

Advokatrådet

ADVOKAT 
SAMFUNDET

Justitsministeriet
Insolvensretskontoret
Slotsholmsgade 10
1260 København K

Att.: Mikkel Astrup Saugmann

sgm@jm.dk

KRONPRINSESSEGADE 28
1306 KØBENHAVN K
TLF. 33 96 97 98

DATO 15. marts 2017
SAGSNR.: 2017 - 779
ID NR.: 452431

Høring – over Europa-Parlamentets og Rådets forslag til direktiv om rammer for forebyggende rekonstruktion, muligheden for en ny chance og foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering og om ændring af direktiv 2012/30/EU

Ved e-mail af 5. januar 2017 har Justitsministeriet anmodet om Advokatrådets bemærkninger til ovennævnte forslag.

I den forbindelse skal Advokatrådet særligt bemærke følgende:

1. Indledende bemærkninger:

Advokatrådet støtter initiativer, som har til formål at sikre, at de til enhver tid gældende regler om insolvensbehandling er affattet således, at der er mulighed for at foretage en rettidig og tidlig intervention, således at truende eller kommende tab for kreditorer og virksomheder begrænses mest muligt.

Såfremt der samtidig dermed er en mulighed for, at iværksættere og andre gældsramte, med en uoverstigelig gældsbyrde, gives en mulighed for gældssanering, således at sådanne gældsramte får en mulighed for en samlet løsning med disses kreditorer, vil dette være til gavn for den gældsramte, for samfundet og for erhvervslivet.

Efter direktivforslaget skal der være mulighed for at gennemføre foranstaltninger med henblik på en tidlig rekonstruktion, selvom insolvenskriteriet efter bestemmelsen i konkurslovens § 17 (endnu) ikke er opfyldt.

Advokatrådet støtter tanken bag forslaget til direktiv om, at der etableres en generel mulighed for at gennemføre en rekonstruktion, uanset at insolvens efter konkurslovens § 17 (endnu) ikke er indtrådt.

Det er Advokatrådets opfattelse, at det er vigtigt, at en sådan proces kører i et officielt og enstrengt system. Direktivforslaget lægger op til, at myndighedsbeføjelserne enten kan tillægges en administrativ myndighed eller en domstol.

Det er på den baggrund Advokatrådets opfattelse, at tilsynsmyndigheden skal placeres hos en domstol, og ikke en administrativ myndighed, samt at det bør være skifteafdelingen i den enkelte byret samt Sø- og Handelsrettens skifteretsafdeling, som varetager de funktioner, som er forudsat udøvet af en myndighed efter direktivforslaget.

Siden 1906 har der været mulighed for at få en tvangsakkord uden for konkurs, når en kvalificeret majoritet af usikrede kreditorer stemte herfor, ligesom der siden 1984 har været muligt at få en gældssanering for en håbløs forgældet skyldner, når visse nærmere fastsatte kriterier efter konkursloven var opfyldt efter skifterettens vurdering.

I konkursloven fra 1977 var der i kapitel 2 institueret en mulighed for at anmelde en betalingsstandsning under et af Skifteretten beskikket tilsyn. Disse regler blev ophævet og erstattet af reglerne om rekonstruktion, som blev indført ved ændringen i 2010 af konkursloven. Samtidig ophævedes konkurslovens regler om tvangsakkord uden for og i konkurs.

Erfaringerne siden ændringen i 2010 af konkursloven har vist, at det nugældende rekonstruktionsinstitut i konkurslovens kapitel 2 er tungt at anvende både administrativt og omkostningsmæssigt. Samtidig har rekonstruktionsinstituttet alene 2 mulige udgange, nemlig at der sker en rekonstruktion, eller at den rekonstruktionssøgende går konkurs.

Succesraten – i alt fald antalsmæssigt – med rekonstruktionsinstituttet har ikke været stor, men dette skal også sammenholdes med de ændrede regler i tinglysningsloven, hvorefter der åbnet adgang for, at en kreditor får sikkerhed i form af virksomhedspant eller fordringspant, hvilket givetvis også har haft indflydelse på succesraten for rekonstruktionsinstituttet.

Det er Advokatrådets opfattelse, at man, i arbejdet bør skele til de nu ophævede regler om anmeldt betalingsstandsning, som tidligere fremgik af konkurslovens kapitel 2, eftersom disse gav et godt værn, dels for kreditorerne, dels også gav mulighed for at en betalingsstandsningssamt virksomhed kunne fortsætte under kontrollerede former.

En større succesrate med rekonstruktion af virksomheder kan efter Advokatrådets opfattelse også opnås, såfremt man samtidig foretager en revision af de nugældende regler om dækningsomfang efter Lov om Lønmodtagernes Garantifond, og i forbindelse hermed udvidede dækningsomfanget.

2. Baggrund for direktivforslaget:

Direktivforslaget bygger efter en konsekvensanalyse på den model, at man vil indrette harmoniserede minimumsregler for rekonstruktion og en ny chance for iværksættere med en ikke bindende bestemmelse om ny chance for forbrugere, og at procedurene gøres mere effektive. Dette valg forekommer naturligt.

Advokatrådet støtter, at iværksættere, som er blevet håbløst forgældet, kan få en ny chance ved en gældssanering, uden at en konkursbehandling forudgående er en forudsætning.

Efter forslaget er der mulighed for at kunne forlænge en rekonstruktion flere gange, men dog maksimalt for en periode på op til 1 år i alt, hvilket er hensigtsmæssigt, og i øvrigt i overensstemmelse med den periode en betalingsstandsning efter de tidligere gældende regler kunne udstrækkes til.

Efter forslaget skal arbejdstagernes tilgodehavender, som nærmere defineret i direktiv 2008/94/EF i princippet være udelukket fra en afbrydelse af kreditorforfølgning. En udsættelse i relation til sådanne tilgodehavender bør kun være mulig for de beløb og for den periode, for hvilke medlemsstaterne garanterer betaling på anden vis, jf. det foran anførte. En forbedring af dækningen efter Lønmodtagernes Garantifond vil derfor også være med til at forbedre succesraten for en tidlig rekonstruktion.

Efter forslaget forudsættes det, at medlemsstaterne gennemfører regler om fravigelse af visse selskabsretlige bestemmelser, herunder om pligt til afholdelse af en generalforsamling, ligesom fortegningsretten for nuværende aktionærer skal kunne tilsidesættes. Medlemsstaterne kan undlade at fravige de sædvanlige selskabsretlige bestemmelser, såfremt dette ikke bringer rekonstruktionsprocessens effektivitet i fare. Dette findes hensigtsmæssigt.

Efter direktivforslaget åbnes der tillige mulighed for, at andre gældssaneringsøgende, herunder fysiske personer, som ikke kan betegnes som iværksættere, også skal kunne opnå gældssanering med en 3-årig afviklingsperiode.

Advokatrådet ser ikke umiddelbart et særligt behov herfor – endvidere kan et sådant forslag møde modstand fra almindelige långivere. Muligheden for at kunne få en gældssanering over en 3-årig periode for iværksættere uden for en konkurs bør i alt fald ikke sammenkædes med, at en sådan ordning gøres generel.

Det er forudsat i forslaget, at det ikke skal være obligatorisk at udpege en rekonstruktionsekspert.

Dette finder Advokatrådet kan være retssikkerhedsmæssigt betænkeligt, eftersom en lettere adgang til rekonstruktion bør ske efter et transparent, forenklet regelsæt og under tilsyn af en uvildig rekonstruktør.

Forslaget indebærer endvidere, at når en suspension er bevilget, kan kreditorer ikke påberåbe sig ipso facto-klausuler, hvilket er hensigtsmæssigt, eftersom sådanne klausuler kan være hindrende for en succesfuld tidlig rekonstruktion. Tilsvarende regler findes i dag i konkursloven.

Forslaget bygger i øvrigt på, at kreditorer inddeles i klasser, og at sikrede og usikrede kreditorer altid behandles i forskellige klasser.

Efter forslaget åbnes der mulighed for at kunne gældsane også pantsatte aktiver, som ellers ikke efter bestemmelsen i konkurslovens § 12e, stk. 1, nr. 1-4, kan akkorderes ved en rekonstruktion. Det forekommer ikke hensigtsmæssigt, at man ved et tidligere indgreb skal kunne foretage mere indgribende reguleringer, end dem som er opregnet og gældende for rettighedshavere efter konkurslovens § 12e, stk. 1, nr. 1-4, ved rekonstruktion.

3. Bestemmelserne i direktivforslaget:

I artikel 3, stk. 1, er det forudsat, at skyldner og iværksætter har adgang til tidlige varselsmekanismer, men en nærmere uddybning af i hvilken udstrækning at dette kan eller skal omfatte også skyldnerens rådgivere, er der ikke forholdt nærmere til.

En forebyggende rekonstruktion kan alene etableres efter artikel 4, stk. 4, ved skyldnerens begæring eller i tilfælde af, at fordringshaverne har skyldnerens samtykke. Efter rekonstruktionsreglerne kan en rekonstruktion efter konkurslovens § 11 også iværksettes på én fordringshavers begæring. Dette bør man overveje at arbejde for bliver indarbejdet i direktivet.

Efter artikel 5, stk. 2, er det ikke i alle tilfælde påkrævet, at der beskikkes en bobehandler/rekonstruktør, hvilket Advokatrådet ud fra en retssikkerhedsmæssig betragtning anbefaler altid bør ske, ligesom en sådan bør være i besiddelse af de nødvendige kvalifikationer, som en udredning af ofte komplicerede retsforhold og rettigheder i en nødlidende virksomhed nødvendiggør.

I artikel 13 er der fastsat nærmere regler om den retslige eller administrative myndigheds værdispørgelse.

Efter den outsourcing, der gennem årene er sket af retsarbejdet i forbindelse med bobehandling, både i dødsboer og konkursboer, kan det ikke forventes, at en retslig eller administration myndighed har de fornødne ressourcer, endsige viden til at udarbejde den forudsatte værdispørgelse. En sådan bør udarbejdes af en rekonstruktør, som altid bør udpeges, jf. det foran anførte, også af hensyn til sikring af momentum i en tidlig rekonstruktion.

Reglerne om beskyttelse af ny finansiering og midlertidig finansiering tilsiger tillige, at ydelse af sådan finansiering sker, dels under en formel anmeldt tidlig rekonstruktion, dels under tilsyn af og godkendelse af en af skifteretten udpeget rekonstruktør.

I direktivforslagets afsnit 5 er der opregnet krav til retslige og administrative myndigheder samt bobestyrer.

Advokatrådet finder det ud fra en retssikkerhedsmæssig betragtning hensigtsmæssigt, at der stilles særlige krav til at kunne virke som bobestyrer/rekonstruktør, eftersom dette sikrer, at rådgivende bistand til den tidligt rekonstruktionssøgende sker på et kvalificeret grundlag, hvilket også vil være fremmende for en hurtig proccs.

4. Afslutning:

Det er forudsat, at der løbende sker dataopsamling efter direktivets vedtagelse, ikrafttræden og implementering. Advokatrådet hilser dette velkommen, ligesom en revision af nye regler hensigtsmæssigt, som foreslået, bør ske efter 5 år og derefter hvert 7. år.

Advokatrådet bemærker afslutningsvis, at man gerne bidrager i det videre arbejde i forhold til det foreliggende forslag til direktiv.

Med venlig hilsen


Torben Jensen

Justitsministeriet
Civilafdelingen
Slotsholmsgade 10
1216 København K

Dansk Industri
Confederation of Danish Industry

Sendt pr. e-mail til sgm@jm.dk og jm@jm.dk

DI's høringssvar vedrørende Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om tidlig omstrukturering og en ny chance for iværksættere

Den 22. december 2016 har Justitsministeriet anmodet om DI's bemærkninger til ovennævnte direktivforslag.

Baggrund

Hovedformålet er ifølge forslaget at begrænse de væsentligste hindringer for frie kapitalbevægelser forårsaget af forskelle mellem medlemsstaternes regler om rekonstruktion og insolvens. Målet er, at alle medlemsstater indfører nogle effektive regler for forebyggende rekonstruktioner og muligheden for en ny chance og tager skridt til at gøre alle insolvensprocedurer mere effektive ved at gøre dem kortere og billigere og forbedre deres kvalitet.

Disse tiltag foreslås for at forbedre investerings- og jobmulighederne i det indre marked, mindske unødvendig likvidation af levedygtige virksomheder, undgå unødvendige tab af arbejdspladser, forhindre opbygningen af misligholdte lån, lette rekonstruktioner på tværs af landegrænser, reducere omkostninger og øge mulighederne for en ny chance for seriøse iværksættere.

Generelle bemærkninger

DI støtter i det væsentlige direktivforslaget. DI er enig i, at der er behov for at styrke en retningskultur, som har fokus på at levedygtige virksomheder gives mulighed for at blive rekonstrueret og fortsætte driften, mens kriseramte virksomheder uden chance for at overleve kan likvideres hurtigt. Dette skal ske således, at hæderlige iværksættere og øvrige virksomhedsejere får mulighed for at starte op igen relativt hurtigt.

Det er afgørende, at initiativer, som skal forbedre vilkårene for virksomheder i vanskeligheder, tager hensyn til kreditorerne. Et af hovedformålene med insolvensretten bør være at sikre kreditorerne de bedst mulige vilkår for at få honoreret deres tilgodehavender. Hensynet til kreditorer er nødvendigt både ud fra et helt konkret perspektiv, nemlig

at kreditorer har retskrav på deres tilgodehavende, og hensynet til skyldner bør ikke overskygge dette. Det er samtidig afgørende i et bredere samfundsøkonomisk perspektiv, idet tilliden til, at gæld bliver betalt er afgørende for potentielle kreditorer/investorer, når der sker samhandel mellem virksomheder.

DI bakker i øvrigt op om direktivets delmål om at afstigmatisere personer og virksomheder, som er involveret i konkurs, når en sådan indtræffer på trods af ærlig og redelig virksomhedsdrift.

Bemærkninger til specifikke elementer i direktivforslaget

Nærmere definition af begrebet "iværksætter"

Direktivforslaget fokuserer på at forbedre vilkårene for "iværksættere". Det fremgår ikke klart af direktivforslaget, hvem der er omfattet af iværksætterbegrebet, og dette begreb bør derfor defineres i direktivet. Begrebet kan lede tankerne hen på opstartsvirksomheder og unge iværksættere, hvilket næppe er hensigten. Beskyttelseshensynet bør være det samme, uanset hvor lang tid, man har drevet en virksomhed, så længe denne er drevet hæderligt og i god tro. Sådanne personer bør have lige så god adgang til eksempelvis at starte op igen efter en eventuel konkurs.

Early warning-indberetning

Direktivforslagets punkt 16 har som formål at indsætte en kontrolmekanisme der har som formål at gøre skyldner opmærksom på en uheldig udvikling. DI opfordrer til, at den omtalte indberetning ikke får en officiel karakter men alene sker i en dialog mellem henholdsvis myndigheder og revisorer på den ene side og virksomheden på den anden. DI er nervøs for om en offentlig indberetning af mulige økonomiske vanskeligheder for en virksomhed vil igangsætte en negativ spiral og derved fungere som en selvopfyldende profeti.

Begrænsning af kreditorers adgang til at gøre indsigelse

Det er – som ovenfor nævnt – vigtigt, at der ved implementeringen sker en sikring af, at kreditorernes interesser tilgodeses tilstrækkeligt. Samtidig støtter DI op om, at det kan være nødvendigt eksempelvis at stadfæste en rekonstruktionsplan på trods af enkelte kreditorers indsigelser i tilfælde, hvor en rekonstruktion har gode udsigter, og hvor enkeltinteresser risikerer at blokere for en videreførelse af den nødlidende virksomhed eller en højere grad af fyldestgørelse af øvrige kreditorer.

Kapitalejernes rettigheder

Det bør tilsvarende sikres, at der tages behørigt hensyn til eksisterende kapitalejeres økonomiske og forvaltningsmæssige rettigheder. I en virksomhed, der er insolvent, er hensynet til de eksisterende kapitalejere meget begrænset. I virksomheder, der endnu ikke er insolvente, er der derimod fortsat hensyn at tage til kapitalejernes rettigheder.

Forslaget forekommer umiddelbart at tilsigte en fornuftig balance i denne henseende.

Det er dog noget uklart, hvad der nærmere ligger i forslagets artikel 12, der siger, at når der er *sandsynlighed* for insolvens, kan skyldners aktionærer og andre kapitalejere *ikke urimeligt* forhindre vedtagelsen eller gennemførelsen af en rekonstruktionsplan, der vil

kunne genoprette skyldners rentabilitet. Det bør overvejes, om man kan kvalificere sandsynligheden, og præcisere hvad der er rimeligt og urimeligt i denne sammenhæng.

Det kunne også overvejes tilføjet i forslagets artikel 10, stk. 2, litra c, at stadfæstelse af en rekonstruktionsplan heller ikke uberettiget må tilsidesætte kapitalejernes rettigheder.

Det er uklart, hvorfor kapitalejerne skal kunne inddeles i flere særskilte klasser i forhold til afstemninger om rekonstruktionsplaner, jf. art. 12, stk. 2.

Rapporteringskrav

Artikel 29 fastsætter en lang række krav til medlemslandenes rapportering. Det bør overvejes grundigt, om omfanget af rapporteringen er proportionalt med det betydelige ressourceforbrug, det vil kræve i de enkelte medlemsstater samt i Kommissionen. Det kan på denne baggrund overvejes, om omfanget af rapporteringen kan indskrænkes.

Med venlig hilsen
Alexander Ulrich
DI



Justitsministeriet
Slotsholmsgade 10
1216 København K

Store Kongensgade 1-3
1264 København K
Tlf. +45 70 10 33 22
post@domstolsstyrelsen.dk
CVR-nr. 21659509
EAN-nr. 5798000161184

J.nr. 2017-4101-0001-13
Sagsbehandler: Nancy Elbouridi
Mail: NEL@domstolsstyrelsen.dk
27. januar 2017

Domstolsstyrelsens høringssvar

Justitsministeriet har ved mail af 22. december 2016 (sagsnr. 2017-4101-0001) anmodet Domstolsstyrelsen om bemærkninger til Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om tidlig omstrukturering og en ny chance for iværksættere.

Domstolsstyrelsen har i den anledning følgende bemærkninger:

Ad forslaget artikel 8 om indholdet af en rekonstruktionsplan, artikel 28 om anvendelse af elektroniske kommunikationsmidler og artikel 29 om dataindsamling:

Det foreslås i direktivforslagets artikel 8, at medlemsstaterne udarbejder online-modeller til rekonstruktionsplaner og praktisk vejledning i, hvordan online-modellerne anvendes.

Det foreslås herudover i direktivforslagets artikel 28, at medlemsstaterne skal sikre anvendelsen af elektroniske kommunikationsmidler i forbindelse med en række handlinger inden for rekonstruktion, insolvens og en ny chance.

Desuden foreskriver direktivforslagets artikel 29 visse minimumsregler vedrørende medlemsstaternes dataindsamling om rekonstruktions-, insolvens- og gældssaneringsprocedurer.

Domstolsstyrelsen har ikke på nuværende tidspunkt foretaget en nærmere vurdering af, hvilke administrative og økonomiske konsekvenser direktivforslaget vil få for domstolene, hvis direktivet gennemføres i dets nuværende udformning, da opbygningen og udviklingen af sådanne løsninger endnu ikke er klarlagt.

Domstolsstyrelsen forventer dog, at en vedtagelse af direktivforslaget i dets nuværende udformning vil medføre udgifter til udarbejdelse af online-modeller, elektroniske procedurer og dataindsamling. De omtalte online-modeller og en lang række af de data, der efterfølgende skal rapporteres på, er ikke systemunderbygget i dag.

Ad forslaget artikel 24 om retslige og administrative myndigheder:

Det foreslås i direktivforslagets artikel 24, at bl.a. dommere har den korrekte uddannelse og er specialiseret i spørgsmål om rekonstruktion, insolvens og ny chance.

Domstolsstyrelsen bemærker, at styrelsen har ansvaret for at udbyde en grunduddannelse for dommerfuldmægtige og løbende efteruddannelser til juristerne ved Danmarks Domstole. Grunduddannelse og efteruddannelse bliver løbende revideret efter behov. Det kan ikke udelukkes, at direktivforslagets gennemførelse i sin nuværende udformning vil medføre udgifter til uddannelse. Da Domstolsstyrelsen ikke har foretaget en vurdering af direktivforslagets administrative og økonomiske konsekvenser på nuværende tidspunkt, har Domstolsstyrelsen ikke mulighed for at komme med en endelig stillingtagen hertil.

Domstolsstyrelsen tager forbehold for yderligere bemærkninger ved en senere høring i forbindelse med direktivets implementering i dansk ret.

Med venlig hilsen

Charlotte Münter

Justitsministeriet
Insolvensretskontoret
Slotsholmsgade 10
1216 København K

Att.: Mikkel Astrup Saugmann

Pr. e-mail: sgm@jm.dk; cc: jm@jm.dk

25. januar 2017

Høring over Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om forebyggende rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering

FSR – danske revisorer takker for muligheden for at kommentere på direktivforslaget om rammer for forebyggende rekonstruktion, muligheden for en ny chance og foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering.

Vi ser meget positivt på direktivforslaget. Det er et godt initiativ, som vi forventer kan få positive samfundsøkonomiske effekter, og vi er enige i, at reglerne i medlemsstaterne bør harmoniseres og forbedres. Et direktiv kan også give øget transparens og vished om reglerne på tværs af landegrænser.

Vi anser direktivforslaget for at være et godt skridt på vejen til at forbedre virksomhedernes chance for tidlig rekonstruktion og til at få bedre og mere effektiv insolvensbehandling til gavn for kreditorer, skyldnere, medarbejdere mv. og dermed til gavn for beskæftigelsen og erhvervslivet.

Vi vil pege på:

- At rettidig rekonstruktion er vigtigt for at sikre, at de rentable dele af nødlidende virksomheder bevares.
- At mulighederne for en struktureret/kontrolleret proces, inden der foreligger egentlig insolvens, kan føre til flere succesfulde rekonstruktioner, hvis det lykkes at komme i gang med rekonstruktionsbestræbelserne tidligere. Hvis problemerne adresseres for sent, er virksomhedernes situation ofte så håbløs og fastlåst, at det kan være vanskeligt at skabe reelle løsninger. Det fører desværre til, at det ofte ender med konkurs med tab af værdier, arbejdspladser og ringe dækning til kreditorer til følge.

FSR – danske revisorer
Kronprinsessegade 8
DK - 1306 København K

Telefon +45 3393 9191
fsr@fsr.dk
www.fsr.dk

CVR: 55 09 72 16
Danske Bank
Reg. 4183
Konto nr. 2500102295

- At velfungerende insolvensregler er vigtige for et godt erhvervsklima og for kreditorernes mulighed for at få en ordentlig dividende.
- At kvaliteten af rekonstruktions- og insolvensregler har direkte indflydelse på kreditorernes inddrivelsesprocenter.
- At der ved udpegning af rekonstruktører (og eventuelt i sidste ende kuratorer) ikke alene lægges vægt på juridiske kompetencer, men også erhvervsøkonomiske og regnskabsmæssige kompetencer samt kendskab til almindelig drift af en virksomhed, da det er i kreditorernes interesse, at rekonstruktører/kuratorer har alle de fornødne kompetencer i forhold til at håndtere de problemstillinger, som gør sig gældende i det konkrete konkursbo.
- At det er vigtigt, at skifteretterne eller andre, der har kompetencen til at udpege, overvejer, om alle de relevante kompetencer, herunder kompetencer inden for erhvervsøkonomi, regnskab og drift af virksomhed, er til stede hos rekonstruktører/bobestyrere/kuratorer.

Tidlig varslingsmekanisme

Direktivforslagets artikel 3 indeholder en bestemmelse om, at der skal indføres tidlige varslingsmekanismer, som skal hjælpe virksomhederne på vej til at søge løsninger, når økonomiske problemer begynder at melde sig. Direktivforslaget indeholder ikke megen vejledning til, hvordan et sådant system tænkes at skulle fungere. At komme tidligere i gang anser vi for en vigtig parameter for flere succesfulde rekonstruktioner, og en varslingsmekanisme kan muligvis hjælpe herpå. Klare regler og retningslinjer og et pålideligt meldesystem vil formentlig være af afgørende betydning.

Det fremgår af bemærkningerne, at revisor og andre rådgivere bør "opmuntres eller forpligtes til at gøre opmærksom på negativ udvikling" i forbindelse med varslingsmekanismerne. Foruden skyldneren selv kan det ofte være revisor og andre rådgivere, som får indtryk af begyndende vanskeligheder, og man ser da også ofte i konkursramte selskaber, at revisor havde set problemerne og givet supplerende oplysninger eller taget forbehold for going concern. Men som bekendt kan revisor fravælges i mindre selskaber og for personlige skyldnere, hvorfor der ikke vil være input fra revisor i alle situationer.

Det skal analyseres og beskrives nøje, hvilken rolle man tiltænker revisor og andre rådgivere i den sammenhæng, og systemet vurderes derfra. På det generelle plan må det dog anses som positivt, at såvel virksomheden som dens rådgivere skal have fokus på at tage hånd om udfordringer, når disse opstår, og ikke vente, til det er decideret ansvarspådragende og tabsgivende for kreditorerne, at virksomheden fortsætter.

Forebyggende rekonstruktion

Direktivets grundtanke om en rekonstruktionsproces, inden der foreligger egentlig insolvens, er særdeles positiv, da vi forventer, at det vil øge mulighederne for løsning, hvis det lykkes at få virksomhederne til at tage initiativ til løsninger på et tidligere tidspunkt. Måske alene det forhold, at man ikke skal "erkende insolvens" for at komme under rekonstruktion, vil virke mindre afskrækkende. Pt. er kravet jo for både rekonstruktion og konkurs, at der foreligger insolvens og kvalificeret insolvens for gældssanering, jf. konkurslovens §§ 11, 17 og 197.

Direktivforslagets artikel 5, pkt. 2, anfører, at det ikke i alle tilfælde skal være påkrævet, at en retslig eller administrativ myndighed beskikker en bobehandler. Dog skal der efter forslaget være mulighed for beskikkelse heraf, hvis man ønsker suspension af individualfølgning, eller hvis en rekonstruktionsplan skal gennemtvinges over for en klasse af kreditorer, der berøres af rekonstruktionen, men ikke godkender en rekonstruktion, jf. artikel 11. Samtidig åbnes for online standard rekonstruktionsplaner.

Da nogle af udfordringerne med de danske rekonstruktionsregler i dag er, at der er mange omkostninger forbundet med en formel rekonstruktionsprocedure, forekommer de nye muligheder fornuftige og vil givetvis komme særligt smv-segmentet og andre, hvor der er mindre komplicerede forhold, til gode. Ofte vil man kunne støtte sig til en egen ekstern rådgiver under processen, uden at denne formelt udpeges, hvilket som bekendt medfører, at der følger bl.a. nogle mere administrative og redegørende opgaver med, som kreditorerne ikke nødvendigvis er interesserede i.

Med det som udgangspunkt er det vores opfattelse, at det bør undersøges nærmere, om der skal fastsættes nogle nøjere beskrevne kriterier for, hvornår der på grund af sagens kompleksitet, værdi eller af andre vægtige grunde bør beskikkes en bobehandler til at sikre en mere dybdegående medvirken af professionelle rådgivere. Herved sikres det f.eks., at rekonstruktionsplanen ikke indebærer (skjult/ikke erkendt) skævdeling og lignende, og samtidig at skyldneren un-

derlægges godkendelsesprocedurer og ikke egenhændigt må disponere over sin virksomhed, således at kreditorinteresserne sikres indarbejdet også i driften.

Side 4

Uddannelse og erfaring

Vi har med tilfredshed noteret os, at der er lagt op til objektive og saglige krav til uddannelse og erfaring hos bl.a. insolvensbehandlere og andre bobestyrere, der beskæftiger sig med rekonstruktion og insolvens. Med direktivforslagets artikel 25-27 lægges op til, at det skal sikres, at såvel dommere som bobestyrere (kuratorer, rekonstruktører) skal have de fornødne kompetencer i form af grunduddannelse og efteruddannelse, og at der skal være frivillige adfærdskodekser blandt bobestyrere inden for rekonstruktion, insolvens og gældssanering.

Direktivforslaget indeholder ingen krav om advokat-titel for at være kurator/rekonstruktør, ligesom dette heller ikke er et krav pt. efter dansk ret. Dog er det efter praksis som oftest en advokat i Danmark. I andre lande er der revisionsvirksomheder, der fungerer som kuratorer. Reglerne og praksis bør naturligvis ikke være diskriminerende, og det skal således kunne være advokater, men også revisorer og eventuelt andre personer med relevant erhvervsøkonomisk og finansiell baggrund, der skal kunne uddannes/efteruddannes og således vil kunne beskikkes til at varetage sådanne opgaver. Statsautoriserede og registrerede revisorer vil via deres kandidatuddannelse og via efteruddannelse og erfaring typisk have specialistkompetencer inden for insolvens- og gældssaneringsområdet.

Med den formulering, der ligger i direktivudkastet, vil der ikke komme begrænsninger i, hvilke faggrupper der kan udpeges. Tværtimod synes det at blive tydeliggjort, at det afgørende er, at personen, der udpeges, konkret er kompetent, og de opgaver, den pågældende skal løse, er både af juridisk og regnskabsmæssig/driftsøkonomisk/værdiansættelsesmæssig karakter. Men samtidig pålægges medlemsstaterne at sikre, at en insolvensbehandler/bobehandler vil kunne komme i betragtning, og begrundelserne for, at en insolvensbehandler/bobehandler evt. ikke kan komme i betragtning, skal være klare og gennemskuelige, jf. direktivudkastets artikel 26, pkt. 3 og 4.

Direktivforslaget indeholder endvidere i artikel 26, pkt. 4, en bestemmelse om, at der ved grænseoverskridende rekonstruktions- og insolvensprocedurer med grænseoverskridende elementer skal tages hensyn til sprogkompetencer og internationalt netværk. Dette kan vi kun anse for væsentligt og vigtigt at få med som nye hensyn i udpegelsen.

Såfremt der ved Danmarks implementering af direktivet måtte blive udstukket bestemte uddannelseskrav eller krav til advokat-/revisorbeskikkelse, må det vurderes, om kravene er rimelige og i overensstemmelse med de reelle behov for kompetencer eller et udtryk for en unødigt konkurrencebegrænsende fordel for enkelte faggrupper.

Vi henviser i øvrigt til, at regeringen har et udtrykt ønske om at skabe konkurrence på advokatmarkedet, jf. "Arbejdsgruppen om bedre konkurrence i og regulering af advokatmarkedet" under Justitsministeriet, hvor det særskilt undersøges, om rammerne for udpegning af kuratorer og bobestyrere bør ændres, så revisorer eller andre, der besidder de nødvendige kompetencer, får lettere adgang til at agere som kuratorer og bobestyrere.

Dataindsamling og overvågning

Vi har også med tilfredshed noteret os, at der er lagt op til en løbende overvågning og evaluering af rekonstruktions- og insolvensreglernes effektivitet i medlemsstaterne, jf. artikel 29 i direktivforslaget. Vi savner således i dag mere konkrete og opdaterede oplysninger om den praktiske anvendelse af nugældende ordninger og effekten af de regler, som gælder om rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering.

--- O ---

Vi kan tilføje, at den europæiske revisororganisation Accountancy Europe, som FSR – danske revisorer er medlem af, ligeledes er meget positivt stemt over for direktivforslaget.

FSR – danske revisorer vil meget gerne inddrages i det videre arbejde med direktivforslaget, og vi modtager gerne høringsudkast til og kopi af notater, der udarbejdes i forbindelse med forberedelse af dansk stillingtagen til direktivforslaget.

Med venlig hilsen

Ole Steen Jørgensen
chefkonsulent

Justitsministeriet

Sendt via mail til:

sgm@jm.dk

jm@jm.dk

Islands Brygge 26
Postboks 1990
2300 København S

tlf 33 93 20 00
fax 33 32 01 74

hvr@hvr.dk
hvr dk

11. januar 2017

Vedr. Høring over Kommissionens forslag til tidlig omstrukturering og en ny chance for iværksættere

Håndværksrådet takker for det fremsendte direktivforslag og for muligheden for at fremkomme med sine bemærkninger hertil.

Det er vigtigt at man forsøger at redde så mange virksomheder som muligt fra at gå konkurs, da en konkurs ikke bare har store personlige og økonomiske konsekvenser for den enkelte, der rammes af konkurs, men også fordi det ud fra et samfundsmæssigt perspektiv betyder tab af penge og arbejdspladser hver gang en virksomhed går konkurs.

Derfor er Håndværksrådet enig i hensigten med direktivet om via forskellige instrumenter så vidt muligt at redde virksomheder fra konkurs.

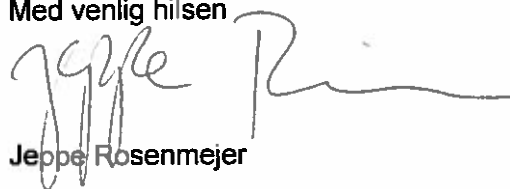
Det er en god ide, at ordningen omkring early warning bliver udbredt, således at iværksættere, der er i økonomiske problemer kan få hjælp til at træffe de rette foranstaltninger til at undgå konkurs.

Det er klart, at der i en situation, hvor man ved hjælp af rekonstruktion, forsøger at afværge en konkurs, må være en række instrumenter, der skal give den fornødne ro og beskyttelse til at skabe et handlerum. Tillige må der i en rekonstruktion være et element af tvang for at en rekonstruktion overhovedet er mulig, således at en kreditor kan blive tvunget til at deltage i en rekonstruktion, selvom denne har stemt imod.

Det er dog vigtigt, at der med de forskellige tiltag, eksempelvis i forhold til tvangsmæssig deltagelse og gældssanerings periodens længde, findes en balance mellem at tilgodese den ærlige konkurstruede erhvervsdrivende og dennes muligheder for hurtigt at komme på fode igen, således at en konkurs ikke i en lang fremtid bliver en hæmsko for fremtidig virksomhed og den kreditor, der må se sit tilgodehavende reduceret til en brøkdel af det oprindelige krav og dennes retsfølelse.



Med venlig hilsen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jeppe Rosenmejer'. The signature is written in a cursive style with a long horizontal stroke at the end.

Jeppe Rosenmejer

Sø- og Handelsretten
Retspræsidenten



Justitsministeriet
Slotsholmsgade 10
1216 København K

Den 20. januar 2017
H-2-17

Sø- og Handelsretten har modtaget Justitsministeriets brev af 22. december 2016 om høring over Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om tidlig omstrukturering og en ny chance for iværksættere.

Sø- og Handelsretten skal hertil bemærke, at – i det omfang forslaget ikke er omfattet af retsforbeholdet – kan retten tiltræde de generelle bemærkninger om harmonisering, og herunder at der indføres lempeligere regler for ”hæderlige” iværksættere. Det skal dog understreges, at det i praksis må forventes at være forbundet med betydelige vanskeligheder at udskille denne gruppe fra andre iværksættere.

Det må endvidere forventes, at forslaget i sin nuværende udformning vil medføre ændringer og justeringer i de danske regler om navnlig rekonstruktion og gældssanering.

Hvorvidt der er grundlag for at foreslå ændringer eller justeringer i forslaget, og en nærmere analyse af i hvilket omfang forslaget påvirker de eksisterende danske regler, må kræve en nærmere udredning, hvilket også beror på udformningen af det endelige forslag.

Dommer Torben Kuld Hansen, der er medlem af Konkursrådet, har givet tilsagn om, at ville bistå omkring en sådan udredningen.

Sø- og Handelsretten finder derfor ikke for tiden grundlag for at komme med yderligere bemærkninger.

Med venlig hilsen



Henrik Rothe

Justitsministeriet
Civilafdelingen
Insolvensretskontoret
Slotsholmsgade 10
1216 København K

25. januar 2017
LG's journalnr: LG-01-04-
000307527

Høring over Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om tidlig omstrukturering og en ny chance for iværksættere

Ministeriets sagsnummer 2016-4071-0020

Lønmodtagernes Garantifond
Kongens Vænge 8
3400 Hillerød
Tlf.: 48 20 49 17

Forslaget kan have betydning for LG's udbetaling af løn mv. til virksomhedernes lønmodtagere, og betydning for LG som kreditor.

Det fremgår af forslagets artikel 6, stk. 3, at medlemslandene skal tage stilling til, om lønmodtagerkrav fortsat skal kunne inddrives under rekonstruktionsbehandlingen, eller om individuel forfølgelse - herunder muligheden for at erklære arbejdsgiveren konkurs - skal afskæres, mod at der etableres garantidækning svarende til LG's dækning ved konkurs mv.

www.borger.dk
www.virk.dk

CVR-nr.: 11043739

Telefontid:

Mandag-torsdag: 8.00-16.00

Fredag: 8.00-15.30

Problemstillingen er kendt fra de eksisterende regler om rekonstruktion iht. Konkursloven, hvor inddrivelse af visse lønkrav er afskåret, og hvor det, så længe virksomheden er under rekonstruktionsbehandling, ikke er muligt for en lønmodtager at kræve en konkursbehandling, jf. konkurslovens § 24. Det gælder lønkrav, der er forfaldet før indledning af rekonstruktionsbehandlingen og lønkrav fra lønmodtagere, der fritstilles under rekonstruktionsbehandlingen. Efter de gældende regler kan sådanne lønkrav ikke dækkes af LG, før arbejdsgiveren er erklæret konkurs. Disse lønmodtagere er derfor henvist til at afvente afslutningen af rekonstruktionsbehandlingen, før de kan kræve betaling af deres tilgodehavende løn mv.

LG's bestyrelse ved formand Jørgen Søndergaard gjorde ved brev af 16. april 2013 Beskæftigelsesministeren opmærksom på problemstillingen, der efterfølgende indgik i konkursrådets arbejde med lønmodtagerprivilegiet i "Betænkning om ansattes retsstilling under insolvensbehandling" (betænkning nr. 1555/2015). Der er på nuværende tidspunkt ikke etableret garantidækning for disse lønkrav.

LG skal derfor opfordre til, at der allerede ved etableringen af regler om forebyggende rekonstruktion tages stilling til eventuel garantidækning for lønkrav, eller alternativt ret til at inddrive kravene trods forebyggende rekonstruktionsbehandling. Stillingtagen bør gælde lønkrav, der er forfaldet både før indledning af rekonstruktionen, og som forfalder under rekonstruktionsbehandlingen, i det omfang lønmodtager ikke på anden vis kan kræve, at der stilles garanti for lønnen, fx før lønmodtager udfører arbejde.

Vælges det at etablere en garantidækning for lønkrav mod en arbejdsgiver under forebyggende rekonstruktionsbehandling, vil der være tale om en ny dækningssituation, hvor LG vil skulle dække lønkrav mod en solvent arbejdsgiver. Etablering af garanti-dækning vil derfor kræve ændring af Lov om Lønmodtagernes Garantifond, der på nuværende tidspunkt alene omfatter lønkrav mod en arbejdsgiver, der er konstateret insolvent, jf. LG-lovens § 1.

Forslaget vurderes umiddelbart at fremrykke en administrativ opgave i forhold til en lønmodtagers anmeldelser overfor LG fra konkurs eller anden insolvens, til mens arbejdsgiver er under forebyggende rekonstruktionsbehandling. Om der samlet set bliver tale om mere eller mindre administration vil afhænge af, hvordan ansøgningsprocedurer mv. fastlægges. Hvis samme lønmodtagere skal behandles flere gange, vil det medføre en øget administrativ belastning, og hvis antallet af arbejdsgivere, der tages under forebyggende rekonstruktionsbehandling ændres som følge af forslaget, vil dette også påvirke administrationen.

En større administrativ belastning kan dog imødegås, hvis lovgivningen gøres digitaliseringsbar, enkel og objektiv. LG anbefaler derfor, at alle krav, som LG vil skulle dække, er objektive og kan findes i eksisterende registre, således at LG kan genbruge data, der allerede er tilgængelige i andre administrative systemer, fx indkomst.

Den økonomiske påvirkning af LG vil afhænge af eventuelle periode- eller beløbsgrænser for garantidækningen, hvilken status LG's krav vil have i et senere konkursbo, samt om LG efter afsluttet forebyggende rekonstruktionsbehandling kan kræve udbetalte beløb tilbagebetalt af en solvent arbejdsgiver.

Som udgangspunkt er udgifterne til betaling af fritstillede lønmodtagere ikke en ekstra udgift for LG, men alene en fremrykning af en udgift, der ellers vil blive afholdt ved arbejdsgiverens konkurs, hvis hele eller del af virksomheden efterfølgende erklæres konkurs. At virksomhedens levetid kan forlænges ved den forebyggende rekonstruktionsbehandling, kan dog betyde, at den samlede periode, der dækkes under garantien, for lønmodtagere, der fortsat er ansat, vil blive længere, og de samlede udbetalingerne dermed i sidste ende tilsvarende større.

LG's mulighed for at få udbetalte beløb tilbagebetalt skal fastlægges som regler om inddrivelse hos solvente arbejdsgivere og anmeldelse i konkursboer mv. I det omfang LG's mulighed for reelt at opnå tilbagebetaling begrænses, vil øget administration og udgifter skulle finansieres ved øget bidragsindbetaling fra de bidragspligtige arbejdsgivere.

LG's status som kreditor i forhold til en arbejdsgiver under forebyggende rekonstruktionsbehandling giver umiddelbart ikke anledning til bekymring, da forslaget forudsætter inddragelse af offentlige retsinstanser eller anden myndighedskontrol gennem rekonstruktionsforløbet.

Venlig hilsen

Maria Würtz

FinansDanmark

H O R I N G

SENDT PR. E-MAIL TIL SGM@JM.DK OG JM@JM.DK

Justitsministeriet
Att.: Fuldmægtig Mikkel Astrup Saugmann
Slotholmsgade 10
1216 København K

Høringssvar – Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

FinansDanmark skal hermed besvare Justitsministeriets høring vedrørende Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om tidlig omstrukturering og en ny chance for iværksættere (herefter "insolvensforslaget").

FinansDanmark er overordnet set positivt indstillet over for Kommissionens initiativ om harmonisering af dele af insolvensretten. Et mere ensartet regelsæt for rekonstruktion og gældssanering vil skabe større klarhed om retsstillingen på tværs af grænserne i det indre marked. Målet bør gennemgående være at sikre hurtige og effektive insolvensprocedurer i hele EU.

En svækkelse af de sikrede kreditorers retsstilling under fremtidige rekonstruktioner vil dog kunne forringe danske virksomheders adgang til finansiering gennem banker og realkreditinstitutter, hvilket ultimativt kan få negativ betydning for vækst og arbejdspladser.

Den danske regering bør derfor arbejde for at varetage de sikrede kreditorers retsstilling under forebyggende rekonstruktioner, således at danske virksomheder fortsat kan have adgang til finansiering hos banker og realkreditinstitutter ved at stille sikkerhed i virksomhedens aktiver. Ligeledes bør de kreditorenes mulighed for at beskytte sig aftaleretligt mod debitors økonomiske vanskeligheder bevares.

FinansDanmarks ændringsforslag til insolvensforslaget med tilhørende begrundelser **vedlægges** som bilag til høringssvaret.

Overordnet om insolvensforslaget

Insolvensforslaget er en del af Kommissionens kapitalmarkedunion (CMU), der har til formål at give virksomheder i EU bedre adgang til kapital. Kommissionens forslag vægter imidlertid hensynet til debitor højt og tager i mindre grad højde for samspillet med og afledte effekter i forhold til den komplekse regulering af den finansielle sektor, herunder eksempelvis kapitalkravsforordningen (CRR).

25. januar 2017

Finanssektorens Hus
Amalegade 7
1256 København K

Telefon 3370 1000

mail@finansraadet.dk
www.finansraadet.dk

Kontakt FinansDanmark
Direkte +45 3370 1078
tkr@finansraadet.dk

Journalnr. 333/06
Dok. nr. 563729-v1

På grund af valget af hjemmel (artikel 53 og 114 i traktaten om den Europæiske Unions funktionsmåde) finder det danske retsforbehold ikke anvendelse, og reglerne vil derfor skulle implementeres i dansk ret.

Side 2

Insolvensforslaget indeholder regler om en række insolvensretlige emner. FinansDanmark vil i dette høringssvar primært fokusere på reglerne om forebyggende rekonstruktioner, da disse udgør det vigtigste tema for Kommissionen og vil indebære de største ændringer i forhold til gældende dansk insolvensret.

Journalnr. 333/06
Dok. nr. 563729-v1

Generelt om forebyggende rekonstruktion

Insolvensforslaget forudsætter, at rekonstruktioner skal kunne igangsættes, før virksomheden er insolvent. På dette punkt adskiller forslaget sig væsentligt fra de gældende danske regler om rekonstruktion, der forudsætter, at virksomheden er insolvent, jf. konkurslovens § 11, stk. 1. På nuværende tidspunkt er det ikke klart, hvorvidt implementeringen af direktivets regler om forebyggende rekonstruktion i dansk ret vil ske gennem en ændring af de nugældende regler om rekonstruktion i konkursloven, eller om der indføres en ny procedure for rekonstruktion før insolvens.

FinansDanmark ser positivt på muligheden for at iværksætte rekonstruktioner på et tidligt stadie, således at værdierne i virksomheden er intakte, og muligheden for at redde en levedygtig virksomhed dermed er bedre. Det er dog vigtigt, at de nye regler ikke forhindrer udenretlige rekonstruktioner, der gennemføres ved aftaler med kreditorerne.

Insolvensforslagets artikel 4(1) fastlægger, at forebyggende rekonstruktion af en virksomhed kan indledes "*ved sandsynlighed for insolvens*". Dette kriterium indebærer et betydeligt usikkerhedsmoment i forhold til det gældende krav i dansk ret om, at debitor ikke kan opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder.

Et usikkert kriterium for igangsættelse af forebyggende rekonstruktion kombineret med de øvrige bestemmelser i insolvensforslaget (herunder om suspension af individualfølgning og dennes betydning for gensidigt bebyrdende kontrakter, jf. herom nedenfor) vil medføre, at banker og realkreditinstitutter vil være nødsaget til at stille større krav til låntagers soliditet ved bevilling af lån og kreditter. Dette er næppe tilsigtet af Kommissionen, da det kan skabe sværere adgang til finansiering for virksomhederne.

FinansDanmark vil derfor opfordre den danske regering til at arbejde for et mere specifikt kriterium for indledning af forebyggende rekonstruktion. Et forslag hertil fremgår af det vedlagte ændringsforslag nr. 4.

Artikel 4(3) indebærer, at Danmark skal vedtage bestemmelser, som indskrænker inddragelsen af retslige og administrative myndigheder (i praksis skifteretterne) i forebyggende rekonstruktioner ud fra et proportionalitets-hensyn. Hvordan dette krav hænger sammen med de gældende danske reg-

ler om insolvensretlige procedurer og udenretlige procedurer på aftalebasis forekommer uklart.

Side 3

Ifølge insolvensforslagets artikel 4(4) kan en forebyggende rekonstruktion iværksættes af debitor eller af kreditorerne efter aftale med debitor. Det er således i høj grad debitor, der råder over den nye rekonstruktionsprocedure. Denne ubalance kan dels føre til, at levedygtige virksomheder ikke bliver reddet, fordi ledelsen ikke i tide erkender behovet for at håndtere virksomhedens økonomiske situation; dels kan debtors vetoret bruges som pres i drøftelser om udenretlige rekonstruktioner mellem virksomheden og dens kreditorer.

Journalnr. 333/06
Dok. nr. 563729-v1

I modsætning hertil står de danske rekonstruktionsregler, hvor såvel debitor som kreditor har adgang til at begære en rekonstruktion indledt, jf. konkurslovens § 11, stk. 1. Herved sikrer de danske regler en bedre balance mellem debitor og kreditor.

FinansDanmark vil opfordre den danske regering til at sikre en tilsvarende balance i insolvensforslaget og henviser til vedlagte ændringsforslag nr. 5.

Insolvensforslagets artikel 5(2) fastlægger, at der ikke i alle tilfælde skal udpeges en rekonstruktør. Herved bliver grænsedragningen mellem udenretlige (aftalebaserede) rekonstruktioner og indenretlige rekonstruktioner uklar. Dette indebærer en risiko for, at der ikke sikres fremdrift i processen, og at hensynet til kreditorerne ikke varetages tilstrækkeligt. I så fald kan forebyggende rekonstruktioner ende med blot at blive et forsinkende stadie på op til 12 måneder, jf. artikel 6(7), inden en konkurs. FinansDanmark finder dette betænkeligt.

De sikrede kreditorers retsstilling under rekonstruktion

Insolvensforslagets bestemmelser om forebyggende rekonstruktion stiller på flere punkter de sikrede kreditorer¹ i en ringere position end den, som gælder ifølge de gældende danske regler om rekonstruktion.

Suspension af individualforfølgning

Individualforfølgning kan ifølge artikel 6 suspenderes i fire måneder for såvel sikrede som usikrede kreditorer, og suspensionen kan forlænges til maksimalt 12 måneder. I denne periode vil panthaverne ikke kunne søge fyldestgørelse i de pantsatte aktiver, uanset om debitor betaler de løbende ydelser eller ej.

Dette udgør en væsentlig forringelse af de pantsikrede kreditorer i forhold til de gældende danske regler i konkurslovens § 12 c, hvor nogle panthaveres

¹ Begrebet "sikrede kreditorer" er ikke defineret i insolvensforslaget. I artikel 6 i den danske version af direktivteksten er "secured creditors" dog oversat til "panthavere". FinansDanmark har fortolket begrebet således, at der er tale om kreditorer, hvis fordringer er sikret ved pant i skyldnerens aktiver eller anden sikkerhedsret såsom gyldigt ejendomsforbehold, jf. konkurslovens § 46. Det bør afklares, om rækkevidden af begrebet fastlægges af medlemsstaterne.

adgang til fyldestgørelse ikke berøres af rekonstruktionen, jf. § 12 c, stk. 4, mens andre kan kræve løbende ydelser betalt, jf. § 12 c, stk. 5.

Side 4

I forlængelse heraf kan artikel 6 give en udfordring i forhold til virksomhedspant, hvor der kan ske værdiforringelse ved brug af pantsatte aktiver, herunder i særdeleshed varelagre og debitorer. Insolvensforslaget tager ikke højde for, at en virksomhedspanthaver ifølge dansk ret skal have betaling for den forringelse, som det "frosne" virksomhedspant udsættes for via forbrug.

Journalnr. 333/06
Dok. nr. 563729-v1

Panthaver vil efter ophøret af suspensionen, som kan vare op til 12 måneder, eventuelt skulle søge tvangsfuldbyrdelse i aktivet. Dette vil for fast ejendom ofte tage mindst seks måneder yderligere. Sikkerhedsretten vil derimod kun gælde for renter mv., som er forfaldet inden for det seneste år, jf. tinglysningslovens § 40, stk. 4. Den potentielt lange periode for suspension af individualfølgning vil således skade eksempelvis realkreditinstitutters muligheder for at varetage deres legitime interesser i de pantsatte aktiver.

Mindretalskreditorer med sikkerhedsret

De sikrede kreditorer kan under en rekonstruktionsplan tvinges til at acceptere en forringelse af deres vilkår, herunder gennem en tvangsakkord. Dette kan enten ske ved, at et flertal i en klasse af sikrede kreditorer stemmer herfor, jf. artikel 9, eller gennem en såkaldt "cross-class cram-down", jf. artikel 11. I sidstnævnte tilfælde må de efterstillede klasser dog ikke modtage nogen udlodninger, jf. artikel 2(10).

Dette udgør en svækkelse af de sikrede kreditorers retsstilling i forhold til de danske regler, hvor pantefordringer ikke kan tvangsakkorderes i det omfang, pantet strækker til, jf. konkurslovens § 10 a, stk. 2, nr. 2.

Konsekvenser ved forringelser af sikrede kreditorers rettigheder

Suspensionen af muligheden for at søge sig fyldestgjort i pantet i op til 12 måneder og at tvangsakkordere sikret gæld indebærer en betydelig risiko for, at pantets værdi viser sig at være mindre end oprindeligt forudsat, når pantsætter kommer i økonomiske problemer. Virksomhedernes muligheder for at opnå finansiering ved at stille sikkerhed over for deres kreditorer udhules således i et vist omfang.

Disse ændringer vil betyde, at banker og realkreditinstitutter vil være nødsaget til at justere den værdi, som pantsikkerheder tillægges ved bevilling af lån og kreditter. Dette vil i sidste ende forringe og fordyre virksomhedernes adgang til finansiering.

Den praktiske effekt af ændringerne for sikrede kreditorer vil være mindre for nogle europæiske lande, hvor procedurerne for tvangsaktion er ineffektive og langsommelige. Ændringen vil derimod have særligt stor indvirkning i Danmark, hvor de sikrede kreditorers muligheder for at søge fyldestgørelse i

pantsikrede aktiver er velfungerende. Insolvensforslaget tager imidlertid ikke højde for de store nationale forskelle mellem medlemsstaterne i EU.

Side 5

FinansDanmark vil derfor opfordre den danske regering til at arbejde for, at det overlades til medlemsstaterne at afgøre, hvorvidt de sikrede kreditorer skal påvirkes af reglerne om forebyggende rekonstruktioner. Der henvises til de vedlagte ændringsforslag nr. 1-2, 6 og 8-9.

Journalnr. 333/06
Dok. nr. 563729-v1

FinansDanmark vil i øvrigt opfordre til, at ny og mellemliggende finansiering i rekonstruktion ikke stilles bedre end sikrede fordringer under en efterfølgende konkurs, jf. artikel 16(2), da dette reelt vil kunne udhule kreditorernes sikkerheder.

Særlige udfordringer i forhold til dansk realkredit

Adgangen til pantet er med til at give realkreditobligationer den høje grad af sikkerhed for investorerne, som køber de obligationer, der finansierer pantsikrede virksomhedslån. En begrænsning af adgangen til pantet, som ligger til sikkerhed for obligationerne, kan få betydning for disses rating. Dette påvirker kursen på obligationerne og dermed vilkårene for de lån, som realkreditinstitutterne kan tilbyde virksomhederne.

Såfremt det gøres muligt at tvangsakkordere pantsikrede fordringer og at suspendere tvangsfuldbyrdelsen under forebyggende rekonstruktioner, vil der endvidere kunne rejses tvivl om, hvorvidt danske realkreditobligationer lever op til kravene for realkreditobligationer i henhold til CRR. Det er således et grundlæggende krav til covered bonds (realkreditobligationer) som defineret i CRR artikel 129, at pantet bag obligationerne, jf. CRR artikel 208 (2), er fuldt eksigibelt, og at realkreditinstituttet kan tvangsfuldbyrde pantet inden for et rimeligt tidsrum.

En langvarig suspension af individualfølgning og mulighed for at gennemføre tvangsakkordering af sikrede kreditorer i forbindelse med forebyggende rekonstruktion kan dermed kompromittere den særlige status, som danske realkreditobligationer har både i forhold til kapitalvægtning, anvendelse som ekstra særlige likvide instrumenter, sikker placering af midler for både nationale og internationale investorer mv.

Der er således behov for afklaring af, hvorledes insolvensforslaget stemmer overens med gældende finansielle EU-lovgivning.

De internationale ratingbureauer har ligeledes lagt betydelig vægt på den uomtviste lige panteret i fast ejendom ved deres vurdering af realkreditobligationer. En adgang til at tvangsakkordere sikret gæld uden realkreditinstituttets medvirken vil derfor kunne få negativ betydning for ratingbureauernes modeller for rating af realkreditobligationer. Dette vil medføre øgede krav til supplerende sikkerhed (det såkaldte OC-krav) fra ratingbureauerne.

Endvidere må det også antages, at de modeller, som realkreditinstitutter anvender til at opgøre kapital- og likviditetskrav, vil skulle justeres, hvilket

vil indebære omkostninger for realkreditinstitutterne og dermed risiko for ringere lånevilkår for låntagerne i bred forstand. Det bør derfor fremhæves, at der knytter sig grundlæggende betænkeligheder ved enhver, selv hypotetisk, gradbøjning af pantsikkerheden bag realkreditlånene.

Gensidigt bebyrdende aftaler og misligholdelsesklausuler

Insolvensforslaget indeholder nogle særlige regler om gensidigt bebyrdende kontrakter, jf. definitionen i artikel 2(5), under forebyggende rekonstruktion. Kontraktparter kan således ikke beskytte sig mod anticiperet misligholdelse, når en virksomhed træder i forebyggende rekonstruktion, jf. artikel 7(4).

Journalnr. 333/06

Dok. nr. 563729-v1

Tilsvarende vil der ikke med hjemmel i en kontrakt kunne gøres gældende, at modpartens indtræden i rekonstruktion udgør en misligholdelsesgrund, som berettiger til at ophæve kontrakten, jf. artikel 7(5). Såkaldte ipso facto- og early termination-klausuler bliver således sat ud af kraft under suspensionen af individualforfølgning i forbindelse med rekonstruktion.

Dette strider grundlæggende mod princippet om aftalefrihed og får betydning for såvel kontrakter mellem private parter som for offentlige kontrakter, hvor denne type bestemmelser er sædvanlige². Insolvensforslagets artikel 7(5) vil dermed kunne forrykke balancen i længerevarende kontrakter, som er indgået før direktivets ikrafttræden.

På dette punkt har Kommissionen endvidere ikke i tilstrækkelig grad taget højde for samspillet med den finansielle regulering og bankernes behov for at kunne styre kreditrisici. Såfremt banker ikke kan håndhæve aftalevilkår om at lukke uudnyttede kreditter ved rekonstruktion, vil dette få betydning for kapitalvægtningen af kreditterne i henhold til kapitalkravsreglerne. Dermed vil ikke blot nødlidende, men alle kreditter, potentielt blive dyrere at bevilge.

Som en konsekvens heraf vil bankerne være nødsaget til at stille strengere krav til debitors soliditet ved bevilling af nye kreditter. Kreditorerne vil endvidere være nødt til at reagere langt tidligere på indikationer på, at en virksomhed kan risikere at komme i økonomiske problemer – særligt når kriteriet for at iværksætte en tidlig rekonstruktion er relativt vagt formuleret, jf. om artikel 4(1) ovenfor.

Virksomhedernes sikkerhedsstilling vil ikke kunne afbøde den forøgede kreditrisiko, når de sikrede kreditors retsstilling under forebyggende rekonstruktion samtidig svækkes, jf. herom ovenfor.

I forhold til realkreditlån skal det fremhæves, at lånetilbud til virksomheder (såvel som til forbrugere) løber op til seks måneder. Ændrede forudsætninger for lånetilsagnet – f.eks. låntagers økonomiske problemer – kan medføre, at lånetilbuddet bortfalder, hvilket vil fremgå af aftalevilkårene

² Eksempelvis statens nyeste standardkontrakt for længerevarende it-projekter (K03), artikel 26.1.1.

mellem realkreditinstituttet og låntageren. Det er væsentligt, at realkreditinstitutter også fremover har mulighed for i disse tilfælde at træde tilbage fra finansieringen, når lånet endnu ikke er udbetalt.

Samlet set vil insolvensforslagets bestemmelser om gensidigt bebyrdende aftaler have en række afledte konsekvenser for bankers og realkreditinstitutters praksis, hvilket ultimativt vil have en negativ effekt på virksomhedernes adgang til finansiering.

FinansDanmark vil derfor foreslå, at insolvensforslagets artikel 2(5) ændres, og at artikel 7(5) udgår, jf. vedlagte ændringsforslag nr. 3 og 7.

Øvrige bemærkninger

Varslingsmekanismer

Det fremgår af insolvensforslagets artikel 3, at medlemsstaterne skal sikre, at skyldnere og iværksættere har adgang til tidlige varslingsmekanismer, som kan hjælpe med at afsløre en forværring af den forretningsmæssige udvikling og give tegn om nødvendigheden af at træffe omgående beslutninger.

Det fremgår ikke, om långivere forventes at skulle medvirke til at stille varslingsmekanismer til rådighed, eller om opgaven udelukkende påhviler medlemsstaterne. Långiverne vil typisk i egen interesse advisere de omhandlede skyldnere og iværksættere, når der indtræder misligholdelse og er i forvejen pålagt indberetningspligt efter skattekontrolloven.

FinansDanmark mener på den baggrund ikke, at der herudover er behov for at pålægge långivere pligter til at stille yderligere tidlige varslingsmekanismer til rådighed for låntagere.

Værdiansættelser

Flere steder i insolvensforslaget berøres værdiansættelsen af aktiver og sikkerheder i virksomheden, som skal rekonstrueres, herunder i artikel 8(1), litra b, og i artikel 13.

For at sikre en nuanceret og realistisk værdiansættelse er det afgørende, at kreditorerne (herunder særligt panthavere) får mulighed for at bidrage aktivt til det skøn, som skal foretages. Panthavere bør tillige have adgang til at gøre indsigelse mod en værdiansættelse af pantsatte aktiver, således som det også er forudsat i artikel 13(3).

Gældssanering og konkurskarantæne

Insolvensforslagets artikel 21 sammenkæder perioden for gældssanering og såkaldte "forbudsperioder" for iværksætteren. Dette kan have en betydning for de danske regler om konkurskarantæne, hvilket imidlertid næppe er i overensstemmelse med Kommissionens mål om alene at hjælpe ærlige/hæderlige iværksættere. Hensigten har således næppe været at tilgode-se personer, som på grund af groft uforsvarlig forretningsførelse er fundet uegnet til at deltage i ledelsen af en virksomhed.

Såfremt de danske regler om konkurskarantæne omfattes af artikel 21, bør gældssaneringsperioden derfor ikke gøres kortere end de 3 år, som gælder ifølge konkurslovens § 158, stk. 1, 1. pkt.

Valg af bobestyrer

Af insolvensforslagets artikel 26(3), in fine, fremgår, at skyldner og kreditorer skal høres i forbindelse med valget af bobestyrer til rekonstruktion, konkurs mv., når det er "hensigtsmæssigt". Det nærmere indhold heraf fremstår uklart.

Journalnr. 333/06

Dok. nr. 563729-v1

FinansDanmark vil derfor blot fremhæve, at de gældende principper for valg af kuratorer og rekonstruktører i dansk insolvensret sikrer den nødvendige inddragelse af kreditorer såvel som skyldner.

Digitalisering

FinansDanmark vil særligt fremhæve artikel 28 om elektronisk kommunikation under insolvensretsbehandling. Bestemmelsen indeholder krav til medlemsstaterne om, at det skal være muligt blandt andet at anmelde krav og kommunikere samt stemme via elektroniske kommunikationsmidler.

FinansDanmark støtter fuldt ud en sådan digitalisering af kommunikation mellem insolvenspraktikere, kreditorer og myndigheder, som kan gøre rekonstruktions- og insolvensbehandling hurtigere og mere effektiv³. Kravet er endvidere på linje med de danske domstoles digitaliseringsstrategi.

Såfremt Justitsministeriet måtte have spørgsmål eller behov for yderligere bidrag, står FinansDanmark til rådighed.

Med venlig hilsen

FinansDanmark

Dorte Lomholt: dl@rkr.dk

Trineke Borch Jacobsen: tbj@realkreditforeningen.dk

Thomas Krarup: tkr@finansraadet.dk

³ Se FinansDanmarks anbefalinger om øget transparens og effektivitet ved behandling af konkursboer:
www.finansraadet.dk/Presse/Documents/Notat%20konkursbo.pdf

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

AM	Preamble	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
1	25	<p>To ensure that rights which are substantially similar are treated equitably and that restructuring plans can be adopted without unfairly prejudicing the rights of affected parties, affected parties should be treated in separate classes which reflect the class formation criteria under national law. <i>As a minimum</i>, secured <i>and unsecured</i> creditors should always be treated in separate classes. National law may provide that secured claims may be divided into secured and unsecured claims based on collateral valuation. National law may also stipulate specific rules supporting class formation where non-diversified or otherwise especially vulnerable creditors, such as workers or small suppliers, would benefit from such class formation. National laws should in any case ensure that adequate treatment is given to matters of particular importance for class formation purposes, such as claims from connected parties, and should contain rules that deal with contingent claims and contested claims. The judicial or administrative authority should examine class formation when a restructuring plan is submitted for confirmation, but Member States could also examine class formation at an earlier stage should the proposer of the plan seek validation or guidance in advance.</p>	<p>To ensure that rights which are substantially similar are treated equitably and that restructuring plans can be adopted without unfairly prejudicing the rights of affected parties, affected parties should be treated in separate classes which reflect the class formation criteria under national law. <i>If affected by a restructuring plan</i>, secured creditors should always be treated in a separate class. National law may provide that secured claims may be divided into secured and unsecured claims based on collateral valuation. National law may also stipulate specific rules supporting class formation where non-diversified or otherwise especially vulnerable creditors, such as workers or small suppliers, would benefit from such class formation. National laws should in any case ensure that adequate treatment is given to matters of particular importance for class formation purposes, such as claims from connected parties, and should contain rules that deal with contingent claims and contested claims. The judicial or administrative authority should examine class formation when a restructuring plan is submitted for confirmation, but Member States could stipulate that such authorities may also examine class formation at an earlier stage should the proposer of the plan seek validation or guidance in advance.</p>
		<p style="text-align: center;">Justification</p> <ul style="list-style-type: none"> • The question of whether secured creditors should be affected by a restructuring plan without their consent is a delicate issue that is handled differently within the EU because of differences in the legal frameworks of Member States in the areas of contract law, property law and other areas of law that are not harmonised. • The ability to post collateral to creditors is vital in ensuring access to finance for businesses, and SMEs in particular. In jurisdictions where secured creditors, according to current national legislation, are not subject to cram downs in restructuring, a weakening of their legal position as envisioned by the Commission proposal would be detrimental to access to capital for businesses. In these Member States, this particular part of the Directive proposal would have an effect that goes against the objectives of the Capital Markets Union (CMU). 	

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

- It is therefore submitted that the issue of the position of secured creditors in restructuring should be left at the discretion of Member States.

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

AM	Preamble	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
2	26	<p>Requisite majorities should be established by national law to ensure that a minority of affected parties in each class cannot obstruct the adoption of restructuring plan which does not unfairly reduce their rights and interests. Without a majority rule binding dissenting <i>secured</i> creditors, early restructuring would not be possible in many cases, for example where a financial restructuring is needed but the business is otherwise viable. To ensure that parties have a say on the adoption of restructuring plans proportionate to the stakes they have in the business, the required majority should be based on the amount of the creditors' claims or equity holders' interests in any given class.</p>	<p>Requisite majorities should be established by national law to ensure that a minority of affected parties in each class cannot obstruct the adoption of restructuring plan which does not unfairly reduce their rights and interests. Without a majority rule binding dissenting creditors, early restructuring would not be possible in many cases, for example where a financial restructuring is needed but the business is otherwise viable. To ensure that parties have a say on the adoption of restructuring plans proportionate to the stakes they have in the business, the required majority should be based on the amount of the creditors' claims or equity holders' interests in any given class.</p>
<p style="text-align: center;">Justification</p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="852 477 943 2033">• The question of whether secured creditors should be affected by a restructuring plan without their consent is a delicate issue that is handled differently within the EU because of differences in the legal frameworks of Member States in the areas of contract law, property law and other areas of law that are not harmonised. <li data-bbox="963 477 1086 2033">• The ability to post collateral to creditors is vital in ensuring access to finance for businesses, and SMEs in particular. In jurisdictions where secured creditors, according to current national legislation, are not subject to cram downs in restructuring, a weakening of their legal position as envisioned by the Commission proposal would be detrimental to access to capital for businesses. In these Member States, this particular part of the Directive proposal would have an effect that goes against the objectives of the Capital Markets Union (CMU). <li data-bbox="1107 477 1139 2033">• It is therefore submitted that the issue of the position of secured creditors in restructuring should be left at the discretion of Member States. 			

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gælds sanering og andre insolvensretlige emner

AM	Article	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
3	2(5)	'executory contracts' means contracts between the debtor and one or more creditors under which both sides still have obligations to perform at the moment the stay of individual enforcement actions is ordered;	'executory contracts' means contracts, <i>excluding financial facilities such as undrawn credit facilities, revolving credit lines and offers for financing</i> , between the debtor and one or more creditors under which both sides still have obligations to perform at the moment the stay of individual enforcement actions is ordered;
Justification			
<ul style="list-style-type: none"> • Including financial facilities such as undrawn lines of credits and offers for financing that have not been used at the time of the stay in the definition of 'executory contracts' would lead to the debtor incurring new debts at a time when insolvency is already likely and often imminent. In that case, the financier would not be afforded the same protections given to grantors of new and interim financing in Article 16, even though the credit would serve the same purpose. • This would make financial creditors very hesitant to extend lines of credits or offer financing if there was any doubts about the future solvency of the business, particularly if the business is an SME. • Incurring new debts during the stay based on credit lines or offers for financing granted before the restructuring procedure would also have a very negative impact on third parties, including natural persons, who have guaranteed the debtors credit line or pledged assets as security. • Furthermore, under the CRR, annex 1, section 4 (a), the following is categorized as "low risk": <ul style="list-style-type: none"> “(a) <i>undrawn credit facilities comprising agreements to lend, purchase securities, provide guarantees or acceptance facilities which may be cancelled unconditionally at any time without notice, or that do effectively provide for automatic cancellation due to deterioration in a borrower’s creditworthiness. Retail credit lines may be considered as unconditionally cancellable if the terms permit the institution to cancel them to the full extent allowable under consumer protection and related legislation.</i>” <p>Articles 7(4) and 7(5) of the Directive proposal could jeopardize the low risk status of undrawn credit facilities unless such facilities are excluded from the definition of 'executory contracts'. This would lead to higher capital charges from banks when extending such offers to businesses, which could ultimately mean less access to capital.</p>			

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

AM	Article	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
4	4(1)	<p>Member States shall ensure that, where there is <i>likelihood</i> of insolvency, debtors in financial difficulty have access to an effective preventive restructuring framework that enables them to restructure their debts or business, restore their viability and avoid insolvency.</p>	<p>Member States shall ensure that, where there is <i>a preponderance of probability</i> of insolvency <i>within six months</i>, debtors in financial difficulty have access to an effective preventive restructuring framework that enables them to restructure their debts or business, restore their viability and avoid insolvency.</p>
<p style="text-align: center;">Justification</p> <ul style="list-style-type: none"> • One of the objectives of the Directive is to ensure uniform procedures for preventive restructuring frameworks within the Union. This requires a harmonised approach to the conditions under which such procedures should be available. • The Commission proposal does not define the required certainty of the likelihood of insolvency, or how imminent the debtor's insolvency must be. A more specific condition for entering into preventive restructuring would clarify this. 			

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

AM	Article	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
5	4(4)	Preventive restructuring frameworks shall be available on the application by debtors, or by creditors with the agreement of debtors.	Preventive restructuring frameworks shall be available on the application by debtors, or by creditors with the agreement <i>or subsequent implied or explicit consent</i> of debtors.
Justification			
<ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="378 530 399 862">• An application filed by creditors should not be dismissed unless the debtor objects to an early restructuring procedure. This would strengthen the incentive for creditors to try to save viable businesses rather than file applications for ordinary insolvency procedures. 			

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

AM	Article	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
6	6(2)	Member States shall ensure that a stay of individual enforcement actions may be ordered <i>in respect of all types of creditors, including secured and preferential creditors</i> . The stay may be general, covering all creditors, or limited, covering one or more individual creditors, in accordance with national law.	Member States shall ensure that a stay of individual enforcement actions may be ordered. The stay may be general, covering all creditors, or limited, covering one or more individual creditors, in accordance with national law. <i>Member States may exclude secured creditors from the stay.</i>
Justification			
<ul style="list-style-type: none"> • The question of whether secured creditors should be affected by a restructuring plan and a stay of individual enforcement actions without their consent is a delicate issue that is handled differently within the EU because of differences in the legal frameworks of Member States in the areas of contract law, property law and other areas of law that are not harmonised. • The ability to post collateral to creditors is vital in ensuring access to finance for businesses, and SMEs in particular. In jurisdictions where secured creditors, according to current national legislation, are not subject to cram downs in restructuring, a weakening of their legal position as envisioned by the Commission proposal would be detrimental to access to capital for businesses. In these Member States, this particular part of the Directive proposal would have an effect that goes against the objectives of the Capital Markets Union (CMU). • It is therefore submitted that the issue of the position of secured creditors in restructuring should be left at the discretion of Member States. 			

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

AM	Article	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
7	7(5)	<p>Member States shall ensure that creditors may not withhold performance or terminate, accelerate or in any other way modify executory contracts to the detriment of the debtor by virtue of a contractual clause providing for such measures, solely by reason of the debtor's entry into restructuring negotiations, a requested stay for a stay of individual enforcement actions, the ordering of the stay as such or any similar event connected to the stay.</p>	(DELETE)
<p style="text-align: center;">Justification</p> <ul style="list-style-type: none"> • Ipso facto and early termination clauses are very common safeguards for contractual parties, not just in commercial contracts between private entities, but also in contracts for public procurements with governments and regional public authorities. The invalidation of such clauses during preventive restructuring procedures would violate the principle of freedom of contract and could shift the contractual balance of many long-term contracts concluded before the entering into force of this Directive. • Due to the potential wide-ranging consequences, Article 7(5) of the Commission proposal should be deleted. 			

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

AM	Article	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
8	9(2)	<p>Member States shall ensure that affected parties are treated in separate classes which reflect the class formation criteria. Classes shall be formed in such a way that each class comprises claims or interests with rights that are sufficiently similar to justify considering the members of the class a homogenous group with commonality of interest. <i>As a minimum, secured and unsecured</i> claims shall be treated in separate classes for the purposes of adopting a restructuring plan. Member States may also provide that workers are treated in a separate class of their own.</p>	<p>Member States shall ensure that affected parties are treated in separate classes which reflect the class formation criteria. Classes shall be formed in such a way that each class comprises claims or interests with rights that are sufficiently similar to justify considering the members of the class a homogenous group with commonality of interest. <i>If affected by a restructuring plan</i>, secured claims shall be treated in a <i>separate class</i> for the purposes of adopting a restructuring plan. Member States may also provide that workers are treated in a separate class of their own.</p>
<p>Justification</p>			
<ul style="list-style-type: none"> • The question of whether secured creditors should be affected by a restructuring plan without their consent is a delicate issue that is handled differently within the EU because of differences in the legal frameworks of Member States in the areas of contract law, property law and other areas of law that are not harmonised. 			
<ul style="list-style-type: none"> • The ability to post collateral to creditors is vital in ensuring access to finance for businesses, and SMEs in particular. In jurisdictions where secured creditors, according to current national legislation, are not subject to cram downs in restructuring, a weakening of their legal position as envisioned by the Commission proposal would be detrimental to access to capital for businesses. In these Member States, this particular part of the Directive proposal would have an effect that goes against the objectives of the Capital Markets Union (CMU). 			
<ul style="list-style-type: none"> • It is therefore submitted that the issue of the position of secured creditors in restructuring should be left at the discretion of Member States. 			

Bilag: FinansDanmarks ændringsforslag til Kommissionens direktivforslag om forebyggende rekonstruktion, gældssanering og andre insolvensretlige emner

AM	Article	Text proposed by the European Commission	Amendment proposed
9	14(3) NEW		3. <i>Member States may exclude secured creditors from the effects of restructuring plans.</i>
Justification			
<ul style="list-style-type: none"> • The question of whether secured creditors should be affected by a restructuring plan without their consent is a delicate issue that is handled differently within the EU because of differences in the legal frameworks of Member States in the areas of contract law, property law and other areas of law that are not harmonised. • The ability to post collateral to creditors is vital in ensuring access to finance for businesses, and SMEs in particular. In jurisdictions where secured creditors, according to current national legislation, are not subject to cram downs in restructuring, a weakening of their legal position as envisioned by the Commission proposal would be detrimental to access to capital for businesses. In these Member States, this particular part of the Directive proposal would have an effect that goes against the objectives of the Capital Markets Union (CMU). • It is therefore submitted that the issue of the position of secured creditors in restructuring should be left at the discretion of Member States. 			