

2017-01-30



Näringsdepartementet

Enheten för främjande och förenkling

103 33 Stockholm

Remissyttrande avseende betänkandet *Entreprenörskap i det tjugoförsta århundradet* (SOU 2016:72)

Malmö tingsrätt har anmodats att yttra sig över rubricerat betänkande. Tingsrätten har granskat betänkandet utifrån sitt verksamhetsområde, vilket innebär att yttrandet fokuserar på de föreslagna förändringarna av lagstiftningen rörande företagsrekonstruktion.

Tingsrätten vill inledningsvis framhålla att förslaget i allt väsentligt är väl genomarbetat och de reformer som föreslås kan enligt tingsrättens mening antas främja målet att förbättra och utveckla innovations- och entreprenörskapsklimatet i Sverige. Företagsrekonstruktion är ett viktigt verktyg för att skapa goda förutsättningar för entreprenörer, och många av de förändringar som lyfts fram i betänkandet bör leda till att förfarandet blir mer funktionellt och till att en större andel rekonstruktioner avslutas med ett lyckat resultat.

Med nämnda utgångspunkter har tingsrätten följande specifika synpunkter.

Ansökningsförfarandet m.m.

Med tanke på att antalet ärenden om företagsrekonstruktion är förhållandevis begränsat framstår det som ändamålsenligt att koncentrera handläggningen av dessa ärenden till vissa domstolar. På så sätt säkerställs att det från domstolarnas sida finns en tillräcklig kompetens på området. Vid valet av behöriga tingsrätter bör vid sidan av befolkningsfördelning och kommunikationsmöjligheter också geografisk spridning vägas in.

Tingsrätten efterlyser vidare en tydligare ordning när det gäller samordningen av pågående rekonstruktions- och konkursärenden. Det framstår som mindre lämpligt att lägga ansvaret på gäldenären när det gäller att informera om sådan problematik. Svårigheter kan även uppstå om det finns parallella rekonstruktionsansökningar beträffande exempelvis flera närstående bolag. Former för att flytta rekonstruktionsärenden – i likhet med vad som gäller för konkurser enligt 2 kap. 26 § konkurslagen – bör övervägas. Ett sätt att ge domstolarna möjlighet att komma till rätta med samordningsproblematiken skulle kunna vara att införa någon form av gemensamt register över pågående insolvensärenden. I sammanhanget ska tilläggas att den föreslagna regleringen avseende ansökningar om konkurs respektive företagsrekonstruktion som inkommer samma dag ytterligare understryker behovet av ett utökat informationsutbyte mellan domstolarna.

Tingsrätten anser att de höjda krav som föreslås vad gäller innehållet i – och prövningen av – en ansökan om företagsrekonstruktion är angelägna och väl-motiverade. Särskilt förslaget om att det till ansökan ska bifogas en likviditetsbudget borgar för bättre ansökningar eftersom kravet tvingar gäldenären att verkligen analysera sin ekonomiska situation innan en ansökan lämnas in. Att gäldenären bör göra en sådan analys är egentligen ganska självklart och att upprättandet av likviditetsbudgeten innebär en viss pålaga för gäldenären framstår mot den bakgrunden inte som ett särskilt starkt motargument. Vidare är det tingsrättens uppfattning att det höjda beviskravet för att bevilja en ansökan om företagsrekonstruktion bör leda till en större andel seriösa – och sedermera lyckade – rekonstruktioner. Att det nya rekvisitet ”grundad anledning” är positivt formulerat, till skillnad från den nu gällande skrivningen ”saknas skälig anledning”, kommer enligt tingsrättens mening leda till en reell skärpning av de krav som ställs vid prövningen av

ansökan. Tingsrätten vill i det sammanhanget framhålla att det samtidigt är svårt att se att det höjda beviskravet skulle innebära någon egentlig risk för att seriösa ansökningar skulle avslås.

När det gäller rättens prövning vid borgenärssammanträdet anser tingsrätten att det är märkligt att i det skedet tillämpa ett lägre beviskrav än som vad föreslås gälla vid den initiala prövningen av ansökan. Sett till domstolens oberoende och objektivitet inger det vidare betänkligheter att rätten enligt utredningen bör göra en mer fördjupad prövning vid sammanträdet där också frånvarande borgenärers intressen ska vägas in. Enligt tingsrättens mening är ett höjt beviskrav ett mer ändamålsenligt verktyg för att undvika att en alltför hög andel rekonstruktioner får fortgå trots att förutsättningar för ett lyckat resultat saknas.

Rättsverkningar av att företagsrekonstruktion beslutas

Tingsrätten ser potentiella problem med förslaget att så kallade ipso facto klausuler inte ska kunna göras gällande mot gäldenären från och med ansökan om företagsrekonstruktion. Den föreslagna ordningen innebär en inskränkning av kontraktsfriheten som inte fullt ut analyseras i utredningen. Det saknas en genomgång av hur vanligt förekommande dessa klausuler är idag. Enligt tingsrättens mening medför den föreslagna bestämmelsen en risk att de aktuella klausulerna omformuleras och att det hävningsgrundande momentet i stället förläggs till ett tidigare skede än ansökan om företagsrekonstruktion. Mot denna bakgrund avstyrks förslaget.

Tingsrätten avstyrker förslaget att gäldenären mot borgenärens vilja ska kunna överlåta avtal till tredje man. Den föreslagna ordningen innebär ett betydande avsteg från kontraktsfriheten, vars konsekvenser – i form av bland annat framtida domstolsprocesser – framstår som svåra att överblicka. Den utredning som föreligger talar enligt tingsrätten inte med tillräcklig styrka för att förslaget bör genomföras. Det är vidare svårt att se varför en borgenär utan skäl skulle motsätta sig att ett avtal överlåts från en part med betalningssvårigheter till en solvent tredje man. Behovet av regleringen kan mot denna bakgrund ifrågasättas.

Genomförande och avslutande av företagsrekonstruktion

Vad gäller förslaget att rekonstruktörens rätt till ersättning ska bestämmas av rätten gör tingsrätten följande överväganden. Det är i och för sig önskvärt att det sker en samordning mellan ärenden om företagsrekonstruktion och konkursärenden. Ur det perspektivet framstår det som positivt att en rekonstruktörs arvode bestäms på motsvarande sätt som en konkursförvaltare. Det föreligger dock beaktansvärda skillnader mellan en rekonstruktör och en konkursförvaltare. Rekonstruktörens uppdrag har vissa likheter med en tjänst som utförs för företagets räkning. Det framstår ur denna synvinkel som naturligt att ersättningen inte i första hand prövas av rätten.

I detta sammanhang bör påpekas att rätten i konkursärenden fastställer förvaltarens ersättning efter yttrande av Tillsynsmyndigheten. Tillsynsmyndighetens yttranden tillmäts regelmässigt en stor betydelse vid rättens prövning av arvodesanspråket, se prop. 1986/87:90 s. 158. Tillsynsmyndigheten har en mer specialiserad kunskap om konkursförvaltarens specifika arbete än vad rätten har. Någon motsvarande myndighet finns inte i ärenden om företagsrekonstruktion. Rätten har av naturliga skäl inte ingående kunskaper om vilka åtgärder som en rekonstruktör bör vidta i ett visst rekonstruktionsförfarande. För att rätten ska kunna bedöma skäligheten av ett arvode måste utredning därför frambringas av inblandade parter. Mot denna bakgrund kan det vara lämpligt att tingsrätten prövar arvodet först då tvist föreligger.

Separat ackord

Tingsrätten är positiv till att en möjlighet att ansöka om så kallat separat ackord införs. Ett skäl till att många företagsrekonstruktioner misslyckas torde vara att de kommer till stånd på ett alltför sent stadium. För att rädda företag med överlevnadspotential är tidiga och snabba åtgärder av mycket stor betydelse. Det separata ackordet kan spela en viktig roll i det avseendet. De krav som ställs på ansökans innehåll framstår som tillräckliga för att förhindra oseriösa ansökningar.

Det kan emellertid antas att det alltså är en riktig slutsats att det i de allra flesta fall där det finns ett ackordsbehov också finns behov av rekonstruktion. Mot den bakgrunden anser tingsrätten att det bör uttryckas som ett explicit krav i lagtexten att

gäldenären i ansökan ska redogöra för varför dennes betalningssvårigheter är av sådan art att de inte föranleder något rekonstruktionsbehov av verksamheten. Ett sådant krav bör leda till att en större andel ansökningar verkligen avser företag som är i behov av just ett separat ackord.

Utvidgat ackord

Enligt tingsrättens mening kvarstår beaktansvärda frågor att närmare analysera och överväga vad gäller förslaget om ett utvidgat ackord. Tingsrätten ser förvisso positivt på att en överenskommelse med borgenärerna även kan villkoras av att delar av rekonstruktionsplanen följs. Utan en närmare analys av vilka villkor som kan tas in i ett utvidgat ackord, och möjligheterna att verkställa dessa, saknas emellertid förutsättningar att överblicka konsekvenserna av den föreslagna ordningen. Tingsrätten anser främst mot denna bakgrund att förslaget bör utredas vidare.

Övrigt

Avslutningsvis vill tingsrätten framhålla att det skulle finnas mycket att vinna på att ta ett nytt samlat grepp på obeståndsrätten och utreda konkurs- och företagsrekonstruktionsförfarandena tillsammans. Det är enligt tingsrättens mening angeläget att det görs en ny översyn även av konkurslagen och möjligen bör mer genomgripande förändringar i lagen om företagsrekonstruktion anstå till dess.

I handläggningen av detta ärende har deltagit rådmännen Li Österman och Erik Noltorp samt tingsnotarierna Jakob Gustafsson och Anton Dahllöf, de två sistnämnda referenter.

Som ovan,



Li Österman

91


Jakob Gustafsson



Anton Dahllöf

