



Justitiedepartementet
Enheten för fastighetsrätt och
associationsrätt

via E-post:

ju.registrator@regeringskansliet.se

ju.L2@regeringskansliet.se

2021-06-04
FF 2021/30

Remissyttrande

Er ref: Ju2021/01037

Andra chans för krisande företag (SOU 2021:12)

Sammanfattning

Rekonstruktions- och insolvensdirektivet syftar till att säkerställa effektiva rekonstruktionsförfaranden och flertalet förslag i betänkandet verkar enligt Finansbolagen i den riktningen.

Förslagen om en skärpning av det centrala livskraftstestet och skärpta krav på rekonstruktörer är positiva. Koncentrationen av ärenden rörande företagsrekonstruktion till färre tingsrätter verkar också i riktning mot effektivare och enhetligare tillämpning av förfarandet. Finansbolagen tillstyrker flertalet övriga förslag men efterfrågar förtydliganden på några punkter bl.a. gällande behandlingen av leasing.

6.9 Ett skärpt livskraftstest

Livkraftstestet är avgörande för en lyckad företagsrekonstruktion. Avsaknad av förutsättningar för en lyckad rekonstruktion fördröjer konkursförfarandet och skadar borgenärerna. Förslagets beviskrav, att det ska "finns skäl原因 att anta" att verksamhetens livskraft kan säkras genom rekonstruktionen är en klar förbättring i förhållande till dagens reglering. Frågan är om inte kravet skulle kunna skärpas ytterligare, eller att prövningen åtminstone ges en tydlig exemplifiering i förarbeten för att klargöra förändringen.

7.6.2 När inträder "stay"?

Finansbolagen tillstyrker förslaget. Genom förslagets krav på beslut om företagsrekonstruktion som förutsättning för verkställighetsförbud och konkurshinder minskar risken för utnyttjande av företagsrekonstruktionsinstitutet i syfte att hindra verkställighet och konkurs.

7.6.4 När ska en företagsrekonstruktion annars upphöra?

Vid prövningen av om borgenären lider "otillbörlig skada" bör bland annat tidsaspekten beaktas. I regel ökar skadan ju längre tid en företagsrekonstruktion pågår. Något som kan betraktas som "skada" när rekonstruktionen inleds, övergår ganska snart till att utgöra en "otillbörlig skada". Detta gäller inte minst i fråga om leasing, där värdet på objektet minskar kraftigt under tiden som en företagsrekonstruktion pågår. En urholkning av leasingobjektets värde under rekonstruktionen, som inte ersätts måste kunna betraktas som "otillbörlig skada". Det måste också betraktas som "otillbörligt" när en borgenärs säkerhet minskar i

värde till fördel för en borgenär med en oprioriterad fordran. Det förekommer att rekonstruktionen bedrivs med förbrukande av egendom i vilken en borgenär har särskild eller bättre förmånsrätt och att de intäkter eller värde som erhålls vid förbrukandet av denna egendom används för att finansiera betalning av ackordslikvid till oprioriterade borgenärer. När detta leder till att den vid rekonstruktionsbeslutet fullt säkerställde borgenären inte längre är fullt säkerställd har oprioriterade borgenärer erhållit fördelar på den prioriterade borgenärens bekostnad, vilket varken är förenligt med förmånsrättslagen eller regeln om absolut prioritet. I ett sådant fall ska den prioriterade borgenären anses ha lidit otillbörlig skada.

7.7.5 Gälldenärens begäran att ett avtal ska fullföljas

Det bör förtydligas att ett avtal, oaktat rekonstruktörens samtycke och oaktat att det avser den dagliga driften, får hävas när det i lag krävs att motparten avbryter affärsförbindelsen, t.ex. enligt lagen (2017:630) om åtgärder mot penning tvätt och finansiering av terrorism.

7.7.6 Gälldenären ska kunna begära begränsad fullföljd

Finansbolagen tillstyrker förslaget att en förutsättning för att kunna begära begränsad fullföljd ska vara att prestationerna är fortlöpande eller delbara. Det är bra att det konstateras att avbetalningsköp och avtal om finansiell leasing inte kommer att omfattas av regleringen (s. 343). Finansbolagen noterar dock att operationell leasing inte omnämns. Enligt Finansbolagen bör inte heller operationell leasing omfattas av regleringen, eftersom det inte finns skäl att göra någon skillnad mellan de två leasing typerna i detta sammanhang.

Hantering av leasingavtal under rekonstruktion behandlas i betänkandets avsnitt om gälldenärens rätt att begära fullföljd av ett avtal¹ och i avsnittet om rätt till begränsad fullföljd². Motiveringen till förslaget om begränsad fullföljd riskerar att skapa oklara situationer med risk för varierande tillämpning beroende på hur rekonstruktören eller domstol tolkar rättsläget och avtalstypen.

Finansbolagen noterar några felaktigheter i beskrivningen av leasing. På s 347 i betänkandet anges "Vid avtalstidens slut har *leasegivaren* [vår kursivering] normalt rätt att köpa godset för en symbolisk summa". Sannolikt rör det sig om en ren felskrivning eftersom det torde vara *leasetagaren* som avses. Även med den justeringen är beskrivningen emellertid felaktig i sak. Finansiell leasing medför inte någon *rätt* för leasetagaren att köpa det leasade objektet utan en *skyldighet* för leasetagaren att garantera restvärdet vid leasingperiodens slut. Avtalsmässigt kan detta formuleras på lite olika sätt, exempelvis att leasetagaren på leasegivarens anfordran är skyldig anvisa en köpare som köper objektet till visst belopp. När objektet säljs av leasegivaren blir leasetagaren, om objektets värde är mindre än det avtalade restvärdet, skyldig att betala mellanskillnaden till leasegivaren. Distinktionen är väsentligt ur skatterättslig synvinkel men även civilrättsligt för avgränsning mot avbetalningsköp. Skillnaden mellan finansiell leasing och operationell leasing, som dessa begrepp traditionellt använts, är att leasetagaren vid operationell leasing *inte* garanterar restvärdet vid leasingperiodens slut.

I avsnittet med underrubriken "Särskilda regler vid kreditköp med återtagandeförbehåll och finansiell leasing?" har utredningen stannat för att det inte behövs någon särskild bestämmelse som säkerställer betalning av de poster i det finansiella leasingavtalet eller

¹ Avsnitt 7.7.5 i Rekonstruktionsutredningens betänkande SOU 2021:12

² Avsnitt 7.7.6

kreditköpet som förfaller framöver. Detta anses följa av huvudregeln. I avsnittet om gäldenärens rätt att kunna begära begränsad fullföljd anges att en grundläggande förutsättning för möjligheten att begära begränsad fullföljd ska vara att det är fråga om prestationer som är fortlöpande eller delbara. Utredaren fortsätter: "Det innebär att t.ex. avbetalningsköp och avtal om finansiell leasing inte kommer att omfattas av regleringen"³ Genom att endast finansiell leasing nämns i betänkandet kan läsaren bibringas uppfattningen att garanti för restvärdet i ett leasingavtal är av avgörande betydelse för bedömningen av om ett avtal ska anses delbart och därmed kunna bli föremål för begränsad fullföljd. Motsatsvis skulle olika typer av leasingavtal som karaktäriseras som operationella anses kunna bli föremål för begränsad fullföljd med långtgående och omotiverade negativa effekter för leasegivaren.

Operationella leasingavtal är vanligt förekommande inte minst i fordonssammanhang och där under kommersiella beteckningar som "Business lease" eller "Fleet leasing" beroende på utformning och målgrupp. I sak innebär sådana operationella leasingavtal att fordonet återlämnas efter leasingperiodens utgång och att leasetagaren inte ansvarar för något restvärde. Ibland ingår tjänster som service och försäkring i leasingavgiften, vilket även är vanligt förekommande vid finansiell leasing. Avtalets löptid är emellertid, precis som vid finansiell leasing, avgörande för leasingavgiftens storlek. Ändras löptiden så ändras kalkylen för leasegivaren, vilket bland annat beror på att värdeminskningen av fordonet inte är linjär över tid utan störst i början av leasingperioden för att sedan plana ut. Förhållandet återspeglas i avtalsvillkoren som inte medger förkortad löptid eller alternativt medger förkortning endast mot högre avgift. Om gäldenären skulle kunna begära begränsad fullföljd av ett operationellt leasingavtal får hen alltså en rabatt på leasingavgiften. Leasegivaren förlorar samtidigt en intäkt och skulle få finna sig i en förlust som går utöver eventuell förlust genom ett senare ackord. Finansbolagen uppfattar inte att detta är syftet med förslaget, vilket behöver tydliggöras under den fortsatta beredningen.

Det avgörande bör vara om leasegivarens fordran på vederlag huvudsakligen avser att ersätta leasegivaren för dennes initiala investering i objektet jämte värdeminskning under leasingperioden, ränta och andra kostnader inkluderande service och försäkring m.m. Vidare bör det klargöras att det förhållandet att det kalkylerade restvärdet efter leasingperiods utgång inte garanteras av leasetagaren själv saknar betydelse för bedömningen. Därmed tydliggörs att på marknaden vanligt förekommande operationella leasingavtal inte är delbara och inte heller kan bli föremål för begäran om begränsad fullföljd.

Utan ett sådant förtydligande finns utöver risken för leasegivaren drabbas av en otillbörlig förlust även risken att operationella leasingavtal i många fall endast kan erhållas med en förhöjd första hyra eller en stafflad leasingavgift som är följer värdeminskningen som är störst i början av avtalstiden. En sådan utveckling vore olycklig för den allmänna omsättningen och negativt för företagets tillgång till finansiering som är anpassad till företagets vid var tid begränsade likviditet och betalningsförmåga.

Föreningen har, fränsett behovet av nämnda förtydliganden, i övrigt inga invändningar mot förslaget vad gäller behandlingen av leasing och avbetalningsköp i samband med företagsrekonstruktion.

³ S 343 n i Rekonstruktionsutredningens betänkande SOU 2021:12

7.7.16 Bestämmelserna om gäldenärens avtal ska vara tvingande

Frågan om effekterna av att införa ett förbud mot ipso facto-klausuler i konkurslagen bör utredas ytterligare. Det är oklart vilka konsekvenser för olika typer av avtal som ett införande av förslaget skulle få och det kan finnas en risk för direkt skadliga konsekvenser.

8.4 Åtgärder i en rekonstruktionsplan

I betänkandet anges att det inte ska vara möjligt att avtala bort tvingande regler i annan lagstiftning eller andra formkrav som följer av lag. Kreditinstitut, konsumentkreditinstitut och andra finansiella aktörer är skyldiga att rätta sig också efter regler av annan valör än lag, t.ex. myndighetsföreskrifter, allmänna råd och riktlinjer. En rekonstruktionsplan ska inte kunna fastställas i strid med sådana regler.

Planen ska enligt betänkandets förslag inte fastställas om den är till skada för de berörda parterna. Enligt Finansbolagen bör en plan som innebär att betalningstiden skjuts fram utan att borgenären går med på en utsträckt betalningsplan, som utgångspunkt måste anses vara till skada för borgenären. Även om utgångspunkten är att borgenären ska få fullt betalt, men på längre tid, är en betalning som sker längre fram i tiden normalt sett mindre värd än en betalning som sker i dag eller vid den avtalade tidpunkten. Gäldenären kan tex. hamna på obestånd efter rekonstruktionen med åtföljande förlust i en konkurs för borgenären vars betalning skjuts fram.

8.7.2 De berörda parterna ska delas in i grupper

En flexibel gruppindelning efter kriteriet "tillräckligt enhetliga intressen" riskerar enligt Finansbolagen att bli väl generell och oförutsägbar om den inte begränsas till de fyra kategorier som anges i betänkandet.

8.8.2 Under vilka förutsättningar ska en plan fastställas?

De föreslagna rekvisiten "uppenbart är till skada för berörda parter" respektive "till skada för de berörda parterna" kan enligt Finansbolagen med fördel exemplifieras. Som utvecklats under 8.4 ovan bör en plan som innebär att betalningstiden skjuts fram utan att borgenären går med på en utsträckt betalningsplan, som utgångspunkt anses vara till skada för borgenären.

10.5 Undantag från likvidationsskyldigheten under pågående företagsrekonstruktion

Finansbolagen tillstyrker förslaget, som är praktiskt och väl avvägt vad gäller tidslimiten för andra kontrollstämman.

11.2.3 Ärenden om företagsrekonstruktion och offentlig skulduppställning ska bara handläggas av vissa tingsrätter

Finansbolagen välkomnar förslaget att handläggningen av ärenden om företagsrekonstruktion koncentreras till ett färre antal tingsrätter. Det kommer att öka kompetensen hos de domstolar som utses, vilket borde medföra en mer kvalificerad och enhetlig tillämpning av ett nytt regelverk på området. En koncentration till 20 tingsrätter är enligt Finansbolagen en lämplig koncentration.

11.3.2 Skärpta krav på rekonstruktörer?

Utredningens förslag om skärpta krav på rekonstruktörer är välkommet. Uppdraget som rekonstruktör ställer mycket stora krav på kvalifikationer hos den som utses.

Prövning av lämplighet bör ske i varje enskilt fall och slentrianmässig användning av listor med i förväg godkända namn och liknande, som monopoliserar uppdragen, bör undvikas. Erfarenhet som konkursförvaltare av fortsatt drift i konkurs bör dock vara en självklar merit.

11.4.1 En stärkt tillsyn över rekonstruktörer

Finansbolagen tillstyrker förslaget.

11.4.3 Ingen obligatorisk prövning av rekonstruktörens ersättning

Enligt förslaget ska endast tillsynsmyndigheten ges tillfälle att yttra sig om någon annan begär att rekonstruktörens ersättning ska prövas. Den möjligheten bör utvidgas till att omfatta borgenärerna.

Stockholm som ovan,

FINANSBOLAGENS FÖRENING



Lars Zacharoff



Per Holmgren
Per Holmgren