgrund har utredningen stannat för att inte föreslå någon principiell ändring beträffande minsta dividenden vid offentligt ackord. En undantagsregel vid speciella förhållanden har alltjämt fog för sig. De vid AckL:s tillkomst anförda exemplen på den regelns innebörd synes dock närmast åsyfta enskilda näringsidkare och lämpar sig mindre väl vid tillämpningen av en lag om företagsrekonstruktion avpassad även för större företag som drivs i form av juridisk person. I valet mellan ackord och konkurs kan i gränsfall valet bero av några procents utdelning. För att ge ett något större utrymme att ta hänsyn härtill i fall då ackord uppenbarligen är att föredra från alla intressenters synpunkt bör i nuvarande undantagsregel uttrycket "synnerliga skäl" ersättas med "särskilda skäl".

6.5.2 Vilka borgenärer deltar?

Ett ackord gäller idag endast de oprioriterade borgenärerna (inklusive oprioriterad del av förmånsberättigad borgenärs fordran). Utredningen anser inte att någon ändring bör göras i denna princip. Skälet härför är närmast att söka i de överväganden som utredningen har redovisat tidigare beträffande ändringar i förmånsrättsordningen (se avsnitt 6.2.2). Med de ändringar som föreslås där och med hänsyn även till de ingrepp i säkerhetshavarnas ställning som utredningens förslag i övrigt innebär (se avsnitt 6.3.3) framstår det inte som behövligt att ytterligare "dra in" de förmånsberättigade borgenärerna i det nya rekonstruktionsförfarandet för att detta skall vinna framgång.

En följd av vad utredningen föreslagit i det föregående är att staten alltid deltar i ett rekonstruktionsförfarande - inklusive offentligt ackord - som oprioriterad borgenär. Om staten genom sin företrädare är aktiv i denna procedur, bör utsikterna öka till rekonstruktion av krisföretag utan konkurs. Den minskning av statens nuvarande utdelning i konkurs som följer av skatteprivilegiets upphävande bör då i viss mån kompenseras genom ett bättre utfall i samband med företagsrekonstruktion.

Vad gäller borgenärskretsen påpekar utredningen slutligen att frågan om de s.k. efterställda borgenärernas ställning behandlas i avsnitt 6.6.3.

6.5.3 Behörigheten att föra återvinningstalan

Enligt 17 § AckL kan borgenär vars fordran skulle omfattas av ackord väcka talan om återvinning. Talan skall väckas före det borgenärssammanträde där borgenärerna röstar om ackordsförslaget men får inte slutligt prövas innan ackordsfrågan blivit avgjord. En borgenär som vill väcka talan måste underrätta gode mannen. Gör han inte det, skall hans talan avvisas. Gode mannen är däremot inte behörig att självständigt föra återvinningstalan.

I förarbetena till AckL berördes frågan om behörighet att föra återvinningstalan bör tillkomma även gode mannen. Lagberedningen, som ansåg att denne inte bör ges sådan behörighet, pekade på att återvinningsprocessen skall fullföljas först sedan ackordet fastställts, då gode mannens egentliga uppdrag är slutfört, och att han inte heller förfogar över några medel för processkostnaderna. Det var därför knappast möjligt att ge gode mannen självständig talerätt utan en väsentlig omläggning av systemet (se SOU 1968:41 s. 81). I prop. 1970:136 följdes beredningens förslag (se prop. s. 81). Departementschefen erinrade om att gäldenären vid ackord har kvar rådigheten över sina tillgångar och att det därför är förenat med stora komplikationer att ge gode mannen sådan behörighet. Enligt hans mening var det dock viktigt att gode mannen noggrant undersöker förutsättningarna för återvinning och biträder borgernärerna i dessa frågor (jfr 22 § andra stycket 4 AckL och prop. s. 104).

I avsnitt 4.3.4 har nämnts att Ackordscentralen Stockholm föreslagit att gode mannen ges samma ställning som en konkursförvaltare när det gäller rätten att föra återvinningstalan. Härigenom skulle han enligt Ackordscentralen få effektivare möjligheter att träffa förlikningar till fromma för fordringsägarkollektivet.

Det förhåller sig otvivelaktigt så att de utvidgade återvinningsmöjligheter som infördes med AckL inte resulterat i något större antal rättegångar om återvinning. Återvinningsreglernas funktion ligger dock främst på det preventiva planet och i möjligheten att påverka borgenär, som tillskansat sig en orättfärdig förmån på övriga borgenärers bekostnad, att träffa en överenskommelse om att transaktionen skall återgå. Det är därför i och för sig förklarligt om man inte kunnat avläsa resultatet av 1970 års reform genom ett studium av antalet återvinningsprocesser. Inte desto mindre kan med visst fog hävdas att det skulle vara till fördel för fordringsägarkollektivet, om i ett nytt rekonstruktionsförfarande administratorn tillades behörighet att föra återvinningstalan. Det är nämligen i praktiken svårt att förmå en borgenär att ta på sig rollen som kärande, eftersom en eventuell vinst kan få delas med övriga borgenärer som omfattas av ackordet.

För utredningen gäller frågan närmast om förslaget till lag om företagsrekonstruktion ändrar förutsättningarna på den nu aktuella punkten i så väsentliga hänseenden att en ändring bör övervägas. Utredningen har svårt att finna att så blir fallet. Enligt utredningens förslag behåller gäldenären i princip rådigheten över sina tillgångar. En återvinningsprocess kommer liksom förut att kunna avslutas först efter det att ackordet fastställts av rätten. Administratorn förfogar inte heller över några medel till processkostnader. De skäl som vid AckL:s tillkomst anfördes mot en talerätt för gode mannen kommer alltså att ha tillämpning även beträffande administratorn.

Utredningen är medveten om att en reform av det slag utredningen förordar beträffande företagsrekonstruktion så till vida ändrar läget att antalet fall då återvinning kan komma i fråga utanför konkurssituationen sannolikt ökar. Avsikten med reformen är att förskjuta bearbetningen av

ett krisföretags ekonomiska problem från konkurs till ett tidigare stadium. Även med detta i minnet menar utredningen att skälen för en självständig talerätt för administratorn inte är så starka att en ändring bör ske härvidlag. För borgenärerna är det av stor vikt att ackordslikvidens slutliga reglering inte fördröjs. Det har för utredningen i olika sammanhang understrukits att det väsentliga för borgenärerna är, att gäldenärsföretagets ekonomiska kris blir löst och att uppgörelsen med borgenärerna effektueras. Med en långt utdragen återvinningsprocess riskerar man att borgenärernas intresse för en tänkt lösning svalnar och att utsikterna till en rekonstruktion utan konkurs i motsvarande mån minskar.

Med hänsyn till det anförda lägger utredningen inte fram något förslag om ändring på förevarande punkt.

6.5.4 Slopande av edgångssammanträdet

Förfarandet vid offentligt ackord är idag organiserat så, att beslut om inledande av förhandling om offentligt ackord (ackordsförhandlingsbeslut) inte meddelas, förrän gäldenären har avlagt bouppteckningsed (se 25 - 26 §§ AckL). Ett särskilt edgångssammanträde inför rätten är därför nödvändigt. Först efter detta blir det aktuellt att bestämma tid för det sammanträde då borgenärerna skall rösta om ackordsförslaget (se 29 §). Borgenärssammanträdet skall hållas tidigast tre och senast fem veckor efter det att ackordsförhandlingsbeslut meddelades.

Som framgår av avsnitt 4.3.4 har Ackordscentralen Stockholm föreslagit att man samordnar edgångs- och borgenärssammanträdena och att gäldenären får avlägga ed vid borgenärssammanträdet. AC har vidare hävdat att hållande av borgenärssammanträdet bör ske på ansökan av gode mannen/gäldenären och att tiden därför bör utsträckas till tio veckor för att ge gode mannen möjlighet att uppnå erforderlig anslutning bland borgenärerna.

Frågan om behovet av och formen för edgång av gäldenären i ett ackordsförfarande var vid AckL:s tillkomst inte föremål för någon diskussion i det hänseende varom nu är tal. Förhållandena har emellertid ändrats under tiden därefter genom att det numera sätts i fråga om man bör ha ett obligatoriskt krav på edgång. För konkursförfarandets del har förslag om att slopa den obligatoriska edgången - liksom rättens obligatoriska medverkan vid första borgenärssammanträdet - lagts fram av Domstolsutredningen i dess betänkande (SOU 1991:106) Domstolarna inför 2000-talet (se betänkandet Del A s. 128 ff). Betänkandet remissbehandlas f.n.

Utan att ta ställning till hur konkursförfarandet bör anordnas i motsvarande hänseende vill utredningen framhålla, att frågan om obligatorisk edgång vid offentligt ackord i viss mån är avhängig av utredningens förslag till lag om företagsrekonstruktion. Genomförs det förslaget, kommer behovet av edgång för att bekräfta bouppteckningens riktighet i ett nytt läge. Det nya förfarandet ger flera garantier mot missbruk från gäldenärens sida. Hans ansökan om företagsrekonstruktion

skall granskas av rätten. Hans ekonomiska situation blir nagelfaren av borgenärerna vid det sammanträde som följer efter inledande av företagsrekonstruktion. Och administratorn har en betydligt starkare ställning än den nuvarande gode mannen när det gäller kontrollen över gäldenärens ekonomiska transaktioner. När frågan om edgång aktualiseras vid offentligt ackord under det nya förfarandet finns det därför inte samma behov som f.n. av att alltid avkräva gäldenären en edlig bekräftelse av boupptecknings riktighet. Utredningen menar följaktligen att edgången utan olägenheter kan göras fakultativ.

Med denna utgångspunkt kommer frågan om det särskilda edgångssammanträdet i ett nytt läge. Man bör då kunna slopa det sammanträdet och förlägga eventuell edgång till det borgenärssammanträde då man skall rösta om ackordsförslaget. En risk härmed är, att gäldenären av någon anledning vägrar att medverka och att borgenärssammanträdet går om intet. Redan idag gäller emellertid att om gäldenären vägrar att avlägga ed förfaller hans ansökan om offentligt ackord (se 26 § andra stycket AckL). Det krävs synnerliga skäl för att förhandling ändå skall komma till stånd (se SOU 1968:41 s. 103). Behåller man en sådan undantagsregel för nödfallssituationer, t.ex. därför att en av flera styrelseledamöter i gäldenärsföretaget håller sig undan, torde någon olägenhet av att förlägga edgången till borgenärssammanträdet inte behöva uppkomma. Man vinner i stället att förfarandet går snabbare.

Man kan givetvis diskutera om administratorn i ett nytt rekonstruktionsförfarande bör ges längre tid än fem veckor för att klarlägga förutsättningarna för ackord inför borgenärssammanträdet. Enligt utredningens mening behövs inte det. Den möjlighet till förlängning av tremånadersfristen vid företagsrekonstruktion som utredningen föreslår bör vara tillräcklig för att administratorn skall få erforderligt rådrum. När ansökan om förhandling om offentligt ackord görs i det nya förfarandet bör med andra ord undersökningen av gäldenärens ekonomiska situation ha fortskridit så långt att de frister som skall tillämpas snarare bör bestämmas av hänsyn till borgenärernas intressen än till administratorns önskan om rådrum. Utredningen föreslår alltså ingen ändring av den nu berörda femveckorsfristen.

6.5.5 Andra reformönskemål

Ett reformönskemål som har nära samband med vad som diskuterats i avsnitt 6.5.4 avser möjligheten till skriftlig avslutning av ackordsförfarandet. Önskemålet, vilket framförts vid utredningens hearing, går närmast ut på att man i klara fall borde kunna slopa borgenärssammanträdet och låta rätten göra fastställelseprövningen på grundval av ett av borgenärerna godkänt ackordsförslag.

Den i och för sig lovvärda tanken på förenkling i nämnda hänseende stöter dock på vissa problem. Ett första sådant gäller hur man skall avgöra om skriftlig handläggning är tillräcklig. Det är svårt för domstolen att redan vid ackordsförhandlingsbeslutet bedöma huruvida ett

borgenärssammanträde behövs eller inte. Kravet på förhandsanslutning (40 %) kan inte gärna skärpas. Borgenärskretsen kanske inte heller är helt klarlagd vid denna tidpunkt (jfr 27 § AckL). Och edgångsfrågan står öppen. Tid för ett borgenärssammanträde måste därför bestämmas. Man skulle emellertid kunna tänka sig att införa den ordningen att sammanträdet ställs in, om det visar sig att kravet på nödvändig borgenärsmajoritet är uppfyllt genom en av borgenärsmajoriteten undertecknad handling avseende ett ackord. En sådan ordning blir dock svår att förena med rättens fastställelseprövning, vilken förutsätter bl.a. att rätten tar ställning till eventuella anmärkningar mot någon eller några fordringar liksom till eventuella ändringsönskemål från gäldenärens sida. Kravet på ett borgenärssammanträde skapar även en viss stabilitet i fråga om förfarandet i övrigt vid omröstning om ackordsförslaget. Utredningen finner därför inte lämpligt att slå in på den väg som nu diskuterats.

Att i lag ge närmare bestämmelser om värdering av förmånsberättigad borgenärs säkerhet med tanke på borgenärens ställning vid offentligt ackord kan i och för sig synas vara en åtgärd ägnad att underlätta handläggningen av ackordsfrågor. Det är dock tveksamt om lagstiftningsbehovet är så stort på denna punkt. På administratorn - liksom nu på gode mannen - vilar en skyldighet att i boupptecknigen uppta gäldenärens tillgångar till "noggrant uppskattade värden" (jfr 23 § första stycket AckL). Frågan om värdet på en säkerhet får främst betydelse med tanke på vem som deltar i förhandling om offentligt ackord och med hänsyn till ackordets verkan. I båda hänseendena kan det förväntas att säkerhetshavaren är aktiv för att klarlägga i vad mån han berörs av ackordet. Uppstår det en tvist mellan säkerhetshavaren och övriga borgenärer i detta hänseende, blir det en fråga som får avgöras av rätten (jfr prop. 1970:136 s. 75). Utredningen föreslår ingen ändring i nuvarande ordning på förevarande punkt.

Vad slutligen angår ränteberäkning vid ackord gäller idag enligt 23 § andra stycket AckL - av förenklingsskäl - att ränta på borgenärs fordran inte skall beräknas längre än till dagen för ansökan om förordnande av god man. I förarbetena har betonats att regeln inte berövar borgenären hans materiella rätt till ränta för tiden efter nämnda tidpunkt (se SOU 1968:41 s. 102 och prop. 1970:136 s. 108). Det har tillagts att även om ackord kommer till stånd gäller den avtalade eller i lag bestämda räntan, fastän borgenärens fordran i fråga om räntebelopp som upplöper intill den dag då kapitalbeloppet sätts ned genom fastställt ackord, minskas på motsvarande sätt.

Enligt vad som upplysts inom utredningen kan frånvaron av regler om ränteberäkning i praktiken vålla problem vid ackordsförhandlingar. Att i lag ge närmare regler för olika tänkbara typsituationer är dock förenat med avsevärda svårigheter. Sådana regler skulle för övrigt på ett olyckligt sätt kunna låsa handlingsutrymmet för de agerande. Reglerna skulle vidare bryta ramen för nuvarande reglering av vad en boupptecknig skall innehålla. En reglering skulle dessutom föra med sig ett krav på en motsvarande granskning av ränteberäkningen vid konkurs (se

5 kap. 11 och 12 §§ KL). Utredningen menar därför att man bör avstå från någon lagreglering av ränteberäkningen vid offentligt ackord.

6.6 Vissa frågor angående förmånsrättsordningen, m.m.

Utöver de ändringar avseende förmånsrättsordningen som utredningen har behandlat i det föregående har i olika sammanhang förts fram förslag om ytterligare reformer som direkt eller indirekt rör den i FRL angivna betalningsordningen vid utmätning och konkurs. En fråga som från flera håll togs upp vid utredningens hearing gäller undantaget i 2 kap. 1 § andra stycket första punkten FHL för kassa- och banktillgodohavanden m.m. Denna fråga angående företagshypotekets omfattning behandlar utredningen i avsnitt 6.6.1. I avsnitt 6.6.2 berörs ett antal speciella önskemål om ändring i förmånsrättsordningen, nämligen avseende fordran på ersättning för revisors arbete (jfr 10 a § FRL), författares royalty och avgifter till företagshälsovården. Härefter behandlas frågan om s.k. efterställda fordringar (avsnitt 6.6.3) och slutligen frågan om separationsrätt vid försäljning med återtagandeförbehåll (avsnitt 6.6.4).

6.6.1 Bör företagshypotek omfatta kassa- och banktillgodohavanden m.m.?

När FHL kom till diskuterades frågan om företagshypotek bör omfatta kassa- och banktillgodohavanden m.m. rätt utförligt av utredningen angående företagsinteckning i dess slutbetänkande (SOU 1981:76) Företagshypotek. Beträffande såväl denna diskussion som vad som förekom i det fortsatta lagstiftningsarbetet, då frågan besvarades nekande, hänvisar utredningen i första hand till den tidigare redogörelsen (se avsnitt 3.2.2.1). Genom att frågan har fått ny aktualitet finns det anledning undersöka om skälen bakom statsmakternas ställningstagande vid tillkomsten av FHL alltjämt har bärkraft eller om en ändring bör komma till stånd.

Ett viktigt syfte med FHL var att stärka den säkerhetsrätt som företagshypotek utgör. Att lagstiftaren den gången avstod från att följa det framlagda utredningsförslaget om att utvidga inteckningsunderlaget berodde därför inte på att förslaget stred mot reformens ändamål. Det var i stället främst reformens samband med pågående överväganden om det framtida förmånsrättsliga förhållandet mellan olika borgenärsgrupper som åberopades. Resultatet av dessa överväganden borde inte föregripas.

I det föregående (se avsnitt 6.2.2) har utredningen redovisat sin syn på hur förmånsrättsordningen bör ändras för att bäst gagna rekonstruktion av krisföretag utan konkurs och stärka de oprioriterade borgenärernas ställning. Det säger sig självt att dessa syften bara delvis samman-

faller med önskemålet om att öka företagshypotekets kreditvärde. Utredningen åsyftar då att en mer frekvent användning av ett insolvensrättsligt förfarande som föregår eller ersätter konkurs (företagsrekonstruktion) bör vara till fördel också för kreditgivare med företagshypotek som säkerhet, medan utfallet av utredningens förslag i enskilda fall kan bli sämre för kreditgivaren i konkurssituationer. Det är emellertid svårt att mera exakt väga förslagets för- och nackdelar i nu berörda hänseende. Utredningen anser att förslaget som sådant inte gör det nödvändigt med en utvidgning av företagshypotekets omfattning till kassa- och banktillgodohavanden m.m.

När utredningen angående företagsinteckning föreslog att företagshypotek skulle omfatta också likvida medel m.m. berodde det bl.a. på att den ville förebygga en del praktiska problem som vid den tiden hade visat sig främst vid betalningsinställelse och som hade att göra med inteckningsborgenärens obenägenhet att godta att rörelsetillgångar, som omfattades av borgenärens säkerhet, omvandlades till likvida medel, vari borgenären inte hade någon säkerhet. Det kunde också vara tillfälligheter, såsom tidpunkten för betalning av en fordran, som tilläts styra kreditsäkerhetsläget. Näringsidkaren kunde dessutom själv, genom att kräva eller inte kräva betalt, öva inflytande över vilka borgenärer som skulle ersättas ur de från kommersiell synpunkt likvärdiga tillgångarna: varan och för denna erlagd betalning.

Som har redovisats i avsnitt 3.3.1.3 har de påtalade olägenheterna av undantaget för kassa- och bankmedel m.m till stor del undanröjts genom den praxis som utvecklat sig på senare år. Bl.a. har AC genom olika åtgärder sökt förebygga att företagsinteckningshavarnas ställning försvagas efter en betalningsinställelse. Sålunda tillämpas på grund av avtal med gäldenären regelmässigt en ordning som innebär att medel som inflyter under fortsatt drift av gäldenärens rörelse sätts in på ett av vederbörande AC disponerat administrationskonto, vars behållning är undandragen gäldenärens rådighet. Den förmånsrätt som följer med företagsinteckning (företagshypotek) har i flera fall ansetts gälla i medel innestående på ett sådant konto (se NJA 1987 s. 105 och 1989 s. 705 I; jfr NJA 1991 s. 550).

Utredningens förslag till lagstiftning om ett nytt rekonstruktionsförfarande (företagsrekonstruktion) anknyter till den praxis som sålunda har utvecklat sig. Därmed har ett viktigt motiv för att upphäva undantaget för kassa- och bankmedel m.m. i FHL fallit bort. Vad gäller värdepapper som aktier, obligationer och liknande erinrades redan i prop. 1983/84:128 (s. 44) om att kreditsäkerhetsvärdet hos sådana värdehandlingar lätt kan utnyttjas genom att handlingarna blir föremål för pantsättning enligt reglerna om handpanträtt.

Enligt utredningens mening är alltså reformbehovet inte längre så framträdande på den nu berörda punkten. Härtill kommer att en ändring beträffande kassa- och banktillgodohavanden m.m. inte är problemfri. Vad t.ex. gäller återvinning kan en sådan utvidgning av säkerhetsunderlaget för företagshypotek leda till att det mesta av vad som återvinns tillfaller säkerhetshavaren. Och på liknande sätt kan komplika-

tioner uppstå i andra sammanhang där ett krisdrabbat gäldenärsföretags likvida medel skall tas i anspråk (jfr 8 kap. 13 § UB).

Med hänsyn till det nu anförda och inte minst till att en ändring på förevarande punkt skulle gå ut över bl.a. oprioriterade borgenärer anser utredningen att undantaget i 2 kap. 1 § andra stycket första punkten FHL inte bör upphävas.

Utredningens ställningstagande beträffande frågan om företagshypotek bör omfatta kassa- och banktillgodohavanden m.m. innebär inte att andra reformvägar är uteslutna. I utredningens direktiv (dir. 1988:52 s. 5) anfördes bl.a. att reglerna om betalningsinställelse bör klargöra i vad mån tillgångar som nyanskaffats efter betalningsinställelsen i en efterföljande konkurs skall anses ingå i den egendom som utgör säkerhet för fordringar med säkerhet i företagshypotek (jfr NJA 1987 s. 105). Nuvarande praxis begränsar gode mannens möjlighet att göra uttag på ett administrationskonto under en betalningsinställelse genom ett krav på att denne skall iaktta inteckningshavarnas intressen så att dessa inte i händelse av konkurs åsamkas någon "väsentlig förlust" genom försöket att komma till rätta med gäldenärsföretagets ekonomiska svårigheter (jfr rättsfallet NJA 1989 s. 705 I). Av denna begränsning, som inte är beloppsfixerad utan beror av de avvägningar gode mannen har att göra i varje föreliggande situation, följer att viss osäkerhet råder om hur långt gode mannens befogenhet att förfoga över medlen på kontot sträcker sig. Osäkerheten kan dock motverkas genom att denne samråder med inteckningshavarna. Värre är att begränsningen också innebär viss osäkerhet angående säkerhetens omfattning i det enskilda fallet. I doktrinen har vidare anförts att det är förenat med stora betänkligheter att en hypotekshavare under ackordsutredningen före konkursen kan stärka sin ställning genom att få förmånsrätt i både gäldenärens transaktionsmedel och de nya varor som förvärvas under ackordsutredningen (se Håstad i SvJT 1988 s. 250 ff). Så är det ju varken före betalningsinställelsen eller efter ett konkursbeslut.

En annan olägenhet med nuvarande system är, att det råder viss oklarhet om vilka krav som måste uppfyllas för att företagshypotek skall omfatta medel på ett administrationskonto. I rättsfallet NJA 1987 s. 105 anförde HD sammanfattningsvis bl.a. att betalningen för den sålda egendomen (dvs. lager, inventarier och hyresrätten till gäldenärens rörelselokal) skedde i enlighet med gode mannens instruktioner i sådan ordning att medlen inte kom under gäldenärens rådighet utan ställdes till gode mannens disposition i inteckningshavarens intresse. Medlen förblev undandragna gäldenärens rådighet och stod kvar på administrationskontot till konkursutbrottet. Under dessa förhållanden ansåg HD att inteckningshavarens förmånsrätt bestod även efter det att betalningen av köpeskillingen hade skett och gällde i sådan del av tillgodohavandet på kontot som svarade mot det inbetalade beloppet. I rättsfallet NJA 1989 s. 705 I avslutade HD sin bedömning - som dessförinnan gällt rådighetsfrågan - med att framhålla att gäldenärsföretaget vid angivna förhållanden (dvs. att rätten att ta ut medel på administrationskontot hade förbehållits gode mannen) på sådant sätt avskurits från rådigheten över medlen på kontot,

att den häremot svarande redovisningsfordringen ingick i den företagsintecknade egendomen i den mån medlen motsvarade vederlag för fordringar som före betalningen omfattades av inteckningarna. Den omständigheten att även andra medel influtit på kontot kunde inte föranleda någon annan bedömning. Det hade inte framkommit annat än att de överföringar eller andra uttag från kontot som gjorts stått i överensstämmelse med avtalets syfte (i målet var fråga om ett avtal mellan en bank som företagsinteckningshavare, gode mannen och gäldenärsföretaget innebärande att banken skulle bibehållas vid sin förmånsrätt på grund av innehavet av inteckningar genom att medel som inflöt vid t.ex. försäljning av intecknad egendom skulle sättas in på ett administrationskonto). Den förmånsrätt som yrkades av en företagsinteckningshavare (annan än banken) omfattade enligt HD till följd av det anförda den ifrågavarande redovisningsfordringen.

I doktrinen (se Lindskog i JT 1991-92 s. 440 ff) har påtalats att de nämnda avgörandena ger uttryck åt uppfattningen att gäldenären under vissa förutsättningar med sakrättslig verkan kan åstadkomma en utvidgning av förlagsegendomen och att denna utvidgning gäller de likvider uppsamlade på ett särskilt konto, vilka härrör från förlagsegendom. Det har ifrågasatts om inte en sådan hypoteksutvidgning i själva verket är en form av pantsättning och om inte resonemanget om surrogation i samband med administrationskonto är missvisande. En hypoteksutvidgning i mening av att gäldenären åstadkommer en utvidgning av vad som faller under hypoteket är inte möjlig. Vad som sker - har det hävdats - är i stället att gäldenären genom en särskild rättshandling upplåter säkerhetsrätt i egendom till förmån för sådana inteckningsborgenärers fordringar för vilka företagshypoteksbrev har pantsatts. Säkerhetsrätten blir skyddad mot gäldenärens borgenärer genom ett rådighetsavskärande i inteckningshavarens intresse. Den diskuterade företeelsen bör med detta sätt att se saken betecknas som "kompensationspantsättning".

Det anförda visar att rättsläget inte är alldeles klart. Det kan således råda viss osäkerhet angående företagshypotekets omfattning i det enskilda fallet, vilket i sig kan vara ett skäl för lagstiftaren att söka undanröja oklarheten. Behovet av ett sådant tillrättaläggande synes dock ha minskat något genom senare rättspraxis, se t.ex. rättsfallet NJA 1991 s. 550. I det fallet hade efter ett aktiebolags betalningsinställelse medel som inflöt vid försäljning av företagsintecknad egendom tillförts ett i bolagets namn öppnat särskilt bankkonto. I bolagets konkurs uppkom bl.a. fråga om inteckningshavaren hade förmånsrätt i medel på kontot. Frågan besvarades nekande av HD, som också uttalade att kontot hade kunnat förses med sådana effektiva uttagsbegränsningar att situationen blev jämförbar med vad som gällde i de tidigare avgörandena. Vad som i detta hänseende hade redovisats i målet var emellertid otillräckligt för att gäldenären skulle kunna anses på sådant sätt avskuren från rådigheten över medlen på kontot att dessa skulle kunna betraktas som substitut för egendom som omfattades av förmånsrätt.

Även från andra utgångspunkter än de ovan redovisade kan det göras gällande att ett behov av förtydligande i lagstiftningen rörande företagshypotek föreligger. Det har framhållits att den rättspraxis som utbildats har gällt tillämpning av äldre lag och inte 1984 års lag om företagshypotek, varför det inte kan uteslutas att en tolkning av 2 kap. 1 § i den nya lagen skulle kunna ge utrymme åt att anse att en hypotekshavare har förmånsrätt i gäldenärens fordran hos en god man enligt AckL (se Håstad i SvJT 1988 s. 250 ff och JT 1989-90 s. 632 ff). Mot en sådan tolkning talar framför allt att den strider mot grundtanken bakom regeln, att kontanter och bankmedel inte skall ingå i hypoteksunderlaget, eftersom medlen på gode mannens konto är avsedda att användas som gäldenärens bankmedel under ett rekonstruktionsförsök och det annars inte skulle bli någon fri sektor kvar för sämre placerade borgenärer. Som ett alternativ har av Håstad föreslagits att - när en ackordsförhandling misslyckas och övergår i konkurs - inteckningsunderlaget "fryses" vid betalningsinställelsen och förordnandet av den gode mannnen i stället för på konkursdagen. Den gode mannen skulle sedan kunna använda likvida medel för den löpande verksamheten utan att inteckningshavarnas rätt till återstående likvida medel påverkas. Inteckningshavarna skyddas genom att de kan begära gäldenären försatt i konkurs. De skulle inte få förmånsrätt i nytt varulager som köps efter betalningsinställelsen för likvida medel. Praktiskt vore denna linje genomförbar, eftersom en boupptecknig upprättas av gode mannen per dagen för betalningsinställelsen.

Det alternativa förslaget är i och för sig inte invändningsfritt. Möjligheten för en administrator enligt utredningens förslag till lag om företagsrekonstruktion att disponera över kassa- och banktillgodohavanden blir väsentligen densamma oavsett om man "fryser" inteckningsunderlaget vid tidpunkten för beslutet om företagsrekonstruktion. Inteckningshavarnas ställning blir vidare en annan enligt utredningens förslag: de kommer inte att ha någon principiell rätt att få gäldenären försatt i konkurs under förfarandet (se 2 kap. 20 § första stycket första punkten). Betydelsen härav kan emellertid diskuteras. Eftersom borgenärerna fråntas rätten att söka gäldenären i konkurs, kan de bli mera angelägna att bevaka sina intressen under en rekonstruktion. Och helt avskurna från konkursinitiativ är de inte; är borgenärens rätt i fara, skall en konkursansökan beviljas. Något krav på upprättande av en boupptecknig vid tiden för beslutet om företagsrekonstruktion har inte heller ställts upp i lagförslaget (jfr 2 kap. 1 och 14 §§). Man kan visserligen - liksom är fallet f.n. - förvänta sig att en boupptecknig kommer till stånd rätt snart efter en betalningsinställelse. Utan ett formellt krav på att så sker kan det emellertid inte helt uteslutas att det i vissa fall kan uppstå osäkerhet om inteckningsunderlagets omfattning. Till det sagda kommer att man även med en alternativ lösning enligt Håstads modell sannolikt inte kan undvara ett system med administrationsavtal och administrationskonto. Den viktigaste vinsten med en lagregel enligt det alternativa förslaget blir därför att den rättsliga innebörden av systemet blir tydligare.

Vid övervägande av det anförda har utredningen kommit fram till att de invändningar som kan riktas mot den av Håstad förespråkade lösningen inte är så tungt vägande att de bör tillmätas någon avgörande betydelse. Lösningen skulle undanröja de olägenheter som påtalats ovan utan att medföra de nackdelar som ett upphävande av undantaget i 2 kap. 1 § andra stycket första punkten FHL skulle innebära. Genom sin klargörande verkan skulle en sådan rättsregel också medföra ett incitament för borgenärer med säkerhet i företagshypotek att medverka till rekonstruktionsförsök enligt förslaget till lagen om företagsrekonstruktion. Den osäkerhet angående företagshypotekets omfattning som kan föreligga i det enskilda fallet skulle vidare minskas. Lagstiftningsbehovet framstår än tydligare vid beaktande av den betydelsefulla roll som en borgenär med säkerhet i företagshypotek kommer att spela under det av utredningen föreslagna rekonstruktionsförfarandet. Utredningen föreslår därför att en borgenär som har företagshypotek till säkerhet för sin fordran, om konkurs följt inom viss tid från det att ett förfarande enligt lagen om företagsrekonstruktion avslutades, har rätt till betalning ur egendom som omfattades av hypoteket vid tidpunkten för beslutet om företagsrekonstruktion eller ur egendom som trätt i sådan egendoms ställe. Förslaget medför behov av ändring i 2 kap. 1 och 5 §§ FHL.

6.6.2 Förmånsrätt för revisors arbete, m.m.

I samband med KL-reformen 1987 gjordes den ändringen i FRL att allmän förmånsrätt infördes för vissa revisors- och bokföringskostnader (se avsnitt 3.2.2.3). Ändringen, vilken skedde genom införandet av en ny paragraf, 10 a §, motiverades främst med de ökade krav som ställs på de externa revisorerna i ett företag och med de risker för arvodesfordringar som detta för med sig. Vid utredningens hearing i april 1992 framfördes från bl.a. revisorshåll önskemål om förbättring av förmånsrätten. Utredningen har därefter under hand fått del av uppgifter om behovet av ytterligare skydd för revisorernas arvodesfordringar från Föreningen Auktoriserade Revisorer FAR. Av uppgifterna framgår bl.a. att enligt en av FAR vintern 1991/92 företagen undersökning av de sammanlagda förlusterna för FAR-ledamöternas byråer på grund av klientkonkurser "under senaste verksamhetsår" uppgått till cirka 80 mkr. Det har vidare framhållits att ökade krav numera ställs på revisorerna när det gäller arbetet i ett klientföretag som befaras befinna sig i en obestånds- eller annan ekonomisk krissituation. Från FAR:s sida har framförts förslag till olika tänkbara åtgärder för att stärka skyddet för revisorernas fordringar, däribland en uppflyttning av denna fordringskategori till 10 § FRL.

Utredningen anser med hänsyn till de uppgifter som framkommit rörande de ökade förlustriskerna för revisorer under de senaste åren och till de ökade kraven på revisorerna att en förstärkning av förmånsrätten för de aktuella fordringarna bör ske. Utredningen föreslår att en fordran med sådan förmånsrätt i 15 § FRL ges företräde framför fordran med

särskild förmånsrätt enligt 5 eller 8 § på motsvarande sätt som en fordran med förmånsrätt enligt 10 §.

Det ligger i sakens natur att de reformändamål som ligger bakom utredningens förslag i detta betänkande inte låter sig väl förena med en utökning av antalet allmänna förmånsrätter (beträffande s.k. nytillkomna fordringar jfr dock avsnitt 6.2.2). De önskemål om inrättande av nya sådana beträffande bl.a. författares royalty och avgifter till företagshälsovården som har förts fram i olika sammanhang (se avsnitt 4.1.1 och 4.1.5) strider uppenbarligen mot utredningens strävanden att genom generella åtgärder stärka de idag oprioriterade borgenärernas ställning. Utredningens ståndpunkt härvidlag ligger för övrigt i linje med den restriktiva inställning till förekomsten av allmänna förmånsrätter som inte bara kom till synes vid tillkomsten av FRL (se prop. 1970:102 s. 101 f) utan också under senare tid har präglat reformarbetet på området i de utländska rättssystem som utredningen har studerat. Genomförs utredningens nu framlagda förslag, kommer det indirekt också sådana speciella borgenärsgrupper som nämnts nyss till godo i form av ökad utdelning i konkurs. Utredningen finner mot denna bakgrund inte skäl föreslå inrättande av nya allmänna förmånsrätter för författares royalty (eller liknande fordringar på det upphovsrättsliga området) eller för avgifter till företagshälsovården.

Det förslag rörande utmätningsfrihet för begravnings- och bouppteckningskostnader som framförts i en till utredningen överlämnad skrivelse (se avsnitt 4.3.4) synes inte direkt gälla förmånsrättsordningen utan UB:s beneficieregler (jfr 5 kap. 3 § UB). Utredningen lägger inte fram något ändringsförslag i denna del.

6.6.3 Efterställda fordringar

Med efterställda fordringar avses i allmänhet fordringar som enligt avtal eller på annan grund har rätt till betalning först efter gäldenärens övriga borgenärer. Fram till den 1 juli 1979 fanns i 19 § FRL en regel härom vilken gällde enbart vissa straffrättsligt grundade fordringar (böter, viten m.m.). När regeln upphävdes fick de angivna fordringarna samma rätt som oprioriterade fordringar i allmänhet. Det har därmed överlämnats till rättstillämpningen att avgöra hur efterställda fordringar, t.ex. förlagsbevis, skall behandlas vid ackord. Något refererat avgörande från HD gällande sådana fordringars ställning vid gäldenärens insolvens torde dock inte finnas (jfr NJA 1876 s. 30).

Den omständigheten att frågan om de efterställda fordringarnas ställning inte är reglerad i lag betyder inte att regeln i 18 § FRL om att oprioriterade fordringar har inbördes lika rätt skulle utesluta förekomsten av krav som kan göras gällande först sedan övriga fordringar har tillgodosetts. I avsnitt 3.2.3 har utredningen redogjort för rättsläget beträffande såväl detta spörsmål som frågan om konkurrens mellan flera efterställda fordringar och frågan hur sådana krav skall behandlas vid ackord.

Det har emellertid inom utredningen framhållits, att avsaknaden av lagreglering om efterställda fordringar i praktiken fört med sig viss tvekan om hur de skall behandlas vid ackord. Bl.a. har pekats på att - utöver 18 § FRL - även regeln i 11 § andra stycket AckL om att ett ackord skall ge "alla likaberättigade borgenärer lika rätt och minst tjugofem procent av fordringarnas belopp" förmedlar intrycket att även efterställda fordringar därvid skulle vara inbegripna. Det har sagts att formuleringen av lagreglerna kan verka hindrande på uppgörelser där även efterställda fordringar skall delta.

Utredningen finner det befogat med ett visst förtydligande av rättsläget på denna punkt. Det är av stor vikt att oklarhet om hur efterställningsvillkor skall tolkas inte lägger hinder i vägen för en rekonstruktion. Rättsläget bör därför klargöras genom bestämmelser i lag. Utredningen föreslår därför ett förtydligande i 18 § FRL som överensstämmer med gällande rätt. Vidare föreslår utredningen vissa bestämmelser i lagen om företagsrekonstruktion och KL i syfte att klargöra vilken ställning efterställda fordringar har vid ackord. Att därutöver reglera frågor om olika slag av efterställda fordringar finner utredningen - liksom Lagberedningen på sin tid - böra överlämnas till avgörande efter omständigheterna i det enskilda fallet.

6.6.4 Separationsrätt vid försäljning med återtagandeförbehåll

Enligt gällande rätt är återtagandeförbehåll (ägarförbehåll) i ett köpavtal i princip sakrättsligt giltigt tills varan är fullt betald (se avsnitt 3.2.1). Säljaren kan alltså vid köparens insolvens kräva att varorna skall frånskiljas köparens övriga egendom och återställas till säljaren. Denne har med andra ord separationsrätt till godset innebärande att han har företräde till detta före köparens övriga borgenärer. Som ett viktigt undantag gäller dock, att någon sådan rätt inte tillkommer säljaren, när köparens trots förbehållet haft rätt att förfoga över varan före betalning genom att infoga den i annan egendom, förbruka den eller att sälja den vidare.

Kommissionslagskommittén har i sitt slutbetänkande (SOU 1988:63) Kommission och dylikt pekat på att man i många branscher inom handeln använder kommissionsformen i stället för återförsäljning och att ett viktigt skäl härför är, att huvudmannen härigenom vill skydda sig mot en återförsäljares insolvens och i stället tillförsäkra sig en säkerhetsrätt mot kommissionären. Vid kommission har nämligen huvudmannen kvar sin äganderätt till godset fram till dess att det säljs. Det betyder att huvudmannen har separationsrätt till godset. Han har därigenom en betydligt bättre kreditsäkerhet än den som säljer till en återförsäljare med ett sådant återtagandeförbehåll som inte är sakrättsligt giltigt.

I det nämnda betänkandet föreslår Kommissionslagskommittén inte någon principiell förändring beträffande förutsättningarna för separations-

rätt vid försäljningskommission (se SOU 1988:63 s. 57 ff). Kommittén anser vidare att återtagandeförbehåll i gods som får vidareförsäljas före betalning också i framtiden bör vara sakrättsligt ogiltiga och diskuterar ingående motiven för denna ståndpunkt (se SOU 1988:63 s. 78 ff, särskilt s. 91 ff). En redogörelse för kommitténs överväganden återfinns i avsnitt 4.2.4.

Förslagen i betänkandet SOU 1988:63, vilket har remissbehandlas, bereds f.n. inom Justitiedepartementet. Remissutfallet beträffande frågan om den sakrättsliga giltigheten av återtagandeförbehåll var blandat. Medan man från kreditgivarhåll över lag instämde i kommitténs slutsats, förfäktades motsatt uppfattning från bl.a. leverantörsorganisationer. Bland dessa framhöll t. ex. Grossistförbundet Svensk Handel att det traditionella skälet, att ägarförbehåll i de av kommittén behandlade fallen inte är "allvarligt menade", inte håller streck när det gäller återtagandeförbehåll. Ett sådant förbehåll innebär endast att säljaren förbehållit sig rätten att ta tillbaka varan, om köparen inte gör rätt för sig. Förbundet pekade vidare på att återtagandeförbehåll ofta är det enda kreditsäkringsmedel som står leverantörerna till buds. Innehavare av företagshypotek kan skydda sig på olika sätt och risken för negativa följder för kreditgivningen med företagshypotek som säkerhet är inte så stor. Visserligen är en reform beträffande återtagandeförbehållens sakrättsliga giltighet inte problemfri, men förbundet menade att en sådan reform verkar produktionsfrämjande och att fördelarna av den överväger.

Det ingår i och för sig inte i Insolvensutredningens uppdrag att närmare överväga frågan om den sakrättsliga giltigheten av återtagandeförbehåll. Det har emellertid synts följdriktigt att utredningen anlägger vissa synpunkter på frågan, eftersom denna har nära samband med utredningens förslag i övrigt. Från denna utgångspunkt vill utredningen anföra följande.

Det rekonstruktionsförfarande som utredningen föreslår har förenats med vissa inskränkningar i borgenärernas möjligheter att tvångsvis ta i anspråk gäldenärens egendom för sina fordringar, så länge förfarandet pågår. Inskränkningarna gäller inte bara möjligheterna att försätta gäldenären i konkurs eller begära utmätning i hans egendom. De avser också t.ex. borgenärernas rätt att handräckningsvägen göra gällande ett förbehåll om återtaganderätt. Skälet till begränsningarna i borgenärernas handlingsfrihet är, att en oinskränkt rätt att utnyttja exempelvis ett återtagandeförbehåll skulle kunna äventyra ett påbörjat rekonstruktionsförsök.

Utredningens förslag i nu berörda del innebär, att också leverantörer som har säkerställt sig med ett återtagandeförbehåll dras in i rekonstruktionsförfarandet. Till skillnad mot vad som nu gäller enligt 12 § sista stycket AckL står de alltså inte i princip utanför insolvensproceduren. En sådan lösning rimmar naturligtvis mindre väl med de önskemål som har framförts rörande förstärkning av återtagandeförbehållens sakrättsliga giltighet. Utredningen har likafullt ansett det nödvändigt att - av skäl som nämnts nyss - förorda en inskränkning i borgenärens rätt att göra förbehållet gällande under företagsrekonstruktion.

Mot denna bakgrund anser utredningen att frågan om återtagandeförbehållens sakrättsliga giltighet kommer i ett delvis nytt läge. Utredningen erinrar om att i dess förslag beträffande förmånsrättsordningen ingår flera ändringar som syftar till att stärka de oprioriterade borgenärernas ställning (se avsnitt 6.2.2). Det gäller till en början förslaget om avskaffande av skatteprivilegiet. Vidare kan förslaget om en starkare förmånsrätt för fordringar som uppkommer under företagsrekonstruktion verka i samma riktning. Indirekt bör också utredningens förslag beträffande framflyttande i betalningsordningen av fordringar på s.k. produktiv lön vara till gagn även för de icke förmånsberättigade borgenärerna.

En fördel med utredningens förslag beträffande förmånsrättsordningen är, att dessa har generell giltighet. I motsats till ett system med förstärkt sakrättslig giltighet av återtagandeförbehåll blir det alltså inte tillfälligheter som avgör vilka borgenärer som gynnas vid gäldenärens insolvens. Det behöver inte heller uppkomma utredningssvårigheter angående vilken egendom som omfattas av ett förbehåll. Man undgår därigenom t.ex. sådana värderingsproblem som är förenade med att anspråk på grund av ett förbehåll görs gällande i en större mängd gods som delvis utnyttjats vid fortsatt drift av gäldenärsföretaget.

Det bör vidare anmärkas, att utredningens förslag innefattar en viss försämring av företagshypotekets ställning vid konkurs. Enligt utredningens mening är det angeläget att förebygga risker för att denna säkerhetsrätt försvagas. Som har påpekats av Kommissionslagskommittén innebär ett system med utökad sakrättslig giltighet av återtagandeförbehåll en sådan risk.

Med hänsyn till det anförda föreslår utredningen inte någon separationsrätt vid försäljning med återtagandeförbehåll, när köparen trots förbehållet har rätt att förfoga över varan före betalning genom att infoga den i annan egendom, förbruka den eller sälja den vidare.

6.7 Reformens genomförande

6.7.1 Kostnadsmässiga konsekvenser

Utredningens förslag till ett nytt förfarande, kallat företagsrekonstruktion, och till ändringar i förmånsrättsordningen syftar till att minska antalet företagskonkurser. Det är härvid krisföretag som är livsdugliga eller vars verksamhet helt eller delvis kan fortsättas i någon form som är i blickfältet. Visserligen rekonstrueras en del sådana företag idag genom konkurs. Det sker ofta med ianspråktagande av den statliga lönegarantin. Vidare kommer rekonstruktionen vanligen till stånd så sent att stora förluster för borgenärerna inte kan undvikas. Till detta kommer att statens kostnader för konkursförfarandet blir avsevärda bl.a. genom det arbete som läggs ned av tillsynsmyndigheten i konkurs.

Med utredningens förslag motverkas olägenheterna av nuvarande ordning. Kommer rekonstruktionsåtgärder igång tidigare, dvs. före konkurs, kan lönegarantin inte användas som ett led i en rekonstruktion. De affärsmässiga förutsättningarna för att rekonstruera ett krisföretags verksamhet bör emellertid bli bättre och osund konkurrens mellan företagen i branschen kunna undvikas genom att lönegarantin inte kommer in i bilden. Också utfallet för borgenärerna av en uppgörelse bör typiskt sett bli gynnsammare än om företaget avvaktat den tidpunkt då det blivit ohjälpligt insolvent. Statens kostnader för förfarandet minskar också genom att någon tillsynsmyndighet inte är inkopplad.

Vinsterna med utredningens förslag inskränker sig inte till de omedelbara resultaten av en lyckad rekonstruktion. Liksom när en reorganisation av ett företags verksamhet äger rum i annat sammanhang kan borgenärerna få nytta av åtgärden genom att affärsförhållandet till gäldenärsföretaget eller dess efterträdare kan fortsätta. Rekonstruktionen kan också göra det möjligt för andra företag, vilka varit beroende av gäldenärsföretaget för sin verksamhet, att fortsätta denna utan att själva hamna i betalningssvårigheter. Särskilt gäller detta underleverantörer och underentreprenörer. I nu berörda hänseenden bör en rekonstruktion enligt utredningens modell medföra större ekonomisk nytta för berörda intressenter än om motsvarande åtgärd företas först när gäldenärsföretaget försatts i konkurs.

För att åstadkomma de fördelar med det nya rekonstruktionsförfarandet som utredningen nu angett föreslår utredningen bl.a. två ändringar i FRL: dels att s.k. produktiva löner (dvs. löner t.o.m. två månaders uppsägningslön efter konkursutbrott) skall ha förmånsrätt före fordringar förenade med säkerhet i företagshypotek, dels att förmånsrätten för skatter och allmänna avgifter (skatteprivilegiet) avskaffas. Den förra ändringen kan förväntas medföra att kreditgivare tidigare - och sannolikt även oftare - än idag engagerar sig i försök att rekonstruera ett gäldenärsföretag som kommit i betalningssvårigheter. Den senare ändringen får visserligen inte så stor effekt på det viset, men den bidrar till att stärka de oprioriterade borgenärernas ställning. Därmed kan även denna borgenärskategori få ett ökat intresse för att en rekonstruktion av gäldenärsföretagets verksamhet kommer till stånd.

Vad upphävandet av skatteprivilegiet närmare besett får för ekonomiska konsekvenser för staten skall belysas i det följande. Inledningsvis kan konstateras att för statens totala fordran för skatter och allmänna avgifter i konkurs 1991 fick staten utdelning med sammanlagt 170 mkr. Hur utfallet blir för staten med utredningens system beror givetvis av en rad olika faktorer. Även om en del av dessa är osäkra - t.ex. småningom minskad konkursfrekvens till följd av konjunkturuppgång och eventuell nettovinst vid en uppgörelse enligt det nya systemet jämförd med ett ackord enligt nuvarande ordning - finns det enligt utredningens mening anledning anta att minskningen av statens utdelning i konkurs mer än väl uppvägs av de vinster staten i övrigt gör i olika hänseenden.

Först bör påpekas att det nya förfarandet inte kan beräknas medföra några nya utgifter för domstolar och tillsynsmyndigheter. Kostnaden för

företagsrekonstruktion kommer gäldenärsföretaget att självt stå för. Liksom f.n. är fallet vid ackord bör en ansökningsavgift tas ut. Detsamma gäller kungörandeavgift. Eftersom antalet konkurser kan förväntas minska genom att företagsrekonstruktion används, kommer domstolarnas kostnader för konkurs att minska. Detta motvägs av domstolarnas befattning med företagsrekonstruktion. Också tillsynsmyndigheternas uppgifter minskas, när konkurserna avtar. Man får emellertid räkna med att staten kommer att aktivt bevaka sina fordringar vid företagsrekonstruktion genom sin företrädare (enligt förslaget: kronofogdemyndigheten). Den besparing som uppkommer för tillsynsmyndigheten motvägs av en aktivare bevakningsfunktion.

Sannolikt kommer utredningens samlade förslag att medföra möjlighet till förbättrad utdelning för oprioriterade borgenärer. Det kommer även staten till del i dess egenskap av skatteborgenär. Men också med oförändrad utdelning till de oprioriterade borgenärerna - 3,6 %[2] - kommer staten att få utdelning med bortåt 27 mkr, om man utgår från 1991 års siffror. Statens förlust på grund av att förmånsrätten för skatter och avgifter avskaffas begränsas redan på grund härav (cirka 140 mkr om statens fordran är densamma som 1991).

Varje företag som kan rekonstrueras enligt den nya modellen i stället för att gå i konkurs torde generellt sett medföra en samhällsekonomisk vinst. Nedbringas antalet företagskonkurser, minskar typiskt sett också de förluster staten gör som skatteborgenär. Statens utdelning i konkurs för skatter och allmänna avgifter uppgår enligt utredningens undersökning av företagskonkurser visserligen till i genomsnitt knappt 23 % av det fordrade beloppet. Eftersom företagsrekonstruktion förmodligen i de allra flesta fall blir aktuell för företag med fler än endast några få anställda, bör emellertid inte den genomsnittliga utdelningsprocenten för samtliga undersökta företagskonkurser läggas till grund för beräkning av de nettoeffekter en lag om företagsrekonstruktion kan få i detta avseende. Av större betydelse är i detta sammanhang i stället den genomsnittliga utdelningsprocenten för skatter och avgifter i konkursföretag med fler än tio anställda, vilken uppgick till bortåt 46 %. Resultatet för statens del kan således variera en hel del beroende av hur den ekonomiska uppgörelse ser ut som utarbetas inom ramen för det nya förfarandet. I det något längre perspektivet synes staten inte förlora på utredningens förslag. På samma sätt som övriga borgenärer har att tjäna på att ett livsdugligt företag ges möjlighet att efter rekonstruktion leva vidare, torde några ytterligare ekonomiska förluster för staten inte uppkomma. Genom företagets fortlevnad är det rimligt att räkna med att staten i själva verket gör en vinst i jämförelse med om företaget skulle försättas i konkurs.

Det är inte helt lätt att uppskatta hur många företag som kan bli föremål för företagsrekonstruktion. Antalet företag med fler än tio

---

[2] Källa: Insolvensutredningens undersökning av företagskonkurser, se bilaga 2

anställda som under 1991 försattes i konkurs uppgick till 1 406[3]. Av dessa företag hade 55 fler än 100 anställda och 132 företag 51 - 100 anställda. Om man utgår från dessa siffror och antar att företagsrekonstruktion inte blir så vanligt i fråga om mindre företag, kan antalet fall av företagsrekonstruktion beräknas komma att uppgå till cirka 500 under ett år. Denna siffra kan jämföras med det finska förslaget till lag om företagssanering. Vid beräkningen av statsbudgeten för 1993 har man utgått från att domstolarna kan tänkas få 200 - 300 mål per år; en uppskattning som dock bedöms rätt osäker till sina grunder (se den finska propositionen s. 59).

Att en del verksamheter kommer att kunna räddas genom det nya förfarandet innebär besparingseffekter på skilda områden. Hit hör kostnader som har med arbetsmarknadsstöd att göra, exempelvis arbetslöshetsersättning, omskolningskostnader i olika former, beredskapsarbeten o.d. Om t.ex. ett företag med 20 anställda kommer under företagsrekonstruktion och denna innebär att verksamheten kan leva vidare i en eller annan form, varvid tio[4] av de anställda kan beredas anställning, får detta stora ekonomiska konsekvenser. Arbetslöshetsersättning (dagpenning) per anställd utgick under augusti 1992 med i genomsnitt 478 kr per dag[5]. 1991 utgick dagpenning under i genomsnitt 77 dagar[6] för de arbetslösa personer som utnyttjade försäkringen. Om man räknar med att dagpenning för de tio anställda som bereds fortsatt arbete, skulle ha utgått under dessa 77 dagar innebär detta att arbetslöshetskassorna, vilka huvudsakligen finansieras med statsbidrag, gör en besparing med drygt 368 000 kr såvitt avser enbart detta företag. Rör det sig om 100 företag med lika många anställda blir besparingen således knappt 37 mkr och vid 500 företag följaktligen 185 mkr. Härtill skall beaktas att företaget i fortsättningen har möjlighet att betala skatter. Även de anställdas inbetalning av skatter blir högre när de har lön än när de har dagpenning.

Det bör anmärkas, att nu nämnda och andra besparingseffekter givetvis kan inträda också vid t.ex. sådan betalningsinställelse som förekommer idag och som leder till en rekonstruktion. Som utredningen har utvecklat i det föregående (se bl.a. avsnitt 6.2.4) kan man dock räkna med att en tillämpning av det nya förfarandet skapar bättre

---

3 Källa: SCB Statistiska meddelanden SM 9201, Tabell 8

4 Jfr SIND 1985:7, Konkursutredningen, s.113

5 Källa: Arbetsmarknadsstyrelsens statistik rörande arbetslöshetskassorna. Utbetalt nettobelopp och genomsnittlig dagpenning för respektive arbetslöshetskassa och genomsnittlig dagpenning

6 Källa: Arbetsmarknadsstyrelsens statistik rörande arbetslöshetskassorna, Tabell 10, Översiktstabell 1991 "Antal ersättningsdagar" jämförd med Tabell 7, Antal ersättningstagare "1991"

förutsättningar för rekonstruktion än nuvarande ordning och att konkurs undviks i flera fall än nu.

Innan arbetslöshetsersättning tas i anspråk kommer uppsagda arbetstagare i åtnjutande av lönegaranti, om företaget går i konkurs. Garantin gäller i princip för förfallen men ej betald lön samt för uppsägningslön. Betänker man att uppsägningstiderna varierar mellan en och sex månader kan det vara lämpligt att räkna med en genomsnittlig uppsägningstid om två månader. Lägger man därtill att den senaste månadslönen före konkursen vanligen inte har utbetalats av konkursföretaget, är det rimligt att räkna med att lönegaranti skulle ha utbetalats för i genomsnitt tre månader för de tio anställda som i det ovan beskrivna företaget genom företagsrekonstruktionen kan beredas arbete. Den genomsnittliga utbetalningen per anställd från lönegarantifonden under det andra halvåret 1991 var 8 494 kr per månad[7]. Utgår man från detta belopp vid beräkningen av vad som skulle ha utbetalats i lönegaranti om samtliga anställda vid företaget hade sagts upp, kan inbesparingen av lönegarantimedel uppskattas till drygt 254 000 kr. För 100 företag av nämnda storlek blir inbesparingen alltså drygt 25 mkr och för 500 företag 125 mkr. Här bör dock beaktas att de genomsnittliga utbetalningarna per anställd torde ha i viss mån minskat sedan 1992 års LGL infördes den 1 juli 1992, då den maximala ersättning som kan utgå till en anställd begränsades till 100 000 kr.

Antalet företag som under andra halvåret 1991 gick i konkurs och som hade anställda och därför berördes av lönegaranti uppgick till 9 004[8]. Antalet anställda som erhöll lönegarantiersättning under samma period uppgick till 33 319[9]. Det genomsnittliga antalet anställda per konkursföretag uppgår således till 3,7. Anledningen till att detta antal anställda inte använts i exemplen ovan är att utredningen gör den bedömningen att det inte så ofta blir aktuellt med rekonstruktion av företag med endast få anställda.

Varje företag med betalningsproblem som inte kan räddas från konkurs innebär en belastning inte enbart för ägarna och borgenärerna - löneborgenärerna inbegripna - utan också för samhället i stort. Har företaget ett antal anställda ankommer det på staten att via länsarbetsnämnderna undersöka möjligheterna till nya arbeten för de anställda. Misslyckas man med detta, återstår arbetslösheten med kostnader för samhället i form av den ovan beskrivna arbetslöshetsersättningen. Saknas arbetslöshetsförsäkring eller om den arbetslöse blir utförsäkrad åligger

---

7 Källa: Kammarkollegiet, statistik för perioden 1991-07-01 -- 12-31 över utbetalda belopp och antalet anställda

8 Källa:Kammarkollegiet, statistik för perioden 1991-07-01 -- 12-31 över Summa företag

9 Källa: Kammarkollegiet, statistik för perioden 1991-07-01 -- 12-31 över Summa anställda

det kommunens socialhjälp att sörja för den arbetslöses försörjning. I tider med många konkurser kan detta leda till viss belastning på en kommuns socialbudget.

Förslaget att låta en del av lönekostnaderna få en bättre förmånsrätt än fordringar med säkerhet i företagshypotek kommer att öka återbetalningen av utbetald lönegaranti i konkurs. Under budgetåren 1983/84 - 1989/90 var lönegarantifondens intäkter större än kostnaderna. Därefter har kostnaderna varit större än intäkterna. Från att ha legat över 3 mdkr budgetåren 1989/90 och 1990/90 sjönk fondens eget kapital till drygt 500 mkr budgetåret 1991/92. Utbetalningen av medel från lönegarantifonden under budgetåret 1990/91 var ca 1,8 mdkr och 1991/92 drygt 4,3 mdkr. Samtidigt uppgick intäkterna till drygt 1,8 mdkr respektive år. Återbetalning från konkurs uppgick under de båda budgetåren till 52 resp. 114,9 mkr[10].

Utredningens förslag går i denna del ut på att intjänad men ej utbetald lön samt lön under den tid driften vid företaget fortsätter, dock längst under två månader, skall utgå med förmånsrätt före fordringar med säkerhet i företagshypotek. En konsekvens härav är att lönegarantifonden får en bättre regressrätt än idag för en del av det som utbetalas i ersättning från fonden.

Om en uppskattning görs av vad detta innebär för fonden bör beaktas att tillgångar saknas i ca en tredjedel av samtliga konkurser[11]. I sådana konkurser är någon återbetalning således utesluten. Denna uppgift skall vidare sammanställas med att företagshypotekshavarna erhåller utdelning med 46 % i förhållande till deras sammanlagda fordringar[12]. Ofta har den senaste innestående månadslönen inte betalts ut och inte heller semesterersättning. Om den tid under vilken konkursboet fortsätter verksamheten uppskattas till exempelvis 14 dagar, har man att räkna med att återbetalning till lönegarantifonden kommer att ske för 1,5 månadslön i konkurser rörande företag med anställda. Antalet personer som under 1990/91 erhöll lönegaranti uppgick till 47 007 och under 1991/92 till 77 973[13]. Om den månatliga utbetalningen beräknas till 8 494 kr[14]

---

10 Källa: Kammarkollegiet, Fondbyrån, Lönegarantifondens intäkter och kostnader, budgetåren 1982/83 - 1991/92, Lönegarantifondens eget kapital budgetåren 1982/83 - 1991/92 och Återbetalningar från konkurser

11 Källa: Insolvensutredningens undersökning av företagskonkurser, se bilaga 2

12 Källa: Insolvensutredningens undersökning av företagskonkurser, se bilaga 2

13 Källa: se fotnot nr 7

14 Källa: se fotnot nr 3

hade återbetalningen enligt utredningens förslag kommit att under de båda åren uppgå till knappt 200 resp. drygt 330 mkr. Det rör sig alltså här om en ökning av återbetalningen från konkurs med 400 resp. drygt 300 %.

Det är naturligtvis mycket vanskligt att göra sådana här beräkningar. På sikt bör antalet konkurser minska. Antalet berörda anställda likaså. Å andra sidan är det mera sannolikt att den genomsnittliga tiden för fortsatt drift överstiger 14 dagar. Utredningen har i avsnitt 6.2.2 räknat med en schablontid om två månader. Beaktar man de olika omständigheter som kan inverka på resultatet, bör man kunna räkna med att vinsten för lönegarantifonden enligt förslaget inte kommer att understiga nyss nämnda beräkning utan snarare överstiga den.

6.7.2 Ikraftträdande m.m.

Utredningens förslag om en lag om företagsrekonstruktion tar sikte på gäldenärer som driver näringsverksamhet. Den innefattar också ett förslag om att AckL avskaffas. Reglerna om offentligt ackord inarbetas i den nya lagen men i övrigt försvinner de regler om ackord som idag kan tillämpas också såvitt avser privatpersoner. Utredningens tidigare förslag till skuldsaneringslag bör mot denna bakgrund genomföras senast samtidigt med lagen om företagsrekonstruktion för att regelsystemet skall bli fullständigt.

Med hänsyn till de förberedelser som behövs inför genomförandet av en lag om företagsrekonstruktion och förändringar i förmånsrättsordningen - inklusive utarbetandet av behövliga verkställighetsföreskrifter - anser utredningen att ikraftträdandet av en reform inte kan ske tidigare än 1994.

7 Specialmotivering

7.1 Förslaget till lag om företagsrekonstruktion

I det föregående har utredningen förordat att ett nytt rekonstruktionsförfarande införs i svensk lag för gäldenärer som driver näringsverksamhet och som har kommit i betalningssvårigheter (se avsnitt 6.2.4). Eftersom förfarandet skall ha en vidare syftning än ackord och om möjligt skall ersätta konkurs, har det getts den allmänna benämningen "företagsrekonstruktion".

Huvuddragen i lagregleringen har behandlats i avsnitt 6.3. Där anges vad som bör gälla beträffande förutsättningarna för förfarandet, rättsverkningarna av förfarandets inledande, gäldenärens rådighet, administratorns uppgifter och kompetens, borgenärernas ställning, förfarandets upphörande och handläggningen av ärenden om företagsrekonstruktion. Även förhållandet till annan lagstiftning, dvs. bl.a. KL och AckL, har redovisats där.

De bestämmelser som utredningen har funnit nödvändiga i en lag om företagsrekonstruktion har tagits upp i fyra kapitel, 1 kap. med *Inledande bestämmelser*, 2 kap. med Allmänna bestämmelser om *företagsrekonstruktion*, 3 kap. med *Särskilda bestämmelser om offentligt ackord* och 4 kap. med *Bestämmelser om handläggningen m.m.* Att bestämmelserna har fördelats på detta sätt beror som nämnts förut (se avsnitt 6.3.1) på att det nya rekonstruktionsförfarandet är ett ramförfarande, som i sig innesluter möjligheten till en ekonomisk uppgörelse mellan gäldenären och hans borgenärer. Förfarandet är alltså inte som AckL:s reglering uteslutande inriktat på en undersökning av om en sådan uppgörelse - underhandsackord eller offentligt ackord - kan nås. Den vidare syftningen med företagsrekonstruktion gör, att det har ansetts befogat att i ett inledande kapitel ange huvuddragen i det nya förfarandet. I det därpå följande kapitlet klargörs vem som kan ta initiativ till företagsrekonstruktion, vem som kan utses till administrator liksom dennes uppgifter, vilken ställning gäldenären har, hur förfarandet påverkar borgenärernas ställning och hur det upphör. Reglerna om offentligt ackord motsvarar i mycket AckL:s föreskrifter härom men innehåller också en del avvikelser (se avsnitt 6.5). Det avslutande kapitlet innehåller bestämmelser om handläggningen av ärenden om företagsrekonstruktion, kostnader för förfarandet, verkställighet av beslut, överklagande av rättens beslut, skadestånd och straff m.m. Bestämmelserna har delvis motsvarighet i 39-48 §§ AckL.

1 kap. Inledande bestämmelser

1 §

Paragrafen sammanfattar vad som väsentligen kännetecknar företagsrekonstruktion (jfr 1 kap. 1 § KL beträffande vad som utmärker konkurs och 1 § AckL beträffande vad som i dag förstås med ackord). I paragrafen sägs att företagsrekonstruktion enligt denna lag innebär att en gäldenär som driver näringsverksamhet, efter betalningsinställelse och under medverkan av en av rätten utsedd administrator, söker rekonstruera verksamheten utan konkurs och träffa en ekonomisk uppgörelse med sina borgenärer. Det finns alltså sex led i beskrivningen av företagsrekonstruktion:

1. förfarandet gäller näringsidkare,
2. det förutsätter betalningsinställelse,
3. det kräver medverkan av en särskild administrator,
4. det förutsätter att gäldenären söker rekonstruera sin verksamhet,
5. det syftar till en ekonomisk uppgörelse med borgenärerna och
6. rekonstruktionen skall ske utan konkurs.

Av innehållet i 1 § framgår att det finns viktiga principiella skillnader mellan företagsrekonstruktion och konkurs. Medan konkurs är en exekutionsform, är företagsrekonstruktion ett förfarande varigenom det skall klargöras i vad mån gäldenärens verksamhet kan fortleva. Konkurs är inriktad på borgenärernas möjlighet att tvångsvis få betalt för sina fordringar, oavsett om gäldenärens företag kan fortleva eller inte. Företagsrekonstruktion syftar i stället till att ge gäldenären en chans att innan konkurs är oundviklig undersöka möjligheten till fortsatt verksamhet i en eller annan form.

Det bör påpekas att samtliga de sex leden i beskrivningen av företagsrekonstruktion måste föreligga för att förfarandet enligt lagen skall påbörjas. Det måste alltså röra sig om en gäldenär som driver näringsverksamhet; har gäldenären upphört med denna blir lagen inte tillämplig. Vidare måste förfarandet ske under medverkan av en av rätten utsedd administrator. Det räcker inte med en i privat regi anlitad konsult. Förfarandet måste också innefatta en strävan från gäldenärens sida att rekonstruera verksamheten. Saknas denna ambition, brister det i ett viktigt hänseende i ändamålet med proceduren. Och söker gäldenären inte komma fram till en uppgörelse med borgenärerna, förfelas också syftet med företagsrekonstruktion.

Beträffande termen "företagsrekonstruktion" bör framhållas att den inte är avsedd att inskränka förfarandets tillämpning till fall där det av gäldenären bedrivna företaget kan fortsättas i samma juridiska form eller av gäldenären själv. Som har nämnts i avsnitt 6.1.4 syftar utredningen med uttrycket "rekonstruktion" närmast på sådana ekonomiska åtgärder som gör det möjligt att fortsätta rörelsen i en eller annan form utan konkurs. Huruvida det sker genom exempelvis ägartillskott av medel, upptagande av ny kredit eller överlåtelse av rörelsen är av underordnad betydelse.

Utredningen har valt uttrycket "gäldenär som driver näringsverksamhet" i stället för "näringsidkare" för att markera det som har påpekats nyss, nämligen att det måste röra sig om en fysisk eller juridisk person som verkligen utövar någon form av näringsverksamhet. Den som förut gjort så i t.ex. ett aktiebolag men avvecklat sin rörelse genom överlåtelse av denna och därvid behållit några få aktier går alltså inte in under 1 §. Han kan i stället efter omständigheterna komma i fråga för skuldsanering enligt utredningens förslag i betänkandet SOU 1990:74. Också ett aktiebolag, som formellt anges som rörelsedrivande i aktiebolagsregistret, kan falla utanför lagen om företagsrekonstruktion, nämligen om det föreligger något sådant förhållande som medför att bolaget har måst försättas i likvidation. Bolaget har exempelvis saknat till registret anmäld behörig styrelse eller har inte på flera år sänt in årsredovisning.

Om man bortser från den nu berörda inskränkningen i fråga om vilka rättssubjekt som faller under den nya lagen gäller denna alla personer som kan benämnas *näringsidkare*. Denna term bör - liksom är fallet enligt bl.a. förarbetena till marknadsföringslagen (1975:1418), se prop. 1970:57 s. 90 och prop. 1975/76:34 s. 126 - fattas i vidsträckt mening och omfatta var och en som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art. Samma tolkning av näringsidkarbegreppet återfinns även i förarbetena till lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare (se prop. 1983/84:92 s. 15 f). Ett undantag har gjorts för bl.a. statliga och kommunala organ som idkar näring, se 6 §.

Av det anförda följer att fysisk person, som är arbetstagare men som utövar viss näringsverksamhet på deltid, också i princip faller under lagens tillämpningsområde. En sådan person kan nämligen inte påkalla skuldsanering enligt utredningens förslag till skuldsaneringslag, om han har hamnat i betalningssvårigheter (se SOU 1990:74 s. 272). Huruvida företagsrekonstruktion blir aktuell i fallet beror naturligtvis av omständigheterna, främst av rörelsens storlek och gäldenärens utsikter att finansiera verksamheten i fortsättningen. Som utredningen har framhållit tidigare (se avsnitt 6.3.2) kommer en lag om företagsrekonstruktion sannolikt att få sin största betydelse för något större företag.

Normalt är en näringsidkare bokföringsskyldig, se 1 § första stycket bokföringslagen (1976:125). De undantag som finns beträffande t.ex. mindre uthyrningsrörelse torde sakna betydelse i förevarande sammanhang. Däremot kan inte uteslutas att även företag som enligt 1 § sista stycket bokföringslagen är befriade från skyldighet att upprätta årsbokslut (dvs. när den årliga bruttoomsättningssumman normalt understiger 20 x basbeloppet = för 1992 674 000 kr) skulle kunna någon gång komma i fråga för företagsrekonstruktion.

Det andra ledet i vad som ingår i beskrivningen av företagsrekonstruktion gäller kravet på att näringsidkaren *inställt sina betalningar*. Som har utvecklats i avsnitt 6.3.2 är detta krav inte att förstå så, att näringsidkaren uttryckligen måste ha förklarat sig inställa betalningarna. Detta kan visserligen vara fallet, men genom en presumtionsregel i 2 § andra stycket blir en ansökan om företagsrekonstruktion liktydig med en betalningsinställelse. Rättsverkningarna enligt lagen inträder inte heller

förrän en sådan ansökan bifalls. Det är därför att förvänta, att en företagare som vill erhålla det skydd mot borgenärerna som lagen tillhandahåller avstår från att formellt ställa in sina betalningar före ansökningen. Lagen reglerar inte andra situationer än när gäldenären vänder sig till rätten med en ansökan om företagsrekonstruktion. Har näringsidkaren inställt betalningarna dessförinnan, har han alltså då inget skydd i lagen mot säraktioner från borgenärernas sida, t.ex. en konkursansökan. Inte heller kan han under tiden fram till en ansökan om företagsrekonstruktion hindra att en borgenär utövar honom tillkommande kvittningsrätt (jfr 2 kap. 21 §).

Eftersom lagen inte reglerar en betalningsinställelse som inte följs av en ansökan om företagsrekonstruktion, kommer betydelsen av en sådan betalningsinställelse att liksom tidigare få prövas i rättstillämpningen. Någon ändring har inte gjorts i bestämmelsen i 2 kap. 8 § KL om att en uttrycklig betalningsinställelse innefattar en presumtion för insolvens.

Den nya lagen innehåller inte något direkt krav på att gäldenären skall vara insolvent. Här föreligger alltså en skillnad mot AckL, som förutsätter att en ansökan om förordnande av god man görs bara av en gäldenär som är på obestånd. I den allmänna motiveringen har utredningen påpekat (se avsnitt 6.3.2) att en fördel med den lagtekniska lösning som valts är att förfarandet tydligare öppnas även för gäldenärer som inte är insolventa men till följd av illikviditet har fått betalningssvårigheter. Detta är i själva verket en viktig nyhet i lagen. Ju tidigare gäldenärer i den beskrivna situationen ansöker om företagsrekonstruktion, desto större är utsikterna att de skall lyckas reda upp sina finanser och undgå konkurs.

Att företagsrekonstruktion kräver *medverkan av en administrator* är i och för sig inte någon principiell nyhet jämfört med vad som gäller beträffande god man enligt AckL. Det nya ligger i att administratorn tillagts betydligt större befogenheter än gode mannen (se avsnitt 6.3.4 och under 2 kap. 15 och 16 §§). Vidare ställs större krav på administratorns kompetens (se avsnitt 6.3.5 och 2 kap. 13 §).

Som redan har framhållits är medverkan av en administrator obligatorisk. Det finns alltså ingen möjlighet enligt lagen att dispensera från detta krav i syfte att bringa ned kostnaderna för företagsrekonstruktion (jfr avsnitt 5.3.11 beträffande det förenklade förfarandet i det finska förslaget till lag om skuldsanering för företag).

Förfarandet förutsätter ett *rekonstruktionssyfte* från gäldenärens sida. Det kan självfallet främst komma till uttryck genom att gäldenären ger in en ansökan om företagsrekonstruktion till rätten. Men även om det är en borgenär som tar initiativ till att förfarandet påbörjas (se 2 §), krävs det att gäldenären visar en positiv vilja till att medverka i förfarandet. Detta kommer i lagen till synes i bestämmelsen i 2 kap. 11 § första stycket, där det sägs att en ansökan av borgenären inte får bifallas, om inte gäldenären förklarar att han vill påbörja företagsrekonstruktion. I fråga om motiven till att utredningen har ställt upp detta krav hänvisas till avsnitt 6.3.2.

Att förfarandet också syftar till att gäldenären söker träffa *en ekonomisk uppgörelse med borgenärerna* är givet. Så till vida överensstämmer förfarandet med AckL. Det bör dock påpekas att företagsrekonstruktion inte nödvändigtvis förutsätter att förfarandet avslutas genom ett ackord i teknisk mening, dvs. främst genom att borgenärerna sätter ned sina fordringar och bestämmer hur betalningen skall gå till. Förfarandet kan också syfta till att nå en överenskommelse med borgenärerna om att gäldenärens rörelse fortsätts av ett annat eller nytt företag, som övertar tillgångar och skulder från gäldenären på sådana villkor som borgenärerna kan godta.

Ett grundläggande villkor vid företagsrekonstruktion är att gäldenärens uppgörelse med borgenärerna sker *utan konkurs*. I och med att en ansökan om företagsrekonstruktion har beviljats kan en konkursansökan från en borgenär normalt inte beviljas (se 2 kap. 20 § första stycket första punkten). Det betyder att gäldenären har den i lagen angivna tiden på sig att söka rekonstruera verksamheten och komma överens med borgenärerna. Visar det sig under denna tid att förutsättningarna för företagsrekonstruktion inte längre är för handen, kan fråga väckas om att förfarandet upphör (se 2 kap. 23 §). Gäldenären kan också själv begära sig i konkurs. Då upphör förfarandet genast efter beslut av rätten.

Förhållandena kan givetvis ändras efter det att en resultatlös företagsrekonstruktion har upphört och gäldenären har försatts i konkurs. Ingenting hinder konkursförvaltaren att då inom KL:s ram verka för en rekonstruktion av rörelsen. Tanken bakom den nya lagen är emellertid att motverka den hittillsvarande utvecklingen mot att rekonstruktionsförsöken förläggs till konkursstadiet. Förverkligas denna tanke, bör det uppenbarligen efter den nya lagens ikraftträdande inte bli så vanligt med rekonstruktionsförsök under konkursförfarandet.

2 §

I paragrafens första stycke klargörs att företagsrekonstruktion inleds på ansökan hos rätten (första meningen). Det är alltså inte tillräckligt att en gäldenär anmäler hos rätten att han har inställt betalningarna. Han måste uttryckligen ansöka om företagsrekonstruktion. Han kan inte heller vända sig till någon annan myndighet än domstolen, t.ex. kronofogdemyndigheten. Det är bara domstol som är behörig att ta upp en ansökan om företagsrekonstruktion. Vilken domstol som i det enskilda fallet är behörig framgår av 2 kap. 2 §.

Första stycket anger också att en ansökan kan göras av antingen gäldenären eller en borgenär (andra meningen). De allmänna motiven beträffande initiativrätten återfinns i avsnitt 6.3.2. De närmare reglerna om gäldenärens ansökan är intagna i 2 kap. 1-4 §§. Regler om en borgenärs ansökan finns i 2 kap. 5-11 §§.

I andra stycket ingår den förut berörda regeln om att en ansökan av gäldenären är att anse som en förklaring att denne ställer in sina betalningar (första meningen). Med hänsyn till 2 kap. 8 § KL är alltså

den som ger in en ansökan om företagsrekonstruktion att anse som insolvent. Frågan huruvida denna presumtion kan motbevisas är närmast teoretisk, eftersom ett bifall till gäldenärens ansökan om företagsrekonstruktion hindrar att en borgenärs konkursansökan mot gäldenären bifalls. Till regeln i första meningen har fogats en bestämmelse som klargör att även ett sådant medgivande av en borgenärs ansökan som sägs i 2 kap. 11 § första stycket är att räkna som en betalningsinställelse.

3 §

Första stycket anger att företagsrekonstruktion är förenad med rättsverkningar som innebär inskränkningar i borgenärernas rätt att tvångsvis ta i anspråk gäldenärens egendom för betalning av sina fordringar samt göra gällande påföljd av avtalsbrott från gäldenärens sida. De rättsverkningar som åsyftas i första stycket är de som är reglerade i 2 kap. 17, 18 och 20 §§. I första hand avses förbuden mot konkurs och exekutiva åtgärder. Som har utvecklats i avsnitt 6.3.3 föreslås däremot inte något förbud mot att väcka talan mot gäldenären. Inskränkningarna i borgenärernas ställning i civilrättsligt hänseende gäller dels de s.k. monopolsituationerna (2 kap. 17 §), dels fall av s.k. aktiv stoppningsrätt (2 kap. 18 §). I fråga om borgenärs kvittningsrätt hänvisas till 2 kap. 21 § och 3 kap. 1 § andra stycket, 7 § och 13 §.

Andra stycket utsäger att rättsverkningarna inträder den dag då en ansökan om företagsrekonstruktion bifalls. Detta innebär att de i 2 kap. 17, 18 och 20 §§ uppställda inskränkningarna i borgenärernas möjligheter att driva in sina fordringar m.m. inte utan vidare blir gällande samma dag som en ansökan från gäldenären kommer in till domstolen. För att så skall bli fallet måste gäldenären uppfylla de krav som anges i 2 kap. 1 § på vad en ansökan skall innehålla. Gör han det, inträder rättsverkningarna så fort rätten fattat sitt bifallande beslut (jfr 4 kap. 8 §). I motsatt fall dröjer det tills han t.ex. kompletterat sin ansökan så att den kan bifallas. Det som har sagts nu har motsvarande tillämpning när det är en borgenär som ansöker om företagsrekonstruktion.

Tredje stycket anger när rättsverkningarna förfaller. Detta sker då rätten meddelar beslut om förfarandets upphörande (jfr 2 kap. 24 §). I vilka fall förfarandet upphör framgår av 2 kap. 22 och 23 §§. Det bör erinras om att enbart den omständigheten att gäldenären blir försatt i konkurs inte räcker för att rättsverkningarna enligt lagen skall förfalla. Rätten skall även i den situationen förklara att förfarandet upphör. Det får förutsättas att det är samma domstol som handlägger frågan om företagsrekonstruktion och frågan om konkurs, varför beslutet om upphörande av företagsrekonstruktionen bör fattas samtidigt med att gäldenären försätts i konkurs. Vad som har sagts nu om förhållandet mellan konkurs och upphörande av företagsrekonstruktion får även aktualitet i det fallet att rätten fastställer ett offentligt ackord.

Det är rätten obetaget att i sitt beslut om förfarandets upphörande förordna, att rättsverkningarna enligt lagen alltjämt skall gälla. Denna

möjlighet bör dock begagnas endast om det finns starka skäl härför. En tänkbar situation är, att gäldenären utan att höra av sig uteblir från det sammanträde som sägs i 2 kap. 4 § första stycket tredje punkten, dvs. det första borgenärssammanträdet vid företagsrekonstruktion. Omständigheterna kan här vara sådana att även om sannolika skäl för att gäldenären har laga förfall för sin utevaro inte föreligger det likväl inte kan uteslutas att sådant förfall är för handen. Det ankommer visserligen på rätten enligt 2 kap. 23 § första stycket andra punkten att förordna om förfarandets upphörande i ett sådant fall, sedan gäldenären har beretts tillfälle att yttra sig. Om det vid rättens förordnande alltjämt saknas något uttalande från gäldenären men utsikterna till rekonstruktion av dennes verksamhet framstår som goda, kan det undantagsvis finnas skäl att avvakta beslutets lagakraftvinnande, innan rättsverkningarna upphör.

4 §

Det ligger i sakens natur att vid företagsrekonstruktion särskilt skall undersökas, om den verksamhet som gäldenären bedriver helt eller delvis kan fortsättas. Det har emellertid synts lämpligt att i lagtexten uttryckligen ange detta syfte, eftersom den nya lagen härigenom i viss mån skiljer sig från AckL. En bestämmelse om rekonstruktionssyftet har därför tagits in som ett första stycke i paragrafen.

I andra stycket anges att gäldenären, om en uppgörelse inte kan ske under hand, får ansöka om förhandling om offentligt ackord. Vidare anges att bestämmelserna i 3 kap. tillämpas i fråga om offentligt ackord.

5 §

Paragrafens första stycke innehåller ett krav på upprättande av en rekonstruktionsplan. Beträffande motiven härför hänvisas till avsnitt 6.3.7.

Innehållet i planen regleras inte i den nya lagen. Där sägs endast att planen skall ange hur syftet med förfarandet skall uppnås. Eftersom detta i första hand syftar till rekonstruktion av gäldenärens verksamhet, är det metoderna härför som skall framgå. I det föregående har som ett exempel nämnts att gäldenärens verksamhet omorganiseras i förening med att ett förslag läggs fram till ackordserbjudande alternativt om inledande av förhandling om offentligt ackord. För utredningen har det inte synts meningsfullt att utforma detaljerade förslag till olika typer av lösningar av en ekonomisk kris. Omständigheterna i det enskilda fallet måste fälla utslaget. Självfallet kan planen i sista hand gå ut på att gäldenärens företag försätts i konkurs, när utsikterna till en ackordsuppgörelse bedöms som minimala. Se vidare under 2 kap. 12 § andra stycket.

Mot bakgrund av det som anförts nu är det framför allt två frågor som påkallar uppmärksamhet, nämligen vem som har ansvaret för att en plan upprättas och när denna skall föreligga. Ansvaret bör som tidigare

framhållits ligga hos administratorn. Detta anges uttryckligen i 2 kap. 12 § andra stycket. Där behandlas också den närliggande frågan om samspelet mellan administratorn och gäldenären rörande planens upprättande.

Någon bestämd tidpunkt för planens färdigställande anges inte i lagen. Som huvudregel för hur länge förfarandet får pågå gäller emellertid enligt andra stycket i förevarande paragraf en tid av högst tre månader. Det är alltså inom denna tid som planen normalt skall upprättas. Något krav på att den föreligger redan vid det första borgenärssammanträdet uppställs inte. Det är också diskutabelt, om något står att vinna på att söka tvinga fram en lösning av företagets ekonomiska problem inom så pass kort tid som det här gäller (tre veckor från beslutet om företagsrekonstruktion). Skulle detta i ett enskilt fall visa sig vara möjligt, innebär det dock avsevärda fördelar för såväl borgenärerna som gäldenären.

Också spörsmålet om förfarandets längd har behandlats i avsnitt 6.3.7. Den tremånaderstid som stipuleras i andra stycket av förevarande paragraf är själva huvudregeln. Den närmare regleringen av spörsmålet återfinns i 2 kap. 22 §.

6 §

Paragrafen motsvarar 48 § AckL utom såtillvida att till 6 § har fogats en ny femte punkt.

Utredningen har funnit AckL:s motsvarande bestämmelse, som bl.a. undantar bankaktiebolag och kreditaktiebolag från lagens tillämpningsområde, vara i behov av en översyn. Undantagsbestämmelsen i AckL har också varit föremål för debatt på senare tid (se bl.a. Curt Riberdahl, Kommunernas kreditvärdighet från rättsliga aspekter, SvJT 1992 s. 209 ff). Med hänsyn till omfattningen av utredningens uppdrag och den begränsade tid att fullfölja uppdraget som stått till utredningens förfogande har utredningen emellertid måst avstå från att lägga fram förslag till ändring på annat sätt än att gäldenär för vars verksamhet stat, kommun, landstingskommun, kommunalförbund, församling eller kyrklig samfällighet svarar, undantagits genom bestämmelsen i *femte punkten*.

7 §

Paragrafen innehåller en erinran om de särskilda reglerna om konkurs. Detta har synts befogat, eftersom företagsrekonstruktion förutsätter betalningsinställelse och denna som har framhållits förut innefattar en presumtion för insolvens (se 2 kap. 8 § KL). Förhållandet mellan den nya lagen och KL har behandlats i avsnitt 6.3.9.

2 kap. Allmänna bestämmelser om företagsrekonstruktion

Som har angetts inledningsvis innehåller 2 kap. bestämmelser om inledande av företagsrekonstruktion, administratorns funktion, gäldenärens och borgenärernas ställning samt förfarandets upphörande. Det bör erinras om att företagsrekonstruktion av utredningen ses som ett ramförfarande som rymmer t.ex. offentligt ackord. Härigenom skiljer sig den nya lagen från systemet enligt AckL.

Kapitlet har sex avsnitt. Under rubriken *Ansökan av gäldenären* finns regler då det är gäldenären som ansöker om företagsrekonstruktion (1 - 4 §§). Därefter följer bestämmelser om när det är en borgenär som står för ansökningen (5 - 11 §§). Det har synts lämpligt att hålla isär de bestämmelser som har samband med att en borgenär ansöker om företagsrekonstruktion från en gäldenärs ansökan. Det normala torde vara att det är gäldenären som ger in en ansökan. Det finns då inget behov av att hålla förhandling för prövning av ansökningen. När en borgenär tar initiativet, är däremot en utförligare reglering på sin plats. Dessa regler har utformats efter mönster av KL:s motsvarande bestämmelser.

Under rubriken *Administratorn och dennes uppgifter* finns allmänna regler om vem som kan utses till administrator och vad som ankommer på denne (12 - 14 §§). I det följande anges under rubriken *Gäldenärens ställning* vad gäldenären har att iaktta under förfarandet (15 - 18 §§) och under rubriken *Borgenärernas ställning* vad som gäller för borgenärerna (19 - 21 §§). Kapitlet avslutas med bestämmelser som rör förfarandets upphörande (22 - 24 §§).

Ansökan av gäldenären

1 §

I paragrafens första stycke anges att en ansökan om företagsrekonstruktion måste vara skriftlig. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller sökandens ombud (jfr 2 kap. 1 § första stycket KL).

Andra stycket klargör vad en ansökan skall innehålla. Enligt första punkten har sökanden att lämna uppgifter om företagets ekonomiska förhållanden och vad som har lett fram till betalningssvårigheterna. Det krävs bara en kortfattad redogörelse, inte en boupptecknin g (jfr även 14 § första punkten). Men det kan vara lämpligt att ansökningen kompletteras med senaste bokslut, eventuell kontrollbalansräkning o.d.

I ansökningen skall gäldenären dessutom ange hur han tänkt sig att rekonstruera verksamheten (andra punkten). Det betyder bl.a. att han måste ge ett besked om hur han menar att borgenärerna skall tillgodoses (jfr 3 kap. 6 §). Redan på detta stadium bör gäldenären också på något sätt ange hur verksamheten i fortsättningen skall finansieras.

I ansökningen skall gäldenären ge ett förslag till administrator och samtidigt lämna behövliga uppgifter om den föreslagne personens lämplighet för uppdraget (tredje punkten). Vem som kan utses till

administrator anges närmare i 13 §. Av den paragrafen följer att gäldenären bör ha tagit kontakt med sina viktigaste borgenärer om vem som bör vara administrator, innan gäldenären gör en ansökan enligt 1 §.

Någon mera ingående prövning av ansökningen bör tingsrätten normalt inte behöva göra (se avsnitt 6.3.1 och 6.3.8). Med hjälp av de uppgifter som lämnas bör det vara möjligt för rätten att åtminstone få en sådan bild av gäldenärsföretagets ekonomiska situation att det är möjligt att bedöma om det är meningsfyllt att låta förfarandet påbörjas. Se vidare under 3 § beträffande avvisande av ansökan och under 4 § beträffande ogillande av denna.

2 §

Paragrafens första stycke innehåller regler om forum vid företagsrekonstruktion och överensstämmer i sak med 2 kap. 1 § KL. Ansökan om företagsrekonstruktion skall alltså göras vid tingsrätten i den ort, där gäldenären bör inför domstol svara i tvistemål som angår betalningsskyldighet i allmänhet. Forum vid företagsrekonstruktion, i likhet med konkursforum, bestäms således normalt för fysisk person av folkbokföringsorten och för annan juridisk person än dödsbo av den ort, där styrelsen har sitt säte.

Det har satts i fråga om den generella hänvisningen i KL till RB:s forumregler i mål om betalningsskyldighet alltid är ändamålsenlig. Den kan medföra att en konkursansökan måste tas upp och prövas även i fall som avses i 10 kap. 3 och 4 §§ RB (jfr Walin-Palmér, Konkurslagen, s. 25 f). Till skillnad från konkursansökningar gör sig emellertid intresset av dessa alternativa fora inte lika starkt gällande vid företagsrekonstruktion. I praktiken torde det bara vara forumreglerna i 10 kap. 1 § RB som får någon tillämpning för detta rättsinstitut.

Lagens tillämplighet är inte knuten till gäldenärens nationalitet (jfr 6 § förslaget till skuldsaneringslag och SOU 1990:74 s. 271). Även ett utlandsägt företag med hemvist i Sverige kan alltså göra ansökan enligt 2 kap. 1 §.

Gäldenären skall enligt andra stycket ange och styrka de omständigheter som betingar rättens behörighet, om de inte är kända. Bestämmelsen är utformad med 6 § andra stycket AckL och 2 kap. 1 § andra stycket KL som förebild. Bevis om rättens behörighet behövs alltså inte, om det är notoriskt att gäldenären har sitt hemvist inom tingsrättens domsaga. Som regel kan emellertid gäldenären inte förlita sig på att fakta som betingar rättens behörighet skall vara kända. De handlingar som kan styrka behörigheten torde i fråga om fysisk person vara folkbokföringsbevis och i fråga om juridisk person registreringsbevis. Av 3 § framgår att en brist i förevarande hänseende kan leda till att ansökningen inte tas upp.

Det kan naturligtvis inträffa, att ansökan görs vid en tingsrätt som inte är behörig enligt vad som föreskrivs i första stycket. Tingsrätten skall i sådant fall enligt tredje stycket genast sända ansökningshandlingarna i

ärendet till den tingsrätt som enligt vad handlingarna visar är behörig. En förutsättning för att en ansökan skall kunna översändas är, att det verkligen framgår av handlingarna vilken tingsrätt som är behörig. Den tingsrätt till vilken ansökningen kommit in behöver inte göra några särskilda efterforskningar. Men om man kan konstatera vilken tingsrätt som är behörig skall ansökningen skickas till denna. Är ansökningen bristfällig, får det ankomma på den behöriga tingsrätten att vid behov ge föreläggande om komplettering. I den mån komplettering behövs redan för att konstatera behörighetsfrågan måste dock föreläggandet utfärdas av den tingsrätt till vilken ansökningen kommit in. Gäldenären skall underrättas, när handlingarna sänds till annan tingsrätt.

Eftersom ansökans ingivande enligt 1 kap. 2 § andra stycket innebär en förklaring om betalningsinställelse är det betydelsefullt, vilken dag ansökan anses inkommen. Denna dag har också betydelse såsom fristdag för återvinning enligt 4 kap. 2 § andra stycket KL. Med denna ordning undviks bl.a. att ett misstag beträffande forum leder till att en återvinningsfrist försitts.

3 §

Paragrafens första stycke innehåller vissa regler om avvisning av ansökan om företagsrekonstruktion. Reglerna gäller de situationerna att det inte av ansökningen framgår vilken tingsrätt som är behörig eller att den inte uppfyller de krav som anges i 1 §. Gäldenären har t.ex. inte sänt med någon redogörelse för sin ekonomi eller något förslag till administrator. Sökanden kan vidare ha försummat att lämna någon uppgift om de omständigheter som gör rätten behörig. Är ansökningen bristfällig, skall gäldenären enligt andra stycket föreläggas att komplettera den. Föreläggandet skall innehålla en upplysning om att ansökningen kan komma att avvisas om bristen inte avhjälps.

Framgår det redan från början att ansökningen över huvud inte kan tas upp, t.ex. därför att gäldenären är försatt i konkurs (jfr 1 kap. 1 §), bör ansökningen omedelbart avvisas. Någon uttrycklig regel härom har inte ansetts nödvändig.

Avvisningsbeslut får överklagas i vanlig ordning (se 4 kap. 2 §).

4 §

Paragrafens första stycke innehåller en anvisning för rätten att då man funnit att gäldenärens ansökan skall upptas genast besluta om företagsrekonstruktion. Detta hänger samman med att det enligt 1 kap. 3 § andra stycket är den dag då en ansökan om företagsrekonstruktion bifalls som de flesta rättsverkningar inträder som är förbundna med förfarandet. Det är viktigt att arbetet med rekonstruktionen kommer igång så snart som möjligt. En administrator skall därför utses i samband med att rätten beslutar om företagsrekonstruktion. För att skynda på detta arbete

bestämmer rätten i samband därmed också tidpunkt för ett borgenärssammanträde inför rätten, vilket normalt måste hållas inom tre veckor. Undantagsvis får tiden för sammanträdet sättas längre, nämligen om det är oundgängligen nödvändigt. Detta kan visa sig vara fallet i fråga om en större koncern, som ansöker om företagsrekonstruktion, eller vid behandlingen av en borgenärs ansökan där det kan ta längre tid för administratorn att färdigställa det material som skall sändas ut enligt 14 §.

Andra stycket anger ett särskilt villkor för att rätten skall besluta om företagsrekonstruktion. Det får inte saknas skälig anledning anta att syftet med förfarandet kan uppnås. Regeln har kommit till för att hindra missbruk av förfarandet. Uppfyller gäldenären formellt kraven enligt 1 § och kan ansökan alltså inte avvisas, kvarstår ändå rättens skyldighet att se till att förfarandet är meningsfullt. Läget kan vara det att gäldenären exempelvis anger ett helt orealistiskt förslag till ekonomisk uppgörelse. Ansökan bör då genast ogillas. Det är emellertid ett rätt lågt beviskrav som ställts på gäldenären. Saknas grund för att avslå en ansökan, skall rätten besluta om företagsrekonstruktion.

I tredje stycket anges att flera än en administrator kan utses, om särskilda skäl föreligger (jfr vad som sägs härom i avsnitt 6.3.5).

Ansökan av en borgenär

I avsnitt 6.3.2 har utredningen redovisat skälen för att bereda även borgenärerna möjlighet att få till stånd en företagsrekonstruktion. Eftersom det inte torde bli så vanligt att en borgenär ansöker om företagsrekonstruktion, har utredningen valt att under en särskild rubrik samla de bestämmelser som gäller enbart en ansökan från en borgenär.

5 §

Paragrafens första stycke motsvarar 1 § första stycket.

En borgenär har av naturliga skäl inte samma möjlighet som gäldenären att lämna upplysning om gäldenärsföretagets ekonomi eller vad som har lett fram till företagets betalningssvårigheter. Vad som krävs av borgenären är i stället följande (andra stycket). Borgenären skall lämna en uppgift om sin fordran (första punkten). Utredningen föreslår inte någon begränsning såvitt avser storleken av borgenärens fordran. Även en liten fordran ger således en borgenär i princip initiativrätt. Ansökan kan göras även av en borgenär med icke förfallen fordran. Med hänsyn till att det vid en borgenärs ansökan enligt 11 § första stycket krävs att gäldenären är villig att påbörja företagsrekonstruktion, saknas det skäl att begränsa initiativrätten till borgenärer med större eller förfallna fordringar.

Borgenärens ansökan skall vidare innehålla de omständigheter på vilka han grundar sin begäran (andra punkten). Härmed avses det som borgenären känner till om gäldenärsföretagets betalningssvårigheter. Genom att redan i ett så här tidigt skede få del av borgenärens grund för

ansökan om företagsrekonstruktion bör det bli möjligt för gäldenären att antingen lägga missförstånd till rätta eller få insikt om hur borgenärerna ser på hans företags betalningsmöjligheter.

Borgenärens ansökan skall på samma sätt som en ansökan från gäldenären innehålla ett förslag till administrator och behövliga uppgifter om den föreslagne personens lämplighet (jfr vad som under 13 § sägs om en administrators lämplighet).

De omständigheter en borgenär åberopar till stöd för sin ansökan kan t.ex. hänföra sig till årsredovisning man tagit del av, misslyckade utmätningsförsök eller betalningsanmärkningar. Tredje stycket ger föreskrifter om att en borgenär skall bifoga sådana handlingar som han vill åberopa.

6 §

Grunderna för paragrafen har behandlats i avsnitt 6.3.2. Den motsvarar 2 kap. 10 § KL. Borgenären hindras i paragrafens första stycke (första punkten) från att ansöka då han har betryggande pant eller därmed jämförlig säkerhet i egendom som tillhör gäldenären. Detta gäller dock inte om det finns särskilda skäl anta att hans rätt är i fara. Bestämmelsen i första punkten innebär att säkerheten skall bereda full täckning för fordringen och dessutom vara skyddad mot återvinning. Bestämmelsen bör vara tillämplig även om borgenären har godtagit säkerheten först efter det att han gjort ansökan om företagsrekonstruktion men innan ansökningen prövas.

Säkerhet som erbjuds av tredje man utgör hinder för ansökan om företagsrekonstruktion om säkerheten är betryggande (andra punkten). Någon motsvarighet till 2 kap. 10 § första stycket andra punkten KL för det fallet att säkerhet redan har ställts av tredje man har däremot inte tagits upp i förevarande lag.

Paragrafens andra stycke överensstämmer med 2 kap. 10 § andra stycket KL.

7 §

I paragrafen görs hänvisning till 2 och 3 §§ i fråga om behörig tingsrätt och avvisning av borgenärs ansökan.

8 §

Paragrafen upptar regler om förhandling för prövning av en borgenärs ansökan. Skälen härför har redovisats i avsnitt 6.3.2.

Paragrafens första stycke anger att en förhandling skall hållas inom två veckor från det att ansökningen kom in till rätten. Är detta inte möjligt,

får tiden överskridas, dock högst med fyra veckor. Ett skäl härför kan vara svårigheter att delge gäldenären ansökningen.

I andra och tredje styckena ges närmare regler om kallelser till förhandlingen. Reglerna motsvarar 2 kap. 16 § tredje stycket och 17 § KL. Det har inte synts behövligt med särskilda regler rörande surrogat- eller kungörelsedelgivning.

9 §

I paragrafens första stycke anges vissa formella hinder mot att bifalla en borgenärs ansökan om företagsrekonstruktion. Det kan inte uteslutas att gäldenären på grund av en borgenärs ansökan kommer till bättre insikt om sina betalningsproblem och han därför själv ger in en ansökan. Bifalls en sådan ansökan före en sådan förhandling som nämns i 8 §, saknas anledning att hålla förhandlingen. Borgenärens ansökan förfaller (första punkten). Om gäldenären före förhandlingen skulle bestrida ansökningen saknas också förutsättningar att få till stånd en företagsrekonstruktion. Skulle ett skriftligt bestridande komma in från gäldenären förfaller således en borgenärs ansökan (andra punkten). Detsamma gäller om gäldenären försätts i konkurs före förhandlingen (tredje punkten).

Enligt andra stycket skall rätten i fall som avses i första stycket ställa in förhandlingen och underrätta parterna.

10 §

Paragrafen anger de rättsverkningar som följer om parterna eller någon av dem uteblir från förhandling enligt 8 §. Borgenärens aktivitet kan inte inskränka sig till att ge in en ansökan om företagsrekonstruktion utan han måste också komma till förhandlingen. Skulle han utebli från denna, skall ärendet enligt första stycket avskrivas. Skulle gäldenären dessförinnan själv ha gett in en ansökan på grund av den ansökningen, skall ärendet emellertid fullföljas.

Av vad som sagts om förfarandets beroende av gäldenärens samarbetsvillighet följer att dennes utevaro från förhandlingen medför att borgenärens ansökan förfaller (andra stycket).

11 §

Utredningen har i sina allmänna överväganden flera gånger betonat att ett nytt förfarande måste syfta till att göra det möjligt att rekonstruera gäldenärens verksamhet. Gäldenärens egen inställning och medverkan är därför av största betydelse. Att sätta igång ett rekonstruktionsförfarande mot dennes vilja torde innebära att det saknas en väsentlig förutsättning för att nå en konstruktiv lösning av företagets betalningsproblem. I denna paragrafs första stycke har detta kommit till uttryck på så sätt att en

ansökan från en borgenär inte får bifallas, om inte gäldenären förklarar att han vill påbörja företagsrekonstruktion.

Skulle tingsrätten vid förhandlingen finna att det finns skäl att bifalla borgenärens ansökan, tillämpas enligt andra stycket 4 § beträffande de åtgärder som ankommer på rätten.

Administratorn och dennes uppgifter

12 §

I denna paragraf ges vissa allmänna föreskrifter om vad som ankommer på administratorn. I första stycket anges att han skall undersöka utsikterna till en rekonstruktion av verksamheten. Beträffande begreppet rekonstruktion hänvisas till vad som sagts under avsnitt 6.1.4. I lagtexten har uttryckligen sagts att administratorn skall verka för att borgenärernas bästa iakttas (jfr 4 § AckL). Det betyder att han skall se till hela borgenärskollektivet, inte bara de största fordringsägarna.

Efter att ha undersökt gäldenärens ekonomiska ställning skall han upprätta en rekonstruktionsplan, vilket framgår av andra stycket. Huvudpunkterna i en sådan plan bör vara följande. Först bör administratorn kartlägga och ange bakgrunden till företagets ekonomiska svårigheter. Härefter bör han göra en analys och en bedömning av orsakerna till problemen. I planen bör sedan beskrivas vilka åtgärder som måste vidtas för att man skall komma till rätta med företagets problem. I samband därmed bör i planen tas med en tidsplan för rekonstruktionens genomförande. Beträffande utredningens allmänna syn på syftet med planen och sättet för dess upprättande får i övrigt hänvisas till avsnitt 6.3.7.

Det bör erinras om att planen, när den ges in till rätten, blir allmän handling. Eftersom utredningen inte föreslår någon sekretess för företagsrekonstruktion, kan det finnas anledning för administratorn att iaktta viss återhållsamhet beträffande planens utförlighet (jfr avsnitt 6.3.8).

Enligt tredje stycket kan administratorn anlita hjälp av en sakkunnig. Ibland torde det vara fråga om en ekonom, men med tanke på de olika slags företag som kan bli aktuella att rekonstruera bör det ankomma på administratorn att avgöra vilken person som han i det enskilda fallet behöver ta hjälp av (jfr även avsnitt 6.3.5).

13 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om administratorn. Första stycket beskriver vilken kompetens den person skall besitta som kan utses till administrator. I avsnittet 6.3.5 har ingående diskuterats vem som skall kunna förordnas till administrator. Normalt bör denne ha juristkompetens, men det bör inte vara utseslutet att också annan kan förordnas till administrator, exempelvis företagsekonomer och revisorer. Väsentligt är

naturligtvis också att den tilltänkte administratorn uppfyller kravet att han skall ha borgenärernas förtroende.

Utredningen har övervägt om det behövs särskilda regler om jäv för en administrator (jfr 7 kap. 1 § tredje stycket KL). Förhållandena är dock inte desamma som vid konkurs. Medan företagsrekonstruktion syftar till att undersöka möjligheterna till att gäldenärens verksamhet skall fortleva, är konkurs en exekutionsform. Kravet på konkursförvaltarens opartiskhet gör sig starkare gällande. Att administratorn skall ha borgenärernas förtroende har redan nämnts. De kan ju också påkalla hans entledigande, om han skulle visa sig oförmögen att iaktta borgenärernas bästa på ett opartiskt sätt.

En särskild fråga i detta sammanhang är om den som har utsetts som administrator vid en eventuellt efterföljande konkurs bör anses jävig som förvaltare. Det kan många gånger vara kostnadsbesparande att i sådana fall utse administratorn till förvaltare. Denne känner till företaget och de ekonomiska förhållandena i detta och torde därför många gånger utreda konkursboet på ett effektivare sätt än om en icke tidigare inblandad person skall utses till förvaltare. Utredningen anser för sin del att enbart den omständigheten att personen i fråga fungerat som administrator inte bör lägga hinder i vägen för att utse honom till förvaltare i en efterföljande konkurs (jfr prop. 1988/89:31 s. 11).

I andra stycket anges efter förebild i KL och AckL att den som är anställd vid domstol inte får vara administrator. En nyhet i förhållande till dessa lagar är att även den som är anställd vid kronofogdemyndighet är undantagen från möjligheten att bli förordnad som administrator.

Tredje stycket innehåller regler om entledigande av en administrator.

14 §

I paragrafen ges en bestämmelse om administratorns åligganden när företagsrekonstruktion har beslutats. Han skall då inom en vecka underrätta samtliga kända borgenärer om att företagsrekonstruktionen påbörjats och tillställa borgenärerna visst material. De skall sålunda få kännedom om gäldenärens huvudsakliga tillgångar och skulder (*första punkten*) för att på så sätt få en någorlunda samlad bild av gäldenärens ekonomiska situation. Med hänsyn till den korta tid som administratorn har på sig att sammanställa dessa uppgifter har det synts lämpligt att begränsa uppgiftsskyldigheten vid denna tidpunkt till de huvudsakliga tillgångarna och skulderna. Även förekommande redovisningshandlingar skall bifogas underrättelsen (*andra punkten*). För att underlätta borgenärernas förståelse av dessa kan det ibland vara lämpligt att, såsom framgår av bestämmelsen, ge vissa upplysningar om redovisningshandlingarna. Redan på detta stadium skall administratorn avge en uppfattning om orsakerna till betalningssvårigheterna och ändamålet med förfarandet (*tredje punkten*). Detta har administratorn senare att vidareutveckla i den under 12 § omnämnda rekonstruktionsplanen. Men förfarandet kan påskyndas om borgenärerna redan i ett tidigt skede av detta får kunskap

om vad som ligger bakom gäldenärens betalningssvårigheter och hur administratorn tänkt sig att gå till väga för att nå fram till en rekonstruktion. Slutligen skall underrättelsen innehålla en uppgift om tidpunkten för det sammanträde som sägs i 4 § (*fjärde punkten*). Som följer av det nu nämnda åvilar ingen underrättelseplikt rätten i de hänseenden som anges i 14 §. På domstolen ankommer i detta skede endast att se till att administratorn underrättas om beslutet om företagsrekonstruktion och vad som har samband därmed (se 4 §).

Gäldenärens ställning

Av skäl som utvecklats närmare i avsnitt 6.3.4 innebär ett beslut om företagsrekonstruktion inte någon formell inskränkning i gäldenärens rådighet. Gäldenären har således under förfarandet i och för sig möjlighet att förfoga över sin egendom. Avtal som gäldenären ingår under förfarandet är följaktligen civilrättsligt bindande, även om administratorn inte samtyckt därtill. En annan sak är att reglerna om återvinning kan medföra att transaktionerna återgår. Av 15 och 16 §§ följer emellertid att gäldenären har en upplysningsplikt och en lydnadsplikt samt en skyldighet att inhämta administratorns samtycke till alla åtgärder av betydelse. Även om gäldenärens skyldigheter inte är sanktionerade hindrar gäldenärens underlåtenhet att samarbeta med administratorn att förfarandet fortsätter. Både administratorn och borgenär har möjlighet enligt 23 § att ansöka om förfarandets upphörande. Följden av en gäldenärs illojala beteende kan alltså bli att gäldenären försätts i konkurs. I sammanhanget kan också erinras om att den framskjutna förmånsrätt som är förenad med nytillkomna fordringar (se 10 § första stycket fjärde punkten FRL) förutsätter att fordringen uppkommit med administratorns samtycke. Gäldenären har med tanke härpå all anledning att samarbeta med administratorn.

15 §

I paragrafens första stycke anges att gäldenären är skyldig att lämna administratorn alla sådana upplysningar om sina ekonomiska förhållanden som är av betydelse för företagsrekonstruktion. Härav följer bl.a. att gäldenären är skyldig att låta administratorn få tillgång till företagets bokföring. Några tvångsmedel för att bereda administratorn sådan tillgång har inte synts behövliga vid företagsrekonstruktion (jfr 7 kap. 12 och 14 §§ KL).

Av andra stycket följer att gäldenären har en lydnadsplikt gentemot administratorn. Gäldenären är skyldig att följa administratorns råd och anvisningar angående förvaltningen av gäldenärens egendom. Bestämmelsen innebär t.ex. att ett krisdrabbat aktiebolags styrelse och bolagsstämma inte kan sätta sig över en anvisning av administratorn att gäldenären bör lägga ner en olönsam del av verksamheten. Följer

bolagets organ inte anvisningen, uppkommer fråga om förfarandet bör fortsätta.

16 §

Paragrafen anger vilka åtgärder som gäldenären inte får företa utan administratorns samtycke. För att garantera den betalningsinställelse som enligt 1 kap. 1 § skall ske vid en företagsrekonstruktion får gäldenären inte utan administratorns samtycke betala skuld som uppkommit före beslutet om företagsrekonstruktion eller ställa säkerhet för sådan skuld (*första punkten*). Utan sådant medgivande får han inte heller ingå någon ny förpliktelse (*andra punkten*) eller pantsätta, överlåta eller upplåta annan rätt till fast egendom, affärslokaler eller annan egendom av väsentlig betydelse för gäldenärens verksamhet (*tredje punkten*). Paragrafen innebär närmast en kodifiering av den praxis som utformats vid betalningsinställelse under medverkan av AC, jfr avsnitt 3.3.1.2 och 6.3.4.

Beträffande de olika punkterna i paragrafen kan nämnas följande. Första punkten avser i första hand betalning av skuld. Ordalagen lägger inte hinder i vägen för att gäldenären fullgör leverans av varor enligt avtal som träffats före betalningsinställelsen. Gäldenären kan dock enligt avtal med administratorn ha åtagit sig en skyldighet att underrätta administratorn även beträffande leveranser. Andra punkten täcker alla slags förpliktelser, d.v.s inte bara tecknande av nya order utan också ingående av avtal i övrigt som innefattar en förpliktelse för gäldenären. Under tredje punkten faller dispositioner av "väsentlig betydelse för gäldenärens verksamhet" (jfr § 15 Stk. 1 DKL och avsnitt 5.1.6). Exempel utgör större inköp eller försäljningar som avviker från den normala verksamheten.

Kravet på administratorns samtycke avser i princip varje transaktion som faller in under beskrivningen i 16 §. Ett system där gäldenären formellt behåller rådigheten men ändå är skyldig att inhämta samtycke från en utomstående person till alla viktigare affärstransaktioner riskerar naturligtvis att bli tungrott och tidskrävande. Det får emellertid antas att kravet på samtycke kommer att anpassas från fall till fall. Situationer kan förekomma där det är praktiskt och lämpligt att administratorn i förväg lämnar samtycke till vissa typer av transaktioner. Också ratihabering bör kunna ske. Ytterst blir det en fråga om förtroende mellan gäldenären och administratorn som vilar på den grunden att administratorn kan ansöka om att förfarandet skall upphöra om gäldenären uppträder illojalt.

17 §

Paragrafens syfte är att garantera gäldenären fortsatt leverans av elektricitet, bränsle, vatten och andra jämförbara förnödenheter som är nödvändiga för fortsatt drift av gäldenärens verksamhet (se beträffande

en motsvarande föreskrift i § 366 i the United States Bancruptcy Code under avsnitt 5.5.7). Utredningen har ansett det vara nödvändigt att förhindra att en leverantör av en sådan förnödenhet spolierar hela rekonstruktionsförfarandet genom att utnyttja sin monopolställning och därigenom framtvinga betalning för leveranser som skett före beslutet om företagsrekonstruktion. I paragrafens första stycke stadgas därför att borgenären inte får häva avtalet eller avbryta leverans på grund av gäldenärens underlåtenhet att betala en tidigare leverans, under förutsättning att gäldenären med administratorns samtycke ställer säkerhet för nästa leverans.

Bestämmelsen tar sikte bara på sådana förnödenheter som nämnts nyss. Det är således fråga om prestationer som typiskt sett är nödvändiga för fortsatt drift och där leverantören i vart fall i praktiken har en monopolställning. Däremot avses inte andra leveranser som i det enskilda fallet kommit att få en avgörande betydelse, t.ex. leverans av en speciell råvara. Som utvecklats närmare i de allmänna övervägandena (se avsnitt 6.3.4) har utredningen övervägt en mera heltäckande reglering av förhållandet mellan gäldenären och dennes motparter men funnit att det i vart fall inte utifrån syftet att underlätta rekonstruktion av gäldenärens verksamhet föreligger behov av någon sådan reglering. De konflikter som kan uppkomma i fråga om andra kontraktsförhållanden får därför även i framtiden lösas genom förhandlingar mellan parterna, varvid gäldenären naturligtvis har att samråda med administratorn. Någon analog tillämpning av 17 § är alltså inte avsedd.

I andra stycket anges att bestämmelsen i första stycket är tvingande. Det bör anmärkas att bestämmelsen endast tar sikte på sådana avtalsvillkor som avses i första stycket. Andra avtalsvillkor påverkas inte av regleringen i denna paragraf.

18 §

Paragrafen reglerar förhållandena när en säljare levererat en vara till gäldenären efter det att beslut om företagsrekonstruktion meddelades av rätten. I materiellt hänseende motsvarar första stycket vad som enligt 63 § fjärde stycket KöpL för närvarande gäller vid förfarande enligt AckL. Utredningen har valt att placera regeln i förslaget till lagen om företagsrekonstruktion, eftersom den har samband med förslagets övriga reglering om borgenärernas ställning under förfarandet.

I likhet med 17 § har bestämmelsen gjorts tvingande (andra stycket).

Borgenärernas ställning

19 §

Paragrafens första stycke innehåller en bestämmelse enligt vilken borgenärerna vid det sammanträde som skall hållas inom tre veckor från

beslutet om företagsrekonstruktion skall beredas tillfälle att uttala sig om förfarandet bör fortgå. För att förhindra missbruk från gäldenärens sida är det av stor betydelse att borgenärerna har denna möjlighet. En borgenär kan t.ex. uttala sig om riktigheten i uppgifter som gäldenären lämnat i sin ansökan eller annars lämna värdefulla upplysningar som kan bidra till att uppdaga en situation där gäldenären söker utnyttja förfarandet i icke avsett syfte.

I andra stycket stadgas att en borgenärskommitté skall utses om en borgenär begär det. I kommittén får ingå högst tre personer. Något minsta antal har inte angetts. Det kan nämligen förekomma situationer där borgenärskommittén består av endast en person. En sådan situation kan tänkas inträffa när borgenärskollektivet består av bara en borgenär med mycket stora fordringar och ett stort antal borgenärer med små eller mycket små fordringar. I normalfallet torde dock kommittén bestå av två eller tre personer. Det förtjänar att påpekas att staten enligt utredningens förslag kommer att spela en framträdande roll som oprioriterad borgenär vid ett rekonstruktionsförfarande. En borgenärskommitté skulle t.ex. kunna bestå av en företrädare för gäldenärens största kreditgivare, en företrädare för staten samt en företrädare för någon av gäldenärens leverantörer. Om gäldenären under det senast förflutna räkenskapsåret här i landet sysselsatt i genomsnitt minst 25 arbetstagare, får i kommittén dessutom ingå en företrädare för de anställda.

Tredje stycket reglerar administratorns skyldighet att i väsentliga frågor samråda med borgenärskommittén. Som exempel på väsentliga frågor kan nämnas sådana som rör förändringar i verksamhetens omfattning, personalstyrkan, verksamhetsinriktningen samt finansieringen. Samråd får underlåtas om hinder möter mot detta. Undantaget tar sikte på situationer där samråd är otänkbart på grund av tidsbrist eller när beslut måste fattas vid en tidpunkt som omöjliggör samråd. I sådant fall ankommer det på administratorn att så snart som möjligt informera borgenärskommittén om vidtagna åtgärder.

20 §

Paragrafen innehåller regler som skyddar gäldenären mot säraktioner från borgenärernas sida under företagsrekonstruktion. Reglerna gäller på grund av hänvisning i 3 kap. 1 § andra stycket även när förhandling om offentligt ackord inleds. Paragrafen motsvarar 9, 13 och 14 §§ AckL.

Första stycket upptar i fem punkter de inskränkningar som ansetts påkallade i borgenärernas rätt att tvångsvis ta i anspråk gäldenärens egendom för betalning av sina fordringar. Inskränkningarna gäller konkurs, utmätning, betalningssäkring, handräckning eller motsvarande verkställighet samt kvarstad.

Av skäl som utvecklats närmare i avsnitt 6.3.3 måste företagsrekonstruktionen innefatta ett betalningsanstånd (moratorium) under viss tid beträffande de skulder som gäldenären har ådragit sig före förfarandets inledande. Ändamålet med anståndet är att gäldenären skall få tillfälle att

rekonstruera verksamheten och förhandla med borgenärskretsen. Företaget skall också om möjligt drivas vidare under tiden. För att detta skall kunna förverkligas måste ett temporärt konkurshinder gälla (*första punkten*). En konkursansökan skall därför på begäran av administratorn förklaras vilande om inte särskilda skäl talar mot det. Bestämmelsen innefattar ett längre gående konkurshinder än 9 och 13 §§ AckL.

I 23 § första stycket fjärde punkten anges att förfarandet skall upphöra, om gäldenären försätts i konkurs.

Enligt *andra punkten* gäller ett principiellt utmätningsförbud. Förbudet är mer långtgående än det som finns i AckL. AckL:s bestämmelser förhindrar endast försäljning av utmätt egendom och avser inte fordringsägare med förmånsrätt i viss egendom. Regleringen i AckL innehåller också vissa andra skillnader i förhållande till det nu föreslagna utmätningsförfarandet.

Från utmätningsförbudet är endast handpanträttshavare undantagna. Andra panthavare samt innehavare av företagshypotek kan hos rätten begära medgivande till utmätning. Medgivande får lämnas endast om det finns risk för att säkerhetens värde avsevärt minskas till följd av gäldenärens handlande. Det förtjänar att påpekas att ett sådant ärende måste handläggas skyndsamt hos tingsrätten.

I *tredje punkten* stadgas generellt att beslut om betalningssäkring inte får meddelas och att verkställighet av sådant beslut inte får ske. AckL:s motsvarighet till denna bestämmelse (14 § andra stycket AckL) gäller endast sedan förhandling om offentligt ackord har beslutats.

Enligt *fjärde punkten* får inte heller handräckning enligt lagen om avbetalningsköp mellan näringsidkare m.fl. eller återtagande genom verkställighet av dom ske. Någon motsvarande regel finns inte i AckL.

Femte punkten innehåller ett förbud mot beslut om kvarstad och verkställighet av sådant beslut. Detta är också en nyhet jämfört med AckL.

Sista stycket förbjuder även andra åtgärder för verkställighet enligt 16 kap. utsökningsbalken. Härmed avses i första hand avhysning. Om gäldenären bedriver sin verksamhet i hyrda lokaler skulle en hyresvärd annars kunna omintetgöra en rekonstruktion genom att begära avhysning på grund av gäldenärens eftersläpning med hyresbetalningar.

21 §

Paragrafen reglerar borgenärernas rätt till kvittning under förfarandet. Bestämmelsen motsvarar 20 § första-fjärde styckena AckL, där under vissa förutsättningar kvittning förbjuds under den tid som förhandling om offentligt ackord pågår. Jfr vidare 3 kap. 1 § andra stycket, 7 § och 13 §.

Enligt utredningens uppfattning talar samma skäl, som nödvändiggör att de säraktioner som avses i 20 § förhindras, för att även kvittning skall begränsas under rekonstruktionsförfarandet. Den tidpunkt då kvittnings-

förbudet inträder har jämfört med vad som gäller enligt AckL flyttats tillbaka till tiden för ansökan om företagsrekonstruktion.

Paragrafen innebär normalt ingen inskränkning i en borgenärs rätt att kvitta fordran som han hade mot gäldenären vid en ansökan om företagsrekonstruktion mot en fordran som gäldenären då hade mot honom. Vad som hindras är däremot kvittning av fordringar som en borgenär eller gäldenären erhåller efter den tidpunkten. För borgenärernas del betyder det t.ex. att de inte kan kvitta "nya" fordringar mot "gamla" skulder som gäldenären har. De kan i stället få den framskjutna förmånsrätt som följer av 10 § första stycket fjärde punkten förslaget till ändring i FRL. För gäldenärens del innebär 21 § på motsvarande sätt att han inte får kvitta "nya" motfordringar mot vare sig "gamla" borgenärsfordringar eller "nya" sådana.

Huvudregeln i första stycket begränsas genom ett antal undantag i de följande styckena. Således har en borgenär inte rätt att kvitta en fordran som han förvärvat från tredje man inom tre månader före ansökan om företagsrekonstruktion, mot en fordran som gäldenären hade mot borgenären vid tidpunkten för förvärvet. Om borgenären vid förvärvet av fordringen hade skälig anledning anta att gäldenären var på obestånd, äger han inte rätt att kvitta även om förvärvet skedde tidigare än som nu sagts. På samma sätt gäller enligt tredje stycket att en borgenär, som har satt sig i skuld till gäldenären under sådana omständigheter att det är att jämställa med betalning med annat än sedvanliga betalningsmedel, inte får kvitta, i den mån sådan betalning hade kunnat bli föremål för återvinning enligt 3 kap. eller KL.

Förfarandets upphörande

22 §

I paragrafens första stycke anges att förfarandet upphör efter beslut av tingsrätten. Tingsrätten är alltså skyldig att fatta ett formellt beslut när förfarandet upphör. Skälen för detta är att företagsrekonstruktion är ett slags ramförfarande som bl.a. kan innefatta en förhandling om offentligt ackord. Följaktligen innebär rättens beslut om inledande av förhandling om offentligt ackord inte att rekonstruktionsförfarandet har upphört. Andra vägar ut ur gäldenärens ekonomiska svårigheter är kanske inte uteslutna. Vidare bildar ett beslut om upphörande av företagsrekonstruktion också slutpunkten för de rättsverkningar som en sådan är förenad med (se 24 § och 1 kap. 3 § tredje stycket).

Som angetts i de allmänna övervägandena (se avsnitt 6.3.7) har utredningens undersökning av hur ackordsinstitutet fungerar i dag visat att den nu gällande tvåmånadersfristen i 8 § AckL inte sällan är för kort. Utredningen har därför funnit det befogat att utsträcka den tid under vilken förfarandet normalt får pågå till tre månader. Se även Lagutskottets betänkande 1992/93:LU1.

Eftersom även tre månader i vissa fall kan visa sig vara en för kort tid kan rätten enligt andra stycket på begäran av gäldenären förlänga

tidsfristen med tre månader i taget om särskilda skäl föreligger. Det är av stor vikt att tingsrätten inte slentrianmässigt förlänger tiden. Särskilda skäl torde regelmässigt föreligga om en uppgörelse med borgenärerna, under hand eller genom offentligt ackord, förefaller att vara inom räckhåll. Vid bedömningen av om särskilda skäl föreligger bör den rekonstruktionsplan som skall upprättas av administratorn efter samråd med gäldenären kunna vara till god ledning. Om en rekonstruktionsplan inte har kommit till stånd inom den normala tremånadersfristen, kan det ibland utgöra ett särskilt skäl för förlängning, nämligen om administratorn upplyser att arbetet med planen pågår och kan bidra till att en rekonstruktion verkligen blir av.

Fristen får inte förlängas under längre tid än till sammanlagt ett år. Om förhandling om offentligt ackord pågår kan ettårsfristen dock överskridas. Det förtjänar att understrykas att ett överskridande av ettårsfristen inte kan komma i fråga i något annat fall.

I tredje stycket stadgas att rätten innan den beslutar om förlängning skall bereda administratorn, de borgenärer som infunnit sig till det första borgenärssammanträdet samt i förekommande fall borgenärskommittén, tillfälle att yttra sig. Denna kommunikation är väsentlig för att undanröja risken för att ett förfarande som är utsiktslöst fortsätter till skada för borgenärerna.

23 §

I paragrafens första stycke anges i vilka fall förfarandet skall upphöra oberoende av om tidsfristen har löpt ut eller inte.

Förfarandet skall självklart upphöra om syftet med detta har uppnåtts (*första punkten*). Syftet kan, som angetts i motiven till 1 kap. 1 § uppnås på flera olika sätt. Ett vanligt fall torde bli, att en uppgörelse träffats under hand med borgenärerna och att gäldenärens verksamhet kan fortsätta i en eller annan form. Det får ankomma på gäldenären eller administratorn att anmäla till rätten när syftet uppnåtts.

Eftersom förfarandet förutsätter gäldenärens medverkan, skall förfarandet också upphöra om gäldenären återkallar sin ansökan eller utan laga förfall uteblir från det första borgenärssammanträdet (*andra punkten*). Vad som är laga förfall får avgöras med ledning av 32 kap. 8 § RB.

Vidare skall förfarandet upphöra om administratorn eller en borgenär begär det och rätten finner förfarandet sakna ett rimligt ändamål (*tredje punkten*). Ett skäl till en sådan begäran kan vara att det under förfarandets fortskridande visar sig att verksamheten inte går att rekonstruera, t.ex. på grund av att den ekonomiska krisen är djupare än vad som först antogs. Ett annat skäl kan vara att gäldenären vägrat att följa administratorns råd och anvisningar eller annars agerar på ett sådant sätt att rekonstruktion omöjliggörs. Det sist nämnda skälet har behandlats under 15 och 16 §§.

Förfarandet skall vidare upphöra om gäldenären försätts i konkurs (*fjärde punkten*). Eftersom ett beslut om konkurs är förenat med helt andra rättsverkningar än ett beslut om företagsrekonstruktion, är det inte lämpligt att dessa förfaranden pågår samtidigt. I normalfallet torde konkursärendet handläggas av samma tingsrätt som ärendet om företagsrekonstruktion (jfr forumregeln i 2 kap. 2 §). Om ett beslut om försättande i konkurs upphävs av högre rätt påverkar detta inte det förhållandet att företagsrekonstruktionen har upphört till följd av det överklagade konkursbeslutet. Vill gäldenären eller en borgenär att företagsrekonstruktionen skall fortsätta måste han på nytt ansöka om ett sådant förfarande.

En särskild fråga är om förfarandet skall kunna upphöra genom ett direkt ingripande från rättens sida (*femte punkten*). Utredningen har i sina överväganden stannat för att så bör vara fallet (jfr avsnitt 6.3.7). Undantagsvis kan rätten nämligen på ett tidigare stadium än administratorn och borgenärerna få kännedom om någon omständighet som gör att förfarandet inte bör fortsätta. Åtal för brott mot borgenärer kan t.ex. ha väckts mot gäldenären med yrkande om omedelbar häktning. Det förefaller då enklare att rätten själv tar initiativ till förfarandets upphörande än att avvakta en reaktion från administratorn eller en borgenär.

I sista stycket anges att rätten i annat fall än när gäldenären försätts i konkurs skall bereda gäldenären, administratorn, en borgenär som infunnit sig till borgenärssammanträde samt eventuell borgenärskommitté tillfälle att yttra sig, innan rätten meddelar beslut om förfarandets upphörande.

24 §

I paragrafen anges att rättsverkningarna enligt 17, 18 och 20 §§ förfaller när rätten meddelar beslut om förfarandets upphörande, om inte annat förordnas i beslutet. Se vidare härom under 1 kap. 3 § tredje stycket.

3 kap. Särskilda bestämmelser om offentligt ackord

Kapitlet motsvarar 11-38 §§ i nuvarande AckL. De viktigaste sakliga ändringarna är följande. Den nuvarande gode mannen har i förslaget ersatts av en administrator. Vidare har själva ordningen med ett godmansförordnande ersatts av ett övergripande beslut om företagsrekonstruktion. Det särskilda edgångssammanträdet har slopats och uttryckliga regler meddelats angående behandlingen av efterställda fordringar. Dessutom har redaktionella ändringar vidtagits.

Ansökan om förhandling om offentligt ackord

1 §

I första stycket anges att en ansökan om förhandling om offentligt ackord skall göras av gäldenären hos den tingsrätt där ärendet om företagsrekonstruktion är anhängigt. Förhandling om offentligt ackord är således enligt förslaget inget självständigt förfarande utan en del av en företagsrekonstruktion. Det är dock inget som hindrar att en gäldenär som direkt vill få till stånd ett offentligt ackord samtidigt ansöker om företagsrekonstruktion och förhandling om offentligt ackord. I en sådan situation torde det normalt sett vara tillräckligt med *ett* borgenärssammanträde. Som angetts i motiven till 2 kap. 4 § kan den omständigheten att frågan om offentligt ackord skall behandlas redan vid det första borgenärssammanträdet utgöra skäl att bestämma tidpunkten för borgenärssammanträdet senare än inom tre veckor från beslutet om företagsrekonstruktion.

I andra stycket anges att i fråga om offentligt ackord gäller utöver bestämmelserna i 3 kap. även bestämmelserna i 2 kap. 12, 13 och 15-24 §§ i tillämpliga delar. Detta innebär bl.a. att gäldenären även under ackordsförfarandet är skyldig att följa administratorns råd och anvisningar samt att inskränkningarna i borgenärernas rätt alltjämt gäller. Vidare får bestämmelsen i 2 kap. 21 § om borgenärernas rätt till kvittning betydelse för borgenärskretsen vid offentligt ackord.

Det bör anmärkas att enligt 3 kap. gäller särskilda tidsfrister för prövning av ackordsförslaget och uttryckliga begränsningar av gäldenärens rätt att återta detta. Bestämmelsen i 2 kap. 23 § första stycket andra punkten, enligt vilken förfarandet skall upphöra om gäldenären återkallar sin ansökan om företagsrekonstruktion, är därför inte tillämplig när förhandling om offentligt ackord har inletts.

2 §

Paragrafens första stycke motsvarar 22 § AckL. Endast redaktionella ändringar har i huvudsak företagits. I *andra punkten* har vidare tiden för upprättande av bouppteckning ändrats i överensstämmelse med 1 kap. 5 § andra stycket. I *fjärde punkten* har ordet "obestånd" bytts ut mot "betalningssvårigheter" (jfr under 1 kap. 1 §).

I paragrafens andra stycke anges att en balansräkning inte behöver bifogas om den tidigare har tillställts rätten och borgenärerna. Detta sammanhänger med bestämmelsen i 2 kap. 14 §, enligt vilken administratorn skall bifoga gäldenärens senaste balansräkning till den underrättelse om företagsrekonstruktion som skall sändas till alla kända borgenärer. Som framgår av motiven till nämnda paragraf bör administratorn även tillställa rätten de handlingar som avses i paragrafen.

3 §

Paragrafen motsvarar 23 § AckL och har endast ändrats redaktionellt (jfr även avsnitt 6.5.5).

4 §

Paragrafen, som ändrats redaktionellt, motsvarar 24 § AckL. Enligt 24 § AckL förfaller omedelbart verkan av att god man förordnats om ansökningen avvisas. Eftersom syftet med ett förfarande enligt lagen om företagsrekonstruktion mycket väl kan uppnås, även om en ansökan om förhandling om offentligt ackord avvisas, innehåller förslaget inte någon motsvarande bestämmelse (jfr motiven till 1 kap. 3 § och 2 kap. 22 §).

5 §

Förfarandet vid offentligt ackord är i dag organiserat så att beslut om inledande av offentligt ackord (ackordsförhandlingsbeslutet) meddelas först efter det att gäldenären vid ett särskilt edgångssammanträde inför rätten avlagt bouppteckningsed. Som närmare utvecklats i de allmänna övervägandena, se avsnitt 6.5.4, har utredningen inte funnit skäl att bibehålla det särskilda edgångssammanträdet. I förevarande paragraf stadgas därför att rätten genast skall meddela ackordsförhandlingsbeslut, om ansökningen upptas. Samtidigt skall rätten bestämma tid för ett borgenärssammanträde, kalla gäldenären, borgenärerna och administratorn till sammanträdet samt kungöra ackordsförhandlingsbeslutet.

Beträffande tid för hållande av borgenärssammanträdet, eventuell edgång av gäldenären m.m. finns bestämmelser i 17 och 18 §§.

Villkor för offentligt ackord

6 §

Paragrafen motsvarar 11 § andra-fjärde styckena AckL.

I utredningens allmänna överväganden, avsnitt 6.5.1, har utförligt redovisats skälen för att behålla AckL:s regler om minsta dividenden vid offentligt ackord. Som poängterats i samband härmed anser utredningen att en undantagsregel vid speciella förhållanden fortfarande har fog för sig. De vid AckL:s tillkomst anförda exemplen på den regelns innebörd förefaller emellertid närmast åsyfta enskilda näringsidkare och lämpar sig mindre väl vid tillämpningen av en lag om företagsrekonstruktion avpassad även för större företag som drivs i form av juridisk person. Valet mellan konkurs och ackord kan i undantagsfall bero av några enstaka procents utdelning. För att skapa något större utrymme för att välja ackord när detta uppenbarligen är att föredra från alla intressenters

synpunkt har i nuvarande undantagsregel uttrycket "synnerliga skäl" ersatts med "särskilda skäl".

Beträffande s.k. efterställda borgenärers ställning hänvisas till vad som sägs under 7 och 12 §§.

I övrigt har endast redaktionella ändringar vidtagits.

Borgenärer vid offentligt ackord

7 §

Paragrafen motsvarar 12 § AckL. Bortsett från ett tillägg i första stycket beträffande s.k. efterställda fordringar har bara redaktionella ändringar företagits.

Av första stycket andra meningen framgår att borgenärskretsen delvis bestäms av reglerna om borgenärernas rätt till kvittning. Av skäl som angetts i motiven till 2 kap. 21 § har utredningen placerat kvittningsreglerna bland de allmänna bestämmelserna. Genom hänvisningen i 3 kap. 1 § andra stycket gäller bestämmelsen även vid offentligt ackord och får därigenom samma betydelse för borgenärskretsen som enligt AckL.

Till första stycket har fogats en tredje mening avseende borgenärer med s.k. efterställda fordringar. Enligt bestämmelsen deltar sådana borgenärer inte i förhandling om offentligt ackord om inte övriga borgenärer som ingår i borgenärskretsen vid ackord medger detta. Syftet med bestämmelsen är att underlätta rekonstruktion genom offentligt ackord. Rättsläget i dag torde innebära att ett offentligt ackord endast kan genomföras om samtliga borgenärer med efterställda fordringar efterger dessa. I syfte att underlätta rekonstruktion föreslår utredningen att dessa borgenärer inte skall delta i ackordsförhandlingen, om inte samtliga övriga borgenärer som deltar i förhandlingen medger detta. En sådan situation kan tänkas när en borgenär i samband med en rekonstruktion gått med på att hans fordran vid den rekonstruktionen efterställdes till förmån för övriga borgenärer. Om gäldenären ånyo hamnar i betalningssvårigheter kan övriga borgenärer tänkas tillåta att den borgenär som efterställde sin fordran vid den första rekonstruktionen får deltaga i ackordsförhandlingen. Om så sker skall borgenären fortsättningsvis behandlas på samma sätt som övriga oprioriterade borgenärer.

I normalfallet torde dock förslaget innebära att borgenärer med efterställda fordringar ställs utanför ackordsförfarandet. Detta synes stämma väl överens med syftet bakom systemet med efterställda fordringar. Själva avsikten är ju att en borgenär med en efterställd fordran vid gäldenärens betalningssvårigheter skall ha rätt till betalning först sedan övriga borgenärer tillgodosetts fullt ut. Om de efterställda fordringarna skulle finnas kvar efter ett offentligt ackord skulle detta inte bara innebära att dessa borgenärer, helt i strid med syftet med efterställda fordringar, skulle komma i ett bättre läge än övriga oprioriterade borgenärer. Det skulle dessutom kunna spoliera en rekonstruktion genom att gäldenären, efter det att förfarandet upphört, krävdes på full betalning

för dessa fordringar. På grund härav föreslår utredningen i 12 § en bestämmelse som innebär att ackordet blir bindande även för dessa borgenärer.

Borgenärsmajoritet vid offentligt ackord

8 §

Paragrafen, som motsvarar 15 § AckL, har endast ändrats redaktionellt.

Återvinning vid offentligt ackord

9-11 §§

Paragraferna motsvarar 16-18 §§ AckL och har endast ändrats redaktionellt.

Verkan av offentligt ackord

12 §

Paragrafen motsvarar 19 § AckL. I andra stycket ingår en ny bestämmelse om s.k. efterställda fordringar. I övrigt har redaktionella ändringar vidtagits.

Bestämmelsen i andra stycket innebär att borgenärer med s.k. efterställda fordringar blir bundna av ackordet trots att de inte deltar i ackordsförhandlingen. Bestämmelsen har behandlats i motiven till 8 §.

13 §

Paragrafen motsvarar 20 § femte stycket AckL och har ändrats endast redaktionellt.

Medan 20 § första-fjärde styckena AckL i förslaget har placerats bland de allmänna bestämmelserna i 2 kap. har 20 § femte stycket angående verkan av att gäldenären efter ackordsförhandlingsbeslutet överlåter en fordran så att en borgenär därigenom förlorar sin rätt till kvittning behållits i kapitlet om offentligt ackord, eftersom det systematiskt hör hemma där.

14 §

Paragrafen motsvarar 21 § AckL och har endast ändrats redaktionellt.

Senare anmälda fordringar vid offentligt ackord m.m.

15 och 16 §§

Paragraferna, som motsvarar 27 och 28 §§ AckL, har endast ändrats redaktionellt.

Borgenärssammanträde vid offentligt ackord

17 §

Paragrafen motsvarar 29 § första-tredje styckena AckL. Till följd av att det särskilda borgenärssammanträdet slopats har bestämmelsen i 29 § fjärde stycket AckL, i vilket stadgas att vid sammanträdet skall lämnas underrättelse om de tillägg eller ändringar som gjorts vid edgångssammanträdet samt att, om gäldenären inte avlagt ed, anledningen härtill skall uppges, blivit överflödig. Förslaget innehåller däremot en bestämmelse enligt vilken gäldenären alltid skall infinna sig personligen till förhandlingen om edgång har begärts enligt 18 §, såvida inte gäldenären redan har avlagt ed inför någon annan tingsrätt.

18 §

Paragrafen, som är ny, innehåller de regler som gäller fakultativ edgång av gäldenären (se avsnitt 6.5.4).

I paragrafens första stycke anges att gäldenären på begäran av en borgenär skall avlägga bouppteckningsed vid borgenärssammanträdet. Edgången är således enligt förslaget fakultativ. Beträffande omfattningen av eden överensstämmer förslaget med gällande regler, jfr 25 § första stycket AckL.

Enligt andra stycket kan den borgenär som har påkallat edgångssammanträdet befria någon eller några ställföreträdare för en juridisk person från skyldigheten att avlägga ed. Det får förutsättas att den borgenär som har påkallat edgång samråder med administratorn i en sådan fråga. Bestämmelsen har utformats efter mönster av 6 kap. 3 § andra stycket KL.

Tredje stycket motsvarar 25 § andra stycket AckL.

Fjärde stycket motsvarar 26 § andra stycket AckL utom såvitt avser verkan av att gäldenären vägrar edgång. Av skäl som angetts i avsnitt 6.5.4 bör rekonstruktionsförfarandet inte upphöra automatiskt när ett ackordsförhandlingsbeslut förfaller.

19-22 §§

Paragraferna motsvarar 30-33 §§ AckL och har endast ändrats redaktionellt.

Fastställelse av offentligt ackord

23-25 §§

Paragraferna motsvarar 34-36 §§. Endast redaktionella ändringar har företagits.

Tillsyn över offentligt ackord

26 §

Paragrafen motsvarar 37 § AckL. Vissa redaktionella ändringar har företagits.

Förverkande av offentligt ackord

27 §

Paragrafen, som motsvarar 38 § AckL, har endast ändrats redaktionellt.

4 kap. Bestämmelser om handläggningen m.m.

Handläggningen av ärenden om företagsrekonstruktion

1 §

Av skäl som utvecklats närmare i utredningens allmänna överväganden (se avsnitt 6.3.8) har utredningen funnit att ärenden om företagsrekonstruktion bör handläggas av allmän domstol. Att förfarandet betecknas som ett ärende vid tingsrätten innebär inte att ärendelagen blir tillämplig. Som framgår av följande paragraf är rättegångsbalkens regler om handläggningen av tvistemål tillämpliga.

2 §

I likhet med vad som för närvarande gäller enligt 45 § första stycket AckL föreslås i fråga om handläggningen av ärenden om företagsrekonstruktion rättegångsbalkens regler om handläggningen av tvistemål gälla i tillämpliga delar, om inte något annat sägs i denna lag (första stycket). Härutöver föreslås, i likhet med vad som enligt 16 kap. 2 § första stycket KL gäller vid handläggning av konkursärenden, att rättegångsbalkens bestämmelser om huvudförhandling i tvistemål skall vara tillämpliga om handläggningen sker vid sammanträde inför rätten, om inte sakens beskaffenhet motiverar avsteg därifrån (jfr prop. 1986/87:90 s. 401 f).

Enligt andra stycket skall en ackordsförhandling äga rum så snart som möjligt. Vidare utsägs att administratorns, gäldenärens eller en borgenärs utevaro från förhandlingen inte hindrar att ackordsfrågan prövas.

I sista stycket anges att rättens avgörande sker genom beslut.

3 §

Paragrafen motsvarar 45 § andra stycket AckL.

4 §

Paragrafen motsvarar 39 § AckL.

Kostnader för förfarandet

5 §

I paragrafen, som saknar motsvarighet i AckL, anges att kostnaderna för förfarandet skall betalas av gäldenären. Paragrafen överensstämmer med vad som i fråga om ett ackordsförfarande i dag anses gälla enligt AckL.

6 §

Första stycket motsvarar 40 § första stycket AckL.

Andra stycket saknar motsvarighet i AckL. Bestämmelsen innebär att arvodet till administratorn skall bestämmas enligt samma kriterier, som enligt 14 kap. 4 § andra stycket KL gäller vid prövning av arvode till konkursförvaltare.

7 §

I paragrafens första stycke stadgas - i likhet med vad som gäller i dag beträffande ackordsförfarandet - att bestämmelserna om ersättning till administratorn äger motsvarande tillämpning beträffande arvode och kostnadsersättning till en tillsynsman.

I andra stycket stadgas att ersättning till ett sakkunnigt biträde som har anlitats med stöd av 2 kap. 12 § bestäms av administratorn. Remediet mot en administrator som missbrukar rätten att anlita hjälp av sakkunnig och därigenom orsakar onödiga kostnader är att frågan om administratorns entledigande aktualiseras. Som framgår av 2 kap. 13 § tredje stycket kan en sådan fråga tas upp på begäran av, förutom administratorn själv, en borgenär eller gäldenären.

Verkställighet av beslut

8 §

Paragrafens första stycke motsvarar i huvudsak 42 § AckL och innebär att ett beslut om företagsrekonstruktion går i verkställighet omedelbart. Detsamma gäller andra beslut av rätten under handläggningen, om inte annat förordnas. Ett undantag är, vilket framgår av andra stycket, beslut under handläggningen som avser arvode eller kostnadsersättning till en administrator eller en tillsynsman. Sådana beslut går i verkställighet först sedan de vunnit laga kraft.

Överklagande av rättens beslut

9 §

Paragrafen innefattar beträffande beslut under förfarandet ett viktigt undantag från vad som gäller om överklagande av beslut under rättegång. Den motsvarar 41 § AckL.

Skadestånd

10 §

Paragrafen, som innebär att en ogrundad ansökan från en borgenär i vissa fall kan medföra skadeståndsskyldighet mot gäldenären, har utformats efter mönster av 17 kap. 3 § KL. Som utvecklats närmare i de allmänna övervägandena (se avsnitt 6.3.2) har utredningen övervägt om borgenärs initiativrätt bör begränsas men funnit att ett skadeståndsansvar för borgenärerna, i enlighet med vad som gäller vid konkurs, bör vara en tillräcklig sanktion mot ogrundade ansökningar om företagsrekonstruktion.

Eftersom utredningen valt att öppna förfarandet enligt lagen om företagsrekonstruktion inte bara för gäldenärer som är insolventa, utan även för gäldenärer som inte är insolventa men som på grund av illikviditet har fått betalningssvårigheter (se avsnitt 6.3.2 och motiven till 1 kap. 1 §), har KL:s krav att borgenären skall ha saknat skälig anledning att anta att gäldenären var på obestånd ersatts med kravet att borgenären skall ha saknat skälig anledning att anta att gäldenären inte kunde betala sina skulder allteftersom de förföll till betalning.

Straff m.m.

11 och 12 §§

Paragraferna motsvarar 46 och 47 §§ AckL.

Övergångsbestämmelserna

Utredningen har föreslagit att lagen om företagsrekonstruktion skall träda i kraft den 1 januari 1994, då AckL skall upphöra att gälla. Eftersom det föreslagna förfarandet är förenat med bl.a. större inskränkningar i borgenärernas rätt har det ansetts nödvändigt att äldre bestämmelser fortfarande får gälla, om god man har förordnats enligt AckL före ikraftträdandet av den nya lagen. Förslaget förutsätter att förslaget till skuldsaneringslag träder i kraft senast vid samma tidpunkt som lagen om företagsrekonstruktion. Denna innebär nämligen att fysiska personer som inte driver näringsverksamhet betas möjligheten att ansöka om offentligt ackord.

7.2 och 7.3 Förslaget till lag om ändring i äktenskapsbalken resp. föräldrabalken

Av 6 kap. 10 § äktenskapsbalken och 7 kap. 9 § föräldrabalken framgår att den treåriga preskriptionstid som gäller för underhållsbidrag till barn och make i vissa fall kan förlängas. Enligt andra stycket i respektive paragraf kan förlängning ske om utmätnings- eller konkursförfarande pågår vid treårstidens utgång. Enligt tredje stycket i respektive paragraf likställs med utmätning och konkurs att ansökan om förordnande av god man enligt AckL har gjorts inom samma tid. I detta fall får underhållsbidraget krävas ut inom tre månader från det att verkan av godmansförordnandet förföll eller, när förhandling om offentligt ackord har följt, ackordsfrågan avgjordes. Kommer ackord till stånd, får fordringen krävas ut inom tre månader från det att ackordet skulle ha fullgjorts. Reglerna om förlängning av preskriptionstiden i ackordsfallet (till vilka är knutna också en bestämmelse om verkan av att utmätning sker eller konkursansökan görs inom tremånaderstiden) motiveras av särregleringen vid ackord av möjligheterna till utmätning på begäran av enskilda borgenärer (se prop. 1978/79:12 s. 407 ff och 425). Liksom vid konkurs och utmätning skall således den underhållsberättigades fordran inte kunna preskriberas medan ett ackordsförfarande som syftar till betalning av fordringen pågår.

De skäl som anförts för en förlängning av preskriptionstiden i ackordsfallet har samma styrka beträffande förhållandena när ansökan om företagsrekonstruktion gjorts resp. frågan om företagsrekonstruktion har avgjorts. En följdändring bör därför göras i de aktuella paragraferna (jfr SOU 1990:74 s. 259 och 327).

7.4 Förslaget till lag om ändring i köplagen (1990:931)

Som redovisats i avsnitt 7.1 under 2 kap. 18 § har utredningen funnit att en regel om säljarens återtaganderätt när en vara har överlämnats till gäldenären efter det att beslut om företagsrekonstruktion meddelades av rätten bör tas in i lagen om företagsrekonstruktion. Den nuvarande bestämmelsen i KöpL om säljarens återtaganderätt av en vara som överlämnats till köparen efter det att köparen ansökt om förordnande av god man enligt AckL föreslås därför upphöra att gälla.

7.5 Förslaget till lag om ändring i lagen (1845:50 s.1) om handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva

Ändringarna innebär ingen egentlig saklig förändring. De är en följd av att AckL enligt förslaget ersätts av lagen om företagsrekonstruktion.

7.6 Förslaget till lag om ändring i lagen (1927:77) om försäkringsavtal

Ändringarna, som är en följd av att AckL föreslås upphöra att gälla och ersättas av lagen om företagsrekonstruktion, innebär ingen förändring i sak.

7.7 Förslaget till lag om ändring i förmånsrättslagen (1970:979)

I avsnitt 6.2.2 har utredningen föreslagit att nytillkomna fordringar under företagsrekonstruktion skall erhålla förmånsrätt med i stort sett bästa prioritet. Vidare har utredningen förordat att förmånsrätten för skatter och avgifter avskaffas. Utredningen har också uttalat sig för en ordning med framskjuten förmånsrätt för s.k. produktiv lön. Denna ordning innebär att lönefordringar utom såvitt avser löneförmåner under längre tid än de första två månaderna av en skälig uppsägningstid om sex månader eller under den kortare tid som gäldenärens näringsverksamhet fortsätter skall tas ut före fordringar med förmånsrätt enligt 5 och 8 §§ FRL.

Lagtekniskt kommer utredningens nu nämnda förslag till uttryck på följande sätt. I 10 § har gjorts ett tillägg beträffande nytillkomna fordringar under företagsrekonstruktion. Med hänsyn till 15 § kommer

dessa fordringar att ha förmånsrätt framför bl.a. företagshypotek. Eftersom utredningens förslag även går ut på att en del av lönefordringarna skall ha förmånsrätt före företagshypoteket, har det synts lämpligt med en uppdelning av lönefordringarna på två paragrafer under avsnittet Allmänna förmånsrätter. Den del som skall äga högsta prioritet förs in i 12 § och får företräde framför bl.a. företagshypotek genom att tas in också i 15 §. Övriga lönefordringar förs till 13 §. Denna lösning har föranlett utredningen att placera den nuvarande förmånsrätten enligt 13 § (fordringar på framtida pension till vissa äldre arbetstagare) i en övergångsbestämmelse. Den har därigenom kommit att i förmånsrättshänseende gälla närmast efter fordringar med förmånsrätt enligt 13 § i dess nya lydelse.

Vidare har utredningen som utvecklats i avsnitt 6.6.2 förordat en förstärkning av förmånsrätten för revisors arbete enligt 10 a §. Denna förmånsrätt har oförändrad överförts till 11 §, som blivit "ledig" i och med att förmånsrätten för skatter och avgifter avskaffas. Genom att härefter i 15 § låta 11 § ingå bland de paragrafer som skall få förmånsrätt före fordran som har förmånsrätt enligt 5 eller 8 § får förmånsrätten för revisors arbete en starkare ställning än som idag är fallet.

De ändringar som i övrigt vidtagits i FRL är föranledda av att AckL föreslås upphävd och ersatt av lagen om företagsrekonstruktion.

10 §

Med hänsyn till att paragrafen fått ett vidare omfång har det synts lämpligt att göra paragrafen något mer överskådlig. Den har därför i det som nu är paragrafens första stycke delats in i fyra punkter.

Första punkten i första stycket motsvarar första ledet i nuvarande bestämmelse.

I *andra punkten*, som motsvarar andra och tredje ledet i nuvarande bestämmelse, har förmånsrätten för arvode och kostnadsersättning till god man och tillsynsman enligt AckL ersatts med arvode och kostnadsersättning till en administrator och tillsynsman som förordnats enligt den föreslagna lagen om företagsrekonstruktion. Även i övrigt har denna punkt anpassats till den nya lagen.

Tredje punkten motsvarar den del av andra ledet i nuvarande bestämmelse som gäller arvode och kostnadsersättning till boutredningsman.

Nytillkomna fordringar, dvs. fordringar som uppkommer under företagsrekonstruktionen, har som nämnts nyss medgetts allmän förmånsrätt (*fjärde punkten*). I avsnitt 6.2.2 har ingående diskuterats vilka fordringar som kan bli aktuella. För att avgränsa de fordringar som skall komma i åtnjutande av denna förmånsrätt har i lagtexten angetts att fordringen måste ha uppkommit med administratorns

samtycke. Jfr framställningen under 2 kap. 16 § förslaget till lag om företagsrekonstruktion.

Andra stycket motsvarar sista ledet i nuvarande bestämmelse.

12 §

I paragrafens första stycke har förmånsrätten för lön begränsats till s.k. produktiv lön. Övriga fordringar på lön liksom en fordran på pension enligt nuvarande 12 § medges förmånsrätt enligt 13 §.

Enligt nuvarande 12 § följer allmän förmånsrätt med en arbetstagares fordran på sådan lön eller annan ersättning på grund av anställningen som inte förfallit till betalning tidigare än ett år innan konkursansökningen gjordes och på lön eller ersättning under skälig uppsägningstid, högst sex månader. Vidare preciseras i olika avseenden denna yttre ram för de lönefordringar som är förenade med förmånsrätt enligt paragrafen. Någon ändring i dessa preciseringar föranleds inte av utredningens förslag. Däremot kräver utredningens förslag en inskränkning av den yttre ramen för de lönefordringar som skall vara förenade med förmånsrätt till sådana som är att anse som produktiv lön.

Med produktiv lön avses enligt utredningens definition i avsnitt 6.2.2 en fordran på sådan lön som hänför sig till tiden före beslutet om konkurs liksom viss del av arbetstagarens uppsägningstid. Denna senare del av den produktiva lönen är maximerad till två uppsägningsmånader men kan variera beroende av om gäldenärens näringsverksamhet fortsätter under hela den tiden eller inte. Läggs verksamheten ned i samband med konkursbeslutet, kommer den produktiva lönen att omfatta enbart fordran på lön som hänför sig till tiden före konkursbeslutet. Om verksamheten däremot fortsätter under exempelvis tre månader därefter, är alla uppsägningslöner under de två första månaderna att hänföra till produktiva löner.

Har uppsägningstiden börjat löpa före beslutet om konkurs, gäller begränsningen sådan fordran som hänför sig till senare del av uppsägningstiden än de första två uppsägningsmånaderna under konkursen. Om en uppsägning t.ex. redan löpt två månader före konkursbeslutet räknas - om uppsägningstiden är så lång - även uppsägningsmånad tre och fyra som produktiv lön förutsatt att gäldenärens näringsverksamhet fortsätter under hela tiden.

Med utredningens förslag blir det av avgörande betydelse vad som skall förstås med att gäldenärens verksamhet fortsätter. Väljer konkursförvaltaren t.ex. att låta hela verksamheten fortsätta under fjorton dagar, kommer uppsägningslönerna för den tiden att tillhöra kategorin produktiva löner. Består företaget av två avdelningar och väljer förvaltaren att lägga ned den ena avdelningen men fortsätta verksamheten i den andra avdelningen, förändras inte situationen. Alla uppsägningslöner, alltså även till dem som arbetade i den nedlagda

avdelningen, skall hänföras till produktiva löner. Har förvaltaren valt att avbryta verksamheten men låta några arbetstagare gå kvar i företaget för att montera ned maskiner som skall avyttras eller för att städa lokalerna, är det förvaltarens beslut att lägga ned den egentliga verksamheten som avgör att uppsägningslönerna inte skall hänföras till produktiva löner.

Med hänsyn till den betydelse som genom förslaget tillmäts förvaltarens ställningstagande till om gäldenärens verksamhet skall fortsätta, är det viktigt att förvaltaren dokumenterar detta beslut. Han undviker därigenom framtida diskussioner om vilka lönefordringar som skall hänföras till den ena eller andra kategorin förmånsrätt.

De uppsägningslöner som skall tillhöra kategorin produktiva löner kommer genom bestämmelsen i 15 § att erhålla utdelning före bl.a. fordringar med säkerhet i företagshypotek och fordringar som erhållit förmånsrätt på grund av utmätning.

Paragrafens andra stycke motsvarar nuvarande tredje stycket.

13 §

Paragrafen innehåller regler om förmånsrätt för vissa löne- och pensionsfordringar.

Den förmånsrätt som enligt nuvarande lydelse av paragrafen följer med en fordran på framtida pension gäller uteslutande en arbetstagare, som är född 1907 eller tidigare, eller dennes efterlevande. Enligt utredningens bedömning torde det numera inte finnas något större behov av denna förmånsrätt. Det har därför synts vara tillräckligt om förmånsrätten tas upp i en övergångsbestämmelse.

Med hänsyn till innehållet i den ändrade 12 § har första stycket angetts omfatta en fordran på skälig uppsägningslön om högst sex månader som enligt 12 § första stycket inte skall räknas som produktiv. Det betyder att den paragrafens löne- och ersättningsbegrepp kommer att ligga till grund för förmånsrättens omfattning även enligt förevarande paragraf. Likaså gäller de preciseringar av förmånsrättens omfattning som återfinns i 12 § första stycket.

Bestämmelsen i andra stycket motsvarar nuvarande 12 § andra stycket.

Om gäldenären är näringsidkare eller juridisk person utan att vara näringsidkare, äger enligt särskild hänvisning i tredje stycket 12 § andra stycket motsvarande tillämpning. Den begränsning av förmånsrätten som på grund av denna hänvisning kan komma i fråga för en arbetstagare eller dennes efterlevande innebär ingen förändring i förhållande till gällande rätt.

15 §

Nuvarande 15 § anger som huvudregel att särskild förmånsrätt har företräde framför allmän förmånsrätt. Undantaget från huvudregeln uttrycks därefter så, att fordran med allmän förmånsrätt enligt 10 § dock, om det behövs, skall tas ut före fordringar med särskild förmånsrätt enligt 5 eller 8 § i annan lös egendom än tomträtt. Vad som tas ut på detta sätt skall, när det finns särskilda förmånsrätter i olika egendomsgrupper, enligt den nuvarande paragrafens sista mening fördelas på grupperna i förhållande till den köpeskilling som erhållits för varje grupp.

Utredningens förslag beträffande förhållandet mellan särskilda och allmänna förmånsrätter innebär att allmän förmånsrätt i större omfattning än nu får företräde framför särskild förmånsrätt. Utöver fordringar med förmånsrätt enligt 10 § föreslår utredningen således att fordringar med förmånsrätt enligt 11 och 12 §§ skall tas ut före fordringar med förmånsrätt enligt 5 eller 8 §, om det behövs.

18 §

Ändringen i första stycket har behandlats i avsnitt 6.6.3. Se även specialmotiveringen till 3 kap. 7 och 12 §§ förslaget till lag om företagsrekonstruktion.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Punkt 1

De föreslagna ändringarna kan efter sedvanlig beredning träda i kraft tidigast den 1 januari 1994.

Punkt 2

I fråga om förmånsrätt för fordringarna i en konkurs som beslutats på grund av en ansökan som gjorts före ikraftträdandet, föreslås att nuvarande förmånsrättsordning fortfarande skall gälla.

Punkt 3

Kreditgivare måste rimligtvis under en övergångsperiod ges tillfälle att se över löpande krediter och ompröva dessa med hänsyn till den förändrade förmånsrättsordningen. Härvid kan det kanske i enskilda fall bli till nackdel för kreditgivaren om han inte får reagera. Utredningen föreslår därför - i nära anslutning till vad LGU föreslog i betänkandet (SOU 1988:27) Lönegarantin och förmånsrättsordningen - dels att nuvarande förmånsrättsordning skall gälla under 1994 för det

fall att en näringsidkares egendom vid den föreslagna ändringens ikraftträdande, den 1 januari 1994, omfattas av företagshypotek, dels att kreditgivarens möjlighet att säga upp utestående krediter vidgas under den tid den gamla förmånsrättsordningen fortfarande skall gälla.

Skulle den föreslagna ändringen i förmånsrättsordningen, om den tillämpades den 1 januari 1994, ha medfört att ett företagshypoteks säkerhetsvärde väsentligt nedgått och ställer gäldenären inte inom en månad efter anmodan ytterligare säkerhet som borgenären skäligen kan åtnöjas med, föreslår utredningen att denne så länge den äldre förmånsrättsordningen fortfarande gäller får säga upp den fordran, för vilken företagshypoteket upplåtits till betalning, inom sex månader trots att längre uppsägningstid kan ha avtalats eller uppsägning inte får ske. Avgörande för den vidgade möjligheten till uppsägning är alltså den bedömning som kan göras utifrån förhållandena den 1 januari 1994. Kreditsäkerheten får härvid bedömas bl.a. utifrån antalet anställda och deras uppskattade lönekrav i händelse av konkurs. Därutöver måste emellertid bedömas om kreditgivaren verkligen behöver utnyttja den vidgade möjligheten att säga upp krediten. Han kanske innehar kompletterande säkerheter som tillsammans med företagshypoteket utgör betryggande säkerhet. Vidare måste givetvis beaktas att kreditbedömningen enligt banklagstiftningen i första hand skall inriktas på låntagarens förmåga att fullgöra låneförbindelsen, inte på värdet av de säkerheter som han kan erbjuda (jfr 2 kap. 13 § bankrörelselagen 1987:617).

I det fall borgenären före den 1 januari 1995 väckt talan om betalning och anmält detta till inskrivningsmyndigheten för företagsinteckning föreslås att nuvarande lydelse av FRL skall gälla fortfarande för tiden efter den 1 januari 1995 till dess två månader från det att talan avgjorts genom dom eller beslut som vunnit laga kraft.

Punkt 4

Utredningen föreslår att den förmånsrätt som följer med en fordran på framtida pension enligt nuvarande lydelse av 13 § i fortsättningen skall tas upp i förevarande punkt av övergångsbestämmelserna.

7.8 Förslaget till lag om ändring i lagen (1984:649) om företagshypotek

Av skäl som redovisats i utredningens allmänna överväganden under avsnitt 6.6.1 föreslår utredningen att en borgenär som har företagshypotek till säkerhet för sin fordran, om konkurs följt inom viss tid från det att ett förfarande enligt lagen om företagsrekonstruktion avslutades, skall ha rätt till betalning ur egendom som omfattades av hypoteket vid tidpunkten för beslutet om företagsrekonstruktion, eller ur egendom som

trätt i sådan egendoms ställe. Förslaget utgör närmast en kodifiering av den praxis som utvecklats vid betalningsinställelse under medverkan av AC samt ett förtydligande av den rättsliga innebörden av denna praxis. Förslaget motverkar den oklarhet som i dag råder beträffande företagshypotekshavares säkerhet i medel innestående på s.k. administrationskonton. En ytterligare effekt är att företagshypotek som meddelats före beslutet om företagsrekonstruktion inte medför säkerhet i egendom som anskaffas under företagsrekonstruktionen (om inte anskaffandet sker med medel ur vilka företagshypotekshavaren har rätt till betalning), vilket väl överensstämmer med betalningsinställelsens syfte att utgöra en "frysning" av gäldenärens ekonomiska situation.

Oklarheten angående företagshypotekshavarens säkerhet i medel innestående på s.k. administrationskonton har följande orsaker. För att säkerhetens värde inte skall minska under ett rekonstruktionsförsök måste rätten till betalning vid en efterföljande konkurs bestå, även om den intecknade egendomen säljs och köpeskillingen erläggs under rekonstruktionsförfarandet. En sådan ordning strider emellertid mot bestämmelsen i 2 kap. 1 § andra stycket första punkten, enligt vilken kassa- och bankmedel m.m. inte omfattas av företagshypotek. Hur en ändring lagtekniskt bör utformas är inte på förhand givet. Utredningen har emellertid valt att föreslå ett nytt andra stycke till 2 kap. 5 § i vilket huvudregeln återfinns om säkerhetshavarens rätt till betalning i det fall att en konkurs föregåtts av företagsrekonstruktion enligt förslaget till lag om företagsrekonstruktion. Den föreslagna rätten för säkerhetshavaren att erhålla betalning ur sådan egendom som ersatt inteckningsunderlaget utgör ett väsentligt avsteg från undantagsbestämmelsen i 2 kap. 1 § andra stycket första punkten. Utredningen föreslår därför att denna regel kommer till uttryck i ett nytt tredje stycke till nämnda paragraf. Dessutom har vissa redaktionella ändringar vidtagits.

2 kap. 1 §

Bestämmelsen i det nya tredje stycket innebär att en borgenär som har säkerhet i företagshypotek har rätt till betalning ur egendom som träder i säkerhetsunderlagets ställe under en företagsrekonstruktion som föregår konkurs. Denna rätt gäller utan hinder av undantagsbestämmelsen i andra stycket första punkten. Som exempel kan nämnas att en borgenär som har säkerhet genom företagshypotek vid försäljning av ett varulager enligt förslaget äger rätt att få betalt ur köpeskillingen för den sålda egendomen oavsett om köpeskillingen inflyter på ett s.k. administrationskonto, på ett av gäldenären själv disponerat konto eller på ett konto i administratorns namn. Det är emellertid av vikt att de medel ur vilka företagshypotekshavaren har rätt till betalning kan särskiljas. Eftersom detta gäller även för det fall att gäldenären disponerar över kontot torde behovet av s.k. administrationskonton kvarstå. I normalfallet bör användandet av sådana konton nämligen underlätta särskiljande av kassamedel ur vilka företagshypotekshavaren har rätt till betalning.

Skulle den egendom som träder i säkerhetsunderlagets ställe utgöra säkerhet även för annan borgenärs fordran bestäms borgenärernas inbördes rätt av FRL.

2 kap. 5 §

Paragrafens första stycke motsvarar första meningen i det nuvarande första stycket.

Bestämmelsen i det nya andra stycket innebär att "frysningstidpunkten" för bestämmande av säkerhetsunderlaget flyttas till dagen för beslutet om företagsrekonstruktion, när konkurs följt på ansökan som gjorts inom tre veckor från det att beslut meddelades om företagsrekonstruktionens upphörande. Dagen för beslutet om företagsrekonstruktion kommer troligen oftast att sammanfalla med dagen för betalningsinställelsen.

Det förtjänar att anmärkas att bestämmelsen alltid gäller i sådana situationer som avses i lagtexten. Företagshypotekshavaren kan alltså inte välja att låta konkursdagen utgöra "frysningstidpunkt", om detta skulle visa sig vara förmånligare i det enskilda fallet.

Administratorns åliggande enligt 2 kap. 14 § förslaget till lag om företagsrekonstruktion att upprätta en förteckning över gäldenärens huvudsakliga tillgångar och skulder får anses omfatta en så utförlig redovisning av säkerhetsunderlaget för företagshypotek att tillämpningen av den nya regeln inte skall vålla några praktiska svårigheter vid en efterföljande konkurs. Under rekonstruktionsförfarandet har administratorn naturligtvis ansvar för att förändringar i gäldenärens egendomsmassa bokförs på ett tillfredsställande sätt. I de fall när företagsrekonstruktionen innefattar en förhandling om offentligt ackord skall administratorn enligt 3 kap. 2 § första stycket andra punkten förslaget till lag om företagsrekonstruktion dessutom upprätta en boupptecknings.

I tredje stycket, som motsvarar nuvarande första stycket andra - fjärde meningarna, har endast gjorts redaktionella ändringar.

7.9 Förslaget till lag om ändring i konkurslagen (1987:672)

4 kap. 1 §

Ändringen innebär att undantaget från återvinningsreglerna för betalning av skatter och avgifter upphör att gälla. Skälen härför har utförligt redovisats i utredningens allmänna motivering, se avsnitt 6.2.2, och hänger samman med att förmånsrätten för nämnda fordringar föreslås avskaffad.

I andra punkten föreslås en ny undantagsregel, vilken tar sikte på rättshandlingar som under en företagsrekonstruktion enligt lagen om

företagsrekonstruktion företagits med administratorns samtycke, såvida inte administratorn uppenbarligen har överskridit sin befogenhet. Undantagsregeln är en följd av den föreslagna ändringen i 10 § FRL om förmånsrätt för nytillkomna fordringar. Beträffande skälen för den nya förmånsrätten hänvisas till utredningens allmänna överväganden, avsnitt 6.2.2, och specialmotiveringen, avsnitt 7.6, till 10 § FRL.

4 kap. 2 §

Ändringen i andra stycket är en följd av att AckL föreslås ersatt av lagen om företagsrekonstruktion. Med en lagreglering som i första hand bygger på ansökan av gäldenären är det naturligt att fristdagen anknyts till en sådan ansökan. I det fallet att en borgenär begärt att företagsrekonstruktion skall beslutas beträffande gäldenären och denne därefter själv gör ansökan härom bör fristdagen knytas till den första ansökningen. Eftersom företagsrekonstruktion enligt förslaget är ett förfarande, som innefattar offentligt ackord, har regelns tillämplighet gjorts beroende av att konkursansökan sker inom viss tid efter det att beslut om förfarandets upphörande meddelades.

12 kap. 11 §

Ändringen innebär i sak att borgenärer med s.k. efterställda fordringar inte deltar i en omröstning i en ackordsfråga, om inte övriga borgenärer som ingår i borgenärskretsen vid omröstningen medger detta. Bestämmelsen överensstämmer med vad som enligt 3 kap. 7 § första stycket förslaget till lag om företagsrekonstruktion skall gälla vid ackordsförhandling enligt den lagen. Beträffande skälen för förslaget hänvisas till specialmotiveringen beträffande nämnda paragraf under avsnitt 7.1.

Vissa redaktionella ändringar har vidtagits.

12 kap. 21 §

Til paragrafen har fogats ett nytt andra stycke som innebär att borgenärer med s.k. efterställda fordringar blir bundna av ett ackord trots att de enligt 12 kap. 11 § första stycket KL inte har rätt att delta i omröstningen i ackordsfrågan, om inte övriga borgenärer medger detta. Bestämmelsen överensstämmer med 3 kap. 12 § andra stycket förslaget till lag om företagsrekonstruktion. Beträffande skälen för förslaget hänvisas till specialmotiveringen till nämnda paragraf samt 3 kap. 7 § samma lag under avsnitt 7.1.

7.10 Förslaget till lag om ändring i lönegarantilagen (1992:497)

Ändringarna är en följd av de föreslagna ändringarna i förmånsrättslagen, vilka behandlats utförligt i avsnitt 7.6 under specialmotiveringen till 12 och 13 §§ FRL samt punkten 4 övergångsbestämmelserna till nämnda lag. Ändringarna medför inga sakliga förändringar beträffande tillämpningen av lönegarantilagen.

7.11 Förslaget till lag om ändring i brottsbalken

Av brottsbalkens regler om brott mot borgenärer blir såväl 11 kap. 1 § första stycket om oredlighet mot borgenärer som bestämmelserna i 11 kap. 3 och 4 §§ om vårdslöshet mot borgenärer och mannamån mot borgenärer tillämpliga såvitt avser förhållandena vid företagsrekonstruktion. Eftersom gäldenären vid företagsrekonstruktion skall lämna upplysningar som skall ligga till grund för förfarandet även i andra sammanhang än vid offentligt ackord (jfr 2 kap. 1 och 15 §§ förslaget till lag om företagsrekonstruktion), bör 11 kap. 1 § andra stycket och 3 § andra stycket ändras så att de blir tillämpliga på förfarandet i dess helhet.

Det bör påpekas att edgång enligt förslaget är fakultativ och kan förekomma endast i samband med förhandling om offentligt ackord (se specialmotiveringen till 3 kap. 18 §). I den nu aktuella föreskriften i brottsbalken jämställs emellertid - såvitt gäller gäldenärens möjlighet att rätta oriktiga uppgifter - med beedigande att uppgiften eljest läggs till grund för förfarandet. Vid företagsrekonstruktion kommer gäldenärens uppgifter i ansökningshandlingen att läggas till grund för förfarandet redan i samband med att rätten prövar om beslut om företagsrekonstruktion skall meddelas eller inte. Gäldenärens uppgifter till administratorn kommer att ligga till grund för det fortsatta förfarandet.

7.12 Förslaget till lag om ändring i utsökningsregisterlagen (1986:617)

Med hänsyn till det skydd mot säraktioner från borgenärernas sida som enligt förslaget till lag om företagsrekonstruktion bör inträda när en ansökan om företagsrekonstruktion bifalls, är det nödvändigt att beslutet om företagsrekonstruktion registreras i utsökningsregistret. Endast på det sättet kan man motverka att exekutiva åtgärder felaktigt vidtas under förfarandet. Det sagda bör föranleda ändringar i 6, 7 och 11 §§ utsökningsregisterlagen (1986:617).

7.13 Förslaget till lag om ändring i uppbördslagen (1953:272)

Av skäl som utvecklats närmare i de allmänna övervägandena (se avsnitt 6.2.2) har utredningen funnit det lämpligt att kronofogdemyndigheten företräder staten i det föreslagna rekonstruktionsförfarandet. Eftersom offentligt ackord enligt förslaget utgör en del av rekonstruktionsförfarandet, är det lämpligt att statens borgenärsfunktion utövas av samma myndighet vid ackord. Utredningen föreslår därför att borgenärsfunktionen vid ackord flyttas från skattemyndigheten till kronofogdemyndigheten. Utredningen förutsätter vidare att bestämmelserna om statens företrädare enligt förordningen (1965:852) om ackord och avskrivning rörande vissa skatter ses över från denna utgångspunkt.

7.14 Förslaget till lag om ändring i lagen (1982:188) om preskription av skattefordringar m.m.

I fråga om skattefordringar m.m. gäller enligt 5 § lagen (1982:188) om preskription av skattefordringar m.m. ett framskjutet preskriptionsinträde för den händelse god man enligt AckL förordnas innan den för skattefordringar o.d. gällande femårstiden gått ut. I likhet med vad som föreslagits beträffande de särskilda preskriptionsreglerna i äktenskapsbalken och föräldrabalken föranleder förslaget till lag om företagsrekonstruktion en följdändring även i 1982 års lag.

7.15 Förslaget till lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385)

Aktiebolagslagen innehåller regler om att rätten för registrering skall särda uppgifter dels om en förhandling om offentligt ackord inleds för ett aktiebolag, dels när en sådan förhandling avslutas på annat sätt än genom konkurs, dels när högre rätt har upphävt ett beslut att inleda förhandling om offentligt ackord för ett aktiebolag. Eftersom dessa uppgifter får anses vara en viktig kreditupplysning torde det vara av stor betydelse för såväl bolagets nuvarande borgenärer som eventuella framtida borgenärer att uppgifterna registreras i aktiebolagsregistret. Med hänsyn till att ett beslut om företagsrekonstruktion enligt förslaget till lag om företagsrekonstruktion skall ha föregåtts av en gäldenärens åtgärd som är att anse som en förklaring att denne ställer in sina betalningar, bör borgenärernas intresse av kreditupplysningar föranleda att redan ett beslut om företagsrekonstruktion registreras i aktiebolagsregistret. Vidare

bör beslut om förfarandets upphörande bli föremål för registrering. Reglerna i 13 kap. 20 § aktiebolagslagen föreslås ändrade i enlighet härmed.

Särskilda yttranden

Särskilt yttrande av sakkunniga Bengta Ljung

Jag instämmer i de huvudsakliga övervägandena angående införande av ett nytt institut företagsrekonstruktion. Däremot motsätter jag mig - av skäl som närmare utvecklas nedan - att detta institut kopplas samman med att företagshypotekets förmånsrättsläge i förhållande till lönerna försämras genom ändring av 12 och 15 §§ förmånsrättslagen. Sammanfattningsvis torde förändringen inte, såsom utredningen antar, medföra att bankernas engagemang i rekonstruktionsförsök ökar. Däremot innebär varje försämring av företagshypotekets förmånsrätt att dess belåningsvärde urholkas med minskade kreditmöjligheter som följd för ett stort antal företag. Härigenom försämras förutsättningarna för startande, bibehållande och utveckling av näringsverksamhet.

De skäl som utredningen åberopar för att till fördel för institutet företagsrekonstruktion försämra företagshypotekets förmånsrättsläge är inte hållbara. Sålunda framhålls bl.a. att den föreslagna ändringen skulle utgöra ett effektivt medel för att förmå bankerna med säkerhet i företagshypotek att, på ett tidigare stadium än nuvarande regelsystem ger anledning till, ingripa i utvecklingen hos ett krisföretag i stället för att passivt avvakta utgången av ett rekonstruktionsförsök genom andra intressenter. Detta är en felaktig bild av bankerna inställning till kredittagares obestånd. Oberoende av säkerhetsinnehav spelar bankerna en betydande roll vid rekonstruktioner. Bankerna är i högsta grad intresserade av att kredittagarna skall kunna fortsätta sin verksamhet och bibehålla affärskontakterna med banken. Det är alltså en illusion att tro att genomförandet av förslaget skulle innebära en press på bankerna att i ännu högre grad än tidigare deltaga i rekonstruktionsförsök.

Den nuvarande förmånsrättsordningen beträffande företagshypotek i förhållande till löner tillkom år 1975. Statsmakterna hade då funnit det angeläget att främja de små och medelstora företagens näringsverksamhet genom förstärkning av företagshypotekets säkerhetsvärde. Den år 1967 genomförda företagsinteckningsreformen hade befunnits otillräcklig. 1975 års reform möjliggjordes genom att lönerna täcktes av den år 1970 införda statliga lönegarantin beträffande lönefordringar i konkurs. Att nu väsentligt återgå till den före 1975 års reform gällande ordningen skulle innebära en olycklig återgång till de otillfredsställande förhållanden som

gällde då. Det innebär en nedgradering av företagshypotekets kreditvärde med åtföljande försämring av företagens kreditmöjligheter.

Om förslaget genomförs, uppkommer alltså åter de besvärande förhållanden som 1975 års lagändring ville motverka, nämligen att mindre och medelstora företag får stora svårigheter att tillhandahålla en acceptabel säkerhet för en bankkredit. Ofta är säkerhet i form av företagshypotek den enda som ett företag med verksamhet i förhyrda lokaler kan prestera. Men också om företaget har egen näringsfastighet behövs företagshypoteket som säkerhet, eftersom fastighetens säkerhetsvärde är av underordnad betydelse. Genom minskade kreditmöjligheter kan företagen tvingas att förmå leverantörerna att medge större krediter och längre kredittider. Detta leder i sin tur till att också leverantörernas situation försämras.

Enligt min uppfattning innebär således förslaget inte någon förbättring av förutsättningarna för rekonstruktion av företaget, utan i stället försämrade möjligheter för företag att erhålla krediter för sin rörelse. En försämring som ytterst inverkar menligt på företagande och därigenom får negativa effekter på sysselsättningen.

Särskilt yttrande av experten Frank Walterson

Utredningens arbete med frågor om företagsrekonstruktion har resulterat i ett väl genomarbetat förslag som jag på de flesta punkter ställer mig helt bakom. Det är enligt min mening angeläget att förslaget bereds vidare utan onödigt dröjsmål.

På en punkt har jag emellertid en annan uppfattning än utredningen. Det gäller statens förmånsrätt för skatte- och avgiftsfordringar. Utredningen gör bedömningen att de skäl som i tidigare sammanhang anförts för en sådan förmånsrätt inte längre har samma styrka och att det inte finns skäl att behålla förmånsrätten.

Enligt min mening finns det goda skäl för en förmånsrätt för de nu aktuella slagen av fordringar. Till att börja med gäller att det förhållandet att det mot betalning av ett skattebelopp inte svarar någon individuell motprestation från det allmännas sida medför ett särskilt behov av åtgärder för att upprätthålla betalningsviljan i fråga om dessa fordringar. Det förhållandet att staten allmänt torde uppfattas som något anonymt, ett rättssubjekt "utan ansikte", bidrar också till detta.

Vidare gäller att skatte- och avgiftsfordringar uppkommer genom att en viss verksamhet bedrivs och utan att staten kan ställa några sådana villkor som kunnat bli aktuella vid en kreditprövning. Detta ofta anförda skäl för en förmånsrätt har enligt min mening inte på något sätt förlorat sin giltighet. Visserligen kan invändas att det också finns andra borgenärer som står i ett sådant förhållande till gäldenären att deras möjligheter att göra en prövning och ställa upp villkor för kreditgivningen är begränsade. För staten som skatte- och avgiftsborgenär saknas dock dessa möjligheter helt.

Inte heller jag anser emellertid att förmånsrätten för skatter och avgifter med nödvändighet behöver ha den omfattning som den har i dag. Man bör i stället överväga en avsevärt mera begränsad förmånsrätt, som endast tar sikte på de områden där behovet av särskilda åtgärder för att säkerställa skatte- och avgiftsuppbörden är som mest påtaglig. Utredningen nämner ett par alternativa avgränsningar som skulle kunna komma i fråga, nämligen dels en avgränsning till vissa medelsslag, dels en begränsning i fråga om den tid under vilken förmånsrätten gäller.

Skall förmånsrätten begränsas till att gälla vissa medelsslag ligger det närmast till hands att, som utredningen också är inne på, låta den omfatta medel beträffande vilka gäldenären fungerar som uppbördsman för det allmänna genom att i sin verksamhet ta ut medlen av någon annan för att senare redovisa och betala in dem till skattemyndigheten. De medelsslag det gäller är alltså i första hand anställdas skatter som omfattas av bestämmelserna om skatteavdrag för preliminär A-skatt, samt mervärdesskatt. I fråga om anställdas skatt bör förmånsrätten, om man stannar för detta alternativ, omfatta även skatt som inte innehållits men som hade

bort innehållas vid utbetalningen av lön. Med hänsyn främst till förfarandet vid uppbörd och indrivning bör också avgifter som uppbärs enligt lagen (1984:668) om uppbörd av socialavgifter från arbetsgivare omfattas av förmånsrätten, trots att det i formellt hänseende i fråga om arbetsgivaravgifter är arbetsgivaren och inte den anställde som är avgiftsskyldig. Liknande skäl talar å andra sidan för att man från förmånsrätten undantar kvarstående skatt även såvitt gäller sådan skatt som gäldenären har ålagts betalningsskyldighet för i egenskap av arbetsgivare och som han innehållit eller bort innehålla vid utbetalningen av lön.

En förmånsrätt som är begränsad på det sättet att den faller bort efter viss tid kan sägas i någon mån kompensera det förhållandet att någon kreditprövning inte kan göras före fordringens uppkomst. I ett inledande skede av indrivningen kan kronofogdemyndigheten, som ett villkor för att låta verksamheten fortsätta, exempelvis kräva att gäldenären ställer säkerhet enligt säkerhetslagen.

Utredningen har för sin del avvisat tanken på en på detta sätt begränsad förmånsrätt med hänvisning till att varje avgränsning av denna natur måste bli godtycklig. För egen del kan jag bara konstatera att detta är ett problem som gäller även andra avgränsningar som består i en tidsfrist, t.ex. fristerna för återvinning i konkurs, och knappast i sig utgör något skäl mot denna metod att avgränsa förmånsrätten.

Jag finner inte skäl att i det här sammanhanget ytterligare gå in på utformningen av en begränsad förmånsrätt och inte heller att nu ta ställning till vilken av de diskuterade vägarna man bör välja. Den fortsatta beredningen har enligt min mening allt att vinna på att hithörande frågor blir ordentligt belysta vid remissbehandlingen av utredningens förslag.

Avslutningsvis vill jag säga att jag gör bedömningen att huvudsyftet med utredningens förslag uppnås även med en lösning som följer någon av de nu diskuterade linjerna.

Summary

Bilaga 1

Main points of the report of the Insolvency Commission

The Commission's report comprises the following main points.

* A new business reorganization procedure is proposed as an alternative to liquidation in certain cases. The candidates are businesses in difficulties that are considered viable or whose activities can be continued, in whole or in part, in some form. Under the business reorganization procedure a debtor who is engaged in business will, following suspension of payments and with the assistance of an administrator appointed by the court, attempt to reorganize his activities and make an economic settlement with his creditors without going into liquidation.

* It is proposed, in connection with business failures, that so-called productive labour costs (salaries, wages and the amount which the employer is liable to pay the employee for the period of notice - as long as the business continues its activities, for a maximum period of two months) should take priority over floating charges[1]. The purpose of this is to promote the reorganization of businesses as an alternative to liquidation. Debts incurred with the consent of the administrator during a reorganization process prior to failure of the business should also take priority over floating charges.

* It is proposed that the preferential status of taxes and rates should be abolished. One important purpose of this measure is to improve the status of ordinary creditors (suppliers, subcontractors etc.).

* A clarification is proposed as regards the crystallisation of a floating charge. A clarification is also proposed in the legislation relating to subordinated debts.

---

[1] In Swedish "företagshypotek". This security device is similar to the floating charge. According to Swedish law, however, there is no possibility to appoint an administrative receiver.

* As regards the question of the role of government salary guarantees in connection with the continued operation of a business that has failed, in particular the effect of the guarantee on competition, the Commission considers that there are indications that certain uses of the guarantee give rise to unfair competition. The proposal concerning the so-called productive labour costs should help to eliminate abuse of the guarantee. It is also proposed that the relevant supervisory authority should take active steps to ensure that the guarantee is not abused.

Background to the proposals

Chapter 2 of the Commission's report contains a brief review of the situation for private enterprise in Sweden. Statistics are also given, inter alia, on business failures, in which there has been a substantial increase in recent years (the total number in 1991 was 17 378). The Commission has itself initiated a special investigation of compulsary liquidations in the counties of Västerbotten, Västmanland, Kronoberg and Blekinge and the three metropolitan counties, Stockholm, Göteborg och Bohus and Malmöhus. The purpose of this investigation was to throw light on the situation as regards assets and liabilities in companies that fail, and also to find out what proportion of the claims of the various categories of creditors are met by the distribution. A report on this investigation is included in Appendix 2 (= Bilaga 2) to the Commission's report. Following special inquiries the Commission has also obtained material from all the district courts in Sweden on matters relating to the appointment of trustees under the Composition Act, as well as data from all enforcement services acting as supervisory authorities in liquidation proceedings regarding the attitudes of the debtors in the businesses concerned to the trustees' sales of their assets.

In the spring of 1992 the Commission arranged a hearing with representatives of credit institutions and other business sectors, as well as of the relevant authorities and organizations (Appendix 3 = bilaga 3 to the report).

In Chapter 3 the Commission discusses the existing framework for dealing with cases of insolvency. This includes a summary of the statutory provisions relating to bankruptcy and composition. The chapter also includes some remarks on the procedure regarding suspension of payments, which is not provided for in Swedish law. There is a separate section on the system of preferential and ordinary debts, including the question of subordinated debts.

A separate section is devoted to the role of the government salary guarantee following business failures and its effects on competition in various sectors. In examining the guarantee's effects on competition the Commission has consulted representatives of various sectors and organizations. The Commission has also had access to agreements

concerning transfers of companies that have been put into liquidation in which the salary guarantee has played a part.

Several suggestions have been put forward for reforms in this area. Chapter 4 outlines the views of various Members of Parliament and deals with the final report of the Salary Guarantee Committee (SOU 1988:27), *The Salary Guarantee and the System of Preferential and Ordinary Debt*, the report of the Commission on Enforced Collection of Taxes (SOU 1987:10), *The Enforced Collection of Debts and Taxes Act*, and the report of the National Industrial Board, *Report on Bankruptcies* (SIND 1985:7).

The situation in other countries is the subject of a detailed account in Chapter 5. As regards the other Nordic countries, particular attention has been paid to the Danish rules on suspension of payments and the corresponding Norwegian rules. As regards Finland, the focus of interest has been the reform in this area proposed in a government bill during the autumn of 1992. There is also an account of the Administration Order Procedure in the UK, Chapter 11 reorganization in the USA, and the systems in force in Austria and France and the proposed system in Germany. As regards countries other than Denmark and Norway the accounts have been written by one of the Commission's experts, Professor Gertrud Lennander, who is now a Justice of the Supreme Court.

The Insolvency Commission has also made study visits to Denmark, Norway, the UK and the USA. On these visits the Commission met the Norwegian Insolvency Act Committee and representatives of relevant ministries and legislative bodies, courts, universities, as well as lawyers and accountants.

Detailed review of the main points

Reorganization of businesses

The proposed procedure

The Reorganization of Business Act, which in accordance with the Commission's proposal would replace the Composition Act, would be applicable to all economic operators. The Act would increase the possibility of reorganizing economic activity without recourse to liquidation when the debtor has difficulty in paying his debts. The basic features of this procedure are as follows.

A petition for reorganization of the business may be made either by the debtor or by a creditor and filed at a district court. It is not, however, possible to force the debtor to reorganize the business against his will. Following a business reorganization order the court will appoint an administrator to investigate the debtor's financial situation and also safeguard the interests of the creditors. The administrator must have the same qualifications as a trustee in bankruptcy. A creditors' committee

may also be appointed, which the administrator is to consult on important matters.

During this process the debtor's activities will generally be carried on in the usual way. In principle, the debtor retains control, but for important decisions the consent of the administrator will be required. Since the process involves suspension of payments, the debtor must not, without the consent of the administrator, pay any debts relating to the period prior to the business reorganization order or furnish securities for such debts. Nor is he entitled, without the administrator's consent, to contract any new obligations or to pledge, transfer or assign any other rights to real property, business premises or other property that is essential to the debtor's activities.

A court order for business reorganization also involves a general prohibition on enforced collection and execution of debts arising prior to that date. This applies in principle to all debts, including debts associated with securities. Personal securities are, however, exempt and exemptions from the prohibition of distraint can also be granted to creditors with other liens or mortgages on business assets. Reorganization of a business is also a legal impediment to liquidation. Any petitions for liquidation submitted during the reorganization process will be deferred.

The administrator is to draw up a reorganization plan specifying the action that must be taken to resolve the business's problems. The administrator should endeavour to achieve an informal settlement with the creditors and the debtor. This may involve changes in the management of the business as well as various concessions by the creditors. If it is impossible to reach such a settlement, the debtor may apply to the same court for a compulsory composition.

A petition for business reorganization is to be regarded as a declaration by the debtor business that it is suspending payments. This is the case even where the debtor allows reorganization to commence following a petition to that effect by a creditor. Mere suspension of payments without a petition for reorganization is not, however, sufficient to ensure the debtor the protection provided by the proposed Act.

In the petition itself the debtor must specify how he intends to reorganize the business's activities. Among other things, he must specify how the creditors' claims are to be met. Even at this early stage the debtor should also make proposals as regards the future financing of his activities. The petition must also include the name of a suitable administrator.

To prevent abuse of this procedure the court will make a summary examination of the petition. If there is insufficient cause to assume that the purpose of the procedure can be achieved, the debtor's petition will not be granted. If it is obvious to the court from the outset that there is no prospect of reorganizing the debtor's activities, the petition will be dismissed and there will be no question of protection against liquidation or other proceedings under the Act.

Prohibitions, such as the prohibition of distraint, will become effective on the date when a petition for reorganization is granted and will expire on the date of a court decision to terminate the procedure.

A meeting of creditors will be held within three weeks. At this meeting the creditors will have the opportunity to express their opinions on whether the procedure should continue. They may also give relevant information to prevent abuse of the procedure by the debtor.

The procedure may remain in force for a period of three months, but this period may be extended to one year. If negotiations on a compulsory composition have been initiated by that date the procedure may, however, be extended for as long as is necessary to complete such negotiations.

To prevent the possibility of a supplier of electricity, fuel, water or other supplies that are necessary for continued operation of the debtor's activities undermining the entire reorganization process by taking advantage of his monopoly position, a special rule has been included in the draft of the Act. Such a creditor will not be permitted to suspend deliveries due to the debtor's non-payment of previous deliveries, provided that the debtor, with the consent of the administrator, furnishes a security for the next delivery.

To facilitate reorganization it is often crucial to furnish fresh capital for the debtor's activities. To this end the proposal will enable the debtor - with the consent of the administrator - to raise new loans, which will then take priority over claims secured by floating charges.

Reasons for the proposal

The Commission draws attention to the fact that the number of business failures has now reached a level that is several times higher than at any time during this century (Section 6.1.1). While a number of preventive measures could be taken to reduce this number, the Commission's terms of reference do not extend to an examination of such measures.

It may be noted that the rising trend in the number of business failures has raised a number of questions relating in one way or another to the framework of the legislation on insolvency. The Commission has been instructed primarily to investigate whether changes in the insolvency laws might be an effective means of promoting reorganization of businesses in difficulties without recourse to liquidation. Of course, liquidation cannot be dispensed with as a regulatory measure in a system based on market economics. It can, however, be a costly procedure and entail adverse effects such as capital destruction and the loss of jobs. It is therefore worthwhile considering alternatives to liquidation which could be implemented before a debtor has definitely become insolvent.

There are also several other factors suggesting the need for an alternative insolvency procedure. The existing Composition Act has not proved to be such an effective instrument for the reorganization of companies as was assumed when it was adopted in 1970. The number of compulsory compositions has totalled about 100 per year (in 1991 this

figure rose to 171). There are no detailed provisions on the effects of suspension of payments by a business. On occasion, suppliers of electricity and other necessities have suspended delivery to a business in difficulties as a means of enforcing payment. It has also been suggested that there is a need to raise the qualifications of trustees currently appointed to investigate the debtor's financial situation under the Composition Act.

It should be pointed out that the solutions to similar problems adopted in other countries have always involved the implementation of reforms in which a new reorganization procedure, which goes under different names in different countries, has been an important feature. The Commission deals with a number of these procedures in Chapter 5.

Priority for salary payments and debts incurred during reorganization

Summary of proposals

The Commission proposes a system ensuring the preferential status of salary and wage payments. Under this system wages for the time before the beginning of the liquidation and salary payments thereafter for the first two months of a fair six-month period of notice, or less where the debtor's activities continue for a shorter time, would take priority over claims secured by floating charges. It is also proposed that new debts incurred during reorganization should take priority over salary payments.

Reasons for the proposals

The trend as regards business failures in recent years has been for ordinary creditors to suffer substantial losses in the event of the debtor's failure. Even creditors with the highest priority, for example banks and other grantors of credit secured by the debtor's property, have suffered heavy losses. However, the size of these losses depends, among other things, on whether the value of the security is in reasonable proportion to the size of the credit granted. This trend therefore raises the question whether the present system of preferential and ordinary debt ensures a suitable distribution of the risks between the various categories of creditors.

The Commission has considered it necessary to examine whether any change in the status of the security-holders might facilitate reorganization as an alternative to liquidation. The main focus of interest here is on the holders of floating charges, which means, normally, banks. The debate on this matter has given rise to several proposals, all designed to achieve the desired end by weakening the strong status of floating charges by various means. Reference is made in Section 6.1.2 to the proposal by the Salary Guarantee Commission in 1988 that salary payments should take priority over floating charges and to the idea that a certain percentage of

the claims of holders of such securities should rank equally with those of ordinary creditors.

The purpose of both these reform proposals is to give lenders greater incentive to monitor developments in a business that is heading for a financial crisis and intervene where necessary. This would improve the prospects of successfully reorganizing a business instead of putting it into liquidation and, indirectly, increase ordinary creditors' chances of being paid.

There is no doubt that each of the reform proposals mentioned above might be an effective means of inducing grantors of credit secured by floating charges to intervene in the development of a business in difficulties at an earlier stage than is called for under the present rules. If such lenders remain passive, this may result in the debtor business becoming irretrievably insolvent and subsequently being put into liquidation. In that case the creditor would run a risk of the dividend for his claim being lower than the payment he would have received following an attempt at an earlier stage to reorganize the debtor's business, thus enabling it to achieve viability again or continue its activities in a new form.

There are several arguments in favour of a reform on these lines. It is consistent with the decision of the Supreme Court in the case NJA 1982 p. 900 (the "Minitube" case) that wages and salaries should be paid for out of the assets to which a floating charge relates. In other words, the holders of such securities must pay these labour costs. This argues in favour of a change in the system of preferential and ordinary debt such as that advocated by the Salary Guarantee Commission.

There is also another aspect to this issue. At present, continued operation of an insolvent business usually involves payment by the state, under the salary guarantee, of the redundancy pay that the business is unable to provide. The enhancement of the assets securing a floating charge that results from liquidation is thus paid for mainly out of public funds. It may well be questioned whether such a system can be regarded as fair.

When a business is liquidated today ordinary debts, for example salaries, are only paid for out of the debtor's assets if these are not needed for preferential claims, inter alia floating charges. The Commission's examination of a number of business failures in 1990 shows that creditors holding floating charges were paid the equivalent of 46 per cent of the total amount of their claims. In labour-intensive companies the dividend is in fact larger. This category of creditors receive by far the largest dividend.

In other words, a change in the system of preferential and ordinary debt such as that indicated above is essential to allow reorganization of companies in difficulties to be tried more frequently as an alternative to liquidation. It is, however, no simple matter to predict the effects of such a reform on ordinary creditors. A great deal depends on the size of tax and salary liabilities in individual cases. Generally speaking, it may be

assumed that an earlier start on reorganization, as envisaged by the reform, would benefit ordinary creditors.

Three arguments, in particular, have been cited against a change on the lines described above: it might make it more difficult for small and medium-sized companies to obtain credit secured by a floating charge, it might create problems as regards existing credits of this kind and it might have adverse effects on employment.

The argument that a change in the legislation might affect employment is not well-founded in the Commission's view. It is difficult to assess effects of this kind. However, there is no denying that limitation of the value of the security offered may at least to some extent affect a business's prospects of obtaining and retaining credit secured by floating charges. Any adverse effects would, however, depend on the degree of limitation. If this is restricted to a level which does not substantially alter the value of the security, it should not have any significant effects on the granting of credit. The precise nature of the reform is thus of crucial importance.

The proposal put forward by the Salary Guarantee Commission has certain advantages as compared with other solutions. It focuses on the conditions that must be fulfilled to make reorganization a realistic alternative to liquidation. The proposal thus comprises a "dynamic" dimension. It also strengthens the state's right to repayment of disbursements under the salary guarantee. This would facilitate the financing of the salary guarantee system. Another effect of the proposal is that it would largely eliminate the unfair competition between businesses mentioned by the Commission in Chapter 3. A system requiring security-holders to contribute to the costs of the reorganization procedure would, unlike that proposed by the Salary Guarantee Commission, in effect merely transfer funds to other categories of creditors.

In considering the advantages and disadvantages of the various models proposed the Commission has opted for the Salary Guarantee Commission's proposals. In the Commission's view, the credit value of floating charges will, even after a change in the system of preferential and ordinary debt, be sufficient to provide adequate security.

As regards the question of whether priority for salary payments should be determined on the basis of actual productive work during continued operations or whether a standardized solution should be chosen regardless of this, the Commission has opted for the former alternative. All work which has been carried out before the beginning of the liquidation is generally productive. As regards work which is carried out later the circumstances change in individual cases. The principal reasons for a change of the system of priorities can not be referred to if the debtor's activities have ceased shortly after beginning of the liquidation. A provision that is based on the assumption that the activities normally are productive up to a period of notice of two months therefore should stipulate that the better priority during the period of notice is valid only

as long as the operations go on, but not longer than for two months. Such a provision would make reasonable allowance for the circumstances in the individual cases.

Creditors with claims that arise after suspension of payments are a special case. Such claims may relate to salaries, rent or the purchase of raw materials. Normally such expenses will be paid in cash. Payment of these expenses therefore presents a substantial problem. In such a situation the debtor will normally have exhausted all his available securities. Changing the system of preferential and ordinary debt so as to give priority to new claims over, for example, floating charges would probably increase the affected debtors' prospects of financing their operations and thus of reorganization without recourse to liquidation. This would also provide a better guarantee of payment of new claims where reorganization does not yield the desired result and the debtor is put into liquidation.

Improving the status of new claims is one method that in other countries has been considered feasible without undue detriment to the rights of security-holders. This applies not only in Denmark and Norway, where the system has been applied since the 1980s, but also in other countries such as the UK, the USA and France.

An important condition for the preferential status of these claims should be that it applies only to new debts that have been incurred with the consent of the administrator appointed under a new reorganization procedure. Such a condition should eliminate any problems of application.

Abolition of the preferential status of tax claims

Summary of proposals

The Commission proposes that the preferential status of rates and taxes be abolished and that these debts should be unprivileged in the future. Such a change is calculated to strengthen the position of ordinary creditors.

Reasons for the proposals

The Commission's investigation of business failures has confirmed the truth of the assumption that has often been made in recent years, i.e. that ordinary creditors as a rule are paid a dividend amounting to a mere fraction of their claims. According to the data obtained by the Commission, taxes and rates accounted for an average of 12.2 per cent of the total distribution, labour costs for 5.1 per cent and ordinary claims for 6.3 per cent. The amounts paid to the respective categories of creditors as a percentage of their total claims was 22.8 per cent in the case of taxes and rates, 23 per cent for salaries and 3.6 per cent for ordinary claims. Abolition of the preferential status of both taxes and salaries would raise the dividend paid to ordinary claims to 9.5 per cent. It is

more difficult to predict what the result would be if, in accordance with the Commission's proposals, the preferential status of tax claims alone was abolished. The dividend payable to employees over and above the amount paid out under the government salary guarantee, as well as the state's claims for repayment of disbursements under the guarantee, must be taken into account in this connection. In consequence, abolition of the preferential status of tax claims would in some cases not greatly affect ordinary creditors. At the same time, it must be remembered that the large majority of debtors have few or no employees. As a whole, therefore, the proposal should benefit ordinary creditors.

Abolition of the preferential status of tax claims would also facilitate reorganization of a business as an alternative to liquidation. The prospects of agreement on schemes of arrangement are likely to improve. If the state is required to participate in such schemes as a tax creditor, the number of compositions is likely to increase, since it would then have a greater incentive to promote financial settlement between debtors and creditors.

Abolition of the preferential status of tax claims would not in itself have any radical effect on tax collection. In practice, the tax collection authorities already give priority to measures prior to liquidation, including negotiations with the debtor, decisions on respite and the enforcement of claims against the lawful representative of a business.

In 1991 the dividends paid to the state following liquidation procedures amounted to 170 million Swedish kronor. For the sake of comparison, it may be mentioned that total revenue from taxes and rates was 757 billion kronor. On the basis of the percentages calculated by the Commission in its examination of business failures the dividend on tax claims would fall from 22.8 per cent to 9.5 per cent if the preferential status of both tax claims and labour costs were abolished. The Commission's proposal as regards the relation between floating charges and salary payments would reduce this percentage still further, but this reduction would be more than offset by the strengthening of the state's claims for repayment of disbursements made under the salary guarantee.

In the Commission's view, the reasons mentioned above are sufficient to indicate that considerations of public finance should not be the decisive factor. Nor is the preferential status of tax claims sufficiently important for the collection of taxes as to make deterioration of tax morale a significant concern in this connection. In other respects too the situation today differs substantially from that prevailing during the debate on the preferential status of tax claims in the 1970s. The state now has a number of means of enforcing its tax claims, e.g. the provisions of the Tax Collection Act concerning the responsibilities of the lawful representative of a business and provisions relating to payment guarantees. The Commission also draws attention to the fact that, in the other Nordic countries for example, there is a trend towards abolition of the preferential status of tax claims.

The Commission does not find any reason to recommend that preferential status be retained for e.g. tax claims relating to a specific period prior to liquidation.

The scope of floating charges etc.

Summary of proposals

The Commission proposes that if a business is put into liquidation within a certain period from the date of completion of the procedure under the Reorganization of Business Act, a creditor whose claim is secured by a floating charge shall have the right to payment out of the assets which represented the security for the mortgage on the date of the decision to reorganize the business, or assets that subsequently replaced those assets. This proposal in fact represents a codification of the practice that has developed in connection with the procedure for suspension of payments adopted by a private organization for reorganization of businesses ("Ackordscentralen") and clarifies the legal implications of this practice.

As regards subordinated debts, the Commission proposes that the legislation be clarified so as to establish that the equal status of ordinary claims does not preclude the possibility of a creditor only being entitled to payment, under an agreement or on other grounds, after all other creditors have been paid.

The Commission also proposes that certain provisions be included in the Reorganization of Business Act and the Bankruptcy Act in order to clarify the status of subordinated debts in the event of a composition. Under these provisions holders of such claims would be bound by a composition without necessarily being a party to it.

Reasons for the proposals

The Commission does not consider that a change in the system of preferential and ordinary debt with reference to salary payments would make it necessary to allow floating charges on cash, bank deposits and other ready assets. The adverse effects of the exemption of such assets from floating charges have largely been eliminated as a result of the practice that has developed in recent years. The Commission's proposals on business reorganization are in line with this practice, thus eliminating one of the main reasons for abolishing the exemption of cash deposits in the Floating Charges Act. Furthermore, a change in the provisions on cash deposits would entail certain problems. Extending the security base for floating charges might, for example, mean that most of the assets recovered by liquidation would fall to the security-holder. Such a change would also be to the detriment of ordinary creditors, among others. This does not, however, preclude the possibility of other reform options.

The present practice reduces the trustee's right to withdrawals from an administration account following suspension of payments, since he is required to safeguard the interest of the mortgagors in order to ensure

that the latter do not, in the event of a business failure, suffer "material loss" as a result of attempts to resolve the debtor's financial problems. As a result, there is some uncertainty as to trustee's powers to dispose of the funds in the account. In addition, the limitation also involves some uncertainty as to the assets which are comprised in a particular case. Doubts have also been expressed as to the desirability of allowing a mortgage holder to strengthen his position during the composition investigation prior to liquidation by virtue of his preferential status both as regards the debtor's transaction funds and any new goods acquired during the investigation. Another disadvantage of the present system is that there is a lack of clarity regarding the requirements that must be satisfied for a floating charge to extend to the funds in an administration account.

For other reasons too it may be claimed that there is a need to clarify the legislation concerning floating charges. The changes proposed by the Commission would provide an incentive for creditors with claims secured by floating charges to facilitate attempts to reorganize the business. The uncertainty as to the extent of a floating charge in a particular case would also be reduced. The need of legislation becomes even more evident when one considers the important part played by a floating charge-holder during the reorganization procedure proposed by the Commission.

It has been pointed out in the course of the Commission's work that the lack of provisions on subordinated debt has in practice raised some doubts as to how these should be dealt with in a composition. It has, for example, been pointed out that the rule in the Composition Act that a composition must accord "all creditors of equal standing equal rights and not less than 25 per cent of their claims" gives the impression that this also applies to subordinated debts. It has been suggested that the formulation of these provisions might be an obstacle to compositions in cases where holders of subordinated debts are involved.

The Commission considers that there is a need to clarify the legal position on this point. It is essential that reorganization should not be impeded by uncertainty about interpretation of the rules on subordinated debts.

The government salary guarantee

Summary of proposals

In the Commission's opinion the government salary guarantee is used at present in two ways that might encourage unfair competition in connection with the continued operation of a business that has failed. First, the guarantee is sometimes drawn on as a sort of indirect state subsidy that can affect the terms of the transfer of a debtor's business. Second, the funds provided by the guarantee are used as a form of

operating capital despite the lack of commercial potential for continued operations.

Both forms of "exploitation" of the salary guarantee should be discouraged by the Commission's proposals for measures to promote the reorganization of businesses instead of putting them into liquidation. The passing of the Salary Guarantee Act of 1992 should have the same effect, in particular due to the provisions on the settlement of accounts. In addition, the Commission recommends that consideration should be given to a provision obliging the supervisory authority to take action to monitor compliance with the salary guarantee provisions.

The Commission's terms of reference only extend to the question whether the use of funds under the salary guarantee entails any problems in relation to competition. It was not instructed to examine matters such as the right of establishment and the need for structural rationalization. Nor was the Commission instructed to investigate abuse of the salary guarantee in other respects.

Reasons for the proposals

The government salary guarantee has played a greater part in the reorganization of businesses that have failed than was originally intended. The guarantee has also been the subject of discussion for other reasons. In the spring of 1992 it was decided to reduce the maximum guarantee amount for direct labour costs in liquidation procedures from 403 000 kronor to 100 000 kronor per employee.

It is quite clear that insolvency legislation has been used for the purpose of business reorganization to a much greater extent than was assumed by the legislator. The small number of compulsory compositions in relation to the large number of business failures is in itself evidence of this. But the wide use of the salary guarantee has had a similar effect. The role of liquidation as a form of execution has consequently been a minor one in many cases.

As recently as 1987, when the Bankruptcy Act was adopted, it was assumed that the decision as to whether business operations should continue or not should rest with the trustee, although he was required to consult the supervisory authority and other bodies first. The Commission's hearing in 1992 did not reveal any serious criticism of the provisions of the Bankruptcy Act on this point, although it was pointed out that there is today a tendency for trustees to allow debtors to continue their operations in a routine fashion due to the existence of a salary guarantee.

The Commission was not instructed to examine matters relating to the right of establishment and structural rationalization. It has, however, considered whether it is desirable to permit the guarantee to affect the terms of an agreement on the transfer of a business or to provide operating capital despite the lack of commercial potential for continued operations.

Under the Bankruptcy Act the supervisory authority (and the principal creditors) must be consulted on important matters, provided there is no obstacle to this. The sale of the business as a whole and inclusion in the transfer agreement of the salary guarantee are of course important matters requiring consultation with the supervisory authority. In the Commission's view, the supervisory authority must take into account the use of funds under the salary guarantee in continued operations. If, after consulting the trustee, the authority comes to the conclusion that the use of funds under the salary guarantee by a business that has failed leads to unfair competition in some form, as described above, it should advise against continued operation and/or transfer of the business.

The Commission has considered going one step further and including an explicit provision in the Bankruptcy Act to the effect that, prior to decisions on continued operation and transfer of the business, the trustee should obtain the approval of the supervisory authority. There does not, however, appear to be sufficient cause to propose such a provision at this juncture. Nevertheless, in the Commission's view consideration might be given to the inclusion in an implementing provision to the Salary Guarantee Act of a provision laying down that the supervisory authority must monitor compliance with the provisions concerning the salary guarantee.

Consequences of the Commission's proposals

Today, some businesses are indeed reorganized in connection with liquidation. However, this is often done with the aid of the salary guarantee. Furthermore, reorganization generally takes place so late that it is impossible to prevent the creditors suffering substantial losses.

The Commission's proposals would address the drawbacks of the present system. If reorganization is commenced earlier, i.e. prior to the failure of the business, the salary guarantee cannot play any part in reorganization. The absence of the salary guarantee as a factor in reorganization of the activities of an affected business should improve the debtor's conditions and make it possible to avoid unfair competition between businesses in that sector. As a rule, the settlement from the creditors' point of view should be more favourable than if the debtor waits until it is irretrievably insolvent.

The benefits of the Commission's proposals are not limited to the immediate results of a successful reorganization. As is the case when a business is reorganized in other circumstances, the creditors can benefit from these measures by being able to continue their business relations with the debtor or its successor. Reorganization may also make it possible for other enterprises, whose business is dependent on the debtor, to continue their operations without themselves encountering financial difficulties. This applies in particular to suppliers and subcontractors. In these respects the reorganization of businesses on the lines suggested by

the Commission should secure greater financial benefits for those concerned than if such measures are undertaken after the debtor has been put into liquidation.

The new procedure should not involve any new costs for the courts and supervisory authorities. The debtor will be responsible for the cost of reorganization. Since the number of business failures may be expected to diminish as a result of the implementation of reorganization as an alternative to liquidation, there will be a decrease in the courts' costs due to liquidation proceedings. On the other hand, their involvement in the reorganization of companies will entail some new expense. The workload of the supervisory authorities will also diminish if the number of liquidations decreases. This saving will, however, probably be offset by the need for a more active monitoring of compliance.

The Commissions's proposals as a whole will probably increase the dividends paid to ordinary creditors. The state will also benefit in its role of tax creditor. But even if the dividends paid to ordinary creditors remain at the present level - 3.6 per cent - the state's dividend, based on the figures for 1991, will be about 27 million kronor. The loss to the state due to abolition of the preferential status of tax claims (about 140 million kronor in 1991) will thus be reduced by the same amount.

A business that can be reorganized in accordance with this new model instead of being put into liquidation should, generally speaking, represent a better social rate of return. If the number of liquidations can be reduced, this will normally also reduce the loss of tax revenues.

The proposal to give higher priority to a proportion of salary payments than to claims secured by floating charges will increase the amounts repaid to the salary guarantee fund following business failures. During the fiscal years 1983/84-1989/90 the revenues of the salary guarantee fund exceeded expenditure. After 1990, the reverse is true. The amounts repaid following liquidation totalled 52 million kronor in the fiscal year 1990/91 and 114.9 million kronor in the fiscal year 1991/92.

The Commission's proposal is that salaries earned but not paid out and salaries for the period during which the business's operations continue, up to a limit of two months, should take priority over claims secured by floating charges. One consequence of this is that it will strengthen the salary guarantee fund's right to repayment of a proportion of the amounts paid out of the fund in respect of salaries.

In assessing the effects of this proposal on the fund it should be remembered that in about a third of all business failures there is a complete lack of assets, which precludes the possibility of repayment. This should be considered in the light of the fact that the dividends paid to holders of floating charges average 46 per cent of their total claims. Often the business has not paid any salaries or holiday pay for the last month. Given that the estate continues operations for an average of about 14 days, repayment to the salary guarantee fund will normally be made for 1.5 monthly salaries in the case of companies with employees. A total of 47 007 employees received payments under the salary guarantee

in 1990/91 and 77 973 employees in 1991/92. Assuming an average monthly salary of 8 494 kronor, repayment would, in accordance with the Commission's proposals, have amounted to just under 200 and over 330 million kronor, respectively, in these two years. This is equivalent to an increase in the repayment rate following business failures by 400 per cent and over 300 per cent, respectively.

Such calculations are, of course, problematic. In the long run the number of liquidations, as well as the number of employees concerned, should diminish. On the other hand, the period during which a business's operations continue after failure is usually likely to exceed 14 days. The Commission has taken a period of two months as an average. Taking into account the various factors that may affect the result, the salary guarantee fund in fact stands to gain more, rather than less, from the Commission's proposal than the above calculation indicates.

It is difficult to predict the number of cases per year that will be the subject of reorganization and the number of cases brought to court which will end in settlement between the debtor and his creditors. However, on the basis of the number of failures in 1991 in companies with more than 10 employees (1 406) the Commission's best estimate of the number of likely business reorganizations is about 500. The number of business reorganizations, like the number of failures, depends, however, to a great extent on general economic developments.

The Commission assumes that measures will be taken to train personnel and disseminate information prior to implementation of the reform. The reform can probably not enter into force before 1994 at the earliest.

Reference to the proposed Debt Relief Act

Two years ago the Commission published a preliminary report entitled Debt Relief Act (SOU 1990:74), which dealt with natural persons who have incurred excessive debts and are not engaged in commercial activity in any form. The 1992 report deals exclusively with economic operators who are unable to pay their debts. Taken together, both sets of proposals are intended as a comprehensive regulation of cases in which businesses or private individuals need a respite in order to resolve their financial problems without becoming bankrupt or being put into liquidation. The present report proposes that the existing Composition Act be repealed. This would make it necessary to lay down corresponding rules for private individuals.

Bilaga 2

Rapport: Företagskonkurser vid tillsynsmyndigheterna i Stockholm, Göteborg, Malmö, Västerås, Växjö och Umeå 1990

Inledning

För att belysa hur tillgångs- respektive skuldsituationen ter sig i de företag som går i konkurs har Insolvensutredningen gått igenom ett antal företagskonkurser som avslutats under 1990. Undersökningen har skett i samarbete med kronofogdemyndigheterna i Stockholm, Göteborg, Malmö, Växjö och Umeå i deras egenskap av tillsynsmyndighet i konkurs i respektive län. Förutom de län som lyder under nu nämnda kronofogdemyndigheterna har Insolvensutredningen dessutom på egen hand undersökt företagskonkurserna i Västmanlands län. Undersökningen har således omfattat sju län eftersom både Kronobergs- och Blekinge län lyder under kronofogdemyndigheten i Växjö, i fortsättningen benämnt Kronoberg.

I denna rapport redovisas resultatet av undersökningen. I de fyra landsortslänen har samtliga företagskonkurser som avslutats under 1990 tagits med, medan i de tre storstadslänen endast ett urval gjorts. Där har sålunda var femte företagskonkurs ingått i undersökningen. Undersökningen har omfattat 958 företagskonkurser som avslutats under 1990. Detta kan jämföras med att under samma år uppgick antalet nytillkomna företagskonkurser till 9 887.

Resultatet

1 Företagsform

Av de undersökta företagskonkurserna hade de flesta företagen drivits i form av aktiebolag. Hur konkurserna fördelade sig på olika företagsformer framgår av bild 1.

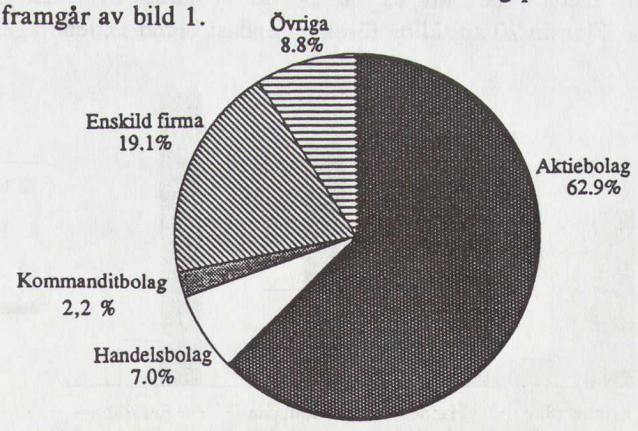

Bild 1: Fördelning på företagsform bland de undersökta konkursgäldenärerna

2 Verksamhet/bransch

Av bild 2 framgår hur de undersökta företagskonkurserna fördelar sig mellan olika branscher. Var femte gäldenär avsåg detaljhandelsföretag. Andra stora gäldenärsgrupper var fastighetsförvaltning, partihandelsföretag och byggnadsföretag.

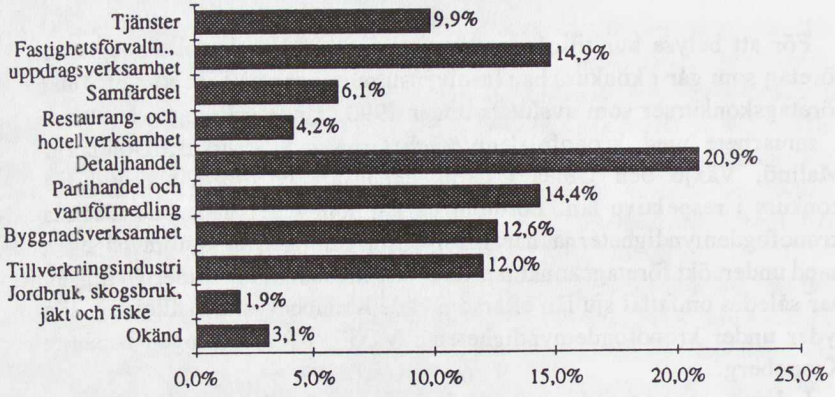

Bild 2. Fördelning av de undersökta konkurserna på verksamhet/bransch

3 Anställda

Av samtliga undersökta företagskonkurser saknade 63,5 % (605) anställda och 16,6 % (159) hade endast 1 - 2 anställda. I 9,2 % (88) av konkurserna fanns 3 - 5 anställda och i 5,3 % (51) fanns 6 - 10 anställda. Endast 2,7 % (26) av konkursföretagen hade fler än 20 anställda.

Av bild 3.1 framgår hur många anställda som fanns i de undersökta konkursföretagen med hänsyn tagen till vilken företagsform företaget bedrivit sin verksamhet. Drygt hälften av aktiebolagen saknades anställda, medan mer än 85 % av de enskilda firmorna saknade anställda. Fler än 20 anställda förekom endast bland aktiebolagen.

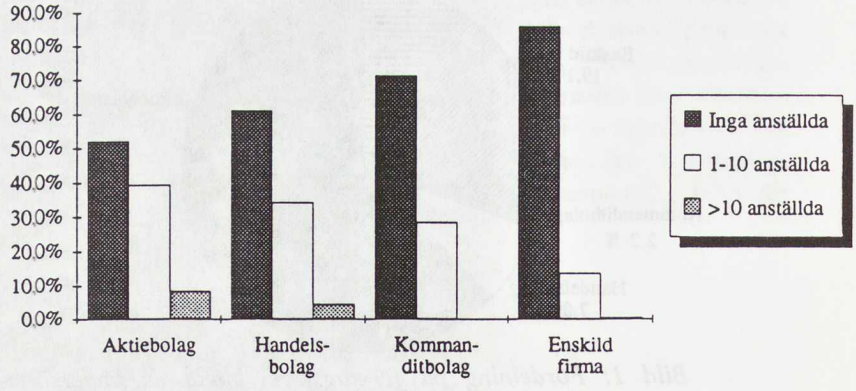

Bild 3.1. Antal anställda i förhållande till företagsform

Oavsett vilken bransch som undersöktes var det vanligast förekommande att konkursföretaget inte hade någon anställd. Företag med 1 - 10 anställda var vanligast förekommande inom detaljhandelssektorn. Verkstadsvarutillverkning var den bransch som hade flest anställda.

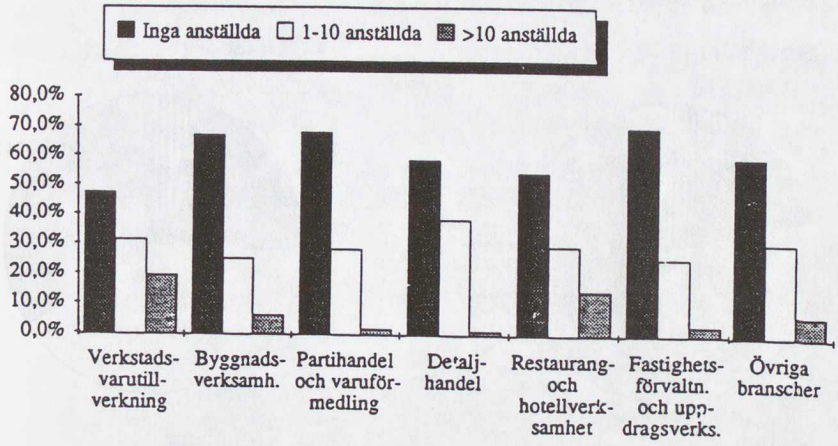

Bild 3.2. Antalet anställda inom de olika branscherna

4 Tillgångar

Närmare en tredjedel av samtliga konkursföretag saknade utmätningsbara tillgångar. Gäldenärer med tillgångar över en miljon kronor förekom i 8,6 % av konkurserna. Av bild 4.1 framgår hur stora tillgångar som fanns i de undersökta konkursföretagen.

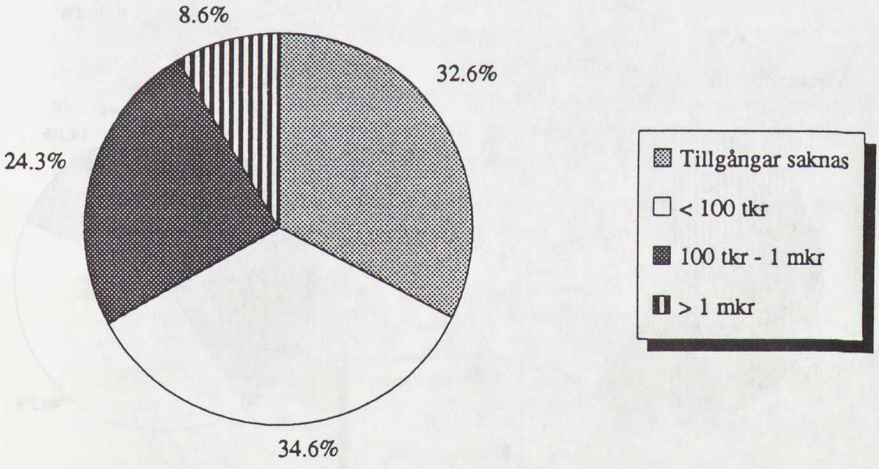

Bild 4.1. Procentuell fördelning av samtliga konkursföretag i förhållande till förekomsten av tillgångar

Ser man däremot enbart på Stockholms län saknade knappt hälften av

gäldenärerna där tillgångar. Det var över huvud betydligt vanligare att gäldenärerna saknade tillgångar i storstadslänen än vad som var fallet beträffande övriga län. I Västerbotten hade drygt 15 % av gäldenärerna tillgångar överstigande en miljon kronor, medan det var mer ovanligt med stora tillgångar i storstadslänen. Bild 4.2 anger tillgångarnas fördelning länsvis.

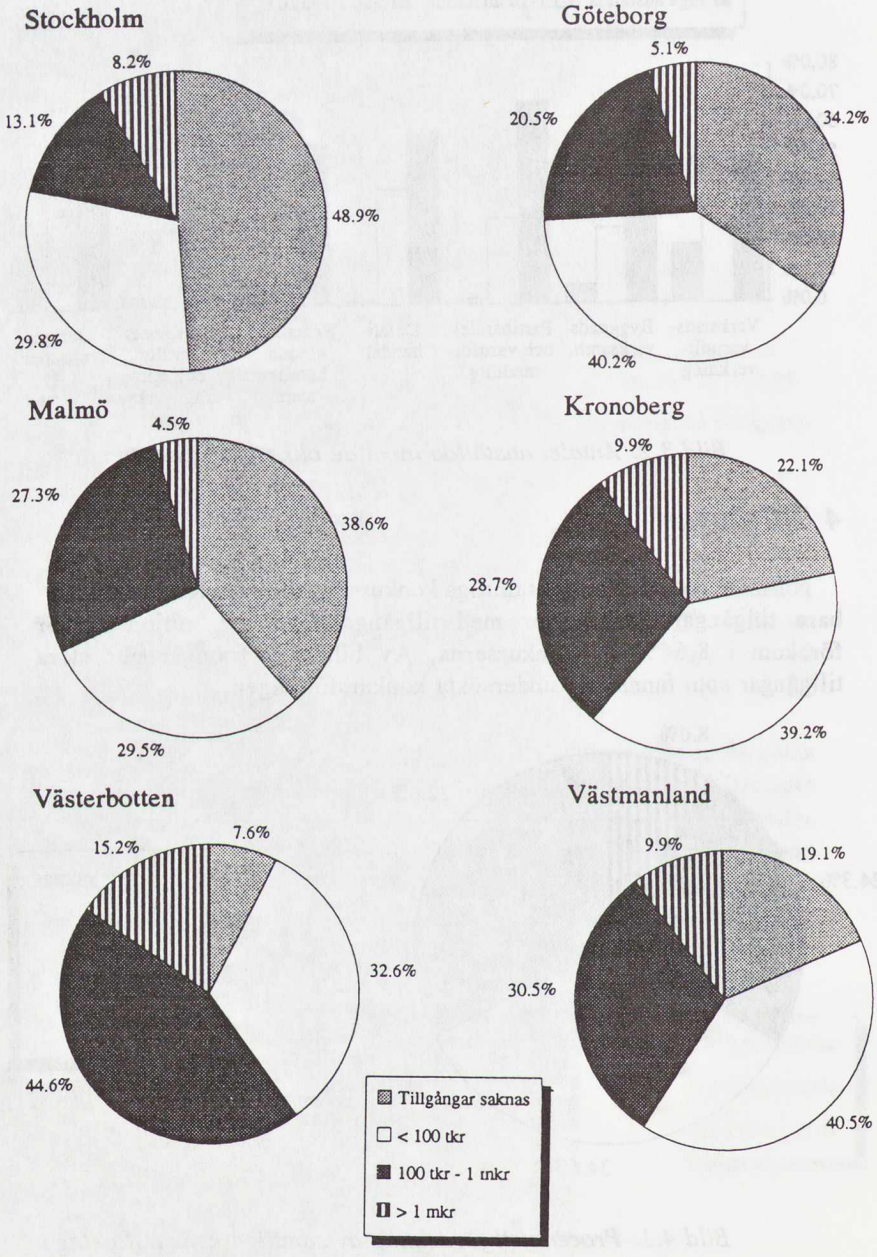

Bild 4.2. Procentuell fördelning av samtliga konkursföretag - länsvis - i förhållande till förekomsten av tillgångar

5 Skulder

I knappt 38 % av konkurserna uppgick skulderna till högst 300 tkr. Bland stockholmskonkurserna tillhörde knappt hälften av gäldenärerna denna grupp. Några större variationer mellan länen förekom i övrigt inte beträffande gäldenärernas skuldsituation. Bland samtliga konkursföretag förhöll det sig procentuellt på det sätt som framgår av bild 5.1 beträffande deras skuldbelastning.

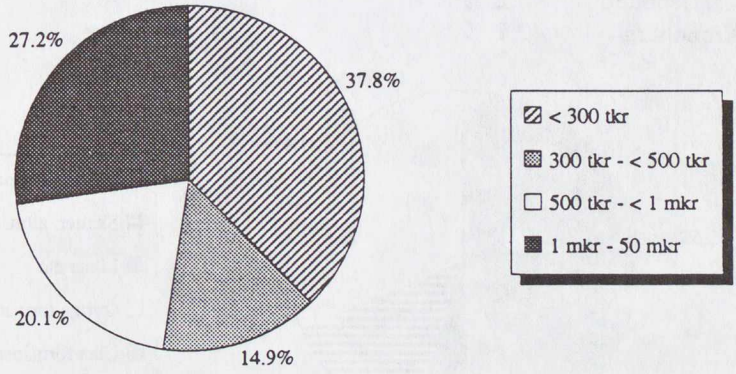

Bild 5.1. Procentuell fördelning av samtliga konkursföretag i förhållande till storleken på gäldenärens totala skuld

Av bild 5.2 på nästa sida framgår hur den totala skuldmassan i samtliga de undersökta konkursföretagen fördelar sig mellan skulder utan förmånsrätt och skulder med olika förmånsrätter. De oprioriterade skulderna uppgick i undersökningen till 43,5 % av samtliga skulder och det är stor skillnad mellan de tre storstadslänen och övriga län. I storstadslänen utgjorde de oprioriterade skulderna knappt hälften av den totala skuldmassan. I övriga län uppgick dessa skulder till följande procentsatser av den totala skuldmassan i respektive län.

Västmanland	43,1 %
Västerbotten	41,2 %
Kronoberg	30,6 %

Skatter och allmänna avgifter utgjorde 13,6 % av samtliga skulder. Ser man på de olika länen kan följande variationer iakttas.

Stockholm	19,6 %
Göteborg	10,3 %
Malmö	13,8 %
Västmanland	9,7 %
Västerbotten	4,2 %
Kronoberg	18,6 %

Knappt en tredjedel (31,4 %) av samtliga skulder i hela landet utgjordes av skulder med säkerhet i företagshypotek. Andelen skulder med företagshypotek som säkerhet ser i de enskilda länen ut på följande sätt.

Stockholm	18,3 %
Göteborg	30,7 %
Malmö	27,1 %
Västmanland	31,4 %
Västerbotten	46,2 %
Kronoberg	40,1 %

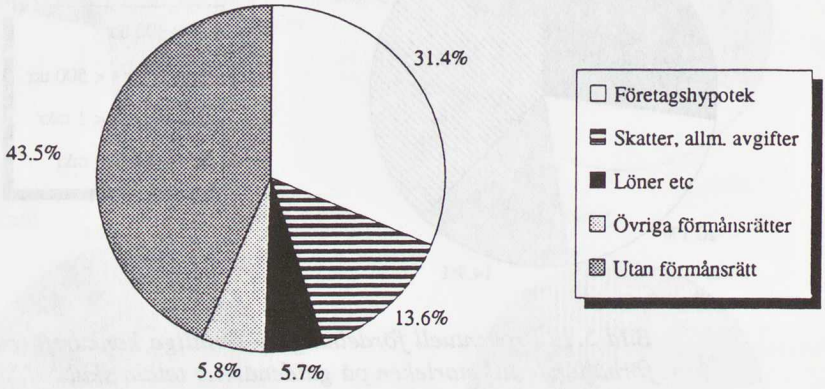

Bild 5.2. Den totala skuldmassan i samtliga undersökta konkursföretag uppdelad på skulder utan förmånsrätt och skulder med olika förmånsrätter

6 Utdelning

I drygt hälften (knappt 53 %) av de undersökta företagskonkurserna blir det aldrig någon utdelning. Uppdelat på de olika länen ser andelen konkurser med utdelning ut på följande sätt.

Stockholm	33,4 %
Göteborg	41,0 %
Malmö	43,2 %
Västmanland	60,3 %
Västerbotten	73,9 %
Kronoberg	55,2 %

I storstadslänen är det alltså betydligt vanligare att det inte blir någon utdelning än i övriga län. Av det totala belopp som utdelades i samtliga undersökta konkurser, drygt 328 mkr erhöll de borgenärer som saknade förmånsrätt drygt 20,5 mkr. Av bild 6.1 på nästa sida framgår den procentuella fördelningen mellan de olika borgenärerna av det totalt utdelade beloppet.

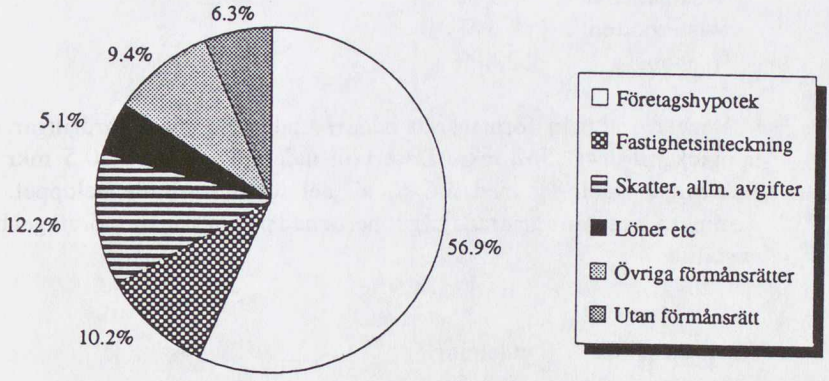

Bild 6.1. Procentuell fördelning mellan borgenärer utan förmånsrätt och borgenärer med olika förmånsrätter av det totalt utdelade beloppet i samtliga undersökta konkurser

Av det totalt utdelade beloppet erhöll borgenärer utan förmånsrätt således 6,3 %, en siffra som varierar något mellan länen.

Stockholm	12,8 %
Göteborg	4,0 %
Malmö	7,5 %
Västmanland	6,2 %
Västerbotten	1,4 %
Kronoberg	3,0 %

Det går alltså inte att se något gemensamt drag mellan de tre storstadslänen i förhållande till övriga län.

Av det totalt utdelade beloppet erhöll borgenärer med företagsinteckning 56,9 %, en siffra som också varierar en hel del mellan länen.

Stockholm	42,3 %
Göteborg	68,5 %
Malmö	56,8 %
Västmanland	51,0 %
Västerbotten	79,9 %
Kronoberg	53,4 %

Av det totalt utdelade beloppet erhöll staten på grund av förmånsrätt för skatter och allmänna avgifter 12,2 %. Även här kunde iakttas olikheter mellan länen.

Stockholm	19,5 %
Göteborg	11,3 %
Malmö	16,7 %
Västmanland	7,9 %
Västerbotten	1,6 %
Kronoberg	53,4 %

Borgenärer utan förmånsrätt hade i undersökningen fordringar som uppgick till drygt 562 mkr. De erhöll utdelning med ca 20,5 mkr och fick alltså utdelning med 3,6 % av det totalt fordrade beloppet. Utdelningsprocenten varierade något beroende på om konkursföretaget hade anställda.

Antal anställda	utdelning
0	2,3 %
1 - 10	1,9 %
> 10	6,9 %
Totalt	3,6 %

De *oprioriterade borgenärerna* erhöll alltså en större utdelningsprocent i företag med många anställda än i företag med få eller inga anställda. Utdelningen till dessa borgenärer varierar också mellan de olika undersökta branscherna.

Bransch	*Utdelning i %*
Jord- och skogsbruk	2,6
Massa-, pappers- och pappersvarutillverkning	6,4
Tillv. av kem. produkter, petroleum	3,4
Verkstadsvarutillv.	6,6
Byggnadsverksamhet	2,0
Partihandel och varuförmedling	6,7
Restaurang- och hotellverksamhet	1,7
Samfärdsel	2,5
Bank- och försäkringsverksamhet, fastighetförvaltn, uppdragsverks.	4,9

Statens sammanlagda fordringar för *skatter och allmänna avgifter* uppgick i samtliga undersökta konkurser till knappt 176 mkr och det utdelade beloppet till drygt 40 mkr. Staten erhöll alltså 22,8 % av det fordrade beloppet. Som framgår av bild 6.2 på nästa sida varierade emellertid utdelningen för skatter mellan de olika länen.

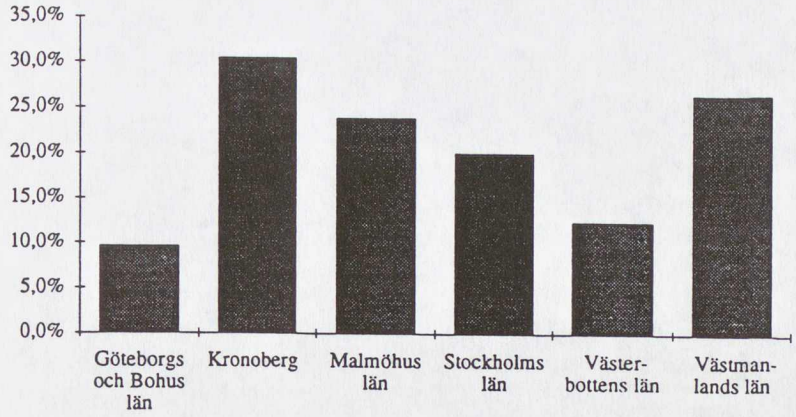

Bild 6.2. Utdelning för skatter och allmänna avgifter i förhållande till totalt fordrat belopp i samtliga undersökta konkurser, länsvis

Ser man till variationer hänförliga till den bransch konkursföretaget är verksamt i, kan man iaktta att staten beträffande verktadsföretag erhåller i genomsnitt 40,9 % av sina fordringar. Detta kan ha samband med att i företag med fler än 10 anställda erhåller staten utdelning med 45,7 % av sina fordringar.

Antal anställda	utdelning
0	7,0 %
1 - 10	24,8 %
> 10	45,7 %
Totalt	22,8 %

Borgenärer med säkerhet i *företagshypotek* hade i de undersökta konkurserna fordringar om sammanlagt knappt 406 mkr. De erhöll utdelning med 187 mkr, vilket motsvarar 46 % av det totala fordringsbeloppet.

För att undersöka konsekvenserna för de oprioriterade fordringsägarna *om förmånsrätten för såväl skatter och allmänna avgifter avskaffades* har det insamlade siffermaterialet vid en datakörning bearbetats med en sådan förutsättning. Om det inte funnits förmånsrätt för vare sig skatter eller löner skulle utdelningen till oprioriterade fordringsägare - däribland staten och de anställda - sålunda komma att uppgå till 9,5 %.

Bilaga 3

Sammanställning av anteckningar från Insolvensutredningens hearing den 23-24 april 1992

Vid hearingen var nedan angivna instanser representerade, se vidare bilagda deltagarförteckning.

Nordbanken
Svenska Handelsbanken
Götabanken
Sparbanksgruppen
Sveriges Föreningsbank
SE Banken
Utvecklingsfonden i Västmanland
Utvecklingsfonden i Norrbotten
NUTEK
Finansinspektionen
Riksskatteverket
Kooperativa förbundet
Sveriges Köpmannaförbund
Bohlins Revisionsbyrå
Kronofogdemyndigheten i Stockholm
Föreningen Sveriges Kronofogdar
Skattemyndigheten i Malmö
Lantbrukarnas Riksorganisation
Sveriges Industriförbund
Grossistförbundet Svensk Handel
Företagarnas Riksförbund
Sveriges Advokatsamfund
Ackordscentralen i Stockholm
LO
SACO/SR
TCO
Föreningen auktoriserade revisorer
Finansbolagens förening
Svenska Inkassoföreningen

Deltagarna ombads att besvara ett antal frågor som i god tid före hearingen tillställts de medverkande. I det följande sammanfattas svaren

på dessa frågor. Svaren anges så kortfattat som varit möjligt. När de tillfrågade gett uttryck åt i stort sett samma uppfattning anges detta. I övrigt redovisas översiktligt de olika synpunkter som framfördes vid hearingen.

A. Förmånsrättsordningen

A.1 Vilka ändringar i förmånsrättslagen (1970:979) anser Ni skulle gagna utsikterna till rekonstruktion av ett krisföretag och/eller öka möjligheterna för oprioriterade borgenärer att få betalt?

a) Avskaffande av förmånsrätten för skatter och avgifter?

De flesta deltagarna ansåg att tiden nu var mogen att avskaffa förmånsrätten för skatter och avgifter. En deltagare (Rindborg) ansåg att man borde gå ett steg längre och placera skatter och avgifter efter övriga fordringar i förmånsrättsordningen. Som skäl härför anfördes att statens indrivningsverksamhet blivit allt effektivare och att kronofogdemyndigheterna i dag besitter stor kompetens och har möjlighet att få utförlig information om ett företag så fort något fallerar.

Uppfattningen om hur stora effekter ett avskaffande av skatteprivilegiet skulle medföra i praktiken varierade. Någon deltagare ansåg att det i vart fall skulle få en psykologisk betydelse att statens fordran blev oprioriterad.

Företrädare för riksskatteverket framhöll att utdelningen i konkurser under 1991 på grund av förmånsrätt för skatter och avgifter inbringade 170 mkr. Denna summa ansågs inte tillräckligt stor för att det av statsfinansiella skäl skulle möta hinder mot att avskaffa förmånsrätten. Inte heller indrivningstekniska skäl kunde anses omöjliggöra ett avskaffande. Det påpekades emellertid att det naturligtvis kan anföras principiella skäl mot att avskaffa skatteprivilegiet. Företrädarna för riksskatteverket ansåg sig därför inte nu kunna ta ställning till om det är lämpligt att avskaffa förmånsrätten.

Det påtalades att den omständigheten att företrädaransvaret ofta föranleder skatteinbetalningar kort tid före konkursutbrottet kan ställa till problem om förmånsrätten för skatter och avgifter avskaffas. Någon (Rindborg) ansåg att ställföreträdaransvaret borde avskaffas medan andra deltagare (Edström och Fall) ansåg att problemet kunde lösas genom att skattebetalningar gjordes återvinningsbara. Det förutsattes att skatteinbetalningar i rätt tid skulle komma att anses som ordinära betalningar. Vidare efterlystes, för det fall att förmånsrätten avskaffas, en översyn över preskriptionsreglerna för skatter (Bjerkner).

Från fackligt håll och NUTEK avvisades tanken på att avskaffa förmånsrätten för skatter och avgifter. Som skäl härför anfördes dels

det solidariska samhällsansvaret, dels att ett avskaffande inte skulle medföra några positiva effekter i de hänseenden som nämns i frågan.

b) Införande av förmånsrätt för nytillkomna fordringar under en lagreglerad betalningsinställelse, t.ex. i 10 § förmånsrättslagen?

De flesta deltagarna ansåg att det var nödvändigt eller i vart fall borde prövas att införa förmånsrätt för nytillkomna fordringar för att möjliggöra rekonstruktion. Från några håll (Fall och Smedman) poängterades vikten av att missbruk inte möjliggörs. Någon ansåg att en förmånsrätt för nytillkomna fordringar kan medföra risk för att icke livskraftiga företag hålls under armarna. Vidare underströks vikten av att företagshypoteket inte får naggas i kanten alltför mycket. Från bankhåll (Kinander) framfördes att en viss beloppsgräns för de totala fordringsbelopp som kan få sådan förmånsrätt borde övervägas. Företrädare för Finansinspektionen ansåg inte att nytillkomna fordringar borde få förmånsrätt före företagshypotek. Det påpekades också att en sådan förmånsrätt ställer mycket stora krav på den gode mannen.

c) Införande av bättre förmånsrätt för huvuddelen av lönefordringarna (s.k. produktiv lön) än företagshypotek, dvs. lönegarantiutredningens förslag i SOU 1988:27?

En knapp majoritet, däribland representanter för kreditgivare och fackförbund, avvisade tanken på bättre förmånsrätt för s.k. produktiv lön. Som skäl härför anfördes att den försämring detta skulle medföra för företagshypoteket skulle få flera negativa konsekvenser. Kreditgivningen skulle minska och högre krav ställas vid kreditprövningen. Befintliga krediter skulle sägas upp. Den stramare kreditmarknaden skulle medföra negativa effekter på sysselsättningen.

Företrädare för riksskatteverket, kronofogdar, Företagarnas Riksorganisation, Ackordscentralen i Stockholm, Finansbolagens förening och Svenska Inkassoföreningen ansåg att förmånsrätten för löner under en viss kortare tid, 1-2 månader, borde förbättras. Någon (Rindborg) ansåg att konkursförvaltaren inte borde få fortsätta driften efter denna tidsperiod om det inte flöt in så mycket pengar att lönerna kunde betalas.

d) Andra ändringar i förmånsrättslagen?

Från flera håll (kreditgivare, riksskatteverk, kronofogdar, Ackordscentralen i Stockholm) framfördes önskemål om att företagshypoteket borde utvidgas att omfatta även likvida medel.

Företrädare för riksskatteverket och kronofogdarna ansåg att en viss procent av de fordringar som har förmånsrätt på grund av företagshypotek borde vara oprioriterad. Det ansågs dock att en sådan

regel bara skulle vara tillämplig i konkurser av viss storlek, förslagsvis med en behållning på lägst ett basbelopp, samt att gränsen för lägsta utbetalning borde höjas till 1 000 kr.

Från revisorshåll och kronofogdehåll framfördes önskemål om att förbättra förmånsrätten för revisors arbete.

Någon (Fall) ansåg att förmånsrätten för hyror och arrende borde avskaffas, ett önskemål som dock avvisades av flera andra deltagare.

Slutligen påtalades vissa problem som rör tillämpningen av 12 § förmånsrättslagen. Från fackligt håll påpekades att paragrafen innebär en diskriminering av arbetstagare som inte omfattas av kollektivavtal.

A.2 Anser Ni att man bör stärka de oprioriterade borgenärernas ställning genom att ge leverantörer s.k. separationsrätt i köparens konkurs?

Frågan besvarades nekande av något mer än hälften av deltagarna. Vanligen invändes att en separationsrätt skulle medföra betydande tillämpningsproblem varför det ansågs lämpligare att stärka de oprioriterade borgenärernas ställning genom ändringar i förmånsrättslagen. Det ansågs vidare att en separationsrätt skulle medföra orättvisor mellan olika grupper av oprioriterade borgenärer. Någon framförde som sin åsikt att näringslivet i stort inte skulle gagnas av en separationsrätt. Från bankhåll anfördes att en separationsrätt skulle försvåra värderingen av egendom som omfattas av företagshypotek.

De deltagare som förespråkade införandet av en separationsrätt (företrädare för Köpmannaförbundet, Kooperativa förbundet, Svenska Inkassoföreningen, Föreningen auktoriserade revisorer och Ackordscentralen i Stockholm) ansåg att en separationsrätt skulle stärka leverantörernas ställning och att de praktiska problemen inte var svårare än att de kunde lösas.

B. Lönegarantin och vidaredrift av gäldenärens rörelse

B.1 Anser Ni att lönegarantin bidrar till att konkursinstitutet används i rekonstruktionssyfte i större utsträckning än som är lämpligt?

De flesta tillfrågade ansåg sig inte ha tillräckligt underlag för att besvara frågan. Samtliga deltagare som gav uttryck för någon uppfattning ansåg dock att lönegarantin bidrar till att konkursinstitutet används i rekonstruktionssyfte i större utsträckning än som skulle varit fallet om lönegaranti inte utgick.

B.2 Anser Ni att lönegarantin bör utsträckas att gälla också i andra situationer än konkurs, t.ex. under en lagreglerad betalningsinställelse?

En majoritet bland deltagarna ansåg, på grund av den kritik som riktats mot lönegaranti under konkurs, inte att lönegarantin borde utsträckas att gälla även utanför konkurs.

Några deltagare anförde emellertid att det måste finnas någon form av stöd under betalningsinställelse men att det inte är nödvändigt att stödet utgår i form av lönegaranti. I stället förespråkades (Fall och Smedman) ett rådrumsstöd enligt den modell som föreslogs i en promemoria från arbetsmarknadsdepartementet (Ds A 1979:7 Betalningsinställelse och rådrumsstöd m.m.).

Några deltagare (Oppenheimer och Rindborg samt fackliga företrädare) ansåg att lönegaranti borde kunna utgå under betalningsinställelse, Rindborg ansåg att tiden borde begränsas till två månader.

B.3 Kan Ni verifiera påståendet att utnyttjande av lönegarantin negativt påverkar andra företag i en bransch och/eller att garantin leder till "osund konkurrens" mellan företagen?

Flera deltagare påtalade att de tagit del av påståenden om att lönegarantin leder till en osund konkurrens men ansåg sig inte ha tillräckliga kunskaper för att kunna verifiera påståendet.

Några (Åman och Sköldefors) anförde att det finns en osund konkurrens såväl före, under som efter konkursen alldeles oavsett förekomsten av lönegaranti.

Några deltagare (Fall, Jarnvall och Broms) erinrade om att de i annat sammanhang (för Broms vidkommande genom Lennart Uhlmann) för utredningen redovisat uppgifter som enligt deras förmenande verifierar påståendet. Beträffande dessa uppgifter se avsnitt 3.3.4.2.

En deltagare (Smedman) menade att såväl förvaltare som kronofogdar tvingas acceptera att lönegaranti ingår som en komponent vid förhandlingar om försäljning av gäldenärens rörelse.

B.4 Anser Ni med hänsyn till lönegarantins betydelse att nuvarande regler i konkurslagen om vidaredrift av gäldenärens rörelse bör skärpas?

En majoritet av deltagarna ansåg att systemet i stort sett fungerar bra i dag, även om någon av de tillfrågade påpekade att det kanske finns en viss risk för att förvaltaren slentrianmässigt fortsätter driften därför att lönegaranti utgår. En liknande åsikt framfördes av företrädare för riksskatteverket som ansåg att förutsättningarna för vidaredrift borde utredas bättre än i dag. Några deltagare (Hogfelt och Jarnvall) menade

att om ett nytt rekonstruktionsförfarande införs kan det övervägas att inskränka möjligheten att fortsätta driften under konkurs.

Från revisorshåll anfördes att det är ofrånkomligt att vidaredrift under konkurs skapar en viss osund konkurrens. Vill man ha bättre kontroll över vidaredriften kan man införa särskild revision.

Bör det i så fall ske genom

a) uttryckligt krav på samråd med tillsynsmyndigheten (jfr 7 kap. 10 § konkurslagen)?

Ett par deltagare (Broms och Sköldefors) ställde sig positiva till en sådan regel medan andra ansåg att bestämmelsen skulle bli verkningslös eftersom det redan i dag finns ett krav på samråd och förvaltaren ändå måste vara den som tar ansvar för beslutet.

b) ändring av 8 kap. 2 § konkurslagen och återgång till tidigare lags mer restriktiva formulering i 60 § 1921 års konkurslag (se vidare prop. 1978/79 s. 288 f)?

Några (Fall och Rindborg) ansåg att det borde krävas synnerliga skäl för vidaredrift längre tid än sex månader. Fall efterlyste ett klargörande av vad som avses med uttrycket ändamålsenligt i bestämmelsen.

c) förbud mot vidaredrift, om betalning enligt lönegarantin av arbetstagarnas fordringar hos gäldenären är en avgörande förutsättning för den fortsatta driften?

Ingen av de tillfrågade förespråkade en dylik regel.

d) annan åtgärd?

Någon åtgärd utöver de ovan redovisade föreslogs inte.

C. Betalningsinställelse

C.1 Anser Ni att det finns behov av att lagreglera betalningsinställelsen?

En klart övervägande majoritet ansåg att det föreligger ett behov av att lagreglera betalningsinställelsen. Som skäl härför anfördes den osäkerhet som råder beträffande vad som gäller vid betalningsinställelse i dag. Det framfördes att en lagreglerad betalningsinställelse

skulle medverka till att åtgärder kunde företas i ett tidigare skede än i dag.

Ingen av de tillfrågade var direkt emot en lagreglering. Några deltagare varnade för att institutet kan komma att missbrukas och ställde sig därför tveksamma till ett system liknande det som finns i USA, det s.k. Chapter 11-förfarandet. Det påpekades att det kan finnas en risk för att icke livskraftiga företag hålls vid liv.

C.2 Om frågan under C.1 besvaras jakande, anser Ni att

a) förfarandets igångsättande bör vara förbehållet gäldenären eller bör initiativrätt kunna tillkomma också borgenär?

Från bankhåll ansågs det vara av stor vikt att i vart fall en borgenär som har en fordran av viss storlek ges initiativrätt. Någon ifrågasatte också om gäldenären borde få en ovillkorlig rätt att sätta igång förfarandet även om de största borgenärerna motsatte sig detta. I vart fall ansågs det att de största borgenärerna borde höras över gäldenärens ansökan.

NUTEKs företrädare var positiva till att borgenärerna skulle ges initiativrätt men ifrågasatte den praktiska betydelsen av en sådan rätt.

Samtliga övriga deltagare ansåg att initiativrätten borde förbehållas gäldenären medan borgenärerna fick hänvisas till att ansöka om konkurs. Det underströks att en förutsättning för rekonstruktion utan konkurs är att gäldenären är positiv till förfarandet. Slutligen påpekades att borgenärernas möjlighet att ansöka om konkurs innebär ett starkt påtryckningsmedel för att förmå gäldenären att sätta igång förfarandet.

b) det räcker med gäldenärens illikviditet för att förfarandet skall få påbörjas?

De flesta deltagarna ansåg att det borde räcka med illikviditet för att sätta i gång förfarandet och underströk att det är viktigt att förfarandet kan komma igång i ett tidigt skede. Några deltagare ansåg att det kanske inte behövdes ställas upp något krav alls om gäldenären ville sätta i gång förfarandet. Från bankhåll (Lundqvist) föreslogs att det inte skulle behövas något krav om gäldenären och borgenärerna var överens om att starta förfarandet.

En deltagare (Rindborg) påpekade att om lönegaranti utgår under förfarandet finns det en viss risk för att gäldenären kan komma att missbruka detta, i annat fall torde risken för missbruk vara liten.

c) gode mannens ställning bör stärkas och gäldenärens rådighet i motsvarande mån beskäras?

Flera deltagare ansåg att den gode mannens ställning måste skärpas och gäldenärens rådighet i motsvarande mån beskäras. Från bankhåll anfördes att gäldenären inte borde få ingå nya avtal eller förfoga över kassan utan gode mannens godkännande. Från kronofogdehåll gjordes gällande att gäldenären måste vara skyldig att lämna uppgifter till gode mannen och stå till dennes förfogande. Gode mannen måste också ha vetorätt mot vissa större transaktioner. Flera deltagare påpekade dock att det är viktigt att förfarandet ter sig positivt från gäldenärens utgångspunkt. Hans rådighet får inte begränsas så mycket att gäldenären undviker förfarandet. Det påpekades att det finns en konflikt mellan önskemålet om en stark ställning för den gode mannen och ett förfarande som ter sig attraktivt för gäldenären. Från förvaltarhåll påpekades vikten av förtroende mellan den gode mannen och gäldenären. Konsekvensen av att gäldenären inte följer den gode mannens anvisningar måste bli att den gode mannen avgår och förfarandet upphör.

Efter särskild fråga noterades att ingen förespråkade införandet av en borgenärskommitté. Det ansågs att det fick ankomma på den gode mannen att hålla kontakt med borgenärerna.

d) kraven på gode mannens kvalifikationer bör höjas

Från flera håll framfördes önskemål om att kraven på kompetens hos den gode mannen skärps. En vanligt förekommande uppfattning var att det borde ställas samma krav på en god man som på en konkursförvaltare. Några ansåg att även andra kategorier än jurister borde kunna komma ifråga som gode män medan andra förespråkade en uttrycklig regel om att den gode mannen kan anlita utomstående, t.ex. ekonomisk, expertis.

e) den nuvarande tillsynsmyndigheten i konkurs bör ha en funktion också vid betalningsinställelse?

Från kronofogdehåll anfördes att samma skäl som talar för tillsyn vid konkurs medför att tillsyn bör utövas även vid betalningsinställelse. Även företrädare för riksskatteverket ansåg att det fanns behov av tillsyn vid betalningsinställelse.

Övriga deltagare ställde sig tveksamma till behovet av en tillsynsmyndighet också för betalningsinställelse, de flesta ansåg att det inte förelåg något behov av tillsyn om den gode mannen är tillräckligt kvalificerad.

Efter särskild fråga härom konstaterades att ingen förespråkade möjligheten att sekretessbelägga ansökan om betalningsinställelse.

f) nuvarande utmätningsförbud vid ackordsförfarande (jfr 10 § ackordslagen) bör utsträckas till borgenärer med särskild förmånsrätt?

En majoritet av deltagarna förespråkade ett utmätningsförbud. Från bankhåll framfördes att det visserligen fanns ett önskemål om att kunna ta i anspråk panter men att det å andra sidan skulle vara mycket olyckligt om rekonstruktionsförfarandet kunde spolieras av en ensam borgenär. En möjlig väg skulle kanske kunna vara att panter fick utmätas men inte säljas. Någon föreslog undantag för panter som undgår värdeförstöring.

Företrädare för NUTEK ansåg att det var onödigt med ett förbud. För att en rekonstruktion skall kunna genomföras måste både gäldenären och borgenärerna tro på förfarandet. En borgenär som utnyttjar sin panträtt har visat att han inte tror på rekonstruktionen.

Från kronofogdehåll framfördes att gode mannen borde ges rätt att sälja panter och att avgöra om panten medför fullgod säkerhet. Lantbrukarnas Riksförbunds företrädare anslöt sig till förslaget.

g) tiden för förfarandet bör maximeras till exempelvis ett visst antal månader?

De flesta deltagare förespråkade en maximitid, förslagsvis mellan sex månader och ett år. Några föreslog en viss kortare tid, t.ex. tre månader, med rätt till förlängning. Flera deltagare varnade för stor värdeförstöring om förfarandet fick pågå alltför länge.

Med undantag av en deltagare från en bank ansåg de tillfrågade att gäldenären inte kan hindras från att försätta sig i konkurs under förfarandet. De flesta deltagarna ansåg att borgenärerna borde vara förhindrade att avbryta förfarandet genom att ansöka om gäldenärens försättande i konkurs. Det fick överlämnas åt den gode mannen att avgöra när det inte var meningsfullt att fortsätta rekonstruktionsförsöken. I sådant fall får den gode mannen ansöka om att bli entledigad.

D. Ackordslagen

D.1 Anser Ni att förutsättningarna för och handläggningen av offentligt ackord bör ändras? I så fall hur?

Vid diskussionen framkom flera reformönskemål vilka redovisas nedan.

- Det är angeläget med en fullständig översyn av ackordslagen. Ackordslagen är inte anpassad till de stora ackordsförhandlingar som förekommit på senare tid.(Rindborg, Smedman och Fall).

- Ta bort kravet på att ackordet skall ge minst 25 % av fordringarnas belopp (Ronander).
- Borgenärerna bör ges ett större inflytande över valet av god man (Lundqvist).
- Överväg om den gode mannen skall få utreda återvinningsfrågor (Smedman).
- Från Lantbrukarnas Riksförbund framfördes flera reformönskemål.

a) Även om skatteprivilegiet inte avskaffas bör ackordslagen göras tillämplig på skattefordringar.

b) Tiderna för godmansförordnande bör förlängas.

c) Regler om säkerhetens värde bör införas.

d) Skriftlig avslutning av ackordsförfarandet bör införas.

e) Kvittningsstoppet bör tidigareläggas.

f) Beslutsgången för antagande av ackord beträffande statens fordringar bör ses över.

Slutligen diskuterades huruvida den gode mannen skall vara skyldig att utreda brottsmisstanke. Från kreditgivarna anfördes att om brottsmisstanke uppstår saknas förutsättningar att åstadkomma ett godtagbart resultat varför ackordsförfarandet i sådant fall bör avbrytas så snabbt som möjligt.

Deltagarförteckning vid Insolvensutredningens hearing den 23 och 24 april 1992

Johan Hellekant	Nordbanken
Per-Erik Nylander	-"-
Jan Lundqvist	-"-
Olle Lindstrand	Svenska Handelsbanken
Lars Kinander	-"-
Leif Ronander	Götabanken
Lars Rydén	-"-
Jan Hogfeldt	Sparbanksgruppen
Bengt Fredsberg	-"-
Lars Rückert	Sveriges Föreningsbank
Lennart Lunddahl	SE Banken
Lars Axelsson	Utvecklingsfonden i Västmanland
Lars Granholm	Utvecklingsfonden i Norrbotten
Bo Green	NUTEK
Wilhelm von Seth	-"-
Christina Eriksson	-"-
Lars Hedberg	Finansinspektionen
Lennart Ekelund	-"-
Ann Sallnäs-Magnusson	Riksskatteverket
Nils Fredrik Carlsson	-"-
Nils Sture Åman	-"-
Siri Raiemo	-"-
Göran Westlund	Kooperativa förbundet
Walter Sköldefors	Sveriges Köpmannaförbund
Lars Widén	-"-
Arne Gunnarsson	Bohlins Revisionsbyrå
Lena Tollander	Kronofogdemyndigheten i Stockholm
Nils Bertil Morgell	-"-
Arne Fall	Kronofogdemyndigheten i Stockholm och Föreningen Sveriges Kronofogdar
Gunnar Bergqvist	Föreningen Sveriges Kronofogdar
Lennart Bjerkner	Skattemyndigheten i Malmö
Leif Engdahl	-"-
Fredrik Bonde	Lantbrukarnas Riksförbund
Leif Andersson	-"-
Jan Persson	Sveriges Industriförbund
Eva Jarnvall	-"-

Eva Broms	Grossistförbundet Svensk Handel
Anders Norlander	-"-
Eva Bergkvist-Deurell	Företagarnas Riksorganisation
Stig Rindborg	-"-
Eric Edström	Sveriges Advokatsamfund
Greger Lundmark	-"-
Peter Smedman	Ackordscentralen i Stockholm
Roland Bergqvist	LO
Rickard Strömland	SACO/SR
Håkan Torén	TCO
Bertil Oppenheimer	Föreningen auktoriserade revisorer
Claes Månsson	Finansbolagens förening och Svenska Inkassoföreningen

Bilaga 4

Insolvensutredningens studiebesök i London den 7-9 oktober 1991

I. *Allmänt om resan.*

Ändamålet med studiebesöket var att få närmare kunskaper om formerna för och tillämpningen av the administration order procedure. I anslutning härtill skulle systemet med administrative receivership studeras. Däremot var inte avsikten att söka tillägna sig det engelska insolvensrättsliga regelsystemet i dess helhet, t.ex. reglerna om konkurs (liquidation).

I samarbete med svenska ambassaden i London hade ordnats ett besöksprogram, som upptog följande punkter.

1 Departement of Trade and Industry (DTI, företrätt av bl.a. Graham Hickling, Head of Policy Unit, Insolvency Service Branch 2),

2 University of London (genom professor Ian Fletcher, Centre for Commercial Law Studie, Queen Mary & Westfield College),

3. High Court of Justice (genom Justice Harman),

4. Price Waterhouse (revisionsfirman företräddes av Mark Homan, National Director of Insolvency),

5. Allen & Overy (advokatfirman företräddes av Gordon Stewart, Solicitor),

6. The Chamber of Michael Chrystal (genom Michael Chrystal, Queen's Counsel).

De myndigheter, institutioner och företag som besöken gällde hade på förhand tillställts en frågelista (de 19 olika frågorna återges ordagrant i det följande). Programmet medgav inte att alla frågor genomgicks grundligt med samtliga tillfrågade personer. Av naturliga skäl kom tonvikten i svaren att ligga på just det område som vederbörande företrädde. Några avgav skriftliga svar på frågorna (Mark Homan och

The Chambers of Michael Chrystal). Några hänvisade till tryckta publikationer i ämnet, nämligen dels en undersökning av Mark Homan 1989: Administrations under the Insolvency Act 1986, The Result of Administration Orders made in 1987 utgiven av Institute of Chartered Accountants in England and Wales (cit. *Homans rapport*), dels en av Gordon Stewart 1987 utgiven handbok Administrative Receivers and Administrators (cit. *Stewarts handbok*). Även aktuell statistik tillhandahölls (se bifogade, av DTI upprättade Bilaga 4.1).

I det följande sammanfattas svaren på utredningens frågor. Svaren redovisas så kortfattat som det med hänsyn till materialets omfattning varit möjligt. När de tillfrågade gett uttryck åt i stort sett samma uppfattning, anges detta. I övrigt redovisas översiktligt de olika synpunkter som framförts av de tillfrågade. Beträffande Michael Chrystal hänvisas emellanåt också till det skriftliga svar som avgavs av The Chambers of Michael Chrystal (cit. *Chrystals svar*).

Det kan anmärkas, att uttrycket administration order procedure i framställningen emellanåt förkortas till enbart "administration".

II. Svaren på utredningens frågor.

2.1 I vilka situationer har "administration" använts?

Samtliga tillfrågade underströk att systemet med administration order måste ses mot bakgrund av det sedan 1800-talet existerande, privaträttsliga institutet receivership. Detta hänger i sin tur samman med bruket av "floating charge" (ungefär företagshypotek). Genom ett kreditavtal med sådan säkerhet förbehåller sig kreditgivaren att under vissa omständigheter överta all gäldenärens egendom i syfte att skaffa sig betalning för sin fordran. För detta ändamål utser långivaren en "receiver", som utgör en "agent" för gäldenärsföretaget och alltså kan rättshandla på dettas vägnar, t.ex. säga upp kontrakt. Ett avtal om floating charge skall registreras hos en offentlig myndighet ("Registrar") och anses därigenom komma till "public notice". Efter 1986 års reform betecknas en "receiver" numera "administrative receiver".

Sitt huvudsakliga användningsområde får administration order i fall då någon floating charge inte finns utan endast "fixed charge" (t.ex. panträtt) och fordringar utan säkerhet. Det har sagts att den nya proceduren "fills a gap" mellan receivership och liquidation, när det finns utsikt att rädda företaget eller dess verksamhet. Administration order kan dock utverkas även om en kreditgivare har floating charge, nämligen om denne går med på det. Enligt uppgift förekommer detta i inte så få fall, t.ex. om en bank inte vill försätta ett större bolag i en ohållbar situation (Harman). Man har sålunda sökt ta till vara fördelarna med receivership i ett förfarande av jämförbart slag.

Ett rättspolitiskt skäl att införa administration order 1986 var förekomsten av missbruk av dåvarande regler. Sålunda hade kritiserats

att kreditgivare och receiver ibland på ett otillbörligt sätt dragit egna fördelar av systemet med floating charge liksom att missbruk av institutet liquidation förekommit (Fletcher). Man har därför velat komma åt företagare som gör sig skyldiga till "wrongful trading" och samtidigt se till att företaget i en insolvenssituation får en kompetent "administrator", varigenom företagaren får "a line of refuge".

I Insolvency Act 1986 (IA) Part II Section 8 räknas upp fyra specificerade syften med administration order

a) att få företaget - och hela dess verksamhet eller del av den - att överleva som "a going concern",

b) att få till stånd ett "voluntary arrangement" enligt IA,

c) att få till stånd en överenskommelse enligt Companies Act, sect. 425 samt

d) att åstadkomma en mer fördelaktig försäljning av företagets tillgångar än som skulle vara möjligt i konkurs.

De flesta tillfrågade hänvisade i första hand till Homans rapport när det gällde att ange för vilka ändamål administration kommit till stånd. Rapporten avsåg 129 närmare undersökta fall av administration 1987 (av totalt 166 i hela Storbritannien). I dessa fall beviljades majoriteten av ansökningarna för syfte a) eller d), medan syfte b) åberopdes i färre fall och syfte c) mycket sällan. I åtskilliga av fallen hänvisades till mera än ett av de tillåtna ändamålen. Resultatet i Homans rapport ansågs representativt även beträffande praxis efter 1987. Det påpekades att syfte a) förekommit som ett självständigt motiv bara i få fall, t.ex. i fråga om att rädda fotbollsklubbar (Fletcher) eller företag med tillfälliga likviditetsproblem (Chrystals svar). I det senare fallet hade administration order inte varit särskilt framgångsrikt. En kombination av a) och b) eller c) kunde däremot ha utsikter att leda till en uppgörelse (Chrystals svar). Att syfte b) inte anges så ofta ansågs vara en brist (Fletcher). Beträffande kombinationen av syfte a) och d) framhölls att den kunde få betydelse i fråga om företag med flera olika verksamheter, varav någon är lönsam och övriga inte (Chrystals svar). Syfte d) användes mest och lyckas oftast (Chrystals svar).

Antalet fall då administration order kommit till användning belyses i Bilaga 4.1. Av denna framgår att frekvensen är låg jämförd med t.ex. administrative receivership. En förklaring härtill är de höga kostnaderna. Enbart den rapport om företagets ekonomiska situation som anses nödvändig för domstolens prövning av en ansökan om administration order brukar betinga 20 000-30 000 £ (Hickling) eller åtminstone 5 000-15 000 £ (Stewart). Därmed utesluts i praktiken många mindre företag från användningen av detta institut, eftersom kostnaden måste betalas ur företagets tillgångar. Härtill kommer kostnaden för "administrator" och anlitande av "the legal profession", något som i stora företag kan gå upp till miljonbelopp (Homan).

Från flera håll betonades att det är receivership som har den största praktiska betydelsen vid sidan av liquidation (Hickling, Harman, Homan). Receivership kan dock inte användas jämsides med admini-

stration; det är antingen - eller (Hickling). Undantagsvis kan en administration order ersätta receivership (Stewarts handbok s. 178). Det påpekades också att man kan använda liquidation för att rekonstruera en verksamhet (Stewart). Det kan ske utan direkt lagstöd.

DTI:s företrädare upplyste, att det finns planer på att eventuellt förena administration och voluntary arrangement. Möjligen kan en förbättring nås genom ändring av administrativa bestämmelser. Däremot är man i England inte intresserad av att efterlikna det amerikanska Chapter 11-förfarandet, eftersom detta kan missbrukas (Hickling).

Det påpekades att administration ännu inte använts så ofta för ackord, bl.a. därför att voluntary arrangement enligt IA har vissa brister och att "scheme of arrangement" är invecklat och kostsamt (Homan).

2.2 *Hur ofta har en ansökan om administation order avslagits?*

Svaren växlade något, men den allmänna meningen var att det rör sig om rätt få fall, dvs. ca 10 % av ansökningarna (Harman och Fletcher). En del ansökningar återkallas. Homans rapport (s. 17) omnämnde en special-undersökning som visat att 1987 hade 127 ansökningar blivit "unsuccessful". I Chrystals svar anförs att de fyra vanligaste orsakerna till avslag är *att* den underliggande rapporten vid ansökan är verkningslös, därför att den misslyckas med att ta itu med nyckelproblemen, *att* det finns otillräckligt bevis för att företagets fortsatta finansiering kan ordnas, *att* administration order blir till förfång för vissa säkerhetshavare och *att* kostnaden för förfarandet står i missförhållande till vad som kan komma ut av det hela för borgenärerna. Enligt Homan ogillas en ansökan främst då den synes ha gjorts som svar på en konkursansökan av en borgenär.

2.3 *På vilket stadium och i vilka situationer deltar domstolen?*

Utöver ansökningsstadiet och eventuellt beslut om upphävande av en administration order blir domstolens medverkan aktuell i t.ex. situationer då fråga är om att försälja egendom som utgör säkerhet för kredit, att variera det ändamål för vilket förfarandet får användas eller att borgenärerna förkastar administratorns plan ("proposals") för hur syftet med förfarandet skall kunna uppnås. Från domstolshåll uttalades åsikten att rätten - i motsats till vad som är fallet i det amerikanska Chapter 11-förfarandet - är mycket litet engagerad under administration (Harman). Vidare påpekades att domstolen inte ger sig i kast med affärsmässiga problem (Homan).

I Chrystals svar pekas också på att olika problem kan uppkomma som måste hänskjutas till rätten, såsom att ge tillstånd till borgenär att utöva någon sådan befogenhet med avseende på gäldenärens egendom som annars inte skulle få utövas under moratorietiden eller att på begäran av administratorn ge direktiv rörande dennes befogenheter.

2.4 *Vem brukar utses till administrator och vem gör valet?*

Vid 1986 års reform ansågs det viktigt att höja kompetensen hos "insolvency practitioners". Det får betydelse för bl.a. "administrators" vid administration order. Det året tillkom en form för auktorisation ("licence") av "accountants" och andra praktiker på detta område (Homan). Beslut om auktorisation fattas efter särskilda prov av dels DTI, dels sju yrkesorganisationer.

Allmänt framhölls att bara den som är "licensed insolvency practitioner" kommer i fråga som administrator. Antalet auktoriserade personer uppgavs till 1 500 (Hickling) resp. 2 000 (Homan). Homan menade dock att det bara var cirka 1 000 personer som mera regelbundet åtar sig uppdrag som administrator. Kretsen av "practitioners" omfattar såväl accountants som andra kategorier, t.ex. solicitors. Antalet advokater som fungerar som administrator är dock litet (Homan, Chrystals svar). De som åtar sig uppdrag är ofta specialister på området (Hickling).

Från några håll påpekades att accountants alltid skött insolvensfrågor i England. Man ser det mera som affärsproblem än juridiska sådana (Homan). Man har inte tänkt tanken att advokater skulle ta över detta område (Chrystal).

Det är nästan alltid den av sökanden föreslagna personen som utses till administrator (Harman, Chrystals svar).

2.5 *Hur ofta utses mer än en administrator? Hur fungerar det?*

Det förekommer att mer än en administrator utses, s.k. joint appointments, och då främst i fråga om stora företag (Hickling, Homan och Crystals svar). En särskild anledning till det kan vara, att en administrator på grund av t.ex. jäv inte bör syssla med sådant som rör en viss borgenär (Chrystals svar). Det förekommer någon gång att man anlitar dels en accountant, dels en advokat som administrator (Homan).

Accountants ogillar det av konkurrensskäl (Stewart). När det förekommer, fungerar det bra (Harman). Om administrator utses från olika firmor finns dock risk för att samarbetet försvåras och att kostnaderna ökar (Chrystals svar).

2.6 *Hur är förhållandet mellan gäldenären och administratorn?*

Administratorn "tar över" gäldenärsföretaget och kan t.ex. avskeda dess verkställande direktör (Fletcher). Företaget är helt under administratorns kontoll; denne har hand om "allt" (Harman). "The debtor has really nothing to say" (Stewart). Administratorn anses vara "an agent of the

company". Han har större befogenheter än bolagets styrelse (Chrystals svar).

2.7 *Hur är förhållandet mellan borgenärerna (säkerhetshavare och andra) och administratorn? Hur tillgodoses borgenärernas intressen? Hur har borgenärerna, särskilt bankerna, ställt sig till förfarandet?*

Borgenärerna hålls informerade genom "creditors' meeting" (se 2.9), deltagande i "creditors' committee" (se 2.10) och "the six monthly reports" (Chrystals svar). Borgenär utan säkerhet har rösträtt på "credotirs'meeting" (Stewart).

Innehavare av floating charge är skyddad i alla hänseenden; motsätter sig en sådan säkerhetshavare en ansökan om administration order, skall denna avslås. Borgenär som är missnöjd med administratorn kan klaga hos rätten (section 27). Hans framgång beror av om han kan visa att han behandlats "unfairly prejudicial". Regeln härom anses dock otillfredsställande (Chrystals svar).

Det är vanligt att en "creditors committee" utses (Harman och Chrystals svar). Fungerar inte (Fletcher). Enligt Homans rapport (s. 34) förekom det i 71 fall 1987.

Ingen av de tillfrågade gav uttryck för att man från borgenärshåll skulle vara missnöjd med administration, något som sannolikt beror på den starka ställning som är tillförsäkrad innehavare av floating charge (Homan).

Se vidare 2.10 och 2.11.

2.8 *Hur är förhållandet mellan administration order procedure och administrative receivership?*

I första hand får hänvisas till svaren under 2.1. Härutöver kan nämnas följande. Det påpekades att receivership bara gäller *en* borgenär, medan administration gäller alla (Hickling). En administrator kan "gå in i" tidigare transaktioner, något som en "receiver" inte kan (Fletcher). Det underströks att kostnaderna för administration order procedure är så höga att förfarandet inte lämpar sig för mindre företag (Homan). Här blir receivership det vanliga. Administration skall uppfattas som en "holding-phase" som möjliggör ett bättre resultat för borgenärerna än annars skulle blivit fallet (Homan). Det är viktigt att ansöka om administration när företaget blir "unbankable" (Homan).

2.9 Hur ofta händer det att creditors' meeting antingen inte godkänner administratorns "proposals" eller förordar ändringar?

Det händer sällan (Stewart). Ändringar föreslås ofta men sällan avslag (Chrystals svar). I Homans rapport ges siffror för 1987 (s. 33) som bekräftar att borgenärerna sällan går emot administratorns "proposals".

Det påpekades att "proposals" i praktiken är för allmänt hållna, något som troligen inte varit avsett (Chrystals svar).

2.10 I vilka situationer och hur ofta utses en "creditors' committee"? Hur fungerar den?

Jfr 2.7. En creditors'committee utses vanligen (Homan). Det framhölls att kommitténs ställning inte är särskilt stark. Administratorn agerar på egen hand. Kommittén skall dock godkänna administratorns arvode (Chrystals svar).

2.11 Hur fungerar moratoriet enligt section 10 och 11?

Moratoriet enligt section 10 - dvs. för tiden från ansökan till beslut om administration - tycktes inte ha vållat några egentliga problem. Vad gäller det följande moratoriet enligt section 11 påpekades att det inte finns någon uttrycklig tidsbegränsning i lagen av detta (Hickling); i section 23 finns dock en tid av tre månader föreskriven för administratorns framläggande av sina "proposals".

De problem som gällt tillämpningen av section 11 verkade inte heller ha varit så stora; några efterlyste en utvidgning av tillämpningsområdet till kontraktuella rättigheter (Stewart och Chrystals svar). Som exemepel räknades att "the ability to cancel bonds which a company needs in place in order to carry on trading" kan vara förödande.

Beträffande borgenär med floating charge och hörande till kategorien "debenture holder" påpekades att ett viktigt skäl för denne att avstå från receivership och gå med på administration är att en receiver inte har det skydd mot säraktioner som en administrator har enligt section 11. Det kan uppväga nackdelen att administratorn får disponera över de tillgångar som omfattas av floating charge. (Chrystals svar).

I rättspraxis har antagits att frågor om tillstånd enligt section 11 normalt skall prövas av administratorn och att domstolen skall kopplas in på sådana spörsmål bara om adminsitratorn vägrar tillstånd eller det rör sig om "difficult cases" (Chrystals svar).

Administratorns förhållande till gäldenärsföretagets kontraktsförpliktelser angavs på väsentligen följande sätt i Chrystals svar. Kontraktsbestämmelser som innebär att kontraktet automatiskt avslutas vid administration order träder i tillämpning. Kontraktsbestämmelser som ger

ena parten rätt att avsluta kontraktet vid administration order kan inte tillämpas av en borgenär utan att tillstånd ges denne. Ett kontrakt som är bindande för gäldenären kan motparten inte genomdriva utan tillstånd. Medan en administrator inte kan frånsäga sig ("disclaim") ett kontrakt, om motparten inte kan framtvinga dess fullföljande, har han rätt att bryta kontraktet. Gör han det, uppstår ett ersättningsanspråk mot gäldenärsföretaget. Det kravet kan endast göras gällande i en efterföljande konkurs.

2.12 Vilka betalningar får administratorn göra och vilka skulder betalar han vanligen?

Det framhölls att lagen inte innehåller några begränsningar härvidlag (Hickling). Administratorn har att sörja för löpande utgifter under administration, t.ex. löner, elektricitet och drivmedel (Harman). Nya borgenärer får företrädesrätt framför övriga enligt section 19 (5), vilket gör att administratorn kan fortsätta en "day to day business" (Fletcher).

I Chrystals svar utvecklades saken på följande sätt. Administratorn har rätt att betala varje skuld som är nödvändig eller förbunden med genomförandet av hans uppdrag. Det finns ingen definition av "expenses" i författning. Det ankommer i första hand på administratorn att från fall till fall bedöma vad som behöver betalas. Utgifter skall betalas före "floating charge security" men efter betalning av skulder på grund av kontrakt som administratorn ingått eller godkänt. I de s.k. Insolvency Rules anges vissa kostnader uttryckligen som "expenses", t.ex. kostnaden för ansökan om administration, vittneskostnad, kostnaden för creditors' meeting och reskostnad för medlem av creditors' committee. I rättsfallet *Atlantic Computer Systems Plc* ansåg Court of Appeal att vad som gäller om konkurskostnader principiellt är tillämpligt vid administration. En administrator får inte betala gäldenärens borgenärer från tiden före administration. Han kan göra det bara om en sådan betalning är nödvändig för att säkerställa att borgenären fortsätter en leverens som administratorn behöver för syftet med administration.

I Homans rapport (s. 34) angavs vissa problem för administratorn beträffande ekonomiska överenskommelser med "ordinary creditors"; han har inte rätt att t.ex. ingå ackord med dessa under administration. Enligt vad Homan skriftligen svarat på utredningens fråga kan emellertid t.ex. voluntary arrangement komma till stånd redan *under* administration.

2.13 Hur fungerar administratorns förfoganderätt över säkerhetsbelastad egendom och egendom tillhörande tredje man (section 15)?

Enligt Chrystals svar har det bara sällan förekommit att administratorn begärt rätt att få disponera över säkerhetsbelastad egendom. Orsakerna är att söka i villkoren för ett sådant tillstånd, nämligen bl.a. att intäkterna

från försäljning av sådan egendom skall gå till säkerhetshavaren och att en förlustbringande försäljning kräver att han kompenserar säkerhetshavaren. Tillstånd kan vara på sin plats för att administratorn skall kunna förfoga över t.ex. en byggnation med 24 enheter, varav 2 är säkerhetsbelastade och 22 inte.

2.14 Hur finansieras nödvändiga utgifter under proceduren?

Frågan har samband med fråga 17 om arvodet till administratorn. Det framhölls (Fletcher) att det ankommer på "creditors' committee" att godkänna arvodet (i sista hand på domstolen). Detta betalas av gäldenärsföretagets tillgångar.

Finansieringen av utgifter under förfarandet kan ske t.ex. genom kredit från en bank (Harman). Det är viktigt att gäldenären redan i ansökan om administration klargör hur finansieringen skall gå till (Homan). I Homans rapport (s. 45 f) angavs att finansieringen i de 129 undersökta fallen lyckats över förväntan. I 29 fall erhöll administratorn medel från borgenär (bank eller annan), i 21 fall från annan bank, i 4 fall genom factoring, i 2 fall genom "sale and leaseback", i 1 fall genom köpare av rörelsen, i 8 fall genom bolagets styrelse, aktieägare, "supporters" eller "business sponsors" och i 2 fall genom det offentliga. I 62 fall begärdes ingen särskild finansiering.

2.15 Hur lång tid tar proceduren och hur lång tid tar det innan "the proposals" läggs fram? När godtas en begäran om förlängning av proceduren?

Det påpekades att det vanligen tar tre månader till "creditors meeting" enligt section 23 (Harman). Någon tidsbegränsing sätts inte ut i domstolens beslut om administration (Chrystals svar). I Homans rapport (s. 44 f) angavs att det varit svårt att från de undersökta fallen få en klar bild av tidsåtgången. Med undantag för fall då rörelsen inte sålts eller administratorn entledigats uppgick tiden i genomsnitt till 16 veckor från en administration order till försäljning av rörelsen och till 26 veckor från en administration order till "discharge" (se under 2.16). I det senare fallet var tiden 21 veckor när företaget åter blivit solvent, 23 veckor när ett "voluntary arrangements" godkänts och 28 veckor när konkurs följt.

Frågan om förlängning av proceduren fick inget egentligt svar.

2.16 Hur avslutas vanligen förfarandet?

Formellt avslutas administration genom att domstolen beslutar om "discharge" av "the administration order" på begäran av administratorn eller borgenär (section 18 resp. 27).

Syftet med administration sades från ett håll uppnås i majoriteten av fall - 60-70 % - (Harman). Från ett annat håll (Stewart) uppgavs att förfarandet för det mesta slutar med "liquidation" och inte räddar så många företag. Den senare inställningen vinner visst stöd av Homans rapport (s. 12 f och 49 ff). Det bör dock genast påpekas att 1987 års resultat i rapporten ansågs "highly successful", nämligen "when viewed against the original background" (s. 6). I rapporten pekades särskilt på att i 55 % av fallen hade företagets verksamhet helt eller delvis kunnat överleva. I de 129 undersökta fallen var resultatet, att i 10 fall blev företaget åter solvent, i 15 fall godtogs voluntary arrangement i förening med att rörelsen helt eller delvis överlevde. I 2 fall förekom en sorts "quasi-liquidation", i 46 fall försäljning av rörelsen som "going concern" och i 56 fall följde konkurs.

2.17 Hur bestäms administratorns arvode och hur betalas det?

Se i första hand 2.14. Som har berörts förut (se 2.1) är kostnaderna för administration höga. Från ett håll gavs exempel på ett synnerligen högt arvode, nämligen 3,5 miljoner £ (Harman). Till jämförelse kan nämnas att kostnaden för "receiver" kan bli lika stor. Som exempel nämndes ett fall där dennes arvode blev 5 miljoner £ (Homan). I det senare fallet rörde det sig om en koncern med 30 bolag och totalt 40 miljoner £ i skulder, där en "receiver" utsågs i alla bolagen. Homan tillade att till "receiverns" arvode i fallet kom en kostnad på 1 miljon £ för anlitande av "the legal profession". I Chrystals svar påpekades att arvodet bestäms antingen i procent av tillgångarna eller med hänsyn till nedlagd tid.

I Homans rapport (s. 62) angavs att administratorns arvode i större utsträckning betalades à conto när det besämdes av creditors'committee än av domstolen.

2.18 Vilka är fördelarna med administration i förhållande till alternativa förfaranden?

Det framhölls, att man får en oberoende person som tar hand om företagets verksamhet, att förfarandet inte tar så lång tid och blir billigare än Chapter 11 i USA samt att borgenärerna får större inflytande än enligt det amerikanska förfarandet (Hickling). I förhållande till receivership har administration den fördelen att det finns ett moratorium (Hickling). Administration är ibland det enda alternativet (Harman). De stora fördelarna är moratoriet och administratorns stora befogenheter (Chrystals svar).

Från Homans rapport (s. 3) kan citeras följande: "---It should be emphasised that administration is not the end of the story so far as the company and its creditors are concerned. It is only a holding operation,

a breathing space protected by a legal suspension of payments. It is usually followed by one of the following:

- return of the company in solvent form to the control of its directors--
-;
- liquidation following the sale or closure of the business.----;
- a compromise or arrangement with creditors under the formal Section 425 procedure or the less formal new voluntary arrangement procedure."

2.19 Har några bestämmelser varit svåra att tilllämpa?

Section 11 bör vidgas (se 2.11). Vad som gäller om "expenses" är inte helt klart (se 2.12). Bestämmelser saknas om kvittning ("set-off"). Section 24 om godkännande av administratorns förslag på creditors' meeting är otillfredsställande. Tillämpningen av section 27 är också problematisk (se 2.7). Det borde finnas möjlighet att avstå från creditors' meetings, t.ex. om det rör sig om ett komplicerat fall med talrika borgenärer (Chrystals svar).

Bilaga 4.1

INSOLVENCY STATISTICS - 1984-1991
(ENGLAND AND WALES ONLY)

Year	Voluntary arrangements	Administration orders	Administrative receiverships	**Liquidations** Voluntary	**Liquidations** Compulsory
1984	-	-	2 116	8 461	5 260
1985	-	-	1 944	9 137	5 761
1986	-	-	1 905	9 201	5 204
1987					
1st Qtr	0	38	382	2 096	1 137
2nd Qtr	4	26	259	1 906	953
3rd Qtr	11	35	363	1 859	694
4th Qtr	6	32	261	1 462	1 338
Tot	21	131	1 265	7 323	4 116
1988					
1st Qtr	5	51	419	1 636	967
2nd Qtr	16	55	320	1 472	942
3rd Qtr	13	60	233	1 240	507
4th Qtr	13	32	222	1 412	1 251
Tot	47	198	1 094	5 760	3 667
1989					
1st Qtr	10	32	358	1 713	854
2nd Qtr	10	40	374	1 711	1 103
3rd Qtr	16	35	456	1 479	548
4th Qtr	7	28	518	1 533	1 515
Tot	43	135	1 706	6 436	4 020

Year	Voluntary arrangements	Administration orders	Administrative receiverships	**Liquidations** Voluntary	**Liquidations** Compulsory
1990					
1st Qtr	16	49	918	2 060	1 267
2nd Qtr	9	65	925	2 070	1 286
3rd Qtr	15	56	1 045	2 316	985
4th Qtr	18	41	1 430	2 628	2 439
Tot	58	211	4 318	8 974	5 977
1991 1st Qtr	33	60	1 927	3 364	2 076
2nd Qtr	29	47	1 974	3 460	2 155

Bilaga 5

Insolvensutredningens studiebesök i USA den 21-24 januari 1992

A. Allmänt om studiebesöket

Ändamålet med studiebesöket var att få närmare kunskaper om formerna för och tillämpningen av förfarandet enligt Chapter 11 (i fortsättningen förkortat till Ch 11) i den amerikanska konkurslagen (1978 års Bankruptcy Code), som utgör federal lagstiftning. Avsikten var däremot inte att söka tillägna sig det amerikanska insolvensrättsliga regelsystemet i dess helhet, t.ex. reglerna om konkurs (liquidation) enligt Chapter 7 eller om skuldsanering (discharge) enligt Chapter 13. Programmet, som upptog besök i Washington och New York, hade gjorts upp i samråd med svenska ambassaden i Washington.

I Washington inleddes studiebesöket med att professor Lawrence King från New York University, School of Law, på svenska ambassaden höll en introduktionsföreläsning om Ch 11. Därefter besöktes jurister tjänstgörande hos berörda utskott vid den amerikanska kongressen, dvs. Representanthuset (Peter Levinson och Perry Apelbaum) och Senaten (Scott R Williams och Fred Ansell), Executive Office for U.S. Trustees (John E Logan) samt the Bankruptcy Division vid the Administrative Office of the U.S. Courts (Franciz F Szczebak).

I New York träffade utredningen U.S. Trustee for New York, Connecticut and Vermont (Harry Jones), SE-bankens kreditfunktionsavdelning i New York (John C Preneta), konkursdomare vid U.S. Bankruptcy Court för södra New York (bl.a. Judge Burton Lifland) och the Clerk of the court (Cecilia M Lewis och Kathleen Farrel). I New York träffade utredningen vidare bl.a. tre advokater som regelbundet uppträder i konkursdomstolar över hela USA (Harvey Miller, Michael Crames och Leonard Rosen).

Samtliga besök vara av mycket stort värde och gav en god bild av det system för reorganisation av företag som Ch 11 innefattar, dess fördelar och nackdelar och hur det fungerar. Samtliga tillfrågade berättade beredvilligt, utförligt och nyanserat från sin utgångspunkt om Ch 11 men satte också in Ch 11 i ett sammanhang med övriga kapitel i konkurslagen. Professor King följde utredningen under samtliga fyra dagar och bidrog effektivt till att underrätta utredningens arbete.

Åtskilligt skriftligt material tillhandahölls. Det innefattade bl.a. redogörelser för Ch 11 och dess tillämpning och systemet med U.S. Trustees samt aktuell statistik. Även ett i Senaten 1991 framlagt förslag till

ändring i den amerikanska konkurslagen tillhandahölls (S. 1985 av Mr. Heflin m.fl.). Ett utdrag ur den av Administrative Office of the U.S. Courts upprättade statistiken bifogas som Bilaga 5.1.

I det följande sammanfattas svaren på de frågor som utredningen i förväg skickat över till de personer besöken gällde. Programmet medgav inte att alla frågor genomgicks grundligt med samtliga utfrågade. Av naturliga skäl kom tonvikten i svaren att ligga just på det område som vederbörande företrädde. För att ge en föreställning om hur informationen kom utredningen till del återges först vissa allmänna uttalanden av de tillfrågade. Därefter följer svaren på de särskilda frågorna. I den mån svaret på en särskild fråga framgår redan av de allmänna uttalandena upprepas det inte senare.

B. Svaren på utredningens frågor

I. Vissa allmänna uttalanden

King: Förfarandet enligt Ch 11 var inte något helt nytt när detta infördes 1978. En lång tradition hade lett fram till detta förfarande och kan hänföras tillbaka till 1937 års konkurslag. I denna innehöll Ch X bestämmelser för bolag, Ch XI frågor om fordringar utan säkerhet och Ch XII bestämmelser för vissa särskilda fall. Ch 11 har blivit en sammanslagning av de forna bestämmelserna i dessa tre kapitel men har dessutom tillförts en hel del nya bestämmelser. King tillhör dem i USA som menar att det nya Ch 11 lett till ett såväl snabbare som mer rättvist rekonstruktionsförfarande för företag med ekonomiska problem. Ch 11 bygger på tanken att ett gäldenärsföretag är mer värt för borgenärerna, om rörelsen hålls igång under den tid det tar att nå fram till en rekonstruktion av verksamheten. Ch 11 söker nå en balans mellan gäldenären, borgenärer med och borgenärer utan säkerhet. Förhoppningsvis skall det vara en koncentrerad procedur. Förfarandet är avsett att åstadkomma en uppgörelse mellan de inblandade parterna. Eftersom alla parter har olika positioner är det meningen att man genom förhandlingar skall nå fram till en plan som kan accepteras av de inblandade. Ch 11 tillhandahåller incitament för sådana förhandlingar genom att planen kan innefatta inskränkningar i borgenärernas rätt till betalning.

Levinson: I USA tar man institutet "reorganization" för givet som insolvensrättslig metod. Det har visserligen förekommit missbruk av förfarandet från gäldenärens sida. Bl.a. för att motverka det reviderades 1986 dåvarande U.S. Trustee Program, något som har lett till en bättre övervakning av förfarandet. Ch 11 passar inte så väl för mindre företag. Där krävs ett billigare förfarande.

Apelbaum: Man vill i USA ge gäldenären "a second chance". Det är viktigt att han under insolvensförfarandet driver företaget vidare. Begreppet "debtor in possession" är därför grundläggande. Konkurs har fortfarande ett stigma. Man tvekar inför att använda konkurs.

Williams: Det senatsutskott där han arbetar har 1991 haft hearing angående Ch 11. Man var i allmänhet nöjd med förfarandet. Det ansågs "fair and work well". Ett problem gäller mindre företag. Ch 11 anses inte fungera särskilt väl beträffande dessa. I november 1991 har i Senaten lagts fram ett förslag om att införa ett nytt kapitel i US Bankruptcy Code rörande reorganisation av "small businessess" (se ovan nämnda S. 1985). Ett annat problem som har kommit upp gäller företag mot vilka har riktats eller kan komma att riktas betydande skadeståndskrav på grund av t.ex. miljöfarlig verksamhet (asbest etc.). Det har förekommit att sådana företag ansökt om Ch 11 för att ta sig ur en hotande ekonomisk krissituation. Man har sökt lösa fallen genom att bilda en "trust" som förfogar över medel - skilda från företagets övriga - för betalning av skadeståndskrav.

Logan: U.S Trustee Program är ett organ inom U.S. Department of Justice. Det har ett stort ansvar för administrationen av "bankruptcy cases", inkl. Ch 11. Landet är med tanke härpå indelat i 21 regioner. U.S. Trustee Program omfattar 1 250 anställda. Det syftar till att se till att parterna agerar under Ch 11 ("that the case moves forward to resolution"). U.S. Trustee Program skall efter 1986 års reform bl.a. medverka till bildande av "creditors' committee", övervaka gäldenären och eventuellt begära att förfarandet övergår i konkurs (Ch 7), se till att gäldenären lämnar erforderlig information genom en "disclosure statement" till domstolen, övervaka att gäldenären rättar sig efter en reorganisationsplan samt granska bl.a. kostnadsyrkanden ("professional fees"). U.S. Trustee Program har inte tillkommit för att bevaka statens skatteintresse. Det ankommer också på U.S. Trustee Program att utse en "trustee" i Ch 11, när gäldenären inte får behålla sin rådighet.

Jones: Systemet med U.S. Trustee fanns redan 1979. Dessförinnan var det konkursdomstolen som hade en övervakningsfunktion i konkurssammanhang. Det ansågs principiellt fel att domstolen utsåg t.ex. en konkursförvaltare, som sedan processade inför domstolen. Man skilde därför ut den administrativa funktionen till U.S. Trustee. Domstolen fattar beslut om att en "trustee" skall utses, varefter U.S. Trustee förordnar en lämplig person till sysslan. Det förekommer dock bara "in extreme cases" att fråga om utseende av en "trustee" blir aktuell (t.ex. vid "fraud"). Ch 11 leder till lyckat resultat i 1/3 av fallen. I 1/3 blir det konkurs; det behöver dock inte ses som ett misslyckande. En plan kan gå ut på konkurs. U.S. Trustee kan inte föreslå en plan men kan ha en medlande funktion i sammanhanget. U.S. Trustee kan t.ex. närvara och lägga fram synpunkter vid ett "creditors' meeting".

Miller: Ch 11 fungerar. Risken för tidsutdräkt är inte så stor, att man bör införa tidsfrister för förfarandet.

Crames: "It does work". Men det drar ut på tiden genom de långvariga förhandlingarna mellan inblandade parter. I "big cases" spelar U.S. Trustee inte så framträdande roll.

Rosen: Det fungerar. Men det är ibland för dyrt genom för många "committees" och advokater. Det tar emellanåt också för lång tid. Fixa tidsgränser bör dock inte införas.

Lifland: Förfarandet kan ta allt från en månad till sex år. Det förekommer numera något som brukar kallas "prepackaged bankruptcies" (förpacketerade insolvensförfaranden) i fråga om företag med få tillgångar och inte så många borgenärer. Det är "the professionals" som gör "the packing". Borgenärerna har i så fall redan gått med på villkoren i planen på förhand. Förfarandet kan då gå fort. Konkursdomstolen ("the judge") tar inga egna initiativ vid Ch 11. Det är på parterna det ankommer. Tyvärr förekommer ofta missbruk av Ch 11. Fråga får då väckas av berörd part om att förfarandet skall övergå till konkurs (Ch 7).

King: Det är riktigt att det numera allt oftare förekommer informella metoder för reorganisation före Ch 11. Men man kan "rösta ner" (vote out) en klass av borgenärer bara enligt the Bankruptcy Code. Har man undersökt förutsättningarna för reorganisation redan före ansökan om Ch 11, blir förfarandet i domstolen både snabbare och billigare.

II. Svaren på de särskilda frågorna

1.1 Under vilka villkor kan ett förfarande enligt Ch 11 påbörjas?

Man skiljer mellan fall då ansökan görs av gäldenären ("voluntary case") och fall då det är borgenär om ansöker ("involuntary petition"). Antalet "involuntary petitions" är litet (King). Borgenären måste visa att gäldenären inte kan betala sina skulder. Finns det flera än 12 borgenärer, måste 3 av dem förena sig om ansökan.

Ingen av de tillfrågade gav uttryck för att själva påbörjandet av förfarandet var förenat med problem i tillämpningen. Från ett håll (Lifland) påpekades att ansökan av gäldenären om Ch 11 emellanåt är att se som en fråga om "emergency" för att komma i åtnjutande av "the automatic staty". Som exempel nämndes att ett företag (Texaco) lämnade in en ansökan för att hindra verkställighet av en dom.

1.2 I vilka situationer har Ch 11 i praktiken vanligen använts?

Förfarandet har använts inte minst beträffande stora företag, när utvecklingen på marknaden gjort vissa delar av ett företag olönsamma. Exempel kan hämtas från stålindustrin, transportsektorn (bl.a. flygbolag), lastbilstillverkningen (King).

Antalet fall där Ch 11 gällt mycket stora företag (över 100 miljoner $ i tillgångar) har ökat kraftigt under 1980-talet och början av 1990-talet. Enligt uppgifter från the Bankruptcy Division vid the Administrative Office of the U.S. Courts kommer dessa fall att öka även i fortsättningen på grund av konjunkturnedgången. Det gäller också "extremely large" Ch 11-fall (över en miljard $ i tillgångar), vilka de första sex månaderna av budetåret 1991 var fler än något tidigare år. Se vidare bilaga 5.1.

Enligt en statistisk analys gjord i oktober 1989 vid the Bankruptcy division of the Administrative Office of the U.S. Courts visade en undersökning av målstorleken i Ch 11-fall bl.a. följande. Ett mycket litet antal fall stod för "a large portion of all money in bankruptcy estates". Mera än 2/3 av all föreslagen utdelning hänförde sig till de 10 fall där den förordade betalningen översteg 100 miljoner $. Å andra sidan understeg föreslagen utdelning 500.000 $ i mera än 1/2 av alla fall. Dessa "smaller cases" motsvarande mindre än 2 % av all föreslagen betalning.

2 *Under förfarandet får gäldenären behålla rådigheten och kontrollen över sin egendom och verksamhet. Vilka är fördelarna med det? Och vilka är nackdelarna?*

Så gott som alla tillfrågade underströk uttryckligen vikten av att gäldenären behåller rådigheten samt kontrollen över sitt företag ("the debtor in possession"). Det blir billigare och är bäst för både företaget och dess borgenärer (King). En "trustee" har inte tillräckligt affärskunnande (Miller). Kommer en utomstående in som "trustee", kan han vålla skada för företaget. Det har hänt att domstolen vägrat att utse en "trustee". I stället har lösningen med en "examiner" valts. Sannolikt förekommer det oftare än "trustees" men bara beträffande något större företag (King).

Från en del håll pekades på att man inte bör utgå från att gäldenären gjort sig skyldig till "mismanagement" när ansökan görs om Ch 11. "The debtor is no bad person" (Logan). Det finns flera sätt att övervaka gäldenären under förfarandet. Viktigt är bl.a. systemet med U.S. Trustees. Om gäldenären inte fullgör sina skyldigheter kan U.S. Trustee begära hos domstolen att förfarandet övergår i konkurs (Jones).

Saken uttrycktes från ett håll (Rosen) på det viset att allt hänger på gäldenärens ensamrätt att göra upp en reorganisationsplan under 120 dagar efter ansökan om Ch 11. Gör gäldenären sig skyldig till bedrägeri eller "gross mismanagement", finns möjligheten att utse en "trustee". Men då måste det vara en "professional trustee".

Se också under I. Vissa allmänna uttalanden.

3 *Vilken roll spelar konkursdomstolen under förfarandet?*

I första hand hänvisas till I (Logan, Jones och Lifland).

Den mera formella och tvistlösande funktion som konkursdomstolen numera har vid Ch 11 ansågs allmänt fungera väl. Från ett håll (Cramer) påpekades att konkursdomarna är olika: en del är aktiva och en del är mera passiva. Från ett annat håll (the Bankruptcy Division vid the Administrative Office of the U.S. Courts) framhölls att det snabbt växande antalet fall har ökat arbetsbördan för domarna betydligt (se även bilaga 5.1.

4.1 I vilka situationer utses en "trustee"?

Se under I och fråga 2.

4.2 Vem har enligt Er erfarenhet vanligen utsetts?

U.S. Trustee konsulterar olika intressen om lämpliga kandidater, innan en "trustee" utses (Jones). Det behövs en specialist som kan driva företag, annars löper man risken att det blir färre Ch 11-förfaranden i den situationen att en "trustee" måste utses och i stället flera konkurser enligt Ch 7 (King).

En "trustee" i Ch 11 fungerar normalt också som "trustee" vid konkurs (Logan). Men borgenärerna kan utse en ny "trustee", om förfarandet övergår till konkurs.

4.3 Vad kan allmänt sägas om hans rättigheter?

Några särskilda kommentarer gjordes inte till frågan.

5.1 Vilket inflytande har borgenärerna i förfarandet? Hur bevakas deras intressen (the Creditors' Committee, omröstningsreglerna etc.)?

Borgenärskommittén (the Creditors' Committee) har en nyckelfunktion. Det är U.S. Trustee som utser kommittén med representanter för de 7 största fordringsägarna. Kommittén får rapporter från gäldenären och röstar om dennes förslag till plan (King). Borgenärskommittén utses under de första veckorna av förfarandet. Viktigt är mötet enligt Section 341 i the Bankruptcy Code ("the statutory meeting"). Kommittén företräder de oprioriterade borgenärerna. Det kan utses en särskild kommitté för prioriterade borgenärer, t.ex. anställda. Staten deltar inte som borgenär i någon av kommittéerna (Jones).

Omröstningsregler bestäms av borgenärskommittén, men vanligen är dess beslut enhälliga (Miller). Omröstning sker bara beträffande planen och varje borgenär har en röst (Rosen).

5.2 Kan Ni förklara innebörden av "cram down" enligt Ch 11, särskilt vad avser borgenärer med säkerhetsrätt?

King: Termen "cram down" hittar man inte i the Bankruptcy Code. Den har kommit till genom praxis såsom ett sätt att få till stånd en fastställelse av planen. Att hota med "cram down" är ett av gäldenärens mest verksamma vapen i ett Ch 11-förfarande. Hotet ligger i att om inte borgenärskommittén eller en individuell borgenär med fordran utan

säkerhet går med på den plan gäldenären föreslår så kan gäldenären söka få planen fastställd genom att använda sig av "cram down". "Cram down" är dock komplicerat och fungerar endast under speciella förhållanden. För att få en plan fastställd måste i allmänhet åtminstone en klass gå med på att offra något enligt planen. Om den klassen består av de fordringsägare som saknar säkerhet kanske det inte blir nödvändigt att ta till "cram down". Om majoriteten av fordringsägarna i denna klass däremot inte accepterar planen är det inte troligt att domstolen accepterar den. Beträffande fordringsägare med säkerhet är det på sätt och vis enklare. Antag att gäldenären har lånat 1 000 000 $ mot säkerhet i en fastighet, vars värde numera är 800 000, och att gäldenären efter amorteringar nu är skyldig 900 000. Domstolen har då möjlighet att reducera skulden till 800 000 $ så att den kommer i överensstämmelse med panten. Fordringsägaren har ingenting att förlora. Skulle gäldenären försättas i konkurs, erhåller han inte mer än 800 000 $. En skattefordran kan i en plan ändras så att gäldenären får anstånd med betalningen under 6 år.

5.3 Hur fungerar "the automatic stay" och vilken är borgenärernas möjlighet till dispens?

Ingen av de tillfrågade gav uttryck för att reglerna om "automtic stay" är förenade med speciella tillämpningsproblem. Från några håll påpekades att man uppmärksammat risken för missbruk av Ch 11 men att bl.a. systemet med U.S. Trustees innefattar en garanti mot ekonomisk brottslighet från gäldenärens sida.

5.4 Hur fungerar gäldenärens rätt att förfoga över säkerhetsbelastad egendom?

Det framkom inte några speciella problem beträffande gäldenärens förfoganderätt. Jfr under fråga 5.3.

5.5 Hur behandlas gäldenärens kontraktsförpliktelser?

Miller: Nya avtal som är ett led i den vanliga verksamheten kan gäldenären normalt själv ingå. Om det rör sig om inte bara några 100 000 $ utan ett nytt, stort kontrakt får han eventuellt vända sig till borgenärskommittén för att få det godkänt.

Cramer: Gäldenären - eller en "trustee" om sådan utsetts - får bedöma om han skall säga upp gamla kontrakt eller behålla dem. Han får göra ett "business test", annars kan han råka ut för stora skadeståndskrav.

6.1 Vilka betalningar får erläggas under förfarandet?

Frågan fick inte något uttryckligt svar.

6.2 Hur finansieras nödvändiga utgifter under Ch 11?

King: Section 364 i the Bankruptcy Code ger en "trustee" vissa möjligheter att få kredit under förfarandet. Det finns olika steg härvidlag. En "trustee" kan sålunda utan säkerhet få kredit för vad som i Section 503 (b)(1) kallas "administrative expenses". Hit hör kostnader för att underhålla gäldenärens egendom (inkl. bl.a. arbetslöner), skatter o.l. En "trustee" kan också gå till domstolen och begära att få annan sådan kredit som avses i Section 503 (b)(1). Det kan ske "after notice and hearing" (ett vanligt inslag i Ch 11 som innefattar underrättelse till berörda parter innan domstolen beslutar). En tredje möjlighet är att domstolen "after notice and hearing" ger tillstånd till sådan kredit som inte är att hänföra till "administrative expenses" samt att krediten får förmånsrätt före andra prioriterade fordringshavare. Denna senare möjlighet är ett gott incitament för medkontrahenter att ingå avtal med gäldenären.

7.1 Hur lång tid brukar förfarandet ta?

Miller: Hur lång tid förfarandet varar växlar från företag till företag. Detaljhandelsföretag brukar få problem i januari och för dessa företag brukar det ta ett år att få till stånd en rekonstruktion.

Se även under I (Lifland).

7.2 Hur lång tid tar det att upprätta planen?

King: Planen är målet för hela rekonstruktionsarbetet. Att komma med förslag till en plan och få den fastställd kan vara svårt och det tar ofta mycket tid i anspråk även i mindre omfattande fall. Tack vare den ovan beskrivna trenden med "förpacketerade" (prepackaged) planer har det under senare år blivit allt vanligare att det inte behöver ta så lång tid innan planen fastställts av domstolen. Den enda tidsgräns som finns är de 120 dagar gäldenären har ensamrätt att lägga fram sin plan. Det borde finnas någon ytterligare begränsning.

Det bör inte finnas någon ytterligare tidsgräns (Rosen, Miller).

8.1 Hur avslutas förfarandet, formellt?

Antingen fastställs planen av domstolen eller så övergår förfarandet till konkurs enligt Ch 7. Det händer också att saken avskrivs utan att en plan uppnåtts (Lifland).

Enligt uppgifter från the Bankruptcy Division vid the Administrative Office of the U.S. Courts var resultatet av Ch 11 före 1987 att 17 % slutade med en fastställd plan. I dag torde det röra sig om 20-25 % som slutar på det viset.

8.2 Vilket brukar resultatet bli (en rekonstruktion av verksamheten etc.)?

Rosen: Man måste göra klart vilken del av verksamheten som kan överleva, vem som skall bli gäldenär och vilka borgenärer som skall finnas. Tillgångarna skall värderas. Säkerhetshavare kanske inte har full säkerhet. Domstolen kan eventuellt ändra räntans höjd eller säkerhetens beskaffenhet. Löner är inget problem. De betalas i regel före ansökan om Ch 11 och även därefter. Lyckas man inte upprätta en plan, återstår bara konkurs.

Miller: Man måste se till att det bara återstår så mycket skulder som "gäldenären" kan bära. Det är inte vanligt med "cram down". Det är vanligast att man når en överenskommelse.

9.1 Kan Ni uppskatta de genomsnittliga kostnaderna för förfarandet?

Från ett håll (the Bankruptcy Division vid the Administrative Office of the U.S. Courts) framhölls att kostnaderna inte var ett så stort problem. De växlar allt efter sakens storlek och kan uppgå till mycket höga summor i de största företagen.

Från ett annat håll (Jones) uppgavs att det ofta hävdas att arvoden till jurister i Ch 11-fall är för höga. Man måste emellertid ställa det i relation till det arbete som skall utföras. Ibland krävs insatser dygnet runt i ett visst skede. Uppgifterna är också jämförbara med de som utförs av andra advokater. Det är därför inte så egendomligt att det i ytterlighetsfall kan bli tal om mycket höga arvoden. I fallet Drexel var kostnaden 5 miljoner $.

9.2 Hur betalas dessa?

De betalas av gäldenärens egendom (King). Se även fråga 6.2.

10.1 Är Ni allmänt sett nöjd med Ch 11 eller är det något Ni vill ändra?

Se under I.

10.2 Finns det planer på att ändra förfarandet?

Se under I.

10.3 Finns det någon delstatslagstiftning på området?

King: Någon delstatlig konkurslagstiftning förekommer inte. Enligt den amerikanska konstitutionen ankommer det på kongressen att sörja för konkurslagstiftningen. Det är enbart genom federal lag som en klass kan bli "utröstad".

Transumt Bilaga 5.1

BANKRUPTCY STATISTICAL INFORMATION

Prepared by

THE ADMINISTRATIVE OFFICE OF THE UNITED STATE COURTS

REVISED------> September 9, 1991

INTRODUCTION:

The bankruptcy laws are designed to either rehabilitate a financially distressed debtor or to asemble and liquidate his assets for distribution to creditors. Both businesses and individuals may seek protection of the bankruptcy courts.

There are currently 291 bankruptcy judge positions authorized nationwide. They serve in 90 judicial districts which encompass the 50 states, the District of Columbia, and Puerto Rico. A number of states have been divided into two, three, or four judicial districts, but no district includes more than one state. Bankruptcy statistics are compiled on a district-by-district basis. For the convenience of the reader, the statistics are presented on a state-by-state basis in some of the following charts. Most of the statistics which follow are for the Judiciary's Statistical Year (SY), which ends om June 30th each year.

TOTAL BANKRUPTCY CASE FILINGS: Bankruptcy filings continue to rise. Over 880 000 bankruptcy cases were f
iled during the year ended June 30, 1991 /SY 1991), an increase of 21,4 % over the previous year.

Total bankruptcy case filings were relatively stable between SY 1981 and SY 1985, but have increased by 142 % since then. Virtually all of the increase has come in filings of chapter 7 and chapter 13 cases. Chapter 11 case filings peaked during SY 1986, and have dropped by nearly 20 % since that time. Chapter 12 filings have also dropped substantially during the past four years.

BANKRUPTCY CASE FILINGS SY 1981--1991

Year ended june 30	Total filings	Chap-ter 7	Chap-ter 11	Chap-ter 12	Chap-ter 13	Other cases*
1981	360 329	265 719	7 828	N/A	86 778	4
1982	367 866	255 095	14 058	N/A	98 705	8
1983	374 734	251 319	21 206	N/A	102 201	8
1984	344 275	232 991	19 913	N/A	91 358	13
1985	364 536	244 647	21 420	N/A	98 452	17
1986	477 856	332 675	24 442	N/A	120 726	13
1987	561 278	397 548	22 564	4 824	136 300	42
1988	594 567	423 789	18 889	3 099	148 771	19
1989	642 993	457 234	17 447	1 717	166 539	56
1990	725 484	505 332	19 591	1 351	199 186	24
1991	880 399	612 324	22 493	1 358	244 192	32

*- Includes chapter 7 stockbroker, chapter 9, chapter 11 railroad, and Section 304 cases

--The Bankruptcy Code of 1978 went into effect on October 1, 1979. Through June 30, 1991, there had been 5 904 684 cases commenced under the Code. The six millionth Code case was filed in early August, 1991.

--Approximately 40 % of bankruptcy filings are joint filings involving a husband and wife.

FILING TRENDS: During SY 1991, total bankruptcy filings increased by at least 30 % in the following states. All of these states that are experiencing large increases in bankruptcy case filings are locted in the Eastern portion of the United States, with all of the seven states that had over a 50 % increase located in the Northeast.

TOTAL BANKRUPTCY CASE FILINGS

STATE	SY 1990	SY 1991	PERCENT INCREASE
NEW HAMPSHIRE	1 837	3 414	85,8%
RHODE ISLAND	1 742	3 076	76,6%
MASSACHUSETTS	7 560	12 942	71,2%
CONNECTICUT	4 364	6 916	58,5%
NEW JERSEY	12 640	19 449	53,9%
VERMONT	546	827	51,5%
MAINE	1 453	2 185	50,4%
NORTH CAROLINA	10 695	15 543	45,3%
DELAWARE	873	1 260	44,3%
SOUTH CAROLINA	4 811	6 887	43,2%
NEW YORK	29 047	40 260	38,6%
MARYLAND	9 201	12 751	38,6%
FLORIDA	31 956	43 417	35,9%
PENNSYLVANIA	15 821	20 778	31,3%
VIRGINIA	19 342	25 262	30,6%
NATIONAL TOTAL	725 484	880 399	21,4%

During the past six years, total bankruptcy filings nationwide have increased by 142 %. Filings have at least doubled in 36 of the 50 states, and in the District of Puerto Rico. The following chart lists the 12 states where total bankruptcy case filings have tripled since SY 1985.

TOTAL CASE FILINGS

STATE	SY 1985	SY 1991	PERCENT INCREASE
NEW HAMPSHIRE	535	3 414	538%
MASSACHUSETTS	2 031	12 942	537%
PUERTO RICO	1 527	8 306	444%
FLORIDA	9 135	43 417	375%
RHODE ISLAND	750	3 076	310%
CONNECTICUT	1 842	6 916	275%
ARIZONA	5 176	19 339	274%
VERMONT	229	827	261%
MAINE	623	2 185	251%
GEORGIA	14 388	49 027	241%
MARYLAND	3 944	12 751	223%
MINNESOTA	5 396	16 688	209%
NATIONAL TOTAL	364 536	880 399	142%

BANKRUPTCY FILINGS BY DECADE: Bankruptcy case filings were far higher during the 1980's than in any other decade. On a per capita basis, filings during the 1980's were about double the level of the 1970's, and nearly ten times as high as during the 1940's. Filings so far in the 1990's are at nearly double the average rate for the 1980's.

Decade	Total filings	U. S. Population (at end of decade)	Filings per 1 000 pop.
1900 - 1909	173 298	92 228 496	1,88
1910 - 1919	215 296	106 021 537	2,03
1920 - 1929	410 475	123 202 624	3,33
1930 - 1939	614 938	132 164 569	4,65
1940 - 1949	296 021	151 325 798	1,96
1950 - 1959	584 272	179 323 175	3,26
1960 - 1969	1 695 416	203 302 031	8,34
1970 - 1979	2 086 189	226 545 805	9,21
1980 - 1989	4 583 391	249 605 000*	18,36

--Case filings through 1979 are for statistical years ended June 30th; filing since 1980 reflect calendar years.
Population figures reflect census totals as of April 1, of each decade.
*--Estimated population as of January 1, 1990

BUSINESS AND CONSUMER CASE FILINGS: The Administrative Office maintains statistics on the number of business and consumer bankruptcies. For statistical purposes a business case is defined as a corporation, a partnership, an individual currently engaged in business, a chapter 12 case, or an individual formerly engaged in business who owes more for business debts than for consumer debts.

Total business case filings peaked during SY 1987, and have declined by nearly 22 % since that time, although they have increased slightly in each of the past two years. Total consumer cases filings continue to rise, and have nearly tripled since SY 1985. Over 90 % of bankruptcy filings during SY 1991 were classified as consumer cases.

YEAR ENDED JUNE 30	TOTAL FILING	BUSINESS CASES	% OF TOTAL	CONSUMER CASES
1982	367 866	56 423	15,3%	311 443
1983	374 734	69 818	18,6%	304 916
1984	344 275	62 170	18,1%	282 105
1985	364 536	66 651	18,3%	297 885
1986	477 856	76 281	16,0%	401 575
1987	561 278	88 278	15,7%	473 000
1988	594 567	68 501	11,5%	526 066
1989	642 993	62 534	9,7%	580 459
1990	725 484	64 688	8,9%	660 796
1991	880 399	69 193	7,9%	811 206

FILINGS PER JUDGE: The number of authorized bankruptcy judgeships increased from 232 to 284 in late 1986, and to 291 in late 1988. Despite these increases in judgeships, the average per judge case load is much higher now than it was during the early 1980's. Total case filings more than doubled between SY 1982 and SY 1991, but the number of bankruptcy judges increased by only 25 % during the same time. The per judge annual caseload increased from 1 553 in SY 1981 to 3 025 in SY 1991 (based on 232 judges in 1981, and 291 judges in 1991). The Judicial conference has recommended to the Congress that it create 32 additional judgeships to meet the increasing needs of the bankruptcy courts.

EYAR ENDED JUNE 30	TOTAL FILINGS	AUTHORIZED JUDGESHIPS	CASE FILINGS PER JUDGE
1982	367 866	232	1 586
1983	374 734	232	1 615
1984	344 275	232	1 484
1985	364 536	232	1 571
1986	477 856	232	2 060
1987	561 278	284	1 976
1988	594 567	284	2 094
1989	642 993	291	2 210
1990	725 484	291	2 493
1991	880 399	291	3 025

CHAPTER 7 CASES: Chapter 7 is designed for individuals and businesses that wish to make a fresh start, but cannot pay their debts from their income. Under this chapter, the individual debtor is permitted to keep certain "exempt" property. Which property the debtor may keep may be affected by state law. The remaining property is sold by a court-appointed trustee, with the money from the sale paid to creditors. At the end of the case, the individual debtor receives a "discharge", which cancels the debtor's obligation to pay most of the debts listed in the bankruptcy petition.

Chapter 7 cases account for about 70 % of all bankruptcy filings. Over 90 % of these chapter 7 cases are terminated as "no asset" cases--where all property of the debtor is exempt from sale by the court-appointed trustee.

CHAPTER 11 CASES: Chapter 11 of the Bankruptcy Code allows a business to reorganize as a going concern rather than be liquidated. It provides a debtor with breathing room to rescale its operations and to work out a plan of repayment which is acceptable to its creditors.

Based on statistics compiled by the Administrative Office, and information gathered in a 1989 study of more than 2 000 confirmed chapter 11 cases in 15 judicial districts, the following estimates can be made.

--Approximately 17 % of the chapter 11 cases filed prior to 1987 have been or will be confirmed: the estimated confirmation rate has risen from 13.3 % of cases filed in 1982, to 22.4 % of cases filed in 1986.

--The median time from filing to confirmation was 656 days. Nearly two-thirds of confirmations occur in the second and third years after filing.

--More chapter 11 cases are filed in California and Texas than in any other states, but Nevada and Utah receive the most chapter 11 filings relative to the number of businesses in each state.

--Chapter 11 filings accounted for more than five percent of all case filings between 1983 and 1986, but accounted for only 2.6 % of case filings in SY 1991.

The following chart shows the 10 largest chapter 11 cases (in terms of assets) filed during calendar year 1990. Three of these cases were filed in the Southern District of New York, and two were filed in the Northern District of Texas.

TEN LARGEST CASES OF 1990)*

RANK	CASE NAME	TOTAL ASSETS	DATE OF FILING	PLACE OF FILING
1	Campeau	$9.10 billion	01/15/90	CIN, OH
2	Continental Air	$7.60 billion	/ /90	DELAWARE
3	Drexel Burnham	$3.69 billion	02/13/90	NYC
4	Southland Corp.	$2.53 billion	10/24/90	DALLAS TX
5	Circle K Corp.	$1.93 billion	05/15/90	PHOENIX AZ
6	Ames Dept. Stores	$1.67 billion	04/25/90	NYC
7	Integrated Resources	$1.40 billion	02/13/90	NYC
8	National Gypsum	$1.34 billion	10/29/90	DALLAS TX
9	Fairfield Communities	$ 910 million	10/04/90	L. ROCK ARK
10	Greyhound Lines	$ 508 million	06/04/90	BROWNSVI'L TX

*-Source--Turnarounds & Workouts, January 15, 1991

CHAPTER 12: Chapter 12 of the Bankruptcy Code was enacted by Congress to meet the needs of financially distressed family farmers. It became effective on November 26, 1986. The primary purpose of this legislation was to give family farmers facing bankruptcy a chance to reorganize their debts and keep their farms. In tailoring this law to meet

the economic realities of family farming, chapter 12 has eliminated many of the barriers that family farmers had faced when seeking to reorganize under either chapter 11 or 13 of the Bankruptcy Code.

--As of June 30, 1991, there had been a total of 12 349 cases commenced under chapter 12 of the Bankruptcy Code.

--Chapter 12 filings peaked at 1 114 in March 1987. Current monthly filings are about 100 per month.

--More chapter 12 cases have been filed in Nebraska (1 116 as of June 30, 1991) than in any other state.

Bilaga 6

Utdrag ur den danska konkursloven

Kapitel 2

Betalingsstandsning

§ **10.** En skyldner, der ikke mener sig i stand til at opfylde sine forpligtelser, kan anmelde, at skyldneren har standset sine betalinger.

Stk. 2. Anmeldelsen skal indeholde skyldnerens forslag til, hvem der skal beskikkes som tilsyn under betalingsstandsningen, samt en erklæring fra den pågældende om, at denne er villig hertil og opfylder betingelserne i § 238. Anmeldelsen er uden virkning, hvis den ikke indeholder disse oplysninger.

§ **11.** Skifteretten beskikker straks ved anmeldelsens modtagelse et tilsyn for skyldneren. Skifteretten er ikke bundet af skyldnerens forslag til, hvem der skal beskikkes som tilsyn.

Stk. 2. Samtidig fastsætter skifteretten tidspunktet for et møde med fordringshaverne. Mødet skal afholdes inden tre uger fra anmeldelsens modtagelse.

Stk. 3. Skifteretten kan efter tilsynets begæring bestemme, at der skal stilles passende sikkerhed for omkostningerne ved tilsynets virksomhed. Skifteretten kan undtagelsesvis bestemme, at omkostninger, der ikke kan dækkes af skyldnerens midler, betales af statskassen.

§ **12.** Tilsynet skal senest en uge efter beskikkelsen udsende en meddelelse om betalingsstandsningen til samtlige kendte fordringshavere med genpart til skifteretten. Meddelelsen skal vedlægges skyldnerens senest foreliggende årsregnskab eller efter omstændighederne uddrag heraf. Meddelelsen skal endvidere indeholde:

1) oplysning om skyldnerens vigtigste aktiver og passiver samt så vidt muligt en kreditorfortegnelse med angivelse af stillede sikkerheder,
2) oplysning om skyldnerens regnskabsføring,
3) en redegørelse for årsagerne til og formålet med betalingsstandsningen og
4) oplysning om tidspunktet for mødet med fordringshaverne.

Stk. 2. Justitsministeren kan fastsætte regler om, at tilsynet sammen med den i stk. 1 nævnte meddelelse skal udsende en nærmere angivet vejledning om fordringshavernes retsstilling under betalingsstandsning.

§ **13.** Skifteretten tager i forbindelse med mødet med fordringshaverne stilling til, om betalingsstandsningen kan opretholdes, jfr. § 16 d.

Stk. 2. Udebliver skyldneren fra mødet uden lovligt forfald, træffer skifteretten bestemmelse om, at betalingsstandsningen ophører.

Stk. 3. Opretholdes betalingsstandsningen, træffer skifteretten efter begæring afgørelse om beskikkelse af et andet tilsyn eller om ændring af tilsynets sammensætning. Desuden kan de spørgsmål, der er nævnt i § 14, stk. 1, og § 16 a, behandles.

§ **14.** Skifteretten kan efter begæring nedsætte et kreditorudvalg med højst 3 medlemmer. Er der i skyldnerens erhvervsvirksomhed mere end 25 ansatte, er en repræsentant for de ansatte berettiget til at indtræde i kreditorudvalget, der i så fald udgøres af højst 4 medlemmer.

Stk. 2. Er der nedsat et kreditorudvalg, skal tilsynet løbende holde udvalget underrettet om betalingsstandsningens forløb.

§ **15.** Skyldneren må ikke foretage dispositioner af væsentlig betydning uden tilsynets samtykke. Betaling af gæld må kun ske i overensstemmelse med konkursordenen, eller hvis betaling er nødvendig for at afværge tab.

Stk. 2. Skyldneren skal aflægge regnskab over for tilsynet efter dettes nærmere bestemmelse.

Stk. 3. Tilsynet kan antage fornøden sagkyndig bistand.

Stk. 4. Er der nedsat et kreditorudvalg, skal tilsynet forud underrette udvalget om påtænkte, særlig væsentlige dispositioner. Endvidere skal tilsynet forud underrette fordringshaverne om sådanne dispositioner, medmindre de er nødvendige af hensyn til bevarelsen af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser i øvrigt eller erhvervelsen af dagliglivets fornødenheder.

Stk. 5. Såfremt fordringshavere, der repræsenterer en fjerdedel af de kendte usikrede fordringshavere, gør indsigelse mod gennemførelsen af påtænkte dispositioner som nævnt i stk 4, må disse kun gennemføres, såfremt tilsynet indkalder fordringshaverne til et møde og et flertal af de mødte fordringshavere godkender dispostitionerne. I begge henseen-

der er fordringernes beløb afgørende. Har der været udsendt underretning til fordringshaverne, jfr. stk. 4, 2. pkt., skal indsigelsen være kommet frem til tilsynet inden 7 dage efter underretningens afsendelse.

§ 16. Under betalingsstandsningen kan arrest eller udlæg ikke foretages i skyldnerens aktiver, og skyldnerens ejendom kan ikke tages til brugeligt pant. Dette gælder dog ikke for pantefordringer, som ikke ville kunne omstødes i tilfælde af konkurs. Krav, som skyldneren erhverver under betalingsstandsningen, kan ikke berigtiges ved modregning med fordringer på skyldneren, som er erhvervet før fristdagen.

Stk. 2. Der kan ikke ske rådighedsberøvelse på grundlag af arrest, og der kan ikke ske rådighedsberøvelse eller søges fyldestgørelse på grundlag af udlæg, som ville bortfalde i tilfælde af konkurs, medmindre udlæg er foretaget på grundlag af en pantefordring, som ikke ville kunne omstødes. Skifteretten kan dog bestemme, at der kan foretages rådighedsberøvelse.

Stk. 3. Ved udlæg i fordringer finder retsplejelovens § 523, stk. 2–4, tilsvarende anvendelse. Udlagte fordringer kan indkræves, når de forfalder. Betales udlagte fordringer, forbliver det indkomne beløb i fogedrettens besiddelse.

Stk. 4. Bestemmelserne i stk. 2 medfører ikke tab af en af udlægget følgende sikkerhedsret.

§ 16 a. Såfremt det må anses for nødvendigt af hensyn til betalingsstandsningens formål, kan skifteretten, når skyldneren med tilsynets samtykke fremsætter begæring herom, bestemme, at der ikke skal kunne foretages udlæg eller rådighedsberøvelse eller søges fyldestgørelse på grundlag af pantefordringer, som ikke ville kunne omstødes i tilfælde af konkurs.

Stk. 2. Træffer skifteretten afgørelse efter stk. 1, skal skyldneren betale løbende ydelser på de i stk. 1 nævnte pantefordringer, efterhånden som de forfalder. Med henblik på betalingen af disse ydelser kan skifteretten bestemme, at skyldneren med passende mellemrum skal indbetale nærmere fastsatte beløb på en særskilt konto i bank eller sparekasse. Tilsynet afgiver straks indberetning til skifteretten, såfremt indbetaling ikke er sket senest 7 dage efter betalingsfristen ifølge skifterettens afgørelse.

Stk. 3. Skifteretten kan bestemme, at stk. 1 ikke skal gælde med hensyn til bestemte pantefordringer, som ikke kan forventes dækket af pantet.

§ 16 b. Personer, som er ansat i skyldnerens erhvervsvirksomhed, og som vederlægges periodevis bagud, kan kræve, at skyldneren stiller betryggende sikkerhed for det til enhver tid først forfaldende vederlag, for så vidt det vedrører tiden efter anmeldelsen af betalingsstandsning. Stilles sikkerheden ikke inden 14 dage eller, hvis tiden for den ansattes ydelse til skyldneren er kommet, uden ugrundet ophold, kan den ansatte ophæve arbejdsaftalen.

§ 16 c. Er en ydelse, for hvilken der skal svares vederlag, overgivet til skyldneren efter, at skifteretten har modtaget anmeldelse om betalingsstandsning, kan ydelsen kræves tilbage, medmindre tilsynet tiltræder aftalen. Er forfaldstid for modydelsen ikke kommet, skal der på opfordring stilles sikkerhed for denne.

Stk. 2. Er der rådet således over ydelsen, at den ikke kan tilbageleveres i væsentlig uforandret stand, og kommer skyldneren senere under konkurs, svarer boet vederlag efter reglen i § 94, nr. 2. Har konkursboet rådet over ydelsen, svares vederlag dog efter reglen i § 93, nr. 3.

§ 16 d. Skifteretten træffer bestemmelse om, at betalingsstandsningen ophører:

1) hvis betalingsstandsningen savner et rimeligt formål,
2) hvis skyldneren ikke samarbejder loyalt eller
3) hvis der i øvrigt ikke på betryggende måde arbejdes på at opnå en samlet ordning med kreditorerne.

Stk. 2. Tilsynet skal straks give skifteretten underretning, såfremt det viser sig, at en af de i stk. 1 nævnte omstændigheder foreligger.

Stk. 3. Inden skifteretten træffer afgørelse efter stk. 1, skal der gives skyldneren, tilsynet og de eventuelt fremmødte fordringshavere lejlighed til at udtale sig. Der kan eventuelt gives skyldneren en kort frist til at indlede nyt samarbejde.

§ **16 e.** Betalingsstandsningen ophører endvidere, hvis:

1) skyldneren tilbagekalder anmeldelsen,
2) forhandling om tvangsakkord åbnes,
3) gældssaneringssag indledes,
4) konkursdekret afsiges, eller
5) tre måneder fra fristdagen er forløbet.

Stk. 2. Skifteretten kan under ganske særlige omstændigheder forlænge den i stk. 1, nr. 5, nævnte frist med indtil tre måneder ad gangen, hvis skyldneren anmoder herom inden fristens udløb. Fristen kan dog ikke forlænges ud over i alt et år fra fristdagen. En anmodning om forlængelse skal være skriftlig og indeholde en redegørelse for baggrunden for og formålet med forlængelsen. Anmodningen skal være vedlagt en udtalelse fra tilsynet og, hvis der er nedsat et kreditorudvalg, tillige en udtalelse fra dette. Skifteretten kan indkalde fordringshaverne til et møde, jfr. § 13, med henblik på at drøfte spørgsmålet om forlængelse.

Stk. 3. Ophører betalingsstandsningen efter stk. 1, nr. 1, eller efter § 13, stk. 1–2, eller § 16 d, eller forlænger skifteretten fristen efter stk. 2, skal tilsynet inden en uge give meddelelse herom til samtlige kendte fordringshavere.

Bilaga 7

Utdrag ur the Bankruptcy Code 1978 (USA)

CHAPTER 11

Reorganization

SUBCHAPTER 1

Officers and Administration

SECTION 1101 (11 U.S.C. § 1101)

§ 1101. Definitions for this chapter. In this chapter—

(1) "debtor in possession" means debtor except when a person that has qualified under section 322 of this title is serving as trustee in the case;

(2) "substantial consummation" means—

(A) transfer of all or substantially all of the property proposed by the plan to be transferred;

(B) assumption by the debtor or by the successor to the debtor under the plan of the business or of the management of all or substantially all of the property dealt with by the plan; and

(C) commencement of distribution under the plan.

SECTION 1102 (11 U.S.C. § 1102)

§ 1102. Creditors' and equity security holders' committees.

(a)(1) As soon as practicable after the order for relief under chapter 11 of this title, the United States trustee shall appoint a committee of creditors holding unsecured claims and may appoint additional committees of creditors or of equity security holders as the United States trustee deems appropriate.

(2) On request of a party in interest, the court may order the appointment of additional committees of creditors or of equity security holders if necessary to assure adequate representation of creditors or of equity security holders. The United States trustee shall appoint any such committee.

(b)(1) A committee of creditors appointed under subsection (a) of this section shall ordinarily consist of the persons, willing to serve, that hold the seven largest claims against the debtor of the kinds represented on such committee, or of the members of a committee organized by creditors before the commencement of the case under this chapter, if such committee was fairly chosen and is representative of the different kinds of claims to be represented.

(2) A committee of equity security holders appointed under subsection (a)(2) of this section shall ordinarily consist of the persons, willing to serve, that hold the seven largest amounts of equity securities of the debtor of the kinds represented on such committee.

SECTION 1103 (11 U.S.C. § 1103)

§ 1103. Powers and duties of committees.

(a) At a scheduled meeting of a committee appointed under section 1102 of this title, at which a majority of the members of such committee are present, and with the court's approval, such committee may select and authorize the employment by such committee of one or more attorneys, accountants, or other agents, to represent or perform services for such committee.

(b) An attorney or accountant employed to represent a committee appointed under section 1102 of this title may not, while employed by such committee, represent any other entity having an adverse interest in connection with the case. Representation of one or more creditors of the same class as represented by the committee shall not per se constitute the representation of an adverse interest.

(c) A committee appointed under section 1102 of this title may—

(1) consult with the trustee or debtor in possession concerning the administration of the case;

(2) investigate the acts, conduct, assets, liabilities, and financial condition of the debtor, the operation of the debtor's business and the desirability of the continuance of such business, and any other matter relevant to the case or to the formulation of a plan;

(3) participate in the formulation of a plan, advise those represented by such committee of such committee's determinations as to any plan formulated, and collect and file with the court acceptances or rejections of a plan;

(4) request the appointment of a trustee or examiner under section 1104 of this title; and

(5) perform such other services as are in the interest of those represented.

(d) As soon as practicable after the appointment of a committee under section 1102 of this title, the trustee shall meet with such committee to transact such business as may be necessary and proper.

SECTION 1104 (11 U.S.C. § 1104)

§ 1104. Appointment of trustee or examiner.

(a) At any time after the commencement of the case but before confirmation of a plan, on request of a party in interest or the United States trustee, and after notice and a hearing, the court shall order the appointment of a trustee—

(1) for cause, including fraud, dishonesty, incompetence, or gross mismanagement of the affairs of the debtor by current management, either before or after the commencement of the case, or similar cause, but not including the number of holders of securities of the debtor or the amount of assets or liabilities of the debtor; or

(2) if such appointment is in the interest of creditors, any equity security holders, and other interests of the estate, without regard to the number of holders of securities of the debtor or the amount of assets or liabilities of the debtor.

(b) If the court does not order the appointment of a trustee under this section, then at any time before the confirmation of a plan, on request of a party in interest or the United States trustee, and after notice and a hearing, the court shall order the appointment of an examiner to conduct such an investigation of the debtor as is appropriate, including an investigation of any allegations of fraud, dishonesty, incompetence, misconduct, mismanagement, or irregularity in the management of the affairs of the debtor of or by current or former management of the debtor, if—

(1) such appointment is in the interests of creditors, any equity security holders, and other interests of the estate; or

(2) the debtor's fixed, liquidated, unsecured debts, other than debts for goods, services, or taxes, or owing to an insider, exceed $5,000,000.

(c) If the court orders the appointment of a trustee or examiner, if a trustee or an examiner dies or resigns during the case or is removed under section 324 of this title, or if a trustee fails to qualify under section 322 of this title, then the United States trustee, after consultation with parties in interest shall appoint, subject to the court's approval, one disinterested person other than the United States trustee to serve as trustee or examiner, as the case may be, in the case.

SECTION 1105 (11 U.S.C. § 1105)

§ 1105. Termination of trustee's appointment. At any time before confirmation of a plan, on request of a party in interest or the United States trustee, and after notice and a hearing, the court may terminate the trustee's appointment and restore the debtor to possession and management of the property of the estate and of the operation of the debtor's business.

SECTION 1106 (11 U.S.C. § 1106)

§ 1106. Duties of trustee and examiner.

(a) A trustee shall—

(1) perform the duties of a trustee specified in sections 704(2), 704(5), 704(7), 704(8), and 704(9) of this title;

(2) if the debtor has not done so, file the list, schedule, and statement required under section 521(1) of this title;

(3) except to the extent that the court orders otherwise, investigate the acts, conduct, assets, liabilities, and financial condition of the debtor, the operation of the debtor's business and the desirability of the continuance of such business, and any other matter relevant to the case or to the formulation of a plan;

(4) as soon as practicable—

(A) file a statement of any investigation conducted under paragraph (3) of this subsection, including any fact ascertained pertaining to fraud, dishonesty, incompetence, misconduct, mismanagement, or irregularity in the management of the affairs of the debtor, or to a cause of action available to the estate; and

(B) transmit a copy or a summary of any such statement to any creditors' committee or equity security holders' committee, to any indenture trustee, and to such other entity as the court designates;

(5) as soon as practicable, file a plan under section 1121 of this title, file a report of why the trustee will not file a plan, or recommend conversion of the case to a case under chapter 7, 12, or 13 of this title or dismissal of the case;

(6) for any year for which the debtor has not filed a tax return required by law, furnish, without personal liability, such information as may be required by the governmental unit with which such tax return was to be filed, in light of the condition of the debtor's books and records and the availability of such information; and

(7) after confirmation of a plan, file such reports as are necessary or as the court orders.

(b) An examiner appointed under section 1104(c) of this title shall perform the duties specified in paragraphs (3) and (4) of subsection (a) of this section, and, except to the extent that the court orders otherwise, any other duties of the trustee that the court orders the debtor in possession not to perform.

SECTION 1107 (11 U.S.C. § 1107)

§ 1107. Rights, powers, and duties of debtor in possession.

(a) Subject to any limitations on a trustee serving in a case under this chapter, and to such limitations or conditions as the court prescribes, a debtor in possession shall have all the rights, other than the right to compensation under section 330 of this title, and powers, and shall perform all the functions and duties, except the duties specified in sections 1106(a)(2), (3), and (4) of this title, of a trustee serving in a case under this chapter.

(b) Notwithstanding section 327(a) of this title, a person is not disqualified for employment under section 327 of this title by a debtor in possession solely because of such person's employment by or representation of the debtor before the commencement of the case.

SECTION 1108 (11 U.S.C. § 1108)

§ 1108. Authorization to operate business. Unless the court, on request of a party in interest and after notice and a hearing, orders otherwise, the trustee may operate the debtor's business.

SECTION 1109 (11 U.S.C. § 1109)

§ 1109. Right to be heard.

(a) The Securities and Exchange Commission may raise and may appear and be heard on any issue in a case under this chapter, but the Securities and Exchange Commission may not appeal from any judgment, order, or decree entered in the case.

(b) A party in interest, including the debtor, the trustee, a creditors' committee, an equity security holders' committee, a creditor, an equity security holder, or any indenture trustee, may raise and may appear and be heard on any issue in a case under this chapter.

SECTION 1110 (11 U.S.C. § 1110)

§ 1110. Aircraft equipment and vessels.

(a) The right of a secured party with a purchase-money equipment security interest in, or of a lessor or conditional vendor of, whether as trustee or otherwise, aircraft, aircraft engines, propellers, appliances, or spare parts, as defined in section 101 of the Federal Aviation Act of 1958 (49 U.S.C. 1301), or vessels of the United States, as defined in subsection B(4) of the Ship Mortgage Act, 1920 (46 U.S.C. 911(4)), that are subject to a purchase-money equipment security interest granted by, leased to, or conditionally sold to, a debtor that is an air carrier operating under a certificate of convenience and necessity issued by the Civil Aeronautics Board, or a water carrier that holds a certificate of public convenience and necessity or permit issued by the Interstate Commerce Commission, as the case may be, to take possession of such equipment in compliance with the provisions of a purchase-money equipment security agreement, lease, or conditional sale contract, as the case may be, is not affected by section 362 or 363 of this title or by any power of the court to enjoin such taking of possession, unless—

(1) before 60 days after the date of the order for relief under this chapter, the trustee, subject to the court's approval, agrees to perform all obligations of the debtor that become due on or after such date under such security agreement, lease, or conditional sale contract, as the case may be; and

(2) any default, other than a default of a kind specified in section 365(b)(2) of this title, under such security agreement, lease, or conditional sale contract, as the case may be—

(A) that occurred before such date is cured before the expiration of such 60-day period; and

(B) that occurs after such date is cured before the later of—

(i) 30 days after the date of such default; and

(ii) the expiration of such 60-day period.

(b) The trustee and the secured party, lessor, or conditional vendor, as the case may be, whose right to take possession is protected under subsection (a) of this section may agree, subject to the court's approval, to extend the 60-day period specified in subsection (a)(1) of this section.

SECTION 1111 (11 U.S.C. § 1111)

§ 1111. Claims and interests.

(a) A proof of claim or interest is deemed filed under section 501 of this title for any claim or interest that appears in the schedules filed under section 521(1) or 1106(a)(2) of this title, except a claim or interest that is scheduled as disputed, contingent, or unliquidated.

(b)(1)(A) A claim secured by a lien on property of the estate shall be allowed or disallowed under section 502 of this title the same as if the holder of such claim had recourse against the debtor on account of such claim, whether or not such holder has such recourse, unless—

(i) The class of which such claim is a part elects, by at least two-thirds in amount and more than half in number of allowed claims of such class, application of paragraph (2) of this subsection; or

(ii) such holder that does not have such recourse and such property is sold under section 363 of this title or is to be sold under the plan.

(B) A class of claims may not elect application of paragraph (2) of this subsection if—

(i) the interest on account of such claims in such property is of inconsequential value; or

(ii) the holder of a claim of such class has recourse against the debtor on account of such claim and such property is sold under section 363 of this title or is to be sold under the plan.

(2) If such an election is made, then notwithstanding section 506(a) of this title, such claim is a secured claim to the extent that such claim is allowed.

SECTION 1112 (11 U.S.C. § 1112)

§ 1112. Conversion or dismissal.

(a) The debtor may convert a case under this chapter to a case under chapter 7 of this title unless—

(1) the debtor is not a debtor in possession;

(2) the case originally was commenced as an involuntary case under this chapter; or

(3) the case was converted to a case under this chapter other than on the debtor's request.

(b) Except as provided in subsection (c) of this section, on request of a party in interest or the United States trustee, and after notice and a hearing, the court may convert a case under this chapter to a case under chapter 7 of this title or may dismiss a case under this chapter, whichever is in the best interest of creditors and the estate, for cause, including—

(1) continuing loss to or diminution of the estate and absence of a reasonable likelihood of rehabilitation;

(2) inability to effectuate a plan;

(3) unreasonable delay by the debtor that is prejudicial to creditors;

(4) failure to propose a plan under section 1121 of this title within any time fixed by the court;

(5) denial of confirmation of every proposed plan and denial of a request made for additional time for filing another plan or a modification of a plan;

(6) revocation of an order of confirmation under section 1144 of this title, and denial of confirmation of another plan or a modified plan under section 1129 of this title;

(7) inability to effectuate substantial consummation of a confirmed plan;

(8) material default by the debtor with respect to a confirmed plan;

(9) termination of a plan by reason of the occurrence of a condition specified in the plan; or

(10) nonpayment of any fees or charges required under chapter 123 of title 28.

(c) The court may not convert a case under this chapter to a case under chapter 7 of this title if the debtor is a farmer or a corporation that is not a moneyed, business, or commercial corporation, unless the debtor requests such conversion.

(d) The court may convert a case under this chapter to a case under chapter 12 or 13 of this title only if—

(1) the debtor requests such conversion;

(2) the debtor has not been discharged under section 1141(d) of this title; and

(3) if the debtor requests conversion to chapter 12 of this title, such conversion is equitable.

(e) Except as provided in subsections (c) and (f), the court, on request of the United States trustee, may convert a case under this chapter to a case under chapter 7 of this title or may dismiss a case under this chapter, whichever is in the best interest of creditors and the estate if the debtor in a voluntary case fails to file, within fifteen days after the filing of the petition commencing such case or such additional time as the court may allow, the information required by paragraph (1) of section 521, including a list containing the names and addresses of the holders of the twenty largest unsecured claims (or of all unsecured claims if there are fewer than twenty unsecured claims), and the approximate dollar amounts of each of such claims.

(f) Notwithstanding any other provision of this section, a case may not be converted to a case under another chapter of this title unless the debtor may be a debtor under such chapter.

SECTION 1113 (11 U.S.C. § 1113)

§ 1113. Rejection of collective bargaining agreements.

(a) The debtor in possession, or the trustee if one has been appointed under the provisions of this chapter, other than a trustee in a case covered by subchapter IV of this chapter and by title I of the Railway Labor Act, may assume or reject a collective bargaining agreement only in accordance with the provisions of this section.

(b)(1) Subsequent to filing a petition and prior to filing an application seeking rejection of a collective bargaining agreement, the debtor in possession or trustee (hereinafter in this section "trustee" shall include a debtor in possession), shall—

(A) make a proposal to the authorized representative of the employees covered by such agreement, based on the most complete and reliable information available at the time of such proposal, which provides for those necessary modifications in the employees benefits and protections that are necessary to permit the reorganization of the debtor and assures that all creditors, the debtor and all of the affected parties are treated fairly and equitably; and

(B) provide, subject to subsection (d)(3), the representative of the employees with such relevant information as is necessary to evaluate the proposal.

(2) During the period beginning on the date of the making of a proposal provided for in paragraph (1) and ending on the date of the hearing provided for in subsection (d) (1), the trustee shall meet, at reasonable times, with the authorized representative to confer in good faith in attempting to reach mutually satisfactory modifications of such agreement.

(c) The court shall approve an application for rejection of a collective bargaining agreement only if the court finds that—

(1) the trustee has, prior to the hearing, made a proposal that fulfills the requirements of subsection (b) (1);

(2) the authorized representative of the employees has refused to accept such proposal without good cause; and

(3) the balance of the equities clearly favors rejection of such agreement.

(d)(1) Upon the filing of an application for rejection the court shall schedule a hearing to be held not later than fourteen days after the date of the filing of such application. All interested parties may appear and be heard at such hearing. Adequate notice shall be provided to such parties at least ten days before the date of such hearing. The court may extend the time for the commencement of such hearing for a period not exceeding seven days where the circumstances of the case, and the interests of justice require such extension, or for additional periods of time to which the trustee and representative agree.

(2) The court shall rule on such application for rejection within thirty days after the date of the commencement of the hearing. In the interests of justice, the court may extend such time for ruling for such additional period as the trustee and the employees' representative may agree to. If the court does not rule on such application within thirty days after the date of the commencement of the hearing, or within such additional time as the trustee and the employees' representative may agree to, the trustee may terminate or alter any provisions of the collective bargaining agreement pending the ruling of the court on such application.

(3) The court may enter such protective orders, consistent with the need of the authorized representative of the employee to evaluate the trustee's proposal and the application for rejection, as may be necessary to prevent disclosure of information provided to such representative where such disclosure could compromise the position of the debtor with respect to its competitors in the industry in which it is engaged.

(e) If during a period when the collective bargaining agreement continues in effect, and if essential to the continuation of the debtor's business, or in order to avoid irreparable damage to the estate, the court, after notice and a hearing, may authorize the trustee to implement interim changes in the terms, conditions, wages, benefits, or work rules provided by a collective bargaining agreement. Any hearing under this paragraph shall be scheduled in accordance with the needs of the trustee. The implementation of such interim changes shall not render the application for rejection moot.

(f) No provision of this title shall be construed to permit a trustee to unilaterally terminate or alter any provisions of a collective bargaining agreement prior to compliance with the provisions of this section.

SECTION 1114 (11 U.S.C. § 1114)

§ 1114. Payment of insurance benefits to retired employees.

(a) For purposes of this section, the term "retiree benefits" means payments to any entity or person for the purpose of providing or reimbursing payments for retired employees and their spouses and dependents, for medical, surgical, or hospital care benefits, or benefits in the event of sickness, accident, disability, or death under any plan, fund, or program (through the purchase of insurance or otherwise) maintained or established in whole or in part by the debtor prior to filing a petition commencing a case under this title.

(b)(1) For purposes of this section, the term "authorized representative" means the authorized representative designated pursuant to subsection (c) for persons receiving any retiree benefits covered by a collective bargaining agreement or subsection (d) in the case of persons receiving retiree benefits not covered by such an agreement.

(2) Committees of retired employees appointed by the court pursuant to this section shall have the same rights, powers, and duties as committees appointed under sections 1102 and 1103 of this title for the purpose of carrying out the purposes of sections 1114 and 1129(a)(13) and, as permitted by the court, shall have the power to enforce the rights of persons under this title as they relate to retiree benefits.

(c)(1) A labor organization shall be, for purposes of this section, the authorized representative of those persons receiving any retiree benefits covered by any collective bargaining agreement to which that labor organization is signatory, unless (A) such labor organization elects not to serve as the authorized representative of such persons, or (B) the court, upon a motion by any party in interest, after notice and hearing, determines that different representation of such persons is appropriate.

(2) In cases where the labor organization referred to in paragraph (1) elects not to serve as the authorized representative of those persons receiving any retiree benefits covered by any collective bargaining agreement to which that labor organization is signatory, or in cases where the court, pursuant to paragraph (1) finds different representation of such persons appropriate, the court, upon a motion by any party in interest, and after notice and a hearing, shall appoint a committee of retired employees if the debtor seeks to modify or not pay the retiree benefits or if the court otherwise determines that it is appropriate, from among such persons, to serve as the authorized representative of such persons under this section.

(d) The court, upon a motion by any party in interest, and after notice and a hearing, shall appoint a committee of retired employees if the debtor seeks to modify or not pay the retiree benefits or if the court otherwise determines that it is appropriate, to serve as the authorized representative, under this section, of those persons receiving any retiree benefits not covered by a collective bargaining agreement.

(e)(1) Notwithstanding any other provision of this title, the debtor in possession, or the trustee if one has been appointed under the provisions of this chapter

(hereinafter in this section "trustee" shall include a debtor in possession), shall timely pay and shall not modify any retiree benefits, except that—

(A) the court, on motion of the trustee or authorized representative, and after notice and a hearing, may order modification of such payments, pursuant to the provisions of subsections (g) and (h) of this section; or

(B) the trustee and the authorized representative of the recipients of those benefits may agree to modification of such payments;

after which such benefits as modified shall continue to be paid by the trustee.

(2) Any payment for retiree benefits required to be made before a plan confirmed under section 1129 of this title is effective has the status of an allowed administrative expense as provided in section 503 of this title.

(f)(1) Subsequent to filing a petition and prior to filing an application seeking modification of the retiree benefits, the trustee shall—

(A) make a proposal to the authorized representative of the retirees, based on the most complete and reliable information available at the time of such proposal, which provides for those necessary modifications in the retiree benefits that are necessary to permit the reorganization of the debtor and assures that all creditors, the debtor and all of the affected parties are treated fairly and equitably; and

(B) provide, subject to subsection (k)(3), the representative of the retirees with such relevant information as is necessary to evaluate the proposal.

(2) During the period beginning on the date of the making of a proposal provided for in paragraph (1), and ending on the date of the hearing provided for in subsection (k)(1), the trustee shall meet, at reasonable times, with the authorized representative to confer in good faith in attempting to reach mutually satisfactory modifications of such retiree benefits.

(g) The court shall enter an order providing for modification in the payment of retiree benefits if the court finds that—

(1) the trustee has, prior to the hearing, made a proposal that fulfills the requirements of subsection (f);

(2) the authorized representative of the retirees has refused to accept such proposal without good cause; and

(3) such modification is necessary to permit the reorganization of the debtor and assures that all creditors, the debtor, and all of the affected parties are treated fairly and equitably, and is clearly favored by the balance of the equities;

except that in no case shall the court enter an order providing for such modification which provides for a modification to a level lower than that proposed by the trustee in the proposal found by the court to have complied with the requirements of this subsection and subsection (f): *Provided, however,* That at any time after an order is entered providing for modification in the payment of retiree benefits, or at any time after an agreement modifying such benefits is made between the trustee and the authorized representative of the recipients of such benefits, the authorized representative may apply to the court for an order increasing those benefits which order shall be granted if the increase in

retiree benefits sought is consistent with the standard set forth in paragraph (3); and: *Provided further,* That neither the trustee nor the authorized representative is precluded from making more than one motion for a modification order governed by this subsection.

(h)(1) Prior to a court issuing a final order under subsection (g) of this section, if essential to the continuation of the debtor's business, or in order to avoid irreparable damage to the estate, the court, after notice and a hearing, may authorize the trustee to implement interim modifications in retiree benefits.

(2) Any hearing under this subsection shall be scheduled in accordance with the needs of the trustee.

(3) The implementation of such interim changes does not render the motion for modification moot.

(i) No retiree benefits paid between the filing of the petition and the time a plan confirmed under section 1129 of this title becomes effective shall be deducted or offset from the amounts allowed as claims for any benefits which remain unpaid, or from the amounts to be paid under the plan with respect to such claims for unpaid benefits, whether such claims for unpaid benefits are based upon or arise from a right to future unpaid benefits or from any benefits not paid as a result of modifications allowed pursuant to this section.

(j) No claim for retiree benefits shall be limited by section 502(b)(7) of this title.

(k)(1) Upon the filing of an application for modifying retiree benefits, the court shall schedule a hearing to be held not later than fourteen days after the date of the filing of such application. All interested parties may appear and be heard at such hearing. Adequate notice shall be provided to such parties at least ten days before the date of such hearing. The court may extend the time for the commencement of such hearing for a period not exceeding seven days where the circumstances of the case, and the interests of justice require such extension, or for additional periods of time to which the trustee and the authorized representative agree.

(2) The court shall rule on such application for modification within 90 days after the date of the commencement of the hearing. In the interests of justice, the court may extend such time for ruling for such additional period as the trustee and the authorized representative may agree to. If the court does not rule on such application within 90 days after the date of the commencement of the hearing, or within such additional time as the trustee and the authorized representative may agree to, the trustee may implement the proposed modifications pending the ruling of the court on such application.

(3) The court may enter such protective orders, consistent with the need of the authorized representative of the retirees to evaluate the trustee's proposal and the application for modification, as may be necessary to prevent disclosure of information provided to such representative where such disclosure could compromise the position of the debtor with respect to its competitors in the industry in which it is engaged.

(l) This section shall not apply to any retiree, or the spouse or dependents of such retiree, if such retiree's gross income for the 12 months preceding the

filing of the bankruptcy petition equals or exceeds $250,000, unless such retiree can demonstrate to the satisfaction of the court that he is unable to obtain health, medical, life, and disability coverage for himself, his spouse, and his dependents who would otherwise be covered by the employer's insurance plan, comparable to the coverage provided by the employer on the day before the filing of a petition under this title.

* * *

The Retiree Benefits Bankruptcy Protection Act of 1988, Pub. L. No. 100–334, made permanent and substantially amended Section 608 of the second title VI of "Joint Resolution making continuing appropriations for the fiscal year 1987, and for other purposes," Pub. L. No. 99–591 (1986). Section 608, as amended, which is set forth below, applies to chapter 11 cases which were pending on June 16, 1988, the date of enactment of the Act.

Title VI—General Provisions

Sec. 608. (a)(1) Subject to paragraphs (2), (3), (4), and (5), and notwithstanding title 11 of the United States Code, the trustee shall pay benefits to retired former employees under a plan, fund, or program maintained or established by the debtor prior to filing a petition (through the purchase of insurance or otherwise) for the purpose of providing medical, surgical, or hospital care benefits, or benefits in the event of sickness, accident, disability or death.

(2) The level of benefits required to be paid by this subsection may be modified prior to the confirmation of a plan under section 1129 of such title if—

(A) the trustee and an authorized representative of the former employees with respect to whom such benefits are payable agree to the modification of such benefit payments; or

(B) the court finds that a modification proposed by the trustee meets the standards of section 1113(b)(1)(A) of such title and the balance of the equities clearly favors such modification.

If such benefits are covered by a collective bargaining agreement, the authorized representative shall be the labor organization that is signatory to such collective bargaining agreement unless there is a conflict of interest.

(3) The trustee shall pay benefits in accordance with this subsection until—

(A) the dismissal of the case involved; or

(B) the effective date of a plan confirmed under section 1129 of such title which provides for the continued payment after confirmation of the plan of all such benefits at the level established under paragraph (2) of this subsection, at any time prior to the confirmation of the plan, for the duration of the period the debtor (as defined in such title) has obligated itself to provide such benefits.

(4) No such benefits paid between the filing of a petition in a case covered by this section and the time a plan confirmed under section 1129 of such title with respect to such case becomes effective shall be deducted or offset

from the amount allowed as claims for any benefits which remain unpaid, or from the amount to be paid under the plan with respect to such claims for unpaid benefits, whether such claims for unpaid benefits are based upon or arise from a right to future benefits or from any benefit not paid as a result of modifications allowed pursuant to this section.

(5) No claim for benefits covered by this section shall be limited by section 502(b)(7) of such title.

(b)(1) Notwithstanding any provision of title 11 of the United States Code, the trustee shall pay an allowable claim of any person for a benefit paid—

(A) before the filing of the petition under title 11 of the United States Code; and

(B) directly or indirectly to a retired former employee under a plan, fund, or program described in subsection (a)(1);

if, as determined by the court, such person is entitled to recover from such employee, or any provider of health care to such employee, directly or indirectly, the amount of such benefit for which such person receives no payment from the debtor.

(2) For purposes of paragraph (1), the term "provider of health care" means a person who—

(A) is the direct provider of health care (including a physician, dentist, nurse, podiatrist, optometrist, physician assistant, or ancillary personnel employed under the supervision of a physician); or

(B) administers a facility or institution (including a hospital, alcohol and drug abuse treatment facility, outpatient facility, or health maintenance organization) in which health care is provided.

(c) This section is effective with respect to cases commenced under chapter 11, of title 11, United States Code, in which a plan for reorganization has not been confirmed by the court and in which any such benefit is still being paid on October 2, 1986, and in cases that become subject to chapter 11, title 11 U.S. Code, after October 2, 1986 and before the date of the enactment of the Retiree Benefits Bankruptcy Protection Act of 1988.

(d) This section shall not apply during any period in which a case is subject to chapter 7, title 11 United States Code.

(House Joint Resolution 738, as amended by Senate Amendment No. 3192, Pub. L. No. 99–591 (1986), and the Retiree Benefits Bankruptcy Protection Act of 1988, Pub. L. No. 100–334 (1988). *See* H.R. Rep. No. 1005, 99th Cong., 2d Sess. 608 (1986). As originally enacted, Section 608(a) instructed the trustee to pay benefits until May 15, 1987. Pub. L. No. 100–41 (1987) changed "May 15, 1987" to "September 15, 1987"; Pub. L. No. 100–99 (1987) changed "September 15, 1987" to "October 15, 1987." The reference to "October 15, 1987" was deleted by the Retiree Benefits Bankruptcy Protection Act of 1988, Pub. L. No. 100–334 (1988).)

SUBCHAPTER II

The Plan

SECTION 1121 (11 U.S.C. § 1121)

§ 1121. Who may file a plan.

(a) The debtor may file a plan with a petition commencing a voluntary case, or at any time in a voluntary case or an involuntary case.

(b) Except as otherwise provided in this section, only the debtor may file a plan until after 120 days after the date of the order for relief under this chapter.

(c) Any party in interest, including the debtor, the trustee, a creditors' committee, an equity security holders' committee, a creditor, an equity security holder, or any indenture trustee, may file a plan if and only if—

(1) a trustee has been appointed under this chapter;

(2) the debtor has not filed a plan before 120 days after the date of the order for relief under this chapter; or

(3) the debtor has not filed a plan that has been accepted, before 180 days after the date of the order for relief under this chapter, by each class of claims or interests that is impaired under the plan.

(d) On request of a party in interest made within the respective periods specified in subsections (b) and (c) of this section and after notice and a hearing, the court may for cause reduce or increase the 120-day period or the 180-day period referred to in this section.

SECTION 1122 (11 U.S.C. § 1122)

§ 1122. Classification of claims or interests.

(a) Except as provided in subsection (b) of this section, a plan may place a claim or an interest in a particular class only if such claim or interest is substantially similar to the other claims or interests of such class.

(b) A plan may designate a separate class of claims consisting only of every unsecured claim that is less than or reduced to an amount that the court approves as reasonable and necessary for administrative convenience.

SECTION 1123 (11 U.S.C. § 1123)

§ 1123. Contents of plan.

(a) Notwithstanding any otherwise applicable nonbankruptcy law, a plan shall—

(1) designate, subject to section 1122 of this title, classes of claims, other than claims of a kind specified in section 507(a)(1), 507(a)(2), or 507(a)(7) of this title, and classes of interests;

(2) specify any class of claims or interests that is not impaired under the plan;

(3) specify the treatment of any class of claims or interests that is impaired under the plan;

(4) provide the same treatment for each claim or interest of a particular class, unless the holder of a particular claim or interest agrees to a less favorable treatment of such particular claim or interest;

(5) provide adequate means for the plan's implementation such as—

(A) retention by the debtor of all or any part of the property of the estate;

(B) transfer of all or any part of the property of the estate to one or more entities, whether organized before or after the confirmation of such plan;

(C) merger or consolidation of the debtor with one or more persons;

(D) sale of all or any part of the property of the estate, either subject to or free of any lien, or the distribution of all or any part of the property of the estate among those having an interest in such property of the estate;

(E) satisfaction or modification of any lien;

(F) cancellation or modification of any indenture or similar instrument;

(G) curing or waiving of any default;

(H) extension of a maturity date or a change in an interest rate or other term of outstanding securities;

(I) amendment of the debtor's charter; or

(J) issuance of securities of the debtor, or of any entity referred to in subparagraph (B) or (C) of this paragraph, for cash, for property, for existing securities, or in exchange for claims or interests, or for any other appropriate purpose;

(6) provide for the inclusion in the charter of the debtor, if the debtor is a corporation, or of any corporation referred to in paragraph (5)(B) or (5)(C) of this subsection, of a provision prohibiting the issuance of nonvoting equity securities, and providing, as to the several classes of securities possessing voting power, an appropriate distribution of such power among such classes, including, in the case of any class of equity securities having a preference over another class of equity securities with respect to dividends, adequate provisions for the election of directors representing such preferred class in the event of default in the payment of such dividends; and

(7) contain only provisions that are consistent with the interests of creditors and equity security holders and with public policy with respect to the manner of selection of any officer, director, or trustee under the plan and any successor to such officer, director, or trustee.

(b) Subject to subsection (a) of this section, a plan may—

(1) impair or leave unimpaired any class of claims, secured or unsecured, or of interests;

(2) subject to section 365 of this title, provide for the assumption, rejection, or assignment of any executory contract or unexpired lease of the debtor not previously rejected under such section;

(3) provide for—

(A) the settlement or adjustment of any claim or interest belonging to the debtor or to the estate; or

(B) the retention and enforcement by the debtor, by the trustee, or by a representative of the estate appointed for such purpose, of any such claim or interest;

(4) provide for the sale of all or substantially all of the property of the estate, and the distribution of the proceeds of such sale among holders of claims or interests; and

(5) include any other appropriate provision not inconsistent with the applicable provisions of this title.

(c) In a case concerning an individual, a plan proposed by an entity other than the debtor may not provide for the use, sale, or lease of property exempted under section 522 of this title, unless the debtor consents to such use, sale, or lease.

SECTION 1124 (11 U.S.C. § 1124)

§ 1124. Impairment of claims or interests. Except as provided in section 1123(a)(4) of this title, a class of claims or interests is impaired under a plan unless, with respect to each claim or interest of such class, the plan—

(1) leaves unaltered the legal, equitable, and contractual rights to which such claim or interest entitles the holder of such claim or interest;

(2) notwithstanding any contractual provision or applicable law that entitles the holder of such claim or interest to demand or receive accelerated payment of such claim or interest after the occurrence of a default—

(A) cures any such default that occurred before or after the commencement of the case under this title, other than a default of a kind specified in section 365(b)(2) of this title;

(B) reinstates the maturity of such claim or interest as such maturity existed before such default;

(C) compensates the holder of such claim or interest for any damages incurred as a result of any reasonable reliance by such holder on such contractual provision or such applicable law; and

(D) does not otherwise alter the legal, equitable, or contractual rights to which such claim or interest entitles the holder of such claim or interest; or

(3) provides that, on the effective date of the plan, the holder of such claim or interest receives, on account of such claim or interest, cash equal to—

(A) with respect to a claim, the allowed amount of such claim; or

(B) with respect to an interest, if applicable, the greater of—

(i) any fixed liquidation preference to which the terms of any security representing such interest entitle the holder of such interest; or

(ii) any fixed price at which the debtor, under the terms of such security, may redeem such security from such holder.

SECTION 1125 (11 U.S.C. § 1125)

§ 1125. Postpetition disclosure and solicitation.

(a) In this section—

(1) "adequate information" means information of a kind, and in sufficient detail, as far as is reasonably practicable in light of the nature and history of the debtor and the condition of the debtor's books and records, that would enable a hypothetical reasonable investor typical of holders of claims or interests of the relevant class to make an informed judgment about the plan, but adequate information need not include such information about any other possible or proposed plan; and

(2) "investor typical of holders of claims or interests of the relevant class" means investor having—

(A) a claim or interest of the relevant class;

(B) such a relationship with the debtor as the holders of other claims or interests of such class generally have; and

(C) such ability to obtain such information from sources other than the disclosure required by this section as holders of claims or interests in such class generally have.

(b) An acceptance or rejection of a plan may not be solicited after the commencement of the case under this title from a holder of a claim or interest with respect to such claim or interest unless, at the time of or before such solicitation, there is transmitted to such holder the plan or a summary of the plan, and a written disclosure statement approved, after notice and a hearing, by the court as containing adequate information. The court may approve a disclosure statement without a valuation of the debtor or an appraisal of the debtor's assets.

(c) The same disclosure statement shall be transmitted to each holder of a claim or interest of a particular class, but there may be transmitted different disclosure statements, differing in amount, detail, or kind of information, as between classes.

(d) Whether a disclosure statement required under subsection (b) of this section contains adequate information is not governed by any otherwise applicable non-bankruptcy law, rule, or regulation, but an agency or official whose duty is to administer or enforce such a law, rule, or regulation may be heard on the issue of whether a disclosure statement contains adequate information. Such an agency or official may not appeal from, or otherwise seek review of, an order approving a disclosure statement.

(e) A person that solicits acceptance or rejection of a plan, in good faith and in compliance with the applicable provisions of this title, or that participates, in good faith and in compliance with the applicable provisions of this title, in the offer, issuance, sale, or purchase of a security, offered or sold under the plan, of the debtor, of an affiliate participating in a joint plan with the debtor, or of a newly organized successor to the debtor under the plan, is not liable, on account of such solicitation or participation, for violation of any applicable law,

rule, or regulation governing solicitation of acceptance or rejection of a plan or the offer, issuance, sale, or purchase of securities.

SECTION 1126 (11 U.S.C. § 1126)

§ 1126. Acceptance of plan.

(a) The holder of a claim or interest allowed under section 502 of this title may accept or reject a plan. If the United States is a creditor or equity security holder, the Secretary of the Treasury may accept or reject the plan on behalf of the United States.

(b) For the purposes of subsections (c) and (d) of this section, a holder of a claim or interest that has accepted or rejected the plan before the commencement of the case under this title is deemed to have accepted or rejected such plan, as the case may be, if—

(1) the solicitation of such acceptance or rejection was in compliance with any applicable nonbankruptcy law, rule, or regulation governing the adequacy of disclosure in connection with such solicitation; or

(2) if there is not any such law, rule, or regulation, such acceptance or rejection was solicited after disclosure to such holder of adequate information, as defined in section 1125(a) of this title.

(c) A class of claims has accepted a plan if such plan has been accepted by creditors, other than any entity designated under subsection (e) of this section, that hold at least two-thirds in amount and more than one-half in number of the allowed claims of such class held by creditors, other than any entity designated under subsection (e) of this section, that have accepted or rejected such plan.

(d) A class of interests has accepted a plan if such plan has been accepted by holders of such interests, other than any entity designated under subsection (e) of this section, that hold at least two-thirds in amount of the allowed interests of such class held by holders of such interests, other than any entity designated under subsection (e) of this section, that have accepted or rejected such plan.

(e) On request of a party in interest, and after notice and a hearing, the court may designate any entity whose acceptance or rejection of such plan was not in good faith, or was not solicited or procured in good faith or in accordance with the provisions of this title.

(f) Notwithstanding any other provision of this section, a class that is not impaired under a plan, and each holder of a claim or interest of such class, are conclusively presumed to have accepted the plan, and solicitation of acceptances with respect to such class from the holders of claims or interests of such class is not required.

(g) Notwithstanding any other provision of this section, a class is deemed not to have accepted a plan if such plan provides that the claims or interests of such class do not entitle the holders of such claims or interests to receive or retain any property under the plan on acount of such claims or interests.

SECTION 1127 (11 U.S.C. § 1127)

§ 1127. Modification of plan.

(a) The proponent of a plan may modify such plan at any time before confirmation, but may not modify such plan so that such plan as modified fails to meet the requirements of sections 1122 and 1123 of this title. After the proponent of a plan files a modification of such plan with the court, the plan as modified becomes the plan.

(b) The proponent of a plan or the reorganized debtor may modify such plan at any time after confirmation of such plan and before substantial consummation of such plan, but may not modify such plan so that such plan as modified fails to meet the requirements of sections 1122 and 1123 of this title. Such plan as modified under this subsection becomes the plan only if circumstances warrant such modification and the court, after notice and a hearing, confirms such plan as modified, under section 1129 of this title.

(c) The proponent of a modification shall comply with section 1125 of this title with respect to the plan as modified.

(d) Any holder of a claim or interest that has accepted or rejected a plan is deemed to have accepted or rejected, as the case may be, such plan as modified, unless, within the time fixed by the court, such holder changes such holder's previous acceptance or rejection.

SECTION 1128 (11 U.S.C. § 1128)

§ 1128. Confirmation hearing.

(a) After notice, the court shall hold a hearing on confirmation of a plan.

(b) A party in interest may object to confirmation of a plan.

SECTION 1129 (11 U.S.C. § 1129)

§ 1129. Confirmation of plan.

(a) The court shall confirm a plan only if all of the following requirements are met:

(1) The plan complies with the applicable provisions of this title.

(2) The proponent of the plan complies with the applicable provisions of this title.

(3) The plan has been proposed in good faith and not by any means forbidden by law.

(4) Any payment made or to be made by the proponent, by the debtor, or by a person issuing securities or acquiring property under the plan, for services or for costs and expenses in or in connection with the case, or in connection with the plan and incident to the case, has been approved by, or is subject to the approval of, the court as reasonable; [*sic*]

(5)(A)(i) The proponent of the plan has disclosed the identity and affiliations of any individual proposed to serve, after confirmation of the plan, as a director, officer, or voting trustee of the debtor, an affiliate of the debtor participating in a joint plan with the debtor, or a successor to the debtor under the plan; and

(ii) the appointment to, or continuance in, such office of such individual, is consistent with the interests of creditors and equity security holders and with public policy; and

(B) the proponent of the plan has disclosed the identity of any insider that will be employed or retained by the reorganized debtor, and the nature of any compensation for such insider.

(6) Any governmental regulatory commission with jurisdiction, after confirmation of the plan, over the rates of the debtor has approved any rate change provided for in the plan, or such rate change is expressly conditioned on such approval.

(7) With respect to each impaired class of claims or interests—

(A) each holder of a claim or interest of such class—

(i) has accepted the plan; or

(ii) will receive or retain under the plan on account of such claim or interest property of a value, as of the effective date of the plan, that is not less than the amount that such holder would so receive or retain if the debtor were liquidated under chapter 7 of this title on such date; or

(B) if section 1111(b)(2) of this title applies to the claims of such class, each holder of a claim of such class will receive or retain under the plan on account of such claim property of a value, as of the effective date of the plan, that is not less than the value of such holder's interest in the estate's interest in the property that secures such claims.

(8) With respect to each class of claims or interests—

(A) such class has accepted the plan; or

(B) such class is not impaired under the plan.

(9) Except to the extent that the holder of a particular claim has agreed to a different treatment of such claim, the plan provides that—

(A) with respect to a claim of a kind specified in section 507(a)(1) or 507(a)(2) of this title, on the effective date of the plan, the holder of such claim will receive on account of such claim cash equal to the allowed amount of such claim;

(B) with respect to a class of claims of a kind specified in section 507(a)(3), 507(a)(4), 507(a)(5) or 507(a)(6) of this title, each holder of a claim of such class will receive—

(i) if such class has accepted the plan, deferred cash payments of a value, as of the effective date of the plan, equal to the allowed amount of such claim; or

(ii) if such class has not accepted the plan, cash on the effective date of the plan equal to the allowed amount of such claim; and

(C) with respect to a claim of a kind specified in section 507(a)(7) of this title, the holder of such claim will receive on account of such claim deferred cash payments, over a period not exceeding six years after the date of assessment of such claim, of a value, as of the effective date of the plan, equal to the allowed amount of such claim.

(10) If a class of claims is impaired under the plan, at least one class of claims that is impaired under the plan has accepted the plan, determined without including any acceptance of the plan by any insider.

(11) Confirmation of the plan is not likely to be followed by the liquidation, or the need for further financial reorganization, of the debtor or any successor to the debtor under the plan, unless such liquidation or reorganization is proposed in the plan.

(12) All fees payable under section 1930, as determined by the court at the hearing on confirmation of the plan, have been paid or the plan provides for the payment of all such fees on the effective date of the plan.

(13) The plan provides for the continuation after its effective date of payment of all retiree benefits, as that term is defined in section 1114 of this title, at the level established pursuant to subsection (e)(1)(B) or (g) of section 1114 of this title, at any time prior to confirmation of the plan, for the duration of the period the debtor has obligated itself to provide such benefits.

(b)(1) Notwithstanding section 510(a) of this title, if all of the applicable requirements of subsection (a) of this section other than paragraph (8) are met with respect to a plan, the court, on request of the proponent of the plan, shall confirm the plan notwithstanding the requirements of such paragraph if the plan does not discriminate unfairly, and is fair and equitable, with respect to each class of claims or interests that is impaired under, and has not accepted, the plan.

(2) For the purpose of this subsection, the condition that a plan be fair and equitable with respect to a class includes the following requirements:

(A) With respect to a class of secured claims, the plan provides—

(i)(I) that the holders of such claims retain the liens securing such claims, whether the property subject to such liens is retained by the debtor or transferred to another entity, to the extent of the allowed amount of such claims; and

(II) that each holder of a claim of such class receive on account of such claim deferred cash payments totaling at least the allowed amount of such claim, of a value, as of the effective date of the plan, of at least the value of such holder's interest in the estate's interest in such property;

(ii) for the sale, subject to section 363(k) of this title, of any property that is subject to the liens securing such claims, free and clear of such liens, with such liens to attach to the proceeds of such sale, and the treatment of such liens on proceeds under clause (i) or (iii) of this subparagraph; or

(iii) for the realization by such holders of the indubitable equivalent of such claims.

(B) With respect to a class of unsecured claims—

(i) the plan provides that each holder of a claim of such class receive or retain on account of such claim property of a value, as of the effective date of the plan, equal to the allowed amount of such claim; or

(ii) the holder of any claim or interest that is junior to the claims of such class will not receive or retain under the plan on account of such junior claim or interest any property.

(C) With respect to a class of interests—

(i) the plan provides that each holder of an interest of such class receive or retain on account of such interest property of a value, as of the effective date of the plan, equal to the greatest of the allowed amount of any fixed liquidation preference to which such holder is entitled, any fixed redemption price to which such holder is entitled, or the value of such interest; or

(ii) the holder of any interest that is junior to the interests of such class will not receive or retain under the plan on account of such junior interest any property.

(c) Notwithstanding subsections (a) and (b) of this section and except as provided in section 1127(b) of this title, the court may confirm only one plan, unless the order of confirmation in the case has been revoked under section 1144 of this title. If the requirements of subsections (a) and (b) of this section are met with respect to more than one plan, the court shall consider the preferences of creditors and equity security holders in determining which plan to confirm.

(d) Notwithstanding any other provision of this section, on request of a party in interest that is a governmental unit, the court may not confirm a plan if the principal purpose of the plan is the avoidance of taxes or the avoidance of the application of section 5 of the Securities Act of 1933 (15 U.S.C. 77e). In any hearing under this subsection, the governmental unit has the burden of proof on the issue of avoidance.

SUBCHAPTER III

Postconfirmation Matters

SECTION 1141 (11 U.S.C. § 1141)

§ 1141. Effect of confirmation.

(a) Except as provided in subsections (d)(2) and (d)(3) of this section, the provisions of a confirmed plan bind the debtor, any entity issuing securities under the plan, any entity acquiring property under the plan, and any creditor, equity security holder, or general partner in the debtor, whether or not the claim or interest of such creditor, equity security holder, or general partner is impaired under the plan and whether or not such creditor, equity security holder, or general partner has accepted the plan.

(b) Except as otherwise provided in the plan or the order confirming the plan, the confirmation of a plan vests all of the property of the estate in the debtor.

(c) Except as provided in subsections (d)(2) and (d)(3) of this section and except as otherwise provided in the plan or in the order confirming the plan, after confirmation of a plan, the property dealt with by the plan is free and clear of all claims and interests of creditors, equity security holders, and of general partners in the debtor.

(d)(1) Except as otherwise provided in this subsection, in the plan, or in the order confirming the plan, the confirmation of a plan—

(A) discharges the debtor from any debt that arose before the date of such confirmation, and any debt of a kind specified in section 502(g), 502(h) or 502(i) of this title, whether or not—

(i) a proof of the claim based on such debt is filed or deemed filed under section 501 of this title;

(ii) such claim is allowed under section 502 of this title; or

(iii) the holder of such claim has accepted the plan; and

(B) terminates all rights and interests of equity security holders and general partners provided for by the plan.

(2) The confirmation of a plan does not discharge an individual debtor from any debt excepted from discharge under section 523 of this title.

(3) The confirmation of a plan does not discharge a debtor if—

(A) the plan provides for the liquidation of all or substantially all of the property of the estate;

(B) the debtor does not engage in business after consummation of the plan; and

(C) the debtor would be denied a discharge under section 727(a) of this title if the case were a case under chapter 7 of this title.

(4) The court may approve a written waiver of discharge executed by the debtor after the order for relief under this chapter.

SECTION 1142 (11 U.S.C. § 1142)

§ 1142. Implementation of plan.

(a) Notwithstanding any otherwise applicable nonbankruptcy law, rule, or regulation relating to financial condition, the debtor and any entity organized or to be organized for the purpose of carrying out the plan shall carry out the plan and shall comply with any orders of the court.

(b) The court may direct the debtor and any other necessary party to execute or deliver or to join in the execution or delivery of any instrument required to effect a transfer of property dealt with by a confirmed plan, and to perform any other act, including the satisfaction of any lien, that is necessary for the consummation of the plan.

SECTION 1143 (11 U.S.C. § 1143)

§ 1143. Distribution. If a plan requires presentment or surrender of a security or the performance of any other act as a condition to participation in distribution under the plan, such action shall be taken not later than five years after the date of the entry of the order of confirmation. Any entity that has not within such time presented or surrendered such entity's security or taken any such other action that the plan requires may not participate in distribution under the plan.

SECTION 1144 (11 U.S.C. § 1144)

§ 1144. Revocation of an order of confirmation. On request of a party in interest at any time before 180 days after the date of the entry of the order of confirmation, and after notice and a hearing, the court may revoke such order if and only if such order was procured by fraud. An order under this section revoking an order of confirmation shall—

(1) contain such provisions as are necessary to protect any entity acquiring rights in good faith reliance on the order of confirmation; and

(2) revoke the discharge of the debtor.

SECTION 1145 (11 U.S.C. § 1145)

§ 1145. Exemption from securities laws.

(a) Except with respect to an entity that is an underwriter as defined in subsection (b) of this section, section 5 of the Securities Act of 1933 (15 U.S.C. 77e) and any State or local law requiring registration for offer or sale of a security or registration or licensing of an issuer of, underwriter of, or broker or dealer in, a security does not apply to—

(1) the offer or sale under a plan of a security of the debtor, of an affiliate participating in a joint plan with the debtor, or of a successor to the debtor under the plan—

(A) in exchange for a claim against, an interest in, or a claim for an administrative expense in the case concerning, the debtor or such affiliate; or

(B) principally in such exchange and partly for cash or property;

(2) the offer of a security through any warrant, option, right to subscribe, or conversion privilege that was sold in the manner specified in paragraph (1) of this subsection, or the sale of a security upon the exercise of such a warrant, option, right, or privilege;

(3) the offer or sale, other than under a plan, of a security of an issuer other than the debtor or an affiliate, if—

(A) such security was owned by the debtor on the date of the filing of the petition;

(B) the issuer of such security is—

(i) required to file reports under section 13 or 15(d) of the Securities Exchange Act of 1934 (15 U.S.C. 78m or 78o(d)); and

(ii) in compliance with the disclosure and reporting provision of such applicable section; and

(C) such offer or sale is of securities that do not exceed—

(i) during the two-year period immediately following the date of the filing of the petition, four percent of the securities of such class outstanding on such date; and

(ii) during any 180-day period following such two-year period, one percent of the securities outstanding at the beginning of such 180-day period; or

(4) a transaction by a stockbroker in a security that is executed after a transaction of a kind specified in paragraph (1) or (2) of this subsection in such security and before the expiration of 40 days after the first date on which such security was bona fide offered to the public by the issuer or by or through an underwriter, if such stockbroker provides, at the time of or before such transaction by such stockbroker, a disclosure statement approved under section 1125 of this title, and, if the court orders, information supplementing such disclosure statement.

(b)(1) Except as provided in paragraph (2) of this subsection and except with respect to ordinary trading transactions of an entity that is not an issuer, an entity is an underwriter under section 2(11) of the Securities Act of 1933 (15 U.S.C. 77b(11)), if such entity—

(A) purchases a claim against, interest in, or claim for an administrative expense in the case concerning, the debtor, if such purchase is with a view to distribution of any security received or to be received in exchange for such a claim or interest;

(B) offers to sell securities offered or sold under the plan for the holders of such securities;

(C) offers to buy securities offered or sold under the plan from the holders of such securities, if such offer to buy is—

(i) with a view to distribution of such securities; and

(ii) under an agreement made in connection with the plan, with the consummation of the plan, or with the offer or sale of securities under the plan; or

(D) is an issuer, as used in such section 2(11), with respect to such securities.

(2) An entity is not an underwriter under section 2(11) of the Securities Act of 1933 or under paragraph (1) of this subsection with respect to an agreement that provides only for—

(A)(i) the matching or combining of fractional interests in securities offered or sold under the plan into whole interests; or

(ii) the purchase or sale of such fractional interests from or to entities receiving such fractional interests under the plan; or

(B) the purchase or sale for such entities of such fractional or whole interests as are necessary to adjust for any remaining fractional interests after such matching.

(3) An entity other than an entity of the kind specified in paragraph (1) of this subsection is not an underwriter under section 2(11) of the Securities Act of 1933 with respect to any securities offered or sold to such entity in the manner specified in subsection (a)(1) of this section.

(c) An offer or sale of securities of the kind and in the manner specified under subsection (a)(1) of this section is deemed to be a public offering.

(d) The Trust Indenture Act of 1939 (15 U.S.C. 77aaa et seq.) does not apply to a note issued under the plan that matures not later than one year after the effective date of the plan.

SECTION 1146 (11 U.S.C. § 1146)

§ 1146. Special tax provisions.

(a) For the purpose of any State or local law imposing a tax on or measured by income, the taxable period of a debtor that is an individual shall terminate on the date of the order for relief under this chapter, unless the case was converted under section 706 of this title.

(b) The trustee shall make a State or local tax return of income for the estate of an individual debtor in a case under this chapter for each taxable period after the order for relief under this chapter during which the case is pending.

(c) The issuance, transfer, or exchange of a security, or the making or delivery of an instrument of transfer under a plan confirmed under section 1129 of this title, may not be taxed under any law imposing a stamp tax or similar tax.

(d) The court may authorize the proponent of a plan to request a determination, limited to questions of law, by a State or local governmental unit charged with responsibility for collection or determination of a tax on or measured by income, of the tax effects, under section 346 of this title and under the law imposing such tax, of the plan. In the event of an actual controversy, the court may declare such effects after the earlier of—

(1) the date on which such governmental unit responds to the request under this subsection; or

(2) 270 days after such request.

(2) the provisions of this chapter are subject to section 601(b) of the Regional Rail Reorganization Act of 1973 (45 U.S.C. 791(b)).

SECTION 1167 (11 U.S.C. § 1167)

§ 1167. Collective bargaining agreements. Notwithstanding section 365 of this title, neither the court nor the trustee may change the wages or working conditions of employees of the debtor established by a collective bargaining agreement that is subject to the Railway Labor Act except in accordance with section 6 of such Act (45 U.S.C. 156).

SECTION 1168 (11 U.S.C. § 1168)

§ 1168. Rolling stock equipment.

(a) The right of a secured party with a purchase-money equipment security interest in, or of a lessor or conditional vendor of, whether as trustee or otherwise, rolling stock equipment or accessories used on such equipment, including superstructures and racks, that are subject to a purchase-money equipment security interest granted by, leased to, or conditionally sold to, the debtor to take possession of such equipment in compliance with the provisions of a purchase-money equipment security agreement, lease, or conditional sale contract, as the case may be, is not affected by section 362 or 363 of this title or by any power of the court to enjoin such taking of possession, unless—

(1) before 60 days after the date of the commencement of a case under this chapter, the trustee, subject to the court's approval, agrees to perform all obligations of the debtor under such security agreement, lease, or conditional sale contract, as the case may be; and

(2) any default, other than a default of a kind specified in section 365(b)(2) of this title, under such security agreement, lease, or conditional sale contract, as the case may be—

(A) that occurred before such date and is an event of default therewith is cured before the expiration of such 60-day period; and

(B) that occurs or becomes an event of default after such date is cured before the later of—

(i) 30 days after the date of such default or event of default; and

(ii) the expiration of such 60-day period.

(b) The trustee and the secured party, lessor, or conditional vendor, as the case may be, whose right to take possession is protected under subsection (a) of this section, may agree, subject to the court's approval, to extend the 60-day period specified in subsection (a)(1) of this section.

SECTION 1169 (11 U.S.C. § 1169)

§ 1169. Effect of rejection of lease of railroad line.

(a) Except as provided in subsection (b) of this section, if a lease of a line of railroad under which the debtor is the lessee is rejected under section 365 of this title, and if the trustee, within such time as the court fixes, and with the court's approval, elects not to operate the leased line, the lessor under such lease, after such approval, shall operate the line.

(b) If operation of such line by such lessor is impracticable or contrary to the public interest, the court, on request of such lessor, and after notice and a hearing, shall order the trustee to continue operation of such line for the account of such lessor until abandonment is ordered under section 1170 of this title, or until such operation is otherwise lawfully terminated, whichever occurs first.

(c) During any such operation, such lessor is deemed a carrier subject to the provisions of subtitle IV of title 49 that are applicable to railroads.

SECTION 1170 (11 U.S.C. § 1170)

§ 1170. Abandonment of railroad line.

(a) The court, after notice and a hearing, may authorize the abandonment of all or a portion of a railroad line if such abandonment is—

(1)(A) in the best interest of the estate; or

(B) essential to the formulation of a plan; and

(2) consistent with the public interest.

(b) If, except for the pendency of the case under this chapter, such abandonment would require approval by the Commission under a law of the United States, the trustee shall initiate an appropriate application for such abandonment with the Commission. The court may fix a time within which the Commission shall report to the court on such application.

(c) After the court receives the report of the Commission, or the expiration of the time fixed under subsection (b) of this section, whichever occurs first, the court may authorize such abandonment, after notice to the Commission, the Secretary of Transportation, the trustee, any party in interest that has requested notice, any affected shipper or community, and any other entity prescribed by the court, and a hearing.

(d)(1) Enforcement of an order authorizing such abandonment shall be stayed until the time for taking an appeal has expired, or, if an appeal is timely taken, until such order has become final.

(2) If an order authorizing such abandonment is appealed, the court, on request of a party in interest, may authorize suspension of service on a line or a portion of a line pending the determination of such appeal, after notice to the Commission, the Secretary of Transportation, the trustee, any party in interest that has requested notice, any affected shipper or community, and any other entity prescribed by the court, and a hearing. An appellant may not obtain a stay of the enforcement of an order authorizing such suspension by the giving of a supersedeas bond or otherwise, during the pendency of such appeal.

(e)(1) In authorizing any abandonment of a railroad line under this section, the court shall require the rail carrier to provide a fair arrangement at least as protective of the interests of employees as that established under section 11347 of title 49.

(2) Nothing in this subsection shall be deemed to affect the priorities or timing of payment of employee protection which might have existed in the absence of this subsection.

SECTION 1171 (11 U.S.C. § 1171)

§ 1171. Priority claims.

(a) There shall be paid as an administrative expense any claim of an individual or of the personal representative of a deceased individual against the debtor or the estate, for personal injury to or death of such individual arising out of the operation of the debtor or the estate, whether such claim arose before or after the commencement of the case.

(b) Any unsecured claim against the debtor that would have been entitled to priority if a receiver in equity of the property of the debtor had been appointed by a Federal court on the date of the order for relief under this title shall be entitled to the same priority in the case under this chapter.

SECTION 1172 (11 U.S.C. § 1172)

§ 1172. Contents of plan.

(a) In addition to the provisions required or permitted under section 1123 of this title, a plan—

(1) shall specify the extent to and the means by which the debtor's rail service is proposed to be continued, and the extent to which any of the debtor's rail service is proposed to be terminated; and

(2) may include a provision for—

(A) the transfer of any or all of the operating railroad lines of the debtor to another operating railroad; or

(B) abandonment of any railroad line in accordance with section 1170 of this title.

(b) If, except for the pendency of the case under this chapter, transfer of, or operation of or over, any of the debtor's rail lines by an entity other than the debtor or a successor to the debtor under the plan would require approval by the Commission under a law of the United States, then a plan may not propose such a transfer or such operation unless the proponent of the plan initiates an appropriate application for such a transfer or such operation with the Commission and, within such time as the court may fix, not exceeding 180 days, the Commission, with or without a hearing, as the Commission may determine, and with or without modification or condition, approves such application, or does not act on such application. Any action or order of the Commission approving, modifying, conditioning, or disapproving such application is subject to review by the court only under sections 706(2)(A), 706(2)(B), 706(2)(C), and 706(2)(D) of title 5.

(c)(1) In approving an application under subsection (b) of this section, the Commission shall require the rail carrier to provide a fair arrangement at least as protective of the interests of employees as that established under section 11347 of title 49.

(2) Nothing in this subsection shall be deemed to affect the priorities or timing of payment of employee protection which might have existed in the absence of this subsection.

SECTION 1173 (11 U.S.C. § 1173)

§ 1173. Confirmation of plan.

(a) The court shall confirm a plan if—

(1) the applicable requirements of section 1129 of this title have been met;

(2) each creditor or equity security holder will receive or retain under the plan property of a value, as of the effective date of the plan, that is not less than the value of property that each such creditor or equity security holder would so receive or retain if all of the operating railroad lines of the debtor were sold, and the proceeds of such sale, and the other property of the estate, were distributed under chapter 7 of this title on such date;

(3) in light of the debtor's past earnings and the probable prospective earnings of the reorganized debtor, there will be adequate coverage by such prospective earnings of any fixed charges, such as interest on debt, amortization of funded debt, and rent for leased railroads, provided for by the plan; and

(4) the plan is consistent with the public interest.

(b) If the requirements of subsection (a) of this section are met with respect to more than one plan, the court shall confirm the plan that is most likely to maintain adequate rail service in the public interest.

SECTION 1174 (11 U.S.C. § 1174)

§ 1174. Liquidation. On request of a party in interest and after notice and a hearing, the court may, or, if a plan has not been confirmed under section 1173 of this title before five years after the date of the order for relief, the court shall order the trustee to cease the debtor's operation and to collect and reduce to money all of the property of the estate in the same manner as if the case were a case under chapter 7 of this title.

Bilaga 8

Utdrag ur the Insolvency Act 1986 (England)

PART II

ADMINISTRATION ORDERS

Making etc. of administration order

8.—(1) Subject to this section, if the court—

(*a*) is satisfied that a company is or is likely to become unable to pay its debts (within the meaning given to that expression by section 123 of this Act), and

(*b*) considers that the making of an order under this section would be likely to achieve one or more of the purposes mentioned below,

the court may make an administration order in relation to the company.

(2) An administration order is an order directing that, during the period for which the order is in force, the affairs, business and property of the company shall be managed by a person (" the administrator ") appointed for the purpose by the court.

(3) The purposes for whose achievement an administration order may be made are—

(*a*) the survival of the company, and the whole or any part of its undertaking, as a going concern ;

(*b*) the approval of a voluntary arrangement under Part 1 ;

(*c*) the sanctioning under section 425 of the Companies Act of a compromise or arrangement between the company and any such persons as are mentioned in that section ; and

(*d*) a more advantageous realisation of the company's assets than would be effected on a winding up ;

and the order shall specify the purpose or purposes for which it is made.

(4) An administration order shall not be made in relation to a company after it has gone into liquidation, nor where it is—

(*a*) an insurance company within the meaning of the Insurance Companies Act 1982, or

(*b*) a recognised bank or licensed institution within the meaning of the Banking Act 1979, or an institution to which sections 16 and 18 of that Act apply as if it were a licensed institution.

9.—(1) An application to the court for an administration order shall be by petition presented either by the company or the directors, or by a creditor or creditors (including any contingent or prospective creditor or creditors), or by all or any of those parties, together or separately.

(2) Where a petition is presented to the court—

(*a*) notice of the petition shall be given forthwith to any person who has appointed, or is or may be entitled to appoint, an administrative receiver of the company, and to such other persons as may be prescribed, and

(*b*) the petition shall not be withdrawn except with the leave of the court.

(3) Where the court is satisfied that there is an administrative receiver of the company, the court shall dismiss the petition unless it is also satisfied either—

(*a*) that the person by whom or on whose behalf the receiver was appointed has consented to the making of the order, or

(*b*) that, if an administration order were made, any security by virtue of which the receiver was appointed would—

(i) be liable to be released or discharged under sections 238 to 240 in Part VI (transactions at an undervalue and preferences),

(ii) be avoided under section 245 in that Part (avoidance of floating charges), or

(iii) be challengeable under section 242 (gratuitous alienations) or 243 (unfair preferences) in that Part, or under any rule of law in Scotland.

(4) Subject to subsection (3), on hearing a petition the court may dismiss it, or adjourn the hearing conditionally or unconditionally, or make an interim order or any other order that it thinks fit.

(5) Without prejudice to the generality of subsection (4), an interim order under that subsection may restrict the exercise of any powers of the directors or of the company (whether by reference to the consent of the court or of a person qualified to act as an insolvency practitioner in relation to the company, or otherwise).

10.—(1) During the period beginning with the presentation of a petition for an administration order and ending with the making of such an order or the dismissal of the petition—

(*a*) no resolution may be passed or order made for the winding up of the company;

(*b*) no steps may be taken to enforce any security over the company's property, or to repossess goods in the company's possession under any hire-purchase agreement, except with the leave of the court and subject to such terms as the court may impose ; and

(*c*) no other proceedings and no execution or other legal process may be commenced or continued, and no distress may be levied, against the company or its property except with the leave of the court and subject to such terms as aforesaid.

(2) Nothing in subsection (1) requires the leave of the court—

(*a*) for the presentation of a petition for the winding up of the company,

(*b*) for the appointment of an administrative receiver of the company, or

(*c*) for the carrying out by such a receiver (whenever appointed) of any of his functions.

(3) Where—

(*a*) a petition for an administration order is presented at a time when there is an administrative receiver of the company, and

(*b*) the person by or on whose behalf the receiver was appointed has not consented to the making of the order,

the period mentioned in subsection (1) is deemed not to begin unless and until that person so consents.

(4) References in this section and the next to hire-purchase agreements include conditional sale agreements, chattel leasing agreements and retention of title agreements.

(5) In the application of this section and the next to Scotland, references to execution being commenced or continued include references to diligence being carried out or continued, and references to distress being levied shall be omitted.

11.—(1) On the making of an administration order—

(*a*) any petition for the winding up of the company shall be dismissed, and

(*b*) any administrative receiver of the company shall vacate office.

(2) Where an administration order has been made, any receiver of part of the company's property shall vacate office on being required to do so by the administrator.

(3) During the period for which an administration order is in force—

(*a*) no resolution may be passed or order made for the winding up of the company;

(*b*) no administrative receiver of the company may be appointed;

(*c*) no other steps may be taken to enforce any security over the company's property, or to repossess goods in the company's possession under any hire-purchase agreement, except with the consent of the administrator or the leave of the court and subject (where the court gives leave) to such terms as the court may impose; and

(*d*) no other proceedings and no execution or other legal process may be commenced or continued, and no distress may be levied, against the company or its property except with the consent of the administrator or the leave of the court and subject (where the court gives leave) to such terms as aforesaid.

(4) Where at any time an administrative receiver of the company has vacated office under subsection (1)(*b*), or a receiver of part of the company's property has vacated office under subsection (2)—

(*a*) his remuneration and any expenses properly incurred by him, and

(*b*) any indemnity to which he is entitled out of the assets of the company,

shall be charged on and (subject to subsection (3) above) paid out of any property of the company which was in his custody or under his control at that time in priority to any security held by the person by or on whose behalf he was appointed.

(5) Neither an administrative receiver who vacates office under subsection (1)(*b*) nor a receiver who vacates office under subsection (2) is required on or after so vacating office to take any steps for the purpose of complying with any duty imposed on him by section 40 or 59 of this Act (duty to pay preferential creditors).

12.—(1) Every invoice, order for goods or business letter which, at a time when an administration order is in force in relation to a company, is issued by or on behalf of the company or the administrator, being a document on or in which the company's name appears, shall also contain the administrator's name and a statement that the affairs, business and property of the company are being managed by the administrator.

(2) If default is made in complying with this section, the company and any of the following persons who without reasonable excuse authorises or permits the default, namely, the administrator and any officer of the company, is liable to a fine.

Administrators

13.—(1) The administrator of a company shall be appointed either by the administration order or by an order under the next subsection.

(2) If a vacancy occurs by death, resignation or otherwise in the office of the administrator, the court may by order fill the vacancy.

(3) An application for an order under subsection (2) may be made—

(*a*) by any continuing administrator of the company ; or

(*b*) where there is no such administrator, by a creditors' committee established under section 26 below ; or

(*c*) where there is no such administrator and no such committee, by the company or the directors or by any creditor or creditors of the company.

14.—(1) The administrator of a company—

(*a*) may do all such things as may be necessary for the management of the affairs, business and property of the company, and

(*b*) without prejudice to the generality of paragraph (*a*), has the powers specified in Schedule 1 to this Act ;

and in the application of that Schedule to the administrator of a company the words " he " and " him " refer to the administrator.

(2) The administrator also has power—

(*a*) to remove any director of the company and to appoint any person to be a director of it, whether to fill a vacancy or otherwise, and

(*b*) to call any meeting of the members or creditors of the company.

(3) The administrator may apply to the court for directions in relation to any particular matter arising in connection with the carrying out of his functions.

(4) Any power conferred on the company or its officers, whether by this Act or the Companies Act or by the memorandum or articles of association, which could be exercised in such a way as to interfere with the exercise by the administrator of his powers is not exercisable except with the consent of the administrator, which may be given either generally or in relation to particular cases.

(5) In exercising his powers the administrator is deemed to act as the company's agent.

(6) A person dealing with the administrator in good faith and for value is not concerned to inquire whether the administrator is acting within his powers.

15.—(1) The administrator of a company may dispose of or otherwise exercise his powers in relation to any property of the company which is subject to a security to which this subsection applies as if the property were not subject to the security.

(2) Where, on an application by the administrator, the court is satisfied that the disposal (with or without other assets) of—

(*a*) any property of the company subject to a security to which this subsection applies, or

(*b*) any goods in the possession of the company under a hire-purchase agreement,

would be likely to promote the purpose or one or more of the purposes specified in the administration order, the court may by order authorise the administrator to dispose of the property as if it were not subject to the security or to dispose of the goods as if all rights of the owner under the hire-purchase agreement were vested in the company.

(3) Subsection (1) applies to any security which, as created, was a floating charge; and subsection (2) applies to any other security.

(4) Where property is disposed of under subsection (1), the holder of the security has the same priority in respect of any property of the company directly or indirectly representing the property disposed of as he would have had in respect of the property subject to the security.

(5) It shall be a condition of an order under subsection (2) that—

(*a*) the net proceeds of the disposal, and

(*b*) where those proceeds are less than such amount as may be determined by the court to be the net amount which would be realised on a sale of the property or

goods in the open market by a willing vendor, such sums as may be required to make good the deficiency,

shall be applied towards discharging the sums secured by the security or payable under the hire-purchase agreement.

(6) Where a condition imposed in pursuance of subsection (5) relates to two or more securities, that condition requires the net proceeds of the disposal and, where paragraph (*b*) of that subsection applies, the sums mentioned in that paragraph to be applied towards discharging the sums secured by those securities in the order of their priorities.

(7) An office copy of an order under subsection (2) shall, within 14 days after the making of the order, be sent by the administrator to the registrar of companies.

(8) If the administrator without reasonable excuse fails to comply with subsection (7), he is liable to a fine and, for continued contravention, to a daily default fine.

(9) References in this section to hire-purchase agreements include conditional sale agreements, chattel leasing agreements and retention of title agreements.

16.—(1) Where property is disposed of under section 15 in its application to Scotland, the administrator shall grant to the disponee an appropriate document of transfer or conveyance of the property, and—

(*a*) that document, or

(*b*) where any recording, intimation or registration of the document is a legal requirement for completion of title to the property, that recording, intimation or registration,

has the effect of disencumbering the property of or, as the case may be, freeing the property from the security.

(2) Where goods in the possession of the company under a hire-purchase agreement, conditional sale agreement, chattel leasing agreement or retention of title agreement are disposed of under section 15 in its application to Scotland, the disposal has the effect of extinguishing, as against the disponee, all rights of the owner of the goods under the agreement.

17.—(1) The administrator of a company shall, on his appointment, take into his custody or under his control all the property to which the company is or appears to be entitled.

(2) The administrator shall manage the affairs, business and property of the company—

(*a*) at any time before proposals have been approved (with or without modifications) under section 24 below, in accordance with any directions given by the court, and

(*b*) at any time after proposals have been so approved, in accordance with those proposals as from time to time revised, whether by him or a predecessor of his.

(3) The administrator shall summon a meeting of the company's creditors if—

(*a*) he is requested, in accordance with the rules, to do so by one-tenth, in value, of the company's creditors, or

(*b*) he is directed to do so by the court.

18.—(1) The administrator of a company may at any time apply to the court for the administration order to be discharged, or to be varied so as to specify an additional purpose.

(2) The administrator shall make an application under this section if—

(*a*) it appears to him that the purpose or each of the purposes specified in the order either has been achieved or is incapable of achievement, or

(*b*) he is required to do so by a meeting of the company's creditors summoned for the purpose in accordance with the rules.

(3) On the hearing of an application under this section, the court may by order discharge or vary the administration order and make such consequential provision as it thinks fit, or adjourn the hearing conditionally or unconditionally, or make an interim order or any other order it thinks fit.

(4) Where the administration order is discharged or varied the administrator shall, within 14 days after the making of the order effecting the discharge or variation, send an office copy of that order to the registrar of companies.

(5) If the administrator without reasonable excuse fails to comply with subsection (4), he is liable to a fine and, for continued contravention, to a daily default fine.

19.—(1) The administrator of a company may at any time be removed from office by order of the court and may, in the prescribed circumstances, resign his office by giving notice of his resignation to the court.

(2) The administrator shall vacate office if—

(*a*) he ceases to be qualified to act as an insolvency practitioner in relation to the company, or

(*b*) the administration order is discharged.

(3) Where at any time a person ceases to be administrator, the next two subsections apply.

(4) His remuneration and any expenses properly incurred by him shall be charged on and paid out of any property of the company which is in his custody or under his control at that time in priority to any security to which section 15(1) then applies.

(5) Any sums payable in respect of debts or liabilities incurred, while he was administrator, under contracts entered into or contracts of employment adopted by him or a predecessor of his in the carrying out of his or the predecessor's functions shall be charged on and paid out of any such property as is mentioned in subsection (4) in priority to any charge arising under that subsection.

For this purpose, the administrator is not to be taken to have adopted a contract of employment by reason of anything done or omitted to be done within 14 days after his appointment.

20.—(1) A person who has ceased to be the administrator of a company has his release with effect from the following time, that is to say—

(*a*) in the case of a person who has died, the time at which notice is given to the court in accordance with the rules that he has ceased to hold office;

(*b*) in any other case, such time as the court may determine.

(2) Where a person has his release under this section, he is, with effect from the time specified above, discharged from all liability both in respect of acts or omissions of his in the administration and otherwise in relation to his conduct as administrator.

(3) However, nothing in this section prevents the exercise, in relation to a person who has had his release as above, of the court's powers under section 212 in Chapter X of Part IV (summary remedy against delinquent directors, liquidators, etc.).

Ascertainment and investigation of company's affairs

21.—(1) Where an administration order has been made, the administrator shall—

(*a*) forthwith send to the company and publish in the prescribed manner a notice of the order, and

(*b*) within 28 days after the making of the order, unless the court otherwise directs, send such a notice to all creditors of the company (so far as he is aware of their addresses).

(2) Where an administration order has been made, the administrator shall also, within 14 days after the making of the order, send an office copy of the order to the registrar of companies and to such other persons as may be prescribed.

(3) If the administrator without reasonable excuse fails to comply with this section, he is liable to a fine and, for continued contravention, to a daily default fine.

22.—(1) Where an administration order has been made, the administrator shall forthwith require some or all of the persons mentioned below to make out and submit to him a statement in the prescribed form as to the affairs of the company.

(2) The statement shall be verified by affidavit by the persons required to submit it and shall show—

(*a*) particulars of the company's assets, debts and liabilities;

(*b*) the names and addresses of its creditors;

(*c*) the securities held by them respectively;

(*d*) the dates when the securities were respectively given; and

(*e*) such further or other information as may be prescribed.

(3) The persons referred to in subsection (1) are—

(*a*) those who are or have been officers of the company;

(*b*) those who have taken part in the company's formation at any time within one year before the date of the administration order;

(*c*) those who are in the company's employment or have been in its employment within that year, and are in the administrator's opinion capable of giving the information required;

(*d*) those who are or have been within that year officers of or in the employment of a company which is, or within that year was, an officer of the company.

In this subsection "employment" includes employment under a contract for services.

(4) Where any persons are required under this section to submit a statement of affairs to the administrator, they shall do so (subject to the next subsection) before the end of the period of 21 days beginning with the day after that on which the prescribed notice of the requirement is given to them by the administrator.

(5) The administrator, if he thinks fit, may—

(*a*) at any time release a person from an obligation imposed on him under subsection (1) or (2), or

(*b*) either when giving notice under subsection (4) or subsequently, extend the period so mentioned ;

and where the administrator has refused to exercise a power conferred by this subsection, the court, if it thinks fit, may exercise it.

(6) If a person without reasonable excuse fails to comply with any obligation imposed under this section, he is liable to a fine and, for continued contravention, to a daily default fine.

Administrator's proposals

23.—(1) Where an administration order has been made, the administrator shall, within 3 months (or such longer period as the court may allow) after the making of the order—

(*a*) send to the registrar of companies and (so far as he is aware of their addresses) to all creditors a statement of his proposals for achieving the purpose or purposes specified in the order, and

(*b*) lay a copy of the statement before a meeting of the company's creditors summoned for the purpose on not less than 14 days' notice.

(2) The administrator shall also, within 3 months (or such longer period as the court may allow) after the making of the order, either—

(*a*) send a copy of the statement (so far as he is aware of their addresses) to all members of the company, or

(*b*) publish in the prescribed manner a notice stating an address to which members of the company should write for copies of the statement to be sent to them free of charge.

(3) If the administrator without reasonable excuse fails to comply with this section, he is liable to a fine and, for continued contravention, to a daily default fine.

24.—(1) A meeting of creditors summoned under section 23 shall decide whether to approve the administrator's proposals.

(2) The meeting may approve the proposals with modifications, but shall not do so unless the administrator consents to each modification.

(3) Subject as above, the meeting shall be conducted in accordance with the rules.

(4) After the conclusion of the meeting in accordance with the rules, the administrator shall report the result of the meeting to the court and shall give notice of that result to the registrar of companies and to such persons as may be prescribed.

(5) If a report is given to the court under subsection (4) that the meeting has declined to approve the administrator's proposals (with or without modifications), the court may by order discharge the administration order and make such consequential provision as it thinks fit, or adjourn the hearing conditionally or unconditionally, or make an interim order or any other order that it thinks fit.

(6) Where the administration order is discharged, the administrator shall, within 14 days after the making of the order effecting the discharge, send an office copy of that order to the registrar of companies.

(7) If the administrator without reasonable excuse fails to comply with subsection (6), he is liable to a fine and, for continued contravention, to a daily default fine.

25.—(1) This section applies where—

(*a*) proposals have been approved (with or without modifications) under section 24, and

(*b*) the administrator proposes to make revisions of those proposals which appear to him substantial.

(2) The administrator shall—

(*a*) send to all creditors of the company (so far as he is aware of their addresses) a statement in the prescribed form of his proposed revisions, and

(*b*) lay a copy of the statement before a meeting of the company's creditors summoned for the purpose on not less than 14 days' notice;

and he shall not make the proposed revisions unless they are approved by the meeting.

(3) The administrator shall also either—

(*a*) send a copy of the statement (so far as he is aware of their addresses) to all members of the company, or

(*b*) publish in the prescribed manner a notice stating an address to which members of the company should write for copies of the statement to be sent to them free of charge.

(4) The meeting of creditors may approve the proposed revisions with modifications, but shall not do so unless the administrator consents to each modification.

(5) Subject as above, the meeting shall be conducted in accordance with the rules.

(6) After the conclusion of the meeting in accordance with the rules, the administrator shall give notice of the result of the meeting to the registrar of companies and to such persons as may be prescribed.

Miscellaneous

26.—(1) Where a meeting of creditors summoned under section 23 has approved the administrator's proposals (with or without modifications), the meeting may, if it thinks fit, establish a committee ("the creditors' committee") to exercise the functions conferred on it by or under this Act.

(2) If such a committee is established, the committee may, on giving not less than 7 days' notice, require the administrator to attend before it at any reasonable time and furnish it with such information relating to the carrying out of his functions as it may reasonably require.

27.—(1) At any time when an administration order is in force, a creditor or member of the company may apply to the court by petition for an order under this section on the ground—

(*a*) that the company's affairs, business and property are being or have been managed by the administrator in a manner which is unfairly prejudicial to the interests of its creditors or members generally, or of some part of its creditors or members (including at least himself), or

(*b*) that any actual or proposed act or omission of the administrator is or would be so prejudicial.

(2) On an application for an order under this section the court may, subject as follows, make such order as it thinks fit for giving relief in respect of the matters complained of, or adjourn the hearing conditionally or unconditionally, or make an interim order or any other order that it thinks fit.

(3) An order under this section shall not prejudice or prevent—

(*a*) the implementation of a voluntary arrangement approved under section 4 in Part I, or any compromise or arrangement sanctioned under section 425 of the Companies Act; or

(*b*) where the application for the order was made more than 28 days after the approval of any proposals or revised proposals under section 24 or 25, the implementation of those proposals or revised proposals.

(4) Subject as above, an order under this section may in particular—

(*a*) regulate the future management by the administrator of the company's affairs, business and property;

(*b*) require the administrator to refrain from doing or continuing an act complained of by the petitioner, or to do an act which the petitioner has complained he has omitted to do;

(*c*) require the summoning of a meeting of creditors or members for the purpose of considering such matters as the court may direct;

(*d*) discharge the administration order and make such consequential provision as the court thinks fit.

(5) Nothing in section 15 or 16 is to be taken as prejudicing applications to the court under this section.

(6) Where the administration order is discharged, the administrator shall, within 14 days after the making of the order effecting the discharge, send an office copy of that order to the registrar of companies; and if without reasonable excuse he fails to comply with this subsection, he is liable to a fine and, for continued contravention, to a daily default fine.

Bilaga 9

Ackordscentralens instruktionslista

1. Leveranser och tjänster som hänför sig till tiden före betalningsinställelsedagen får ej betalas. Av kunder förskottsbetalda order får ej fullföljas utan föregående kontakt med Ackordscentralen.

2. Ankomna leveranser och utförda tjänster från och med betalningsinställelsedagen skall betalas kontant eller säkerställas. Obs! Det är varans ankomstdag resp. prestationsdag för utförd tjänst, som är avgörande, ej fakturans.

3. Innan leverans sker till kunder som samtidigt är fordringsägare bör kontakt tas med Ackordscentralen.

4. Innan leverans sker via åkeri eller speditionsfirma, som samtidigt är fordringsägare, bör kontakt tas med Ackordscentralen.

5. Egna växelaccepter får omsättas. Ränta och andra kostnader samt ev. amorteringar måste dock i sin helhet betalas av utställaren. Beträffande betalning av växlar på grund av avbetalningskontrakt rådfrågas Ackordscentralen.

6. Ni skall omgående underrätta Er bankförbindelse om betalningsinställelsen. I samband därmed begäres engagemangsuppgift per betalningsinställelsedagen i två exemplar, varav ett exemplar sändes till Ackordscentralen.

Alla in- och utbetalningar från och med betalningsinställelsedagen skall ske via ett i Ackordscentralens namn upplagt konto, s.k. administrationskonto. Närmare instruktioner om detta konto lämnas av Ackordscentralen.

7. Alla skatter och sociala avgifter som hänför sig till tiden efter betalningsinställelsen skall säkerställas. Detta sker lämpligen genom insättning på särskilt bankkonto i Ackordscentralens namn.

8. Televerket och elverket skall omgående underrättas om betalningsinställelsen och avläsning skall begäras.

9. Samtliga kontokreditkort skall infordras och får ej utnyttjas vidare.

10. Upprätta en förteckning, helst i bokstavsordning, över samtliga fordringsägare. Inte bara leverantörer tas med utan även hyresvärdar, banker, övriga långivare etc.

11. Er bokföring påverkas ej av betalningsinställelsen. Den skall skötas som förut.

12. Företagets skyldigheter enligt medbestämmandelagen påverkas ej av betalningsinställelsen.

13. Tveka inte att ta kontakt med Ackordscentralen vid uppkommande problem.

Bilaga 10

Ackordscentralens kontraktsformulär

Till

(borgenärer med förmånsrätt enligt 5 § FRL)

Vi får härmed meddela att .....
nedan kallad gäldenären ställt in sina betalningar den .....
Vi är gäldenären behjälpliga vid förhandlingarna.

Enligt uppgift har Ni fordran hos gäldenären med förmånsrätt på grund av företagsinteckning. Om ingen åtgärd vidtas kan säkerheten komma att minska genom försäljning av egendom som omfattas av inteckningen eller genom betalning av utestående fordringar med anledning av sådan försäljning.

Ackordscentralen ser som en viktig uppgift att för möjliggörande av ackord skydda bl.a. företagsinteckningshavare under det pågående förfarandet.

Gäldenären har medgivit oss att i överensstämmelse med vår praxis för företagsinteckningshavares räkning - liksom för hyresvärd med förmånsrätt enligt 5 § 1 förmånsrättslagen - uppbära vad som inflyter i betalning för egendom som omfattas av förmånsrätt. Vi uppbär medlen för i första hand de förmånsberättigades räkning och blir redovisningspliktiga till dem.

Vi kommer att fullgöra vår redovisningsskyldighet under beaktande av resp. borgenärs förmånsrätt enligt lag. Vad borgenär uppbär från oss skall avräknas på hans förmånsberättigade fordran.

En förutsättning härvid är att Ni godtar oss som betalningsmottagare för Er räkning. Vi utgår från att Ni godtar att vi på detta sätt mottagit eller

kommer att mottaga medel för Er räkning. Medlen räknas i följd härav som influten betalning till Er. Härvid måste vi emellertid göra följande förbehåll.

Vi hemställer att medlen efter prövning får disponeras för kostnader under förfarandet som inte kan täckas på annat sätt och för .....
.....

Om ackord ej uppnås eller gäldenären ändå kommer att försättas i konkurs, kommer hos oss innestående medel att överlämnas antingen direkt till Er eller till konkursförvaltaren på villkor att han fullgör samma redovisningsplikt till Er och utan annan inskränkning i Er rätt till medlen än den som vi nyss har angett.

Vi erinrar om att den rätt till medlen som Ni vunnit kan angripas med återvinning på samma sätt och under samma villkor som vanlig betalning vid den tidpunkt då medel av oss uppbars för Er räkning. Eftersom Ni hade förmånsrätt och gäldenärens övriga borgenärer därför inte lidit någon beaktansvärd skada, är återvinning dock praktiskt sett utesluten.

Vi anhåller om Er bekräftelse av att Ni godkänner förfarandet och att Ni godtar oss som Er förtroendeman för tillvaratagande av Er rätt på det sätt som vi har beskrivit.

Vi anhåller också om uppgift på storleken av Er fordran inkl. ränta.

Med vänlig hälsning
ACKORDSCENTRALEN STOCKHOLM

Undertecknad förmånsberättigad borgenär jämlikt FRL 5 § 2 godkänner helt ovanstående förfarande och godtar Ackordscentralen som vår förtroendeman.

..... / 199

.....
borgenär

.....
behörig firmatecknare

Bilaga 11

Antalet anmälda betalingsstandsninger i Danmark 1987 - 1991

År	Huvud-staden	Öarna i övrigt	Jylland	Totalt
1987	181	301	576	1 058
1988	266	406	832	1 504
1989	274	440	804	1 518
1990	242	427	825	1 494
1991	337	360	931	1 628

Bilaga 12

UPPHÖRDA KONKURSER VID TINGSRÄTTERNA[1)]

Av tabellen framgår att av de tre typiska fallen med konkurs som lämnar överskott har fallet med frivillig uppgörelse med borgenärerna på senare år blivit tämligen frekvent. En sådan frivillig uppgörelse kan för övrigt betecknas som ett underhandsackord. De båda övriga fallen, ackord och avskrivning på grund av att inga fordringar görs gällande, är däremot få, dock med viss ökning 1989.

År	P.g.a. hävt konkursbeslut	Uppgörelse, 149 § ÄKL, 12:1 KL	Ackord 7 kap. ÄKL och 12 kap. KL	Avskrivna enl. 124 §[2] ÄKL	Avskrivna enl. 185d §[3] ÄKL	Avskrivna enl. 186 §[3] ÄKL
1986	61	8	14	7	4 022	27
1987	58	8	9	6	3 891	28
1988	65	35	5	2	1 939	8
1989	70	43	2	1	594	6
1990 (1:a halvåret)	51	30	-	-	146	2

År	Avskrivna enl. 10 kap. 1 el. 2 § KL[3]	Avskrivna enlig 10 kap. 3 §[2] KL	Slututdelning enl 146 § ÄKL[4]	Utdelning enl. 185 f § ÄKL[4]	Utdelning enl. 11 kap. 18 § KL[4]	Summa upphörda
1986	-	-	740	2 458	-	7 337
1987	-	-	729	2 430	-	7 159
1988	1 617	3	585	2 110	194	6 563
1989	2 843	21	326	1 013	1 378	6 297
1990 (1:a halvåret)	1 670	2	117	264	986	3 268

1) ÄKL och KL avser 1921 resp. 1987 års konkurslag. Den senare trädde i kraft den 1 januari 1988.
2) Avskrivning på grund av att inga fordringar (längre) görs gällande.
3) Avskrivning på grund av otillräckliga tillgångar, enligt 185d § ÄKL av mindre konkurs och enligt 186 § ÄKL av ordinär konkurs. I 1987 års konkurslag finns endast en handläggningsform.
4) Avslutning genom utdelning, enligt 146 § ÄKL av ordinär konkurs och enligt 185 f § ÄKL av mindre konkurs. I 1987 års konkurslag finns endast en handläggningsform.

Statens offentliga utredningar 1992

Kronologisk förteckning

1. Frihet – ansvar – kompetens. Grundutbildningens villkor i högskolan. U.
2. Regler för risker. Ett seminarium om varför vi tillåter mer föroreningar inne än ute. M.
3. Psykiskt störda situation i kommunerna –en probleminventering ur socialtjänstens perspektiv. S.
4. Psykiatrin i Norden –ett jämförande perspektiv. S.
5. Koncession för försäkringssammanslutningar. Fi.
6. Ny mervärdesskattelag.
   – Motiv. Del 1.
   – Författningstext och bilagor. Del 2. Fi.
7. Kompetensutveckling - en nationell strategi. A.
8. Fastighetstaxering m.m. – Bostadsrätter. Fi.
9. Ekonomi och rätt i kyrkan. C.
10. Ett nytt bolag för rundradiosändningar. Ku.
11. Fastighetsskatt. Fi.
12. Konstnärlig högskoleutbildning. U.
13. Bundna aktier. Ju.
14. Mindre kadmium i handelsgödsel. Jo.
15. Ledning och ledarskap i högskolan – några perspektiv och möjligheter. U.
16. Kroppen efter döden. S.
17. Den sista undersökningen – obduktionen i ett psykologiskt perspektiv. S.
18. Tvångsvård i socialtjänsten – ansvar och innehåll. S.
19. Långtidsutredningen 1992. Fi.
20. Statens hundskola. Ombildning från myndighet till aktiebolag. S.
21. Bostadsstöd till pensionärer. S.
22. EES-anpassning av kreditupplysningslagen. Ju.
23. Kontrollfrågor i tulldatoriseringen m.m. Fi.
24. Avreglerad bostadsmarknad. Fi.
25. Utvärdering av försöksverksamheten med 3-årig yrkesinriktad utbildning i gymnasieskolan. U.
26. Rätten till folkpension – kvalifikationsregler i internationella förhållanden. S.
27. Årsarbetstid. A.
28. Kartläggning av kasinospel – enligt internationella regler. Fi.
29. Smittskyddsinstitutet – ny organisation för Sveriges nationella smittskyddsfunktioner. S.
30. Kreditförsäkring – Några aktuella problem. Fi.
31. Lagstiftning om satellitsändningar av TV-program.Ku.
32. Nya Inlandsbanan. K.
33. Kasinospelsverksamhet i folkrörelsernas tjänst? C.
34. Fastighetsdatasystemets datorstruktur. M.
35. Kart- och mätningsutbildningar i nya skolformer. M.
36. Radio och TV i ett. Ku.
37. Psykiatrin och dess patienter – levnadsförhållanden, vårdens innehåll och utveckling. S.
38. Fristående skolor. Bidrag och elevavgifter. U.
39. Begreppet arbetsskada. S.
40. Risk- och skadehantering i statlig verksamhet. Fi.
41. Angående vattenskotrar. M.
42. Kretslopp – Basen för hållbar stadsutveckling. M.
43. Ecocycles – The Basis of Sustainable Urban Development. M.
44. Resurser för högskolans grundutbildning. U.
45. Miljöfarligt avfall – ansvar och riktlinjer. M.
46. Livskvalitet för psykiskt långtidssjuka – forskning kring service, stöd och vård. S.
47. Avreglerad bostadsmarknad, Del II. Fi.
48. Effektivare statistikstyrning – Den statliga statistikens finansiering och samordning. Fi.
49. EES-anpassning av marknadsföringslagstiftningen. C.
50. Avgifter och högkostnadsskydd inom äldre- och handikappomsorgen. S
51. Översyn av sjöpolisen. Ju.
52. Ett samhälle för alla. S.
53. Skatt på dieselolja. Fi.
54. Mer för mindre – nya styrformer för barn- och ungdomspolitiken. C.
55. Råd för forskning om transporter och kommunikation. K.
    Råd för forskning om transporter och kommunikation. Bilagor. K.
56. Färjor och farleder. K.
57. Beskattning av vissa naturaförmåner m.m. Fi.
58. Miljöskulden. En rapport om hur miljöskulden utvecklas om vi ingenting gör. M.
59. Läraruppdraget. U.
60. Enklare regler för statsanställda. Fi.
61. Ett reformerat åklagarväsende. Del. A och B. Ju.
62. Forskning och utveckling för totalförsvaret – förslag till åtgärder. Fö.
63. Regionala roller – en perspektivstudie. C.
64. Utsikt mot framtidens regioner – sju debattinlägg. C.
65. Kartboken. C.
66. Västsverige – region i utveckling. C.
67. Fortsatt reformering av företagsbeskattningen. Del 1. Fi.
68. Långsiktig miljöforskning. M.
69. Meningsfull vistelse på asylförläggning. Ku.
70. Telelag. K.
71. Bostadsförmedling i nya former. Fi.
72. Det kommunala medlemskapet. C.

Statens offentliga utredningar 1992

Kronologisk förteckning

73. Välfärd och valfrihet – service, stöd och vård för psykiskt störda. S.
74. Prova privat – Provning och mätteknik inom SP och SMP i europaperspektiv. N.
75. Ekonomisk politik under kriser och i krig. Fi.
76. Skogspolitiken inför 2000-talet. Huvudbetänkande. Skogspolitiken inför 2000-talet. Bilagor I. Skogspolitiken inför 2000-talet. Bilagor II. Jo.
77. Psykiskt störda i socialförsäkringen – ett kunskapsunderlag. S.
78. Utredningen om vissa internationella insolvensfrågor. Ju.
79. Statens fastigheter och lokaler – ny organisation. Fi.
80. Kriminologisk och kriminalpolitisk forskning. Ju.
81. Trafikpolisen mer än dubbelt bättre. Ju.
82. Genteknik – en utmaning. Ju.
83. Aktiebolagslagen och EG. Ju.
84. Ersättning för kränkning genom brott. Ju.
85. Förvaltning av försvarsfastigheter. Fö.
86. Ett nytt betygssystem. U.
87. Åtgärder för att förbereda Sveriges jordbruk och livsmedelsindustri för EG – förslag om vegetabiliesektorn, livsmedelsexporten och den ekologiska produktionen. Jo.
88. Veterinär verksamhet – behov, organisation och finansiering. Jo.
89. Bostadsbidrag – enklare – rättvisare – billigare. S.
90. Biobränslen för framtiden. Jo.
91. Biobränslen för framtiden. Bilagedel. Jo.
92. Pliktleverans. U.
93. Svensk skola i världen. U.
94. Skola för bildning. U.
95. Den svenska marknaden för projektkapital – statens nuvarande och framtida roll. N.
96. Förbud mot etnisk diskriminering i arbetslivet. Ku.
97. Sparar vi för lite? Hushållssparandet i samhällsekonomin. Fi.
98. Kommunernas socialbidrag – en kartläggning av normer, kostnader m.m. S.
99. Rådgivningen inom jordbruket och trädgårdsnäringen. Jo.
100. Staten och arbetsgivarorganisationerna. Fi.
101. Försvarsmaktens hälso- och sjukvård. Fö.
102. Myndigheternas förvaltningskostnader – budgetering av pris- och löneförändringar. Fi.
103. FHU92. A.
104. Vår uppgift efter Rio – svensk handlingsplan inför 2000-talet. M.
105. Administrativt stöd till Försvarsmakten. Fö.
106. Civilbefälhavarna. Fö.
107. Kulturstöd vid ombyggnad. Ku.
108. VAL, Organisation Teknik Ekonomi. Ju.
109. Investeringar i arrendejordbruket och andra arrenderättsliga frågor. Ju.
110. Information och den nya InformationsTeknologin – straff- och processrättsliga frågor m.m. Ju.
111. Den framtida skogsvårdsorganisationen. Jo.
112. Administrationen i kanslihuset. Fi.
113. Lag om företagsrekonstruktion. Ju.

Statens offentliga utredningar 1992

Systematisk förteckning

Justitiedepartementet

Bundna aktier. [13]
EES-anpassning av kreditupplysningslagen. [22]
Översyn av sjöpolisen. [51]
Ett reformerat åklagarväsende. Del A och B. [61]
Utredningen om vissa internationella insolvensfrågor. [78]
Kriminologisk och kriminalpolitisk forskning. [80]
Trafikpolisen mer än dubbelt bättre. [81]
Genteknik – en utmaning. [82]
Aktiebolagslagen och EG. [83]
Ersättning för kränkning genom brott. [84]
VAL, Organisation Teknik Ekonomi. [108]
Investeringar i arrendejordbruket och andra arrenderättsliga frågor. [109]
Information och den nya informationsteknologin – straff- och processrättsliga frågor m.m. [110]
Lag om företagsrekonstruktion. [113]

Försvarsdepartementet

Forskning och utveckling för totalförsvaret – förslag till åtgärder. [62]
Förvaltning av försvarsfastigheter. [85]
Försvarsmaktens hälso- och sjukvård. [101]
Administrativt stöd till Försvarsmakten. [105]
Civilbefälhavarna. [106]

Socialdepartementet

Psykiskt störda situation i kommunerna –en probleminventering ur socialtjänstens perspektiv. [3]
Psykiatrin i Norden – ett jämförande perspektiv. [4]
Kroppen efter döden. [16]
Den sista undersökningen – obduktionen i ett psykologiskt perspektiv. [17]
Tvångsvård i socialtjänsten – ansvar och innehåll. [18]
Statens hundskola. Ombildning från myndighet till aktiebolag. [20]
Bostadsstöd till pensionärer. [21]
Rätten till folkpension – kvalifikationsregler i internationella förhållanden. [26]
Smittskyddsinstitutet – ny organisation för Sveriges nationella smittskyddsfunktioner. [29]
Psykiatrin och dess patienter – levnadsförhållanden, vårdens innehåll och utveckling. [37]
Begreppet arbetsskada. [39]
Livskvalitet för psykiskt långtidssjuka – forskning kring service, stöd och vård. [46]
Avgifter och högkostnadsskydd inom äldre- och handikappomsorgen. [50]
Ett samhälle för alla. [52]
Välfärd och valfrihet – service, stöd och vård för psykiskt störda. [73]
Psykiskt störda i socialförsäkringen – ett kunskapsunderlag. [77]
Bostadsbidrag – enklare – rättvisare – billigare. [89]
Kommunernas socialbidrag – en kartläggning av normer, kostnader m.m. [98]

Kommunikationsdepartementet

Nya Inlandsbanan. [32]
Råd för forskning om transporter och kommunikation.
Råd för forskning om transporter och kommunikation. Bilagor. [55]
Färjor och farleder. [56]
Telelag. [70]

Finansdepartementet

Koncession för försäkringssammanslutningar. [5]
Ny mervärdesskattelag.
– Motiv. Del 1.
– Författningstext och bilagor. Del 2. [6]
Fastighetstaxering m.m. – Bostadsrätter. [8]
Fastighetsskatt. [11]
Långtidsutredningen 1992. [19]
Kontrollfrågor i tulldatoriseringen m.m. [23]
Avreglerad bostadsmarknad. [24]
Kartläggning av kasinospel – enligt internationella regler. [28]
Kreditförsäkring – Några aktuella problem. [30]
Risk- och skadehantering i statlig verksamhet. [40]
Avreglerad bostadsmarknad, Del II. [47]
Effektivare statistikstyrning – Den statliga statistikens finansiering och samordning. [48]
Skatt på dieselolja. [53]
Beskattning av vissa naturaförmåner m.m. [57]
Enklare regler för statsanställda. [60]
Fortsatt reformering av företagsbeskattningen. Del 1. [67]
Bostadsförmedling i nya former. [71]
Ekonomisk politik under kriser och i krig. [75]
Statens fastigheter och lokaler – ny organisation. [79]
Sparar vi för lite? Hushållssparandet i samhällsekonomin. [97]
Staten och arbetsgivarorganisationerna. [100]
Myndigheternas förvaltningskostnader – budgetering av pris- och löneförändringar. [102]
Administrationen i kanslihuset. [112]

Statens offentliga utredningar 1992

Systematisk förteckning

Utbildningsdepartementet

Frihet – ansvar – kompetens. Grundutbildningens villkor
i högskolan. [1]
Konstnärlig högskoleutbildning. [12]
Ledning och ledarskap i högskolan – några perspektiv och möjligheter. [15]
Utvärdering av försöksverksamheten med 3-årig yrkesinriktad utbildning i gymnasieskolan. [25]
Fristående skolor. Bidrag och elevavgifter. [38]
Resurser för högskolans grundutbildning. [44]
Läraruppdraget. [59]
Ett nytt betygssystem. [86]
Pliktleverans. [92]
Svensk skola i världen. [93]
Skola för bildning. [94]

Jordbruksdepartementet

Mindre kadmium i handelsgödsel. [14]
Skogspolitiken inför 2000-talet. Huvudbetänkande. [76]
Skogspolitiken inför 2000-talet. Bilagor I. [76]
Skogspolitiken inför 2000-talet. Bilagor II. [76]
Åtgärder för att förbereda Sveriges jordbruk och livsmedelsindustri för EG – förslag om vegetabiliesektorn, livsmedelsexporten och den ekologiska produktionen. [87]
Veterinär verksamhet – behov, organisation och finansiering. [88]
Biobränslen för framtiden. [90]
Biobränslen för framtiden. Bilagedel. [91]
Rådgivningen inom jordbruket och trädgårdsnäringen. [99]
Den framtida skogsvårdsorganisationen. [111]

Arbetsmarknadsdepartementet

Kompetensutveckling - en nationell strategi. [7]
Årsarbetstid. [27]
FHU92 [103]

Kulturdepartementet

Ett nytt bolag för rundradiosändningar. [10]
Lagstiftning om satellitsändningar av TV-program. [31]
Radio och TV i ett. [36]
Meningsfull vistelse på asylförläggning. [69]
Förbud mot etnisk diskriminering i arbetslivet. [96]
Kulturstöd vid ombyggnad. [107]

Näringsdepartementet

Prova privat – Provning och mätteknik inom SP och SMP i europaperspektiv. [74]
Den svenska marknaden för projektkapital – statens nuvarande och framtida roll. [95]

Civildepartementet

Ekonomi och rätt i kyrkan. [9]
Kasinospelsverksamhet i folkrörelsernas tjänst? [33]
EES-anpassning av marknadsföringslagstiftningen.[49]
Mer för mindre – nya styrformer för barn- och ungdomspolitiken. [54]
Regionala roller – en perspektivstudie. [63]
Utsikt mot framtidens regioner – sju debattinlägg. [64]
Kartboken. [65]
Västsverige – region i utveckling. [66]
Det kommunala medlemskapet. [72]

Miljö- och naturresursdepartementet

Regler för risker. Ett seminarium om varför vi tillåter mer föroreningar inne än ute. [2]
Fastighetsdatasystemets datorstruktur. [34]
Kart- och mätningsutbildningar i nya skolformer. [35]
Angående vattenskotrar. [41]
Kretslopp – Basen för hållbar stadsutveckling. [42]
Ecocycles – The Basis of Sustainable Urban Development. [43]
Miljöfarligt avfall – ansvar och riktlinjer. [45]
Miljöskulden. En rapport om hur miljöskulden utvecklas om vi ingenting gör. [58]
Långsiktig miljöforskning. [68]
Vår uppgift efter Rio – svensk handlingsplan inför 2000-talet. [104]

KUNGL. BIBL.
1992-12-09
STOCKHOLM