

ANNINA H. PERSSON &amp; MARIE KARLSSON TUULA

# Ett mer flexibelt system för förbättrade företagsrekonstruktioner - hur?

*Entreprenörskapsutredningen har nu lämnat sitt betänkande, SOU 2016:72, Entreprenörskap i det tjugoförsta århundradet. Som ett övergripande mål i detta betänkande som avser företagsrekonstruktion - del 2 - ingår att förbättra förutsättningarna för företag som är i kris att få en andra chans. I denna artikel presenteras huvuddragen i betänkandet med reflektioner utifrån amerikansk rätt.*

ANNINA H. PERSSON Jur. dr. och professor i rättsvetenskap med inriktning mot civilrätt vid Örebro. Universitet, redaktions- och styrelseledamot i Insolvensrättslig tidskrift, annina.persson@oru.se

MARIE KARLSSON TUULA Jur.- dr. och Professor i civilrätt vid Karlstads universitet, ansvarig utgivare Insolvensrättslig tidskrift, marie.karlsson-tuula@kau.se

## 1. BEHOVET AV EN REFORMERAD REKONSTRUKTIONSLAGSTIFTNING

Vid LRF:s tillkomst år 1996 uppskattades att antalet företagsrekonstruktionsärenden årligen skulle komma att uppgå till cirka 500. Ännu så länge är vi långt ifrån detta mål. Under åren 2011–2014 har i genomsnitt knappt 200 rekonstruktioner per år inletts. Hittills är det alltså få företag som får en andra chans att undvika konkurs genom rekonstruktionsförfarandet. Satt i relation till antalet konkurser utgör rekonstruktionerna bara några få procent.

Tabell 1 Företagsrekonstruktioner / Konkurer

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Företagsrekonstruktioner	177	266	177	110	220	250	194
Konkurer	5 500	6 899	6 220	5 497	7 471	7 701	7 158
Antal företagsrekonstruktioner i procent av antal konkurer	3,2 %	3,8 %	2,8 %	2 %	2,9 %	3,2 %	2,7 %

Det bör ändå framhållas att det finns tecken på att företagsrekonstruktioner blivit vanligare. Under åren 1996–2006 inleddes knappt 140 rekonstruktioner per år, vilket innebär att det genomförts cirka 40 procent fler rekonstruktioner under åren 2011–2014.

Det finns flera möjliga orsaker till det ökade intresset för företagsrekonstruktioner. En är att under år 2005 ändrades reglerna så att lönegarantisystemet omfattar rekonstruktion och inte bara vid konkurs.<sup>1</sup> Vidare är det troligt att medvetenheten om möjligheterna till rekonstruktion ökat på senare, bl.a. som en följd av att rekonstruktionsprocessen i SAAB fick stor uppmärksamhet i media.

Intresset för att inleda företagsrekonstruktioner har således ökat, men vi är fortfarande långtifrån lagstiftarens mål om 500 rekonstruktioner per år.

Vad gäller andelen lyckade företagsrekonstruktioner har denna ökat något under senare år. Med en lyckad rekonstruktion avses i detta sammanhang att syftet med rekonstruktionen har uppnåtts och att företaget finns kvar i samma juridiska form två år efter att förfarandet avslutades. Under åren 1996–2000 lyckades 23 procent av de inledda rekonstruktionerna. Motsvarande andel under åren 2008–2010 var 26 procent.<sup>2</sup> Noteras kan att ökningen av antalet inledda rekonstruktioner under den senare tidsperioden alltså inte inneburit att en högre andel misslyckats. Vissa siffror visar dock att de lyckade rekonstruktionerna ökat mellan åren 2011–2015. Av dessa siffror kan man utläsa att nästan hälften av alla bolag som genomgår en företagsrekonstruktion lyckas, dvs. är aktiva ett år efter en avslutad företagsrekonstruktion. Enligt dessa siffror var det år 2011 lyckades 61,5 av företagsrekonstruktionerna som lyckades, 2012 var det 41 %, 2013 var det 44 %, 2014 var det 51 % och 2015 var det 48 %.<sup>3</sup> Emellertid

<sup>1</sup> SFS 2005:273

<sup>2</sup> Jfr Persson A.H. & Karlsson-Tuula, M., Företagsrekonstruktion – i teori och praktik, 2 uppl., 2012, s. 25 f.

<sup>3</sup> Statistik från Creditsafe 2016-04-28.

har det varit svårt att få fram tillförlitlig statistik om hur många företagsrekonstruktioner som varit lyckade, särskilt som olika källor har skilda mått på hur en lyckad företagsrekonstruktion ska definieras.<sup>4</sup> Det planeras att genomföra en ny studie om antalet företagsrekonstruktioner i landet mellan år 2006 till och med 2016. Arbetet har påbörjats och redovisas före sommaren 2017.

## 2. HUVUDDRAGEN I UTREDNINGENS ÖVERVÄGANDEN OCH FÖRSLAG

### 2.1 Informationsinsatser

Ett första hinder mot ge fler företag en andra chans genom företagsrekonstruktion är att förfarandet snart 20 år efter att LFR trädde i kraft fortfarande är relativt okänt för många företagare. En given förutsättning för att fler livskraftiga företag ska kunna ges en andra chans är att företagen har kännedom om rekonstruktionsförfarandet. Under utredningens arbete har det dock blivit tydligt att förfarandet är okänt för framförallt många små men även medelstora företag. Ett sätt att öka näringslivets kunskaper om förfarandet är att företagen i sina kontakter med samhällets institutioner ges information om företagsrekonstruktion.

I dag finns information om hur det går till att starta ett företag, vilka regler som gäller under tiden företaget drivs och hur verksamheten avslutas på flera olika myndigheters hemsidor. Skatteverket håller också informationsträffar för företagare. Information om företagande finns på företagsajten [verksam.se](http://verksam.se) samt hos myndigheter som exempelvis Bolagsverket, Skatteverket och Tillväxtverket. Informationen om företagsrekonstruktion är dock påfallande sparsam. På Sveriges Domstolars hemsida finns exempelvis utförlig information om hur man går till väga för att ansöka om konkurs men någon motsvarande information om företagsrekonstruktion finns däremot inte, vilket enligt utredningens uppfattning vore önskvärt, särskilt som det finns ett betydande antal fysiska personer som driver näringsverksamhet och kan vara i behov av företagsrekonstruktion. Om det från myndigheter görs särskilda satsningar på information om företagsrekonstruktion för att stötta näringslivets behov av kompetensförsörjning i detta avseende bör antalet rekonstruktioner öka.

Ett inslag i att stödja företagens möjligheter till en andra chans är också rådgivning till företag med finansiella problem. I Sverige finns flera aktörer som arbetar med rådgivning till företag som skulle kunna vara

<sup>4</sup> Se Kubu, M., Hur mäts en lyckad rekonstruktion? Ackordscentralens nyheter nr 2, 2016 s. 2.

effektiva kanaler att nå ut med information om företagsrekonstruktion, exempelvis Almi Företagspartner AB och intresseorganisationen Företagarna. Dessa aktörer har kännedom om vilka personer i regionen som är skickliga rekonstruktörer och som företagen i första hand bör vända sig till. I Sverige finns redan ett antal regionala initiativ som syftar till att förhindra att livskraftiga företag med finansiella svårigheter i onödan hamnar på obestånd och försätts i konkurs. Ett initiativ som pågått sedan år 1997 är Företagsakuten i Västra Götaland som drivs av Business Region Göteborg. En undersökning från år 2015 visar att över 400 företag har fått hjälp under åren 2011–2013. Av dessa var 60 procent fortsatt aktiva då undersökningen gjordes.<sup>5</sup> Fler regionala initiativ som vid kontakter med företag aktivt informerar om bl.a. rekonstruktionsförfarandet bidrar till att fler företag får kännedom och använder sig av förfarandet.

Till utredningen har även framförts önskemål om inrättande av en företagsombudsman som talesman i olika frågor. Företagsombudsmannen skulle i första hand stå för en övergripande bevakning av företagarfrågor utifrån gällande lagstiftning och arbeta med bl.a. information och opinionsbildning. Genom att informera, utbilda, och ha andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer skulle företagsklimatet i stort kunna främjas och kunskapen om vilka alternativ till en andra chans som står till buds när ett företag har finansiella svårigheter öka. Problemet med att få ansökan om företagsrekonstruktion i tid är ingalunda ett svenskt fenomen. I USA finns det en gäldenärsorienterad lagstiftning som är fördelaktig på ett annat sätt än den svenska lagstiftningen. Trots detta ansöker många företagare för sent om att inleda Chapter 11, Reorganisation Business. Det är en angelägen uppgift att få företagare att reagera så tidigt som möjligt när likviditetsproblemen är ett faktum.

## 2.2 En ändrad samhällsattityd

En betydelsefull orsak till att många företag inte i tid ansöker om företagsrekonstruktion är den negativa attityden till misslyckat entreprenörskap. Det medför att företag väntar in i det sista med att offentliggöra sina ekonomiska problem. Detta trots att det finns ekonomisk forskning som visar att den, vars bolag eller enskilda firma har försatts i konkurs, har nytta av detta om vederbörande startar företag på nytt.<sup>6</sup>

I USA är attityden en helt annan än i Sverige. Att misslyckas som företagare betraktas inte som fult och skamligt. I förarbetena till Bankruptcy

<sup>5</sup> <http://www.businessregion.se/sv/foretagsakuten?>

<sup>6</sup> Wennberg, K. m.fl., Reconceptualizing entrepreneurial exit: Divergent exit routes and their drivers, *Journal of Business Venturing*, 2009.

Code från 1977 refereras det till att en företagare ska få en "fresh start". Det är dock värt att uppmärksamma att BC genom att sätta gäldenären och dennes verksamhet i centrum gör samhällsekonomiska vinster på köpet.<sup>7</sup> BC bygger på två fundamentala principer, *Equity Policy* och *Reorganization Policy*.<sup>8</sup> *Equity Policy* innebär att borgenärerna med lika rätt till betalning får lika stor utdelning ur gäldenärens tillgångar och att borgenärerna skall bära en eventuell förlust lika, *pro rata equality*. Kritik har riktats mot principen, eftersom flertalet menar att någon likabehandling av borgenärer inte förekommer i realiteten. Kritiken mot »*pro rata policy*». *Reorganization Policy* innebär att gäldenären skall få möjlighet att rekonstruera sin verksamhet för att den när den drivs vidare skall bevara arbetstillfällena och öka värdet på verksamheten, vilket i sin tur också ökar en eventuell utdelning till borgenärerna.<sup>9</sup> Kongressen har uttryckt det på följande sätt »... Congress presumed that the assets of the debtor will be more valuable if used in a rehabilitated business than 'if sold for a scrap' ... ».<sup>10</sup> Det har dock diskuterats vilken målsättningen egentligen är med den konkursrättsliga lagstiftningen. Vissa ifrågasätter om den konkursrättsliga policyn istället borde ha som syfte att minimera de ekonomiska förlusterna, »Efficient bankruptcy policy would seek not to maximize the value of the debtors' estates, but rather to minimize bankruptcy losses», den s.k. Murphian philosophy.<sup>11</sup>

Om fler företag i ett tidigare skede vågar vara offentliga med sina ekonomiska problem torde fler ansöka om företagsrekonstruktion i rätt tid och fler rekonstruktioner skulle då lyckas eftersom de ekonomiska problemen inte hunnit bli så svåra att konkurs är det enda realistiska alternativet. Hur man ändrar samhällsattityder till ekonomiskt misslyckande är emellertid en mycket stor fråga som av tidsskäl inte i sin helhet låter sig besvaras inom ramen för detta uppdrag.

Ett sätt att ändra samhällsattityder kan vara genom lagstiftning. Lagstiftning som ökar företagets möjlighet till en andra chans och reducerar risken för ekonomiskt misslyckande genom konkurs leder enligt den ekonomiska forskningen till mer och bättre entreprenörskap. Brist på infor-

<sup>7</sup> Tuula, M, Redkonstruktion av företag inom insolvenslagstiftningens ramar. En jämförande studie av svensk och amerikansk insolvensrätt.. Sthlm, 2001 2 uppl. S. 51 f.

<sup>8</sup> Se Bienenstock, S., Bankruptcy Reorganization, 5 uppl. m. suppl. 1989, s. 2.

<sup>9</sup> Bowers, J., Groping and coping in the shadow of Murphy's law: Bankruptcy Theory and the elementary economics of failure, Michigan L. Rev. 1990, s. 2097–2146.

<sup>10</sup> H.R. Rep. No 95–595, 1977, s. 220. Se även United States v. Whiting Pools, Inc., 462 U.S. 198, 203(1982).

<sup>11</sup> Bowers, J., Groping and coping in the shadow of Murphy's law: Bankruptcy Theory and the elementary economics of failure, Michigan L. Rev. 1990, s. 2097–2146.

mation kan också vara en faktor bakom rådande synsätt och mycket kan åstadkommas genom myndigheternas informativa och rådgivande funktion och de attityder som förmedlas i detta arbete.

Vikten av att få företag att på ett tidigt stadium förutse och erkänna ekonomiska problem och därmed söka hjälp i tid har uppmärksammats även på EU-nivå.<sup>12</sup>

Ett konkret sätt att påverka samhällets syn på företag med ekonomiska svårigheter vore att se över konstruktionen bakom kreditföretagens ratingssystem. När ett företag i dag får ratingbetyg är en faktor om enskilda styrelseledamöter suttit i bolagsstyrelser för företag som gått i konkurs. Om så är fallet riskerar ifrågavarande företag sämre rating. Konsekvensen av detta är att kompetenta styrelseledamöter lämnar styrelser i företag som får ekonomiska problem, vilket inte sällan leder till att problemen i dessa företag accelererar och att de senare försätts i konkurs. Många gånger kunde konkursen ha undvikits eller adekvata beslut fattats om rätt styrelsepersoner funnits kvar.

I dag är det också så att information om att ett företag genomgått företagsrekonstruktion ligger kvar i kreditföretagens system under flera år efter att förfarandet avslutats. Det gäller även i de fall rekonstruktionen varit framgångsrik. En konsekvens härav är bl.a. att företaget inte kan komma ifråga i en offentlig upphandling. Vid sådana upphandlingar är det vanligt att krav ställs på gäldenären att vederbörande inte är föremål för ackord. Om gäldenären inte uppfyller detta ”ska”-krav kan vederbörande inte komma ifråga för en anbudsvärdering.

Sammanfattningsvis medför kreditföretagens registrering i detta avseende att det överhuvudtaget blir svårare att framgångsrikt fortsätta verksamheten.

## 2.3 Ansökningsförfarandet m.m.

### 2.3.1 Företagsrekonstruktionerna koncentreras till färre domstolar

Förutom att öka medvetenheten bland företagen om rekonstruktionsförfarandet är det också viktigt att minska kostnaderna för processen. Världsbanken har i en rapport framhållit att ett snabbare insolvensförfarande uppmuntrar till mer utlåning och ökar företagets tillgång till finansiering och att Sverige bör överväga att göra insolvensprocessen snabbare. Enligt

<sup>12</sup> Se Europeiska kommissionens rekommendation av den 12 mars 2014 om en ny strategi för att hantera konkurs och insolvens och Proposal for a directive of the European Parliament and of the council on preventive restructuring frameworks, second chance and measures to increase the efficiency of restructuring, insolvency and discharge procedures and amending Directive 2012/30/EU. COM (2016) 723 final. 2016/0359 (COD).

rapporten är det svenska insolvensförfarandet mer kostsamt än i andra jämförbara OECD-länder.<sup>13</sup>

En åtgärd som behöver vidtas för att skapa ett snabbare och billigare förfarande för både borgenärer och gäldenärer hör enligt utredningens mening samman med utformningen av ansökningsförfarandet där en koncentration av rekonstruktionsärendena till färre domstolar skulle ge en mer effektiv användning av resurser och kompetens.

### *2.3.2 Högre beviskrav för företagsrekonstruktion och något mer information i ansökan*

En förklaring till att få företag ansöker om företagsrekonstruktion är att såväl borgenärer som gäldenärer saknar förtroende för rekonstruktionsprocessen. Förfarandet har i dag ett dåligt rykte, inte minst eftersom det är vanligt att en rekonstruktion misslyckas och gäldenären senare försätts i konkurs. En orsak till detta är att kraven på att få inleda ett rekonstruktionsförsök har uppfattats som mycket låga i den praktiska tillämpningen och att gäldenärer utan utsikt att överleva därför i för stor utsträckning beviljas rekonstruktion. Trots att statistiken visar att 50-75 % av de inledda rekonstruktionerna misslyckas är det också påfallande sällan som en inledd rekonstruktion stoppas vid borgenärssammanträdet. Det är endast cirka 20 procent av rekonstruktionerna som upphör före eller vid det första borgenärssammanträdet.

Det är således av betydelse hur processen för företagsrekonstruktioner ser ut och hur tidigt rekonstruktioner med små förutsättningar att lyckas kan stoppas. Om utsiktslösa rekonstruktioner stoppas tidigt förslösas mindre av såväl gäldenärens som borgenärernas medel i onödan. Eftersom det är få ansökningar om rekonstruktion som stoppas av domstolen såväl i inledningsskedet som vid det efterföljande borgenärssammanträdet är det enligt utredningens mening motiverat dels att ansökan ska innehålla mer information och därmed ge rätten ett bättre bedömningsunderlag för att avgöra huruvida gäldenären är lämplig att genomgå rekonstruktion eller inte, dels att se över de lagliga beviskraven för att få inleda och fortsätta en rekonstruktion.

Utredningen förordar att det i ansökan ska finnas en utförligare beskrivning av gäldenärens verksamhet samt en likviditetsbudget. Likviditetsbudgeten ska visa att det finns likvida medel tillgängligt för att betala den löpande driften av verksamheten kontant under, som huvudregel, de första tre månaderna av företagsrekonstruktionen. Budgeten bör förhin-

<sup>13</sup> World Bank. 2014. Sweden's Business Climate, Opportunities for Entrepreneurs through Improved Regulations. Washington, DC: World Bank,

dra att ansökningar ges in slentrianmässigt och ställer krav på gäldenären att sätta sig in i sin ekonomi och verkligen analysera huruvida det finns kvarstående ekonomiska utsikter att lyckas. Det blir också tydligare för gäldenären om det finns medel att löpande betala skatter och avgifter under rekonstruktionen, vilket minskar risken för att ett skatterättsligt företrädaransvar aktualiseras under förfarandet. För att inte riskera att ansökan blir så tidskrävande att upprätta att den inte hinner ges in i tid finns möjlighet att komplettera med budgeten efter att ansökan getts in i vissa fall.

Beviskraven för att bifalla en ansökan om företagsrekonstruktion är lågt ställda. Enligt 2 kap. 6 andra stycket LFR får ett beslut om rekonstruktion inte meddelas, om det saknas skälig anledning att anta att syftet med rekonstruktionen kan uppnås. Vid tillämpningen av regeln måste rätten göra en prognos beträffande utsikterna för att en rekonstruktion kan bli lyckosam och i denna del räcker det enligt förarbetena för att bifalla ansökan att möjligheten att en rekonstruktion leder till att verksamheten kan rekonstrueras inte framstår som utesluten (prop. 1995/96:5 s. 180).

Genom att tidigare stoppa de företagsrekonstruktioner som saknar förutsättning att lyckas torde förtroendet för processen öka. Utredningen förordar därför ett något högre beviskrav vid såväl rättens inledande prövning som vid borgenärssammanträdet.

*2.3.3 Uteblivet samtycke från rekonstruktören ska medföra ogiltighetsverkan*  
När företagsrekonstruktionen inletts uppkommer vissa rättsverkningar, bl.a. får gäldenären inte utan rekonstruktörens samtycke betala skulder som uppkommit före beslutet om rekonstruktion eller ställa säkerhet för sådana skulder, åta sig nya förpliktelser eller överlåta, pantsätta eller upplåta annan rätt till egendom av väsentlig betydelse för gäldenärens verksamhet.

Kravet på samtycke vid nämnda rättshandlingar är av central betydelse för att företagsrekonstruktionen ska kunna genomföras på det sätt som rekonstruktören anser bäst tjänar rekonstruktionsintresset. Det kan vara bristande kompetens hos ägaren eller ledningen i gäldenärsföretaget som föranlett att företaget har tillfälliga betalningssvårigheter och om ledningen efter att förfarandet inletts fortsätter att på egen hand exempelvis ådra sig nya skulder minskar förutsättningarna för en framgångsrik rekonstruktion avsevärt.

Om gäldenären i dag åsidosätter samtyckeskravet blir rättshandlingen inte ogiltig. Däremot blir avtalsmotparten utan superförmånsrätt i en eventuell efterföljande konkurs. Vad rekonstruktören ytterst har att sätta



emot en gäldenär är att begära företagsrekonstruktionens upphörande om samarbetet inte fungerar. I de fall en gäldenär vid några tillfällen agerar illojalt och bryter mot regeln om samtycke på ett sätt som försvårar rekonstruktionen är det dock inte sannolikt att rekonstruktören begär att förfarandet ska avslutas. Detta inte minst mot bakgrund av att gäldenären är rekonstruktörens uppdragsgivare, oftast är den som valt rekonstruktören för uppdraget och är den som betalar rekonstruktörens ersättning. I de fall där rekonstruktionen har goda förutsättningar att lyckas i övrigt är det också samhällsekonomiskt ineffektivt att låta rekonstruktionen helt upphöra till följd av illojalt agerande från gäldenären.

För att stärka rekonstruktörens roll i förfarandet och förbättra möjligheterna att genomföra företagsrekonstruktioner på ett framgångsrikt sätt är det motiverat med en viss inskränkning i gäldenärens rätt att förfoga över sina tillgångar under förfarandet. Utredningen förordar att ett utblivet samtycke från rekonstruktören ska medföra ogiltighetsverkan för rättshandlingen i fråga om inte motparten var i god tro, dvs. inte kände till eller borde ha känt till att gäldenären var föremål för rekonstruktion och inte hade rätt att företa rättshandlingen i fråga.

#### 2.3.4 *Reglerna om gäldenärens avtal ändras*

Utredningen ska enligt direktiven föreslå hur LFR och KonkL kan samordnas både materiellt och processuellt för att åstadkomma en för de inblandade parterna och samhället mer ändamålsenlig ordning. En ökad samordning har den stora fördelen att incitamenten för en gäldenär eller borgenär att välja ett förfarande som enbart gynnar det egna intresset minskar. Mer samordnade regler blir enklare och mer förutsägbara för samtliga aktörer, som då slipper att överväga olika alternativa handlingsvägar.

Ett exempel på bristande materiell samordning mellan reglerna i LFR och KonkL är reglerna om gäldenärens avtal. Dessa skillnader kan få till följd att särintressena styr valet av förfarande på bekostnad av det allmänna borgenärsintresset och samhällsintresset, till exempel på så sätt att en part som önskar komma ur ett avtal har större möjligheter att göra så i konkurs än i företagsrekonstruktion. Problematiken är inte ny och reglerna om gäldenärens avtal vid både rekonstruktion och konkurs har varit föremål för översyn dels i Förmånsrättskommitténs slutbetänkande *Gäldenärens avtal vid insolvensförfaranden* (SOU 2001:80), dels i slutbetänkandet *Ett samlat insolvensförfarande – förslag till ny lag av 2007 års insolvensutredning* (SOU 2010:2).

Utredningen anser att nuvarande brister kan undvikas eller i vart fall minskas om regleringen utformas i huvudsak enligt de förslag som lämnats tidigare av nämnda utredningar. Särskilt mot bakgrund av att 2007 års insolvensutrednings förslag byggde på Förmånsrättskommitténs slutbetänkande som hade fått ett brett stöd i remissomgången.

### 2.3.5 *Förslaget till rekonstruktör ska föregås av kontakter med borgenärerna m.m.*

Enligt LFR ska rätten, när den beslutar om företagsrekonstruktion, samtidigt utse en rekonstruktör. I en ansökan ska det alltid finnas ett förslag till en person som är lämplig som rekonstruktör och har borgenärernas förtroende. För att rätten i det enskilda fallet ska kunna ta ställning till frågan om lämplighet och förtroende måste den få kännedom om borgenärernas inställning till den person som föreslagits. Utredningen förordar en ordning där det av ansökan ska framgå vilka borgenärer som har kontaktats med anledning av den föreslagna rekonstruktören, hur borgenärerna är berörda samt om de har något att erinra mot att den föreslagna personen utses. Meningen är att gäldenären och den blivande rekonstruktören alternativt borgenären vid framtagandet av ansökan ska ha förankrat valet av person hos borgenärerna så att inte förtroendefrågan i denna del senare utgör ett hinder för att genomföra rekonstruktionen på ett framgångsrikt sätt.

Enligt LFR får rätten om det finns särskilda skäl att utse fler än en rekonstruktör. I syfte att hålla nere kostnaderna för förfarandet anser utredningen att det bör vara svårare än i dag att utse fler än rekonstruktör. I den mån den utsedde rekonstruktören behöver ytterligare kompetens i vissa frågor är det billigare och mer ändamålsenligt att i stället anlita sakkunnigt biträde.

### 2.3.6 *Rätten prövar rekonstruktörens arvode*

Många företag uppfattar företagsrekonstruktionsförfarandet som dyrt. Som förfarandet är utformat i dag saknas kunskap om rekonstruktörens ersättning, vilket är en av de största utgiftsposterna i förfarandet. Det kan många gånger vara svårt för ett företag att avgöra om det av rekonstruktören begärda beloppet är en skälig ersättning för uppdraget. Att det svenska insolvensförfarandet är mer kostsamt än i andra jämförbara OECD-länder och att den största delen utgörs av advokat- eller rekonstruktörskostnader har nyligen konstaterats av Världsbanken. För att få framförallt fler små och medelstora företag att använda sig av rekonstruktion är det således viktigt att göra förfarandet billigare än i dag. Ett sätt att åstadkomma

detta är att införa en obligatorisk domstolsprövning av rekonstruktörens ersättning för det arbete och för de utlägg som uppdraget har krävt. En obligatorisk domstolsprövning av rekonstruktörens ersättning skapar transparens och en sundare pris konkurrens. Prövningen av ersättningen torde också vara en förutsättning för att rekonstruktören ska kunna utses till förvaltare i en efterföljande konkurs (se nedan).

### 2.3.7 *Rekonstruktörens skadeståndsskyldighet regleras i lag*

Enligt gällande rätt kan en skadeståndstalan mot en rekonstruktör väckas enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer för skador rekonstruktören orsakar vid fullgörandet av sitt uppdrag. Med beaktande av att rekonstruktörens roll nu förstärks ytterligare bör det i förtydligande syfte finnas bestämmelser i LFR som reglerar att rekonstruktören ska ersätta skador som han eller hon vid fullgörande av sitt uppdrag uppsåtligen eller av oakt-samhet tillfogar en borgenär i förfarandet eller gäldenären. Utredningens förslag i denna del innebär en samordning med konkurslagens regler om skadeståndsskyldighet för konkursförvaltare, vilket minskar risken för att särintressen styr valet av förfarande på bekostnad av det allmänna borge-närs- och samhällsintresset.

### 2.3.8 *Bör en rekonstruktör kunna utses till förvaltare i en efterföljande konkurs?*

En rekonstruktörs erfarenheter av en företagsrekonstruktion kan vara av stort värde vid en eventuell konkurshantering. Det kan exempelvis vara kostnadsbesparande eftersom rekonstruktören redan känner till gälde-närsföretaget och de ekonomiska förutsättningarna och därför kan utreda konkursboet på ett effektivare sätt än en icke tidigare insatt person. Med beaktande av senare års praxis anser utredningen att det inte råder någon presumtion för att en rekonstruktör inte kan vara förvaltare i en gäldenärs efterföljande konkurs utan snarare att det finns flera vanligt förekomman-de situationer där det är möjligt att förordna rekonstruktören som för-valtare. Utredningen har stannat för att inte föreslå några lagändringar i detta avseende.

### 2.3.9 *Separat ackord*

Utredningen är av uppfattningen att det finns ett reellt behov av ett ack-ordsförfarande för gäldenärer som samtidigt inte behöver rekonstruera den verksamhet som bedrivs. Det kan finnas flera orsaker till ett livskraftigt företag med betalningssvårigheter hamnar i tillfälliga likviditetsproblem

som inte har med affärsidén att göra. Utredningen föreslår därför ett s.k. separat ackord. Det separata ackordet är avsett att vara en snabb väg till skuldnedsättning för gäldenären i fall då det i övrigt saknas behov av att rekonstruera den verksamhet som bedrivs. Förfarandet är tänkt att bli billigare, snabbare och vara särskilt attraktivt för små och medelstora företag.

#### 2.3.10 *Utvidgat ackord*

Gäldenären och borgenärerna ska ha möjlighet att träffa en särskild uppgörelse, s.k. utvidgat ackord. Rätten ska efter begäran av gäldenären eller en eller flera borgenärer besluta om förhandling om utvidgat ackord. Vid förhandlingen ska borgenärerna rösta om uppgörelsen. Innehållet i uppgörelsen bestäms helt av parterna. Uppgörelsen ska fastställas av domstol och sak kunna tvingas igenom om en majoritet av borgenärerna är positiva till en sådan uppgörelse. Ett utvidgat ackord är att se som en variant av det offentliga ackordet.

### 3. NÅGRA AVSLUTANDE ORD

Utredningen har fått kort tid på sig att utreda ett komplext rättsområde med många frågor. Eftersom direktiven i detalj styr vad utredningen har att ta ställning till har det varit svårt att överväga andra frågor än de som har nämnts i direktiven. En sådan fråga är t.ex. vilken inriktning som lagstiftningen bör ha för att vara tillräckligt gäldenärsinriktad och därmed också entreprenörsvänlig. I Sverige har inte den debatten förts i någon större utsträckning. Det måste ändå betraktas som ett framsteg att Tillväxtanalys har genomfört en studie om sambandet mellan insolvenslagstiftningen och entreprenörskap. Debatten tar emellertid inte slut här. Den har just börjat igen. Nu återstår det att se vad remissinstanserna kommer fram till och hur de önskar lagstiftningens utformning de lege ferenda. De flesta utredningar på insolvensrättens område har tyvärr hamnat i malpåse och det är vår bådas önskan att så inte blir fallet denna gång.