

Resumé

Denne afhandling undersøger, *hvilket indhold dansk rets regler om rekonstruktion bør have, dvs. hvilke regler om rekonstruktion, der er hensigtsmæssige.*

Dansk rets regler om rekonstruktionsbehandling blev gennemført og indsat i konkursloven med lov nr. 718 af 25. juni 2010, og reglerne trådte i kraft den 1. april 2011. Reglerne har grundlæggende til formål at fremme videreførelsen af midlertidigt nødlidende, men potentielt levedygtige virksomheder, for herved at minimere antallet af unødvendige konkurser. Rekonstruktionslovgivningen er senest blevet ændret ved lov nr. 896 af 21. juni 2022. Med loven, der trådte i kraft den 17. juli 2022, blev Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1023 af 20. juni 2019 om rammer for forebyggende rekonstruktion, gældssanering og udelukkelse og om foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering og om ændring af direktiv (EU) 2017/1132 (rekonstruktions- og insolvensdirektivet) implementeret i dansk ret.

Direktivet har sin traktatmæssige hjemmel i EU's regler om fri bevægelighed, hvilket indebærer, at direktivet er undtaget det retlige forbehold, jf. art. 2 i Protokol nr. 22 om Danmarks stilling. Det betyder, at dele af dansk rekonstruktionsret for første gang nu og fremover er underlagt EU-retlig regulering. Direktivet er et resultat af, at EU i årene efter finanskrisen foretog en række initiativer, som gennemgående har haft til hensigt at harmonisere aspekter af medlemsstaternes nationale insolvenslovgivninger med henblik på bl.a. at fremme en mere rekonstruktionsvenlig redningskultur på tværs af EU. Med det formål at begrænse unødvendige afviklinger af levedygtige virksomheder har EU-lovgiver med direktivet derfor pålagt medlemsstaterne at indføre en forebyggende rekonstruktionsprocedure.

Direktivet stiller bl.a. krav om, at en skyldner skal indrømmes adgang til en sådan procedure, selvom skyldneren alene har sandsynlighed for insolvens. Det er dernæst påkrævet, at der i forbindelse med proceduren ikke gælder et præceptivt krav om rekonstruktørbeskikkelse, ligesom der (formentlig) heller ikke automatisk skal iværksættes et fyldestgørelsesforbud, men hvor muligheden for at videreføre gensidigt bebyrdende aftaler forudsætter et sådant. Direktivet stiller endvidere krav om, at der i forbindelse med afstemning om vedtagelse af et rekonstruktionsforslag gælder klasseinddelingsregler. Det skal som følge af disse regler om klasseinddeling være muligt at gennemtvinge et rekonstruktionsforslag over for samtlige afstemningsklasser, herunder klasser som ikke har tiltrådt rekonstruktionsforslaget. Direktivet regler om rekonstruktion adskiller sig således på en række områder betydeligt fra konkurslovens regler om rekonstruktionsbehandling.

Direktivet er et minimumsdirektiv, som med dets mange alternativer og indbyggede valgmuligheder i vidt omfang har overladt det til medlemsstaterne selv at bestemme, hvordan og i hvilket omfang en række af direktivets bestemmelser skulle gennemføres i national ret. Med ovennævnte lovændring blev direktivets regler om rekonstruktion gennemført i dansk ret med reglerne om forebyggende rekonstruktionsbehandling. Reglerne herom har således introduceret et i dansk ret nyt insolvensretligt instrument; forebyggende rekonstruktionsbehandling. Direktivimplementeringen blev forestået af Konkursrådet, som forud herfor gjorde sig overvejelser om, hvorvidt direktivets regler skulle gennemføres som en ændring af konkurslovens regler om rekonstruktionsbehandling eller i form af en ny og selvstændig forebyggende rekonstruktionsprocedure. På baggrund af Konkursrådets anbefaling valgte man sidstnævnte implementeringsløsning, dvs. at gennemføre direktivets regler gennem en ny og selvstændig procedure, og reglerne om forebyggende rekonstruktionsbehandling er stort set identiske med de forslag, som rådet i den forbindelse anbefalede. Konkursrådets overvejelser i relation til valg af implementeringsstrategi var således en vurdering af, i hvilket omfang det var hensigtsmæssigt at ændre dansk rekonstruktionsret.

Afhandlingen har således til formål at undersøge, om det er den af Konkursrådet valgte implementeringsstrategi, der i relation til dansk ret er den hensigtsmæssige, dvs. *om dansk rets regler om rekonstruktion er hensigtsmæssige.* Som det vil fremgå af afhandlingen, er vurderingen heraf

grundlæggende funderet på spørgsmålet; *om det er hensigtsmæssigt, at de samme regler gælder for skyldnere, som er insolvente henholdsvis alene har sandsynlighed for insolvens?*

Afhandlingen er en retsdogmatisk fremstilling. Det er den rekonstruktionsretlige regulering, som - ud fra de mål og hensyn, reguleringen søger at tilstræbe - er genstand for afhandlingens undersøgelse. En stillingtagen til den rekonstruktionsretlige reguleringens indhold og dermed, hvilke regler om rekonstruktion, der er hensigtsmæssige, forudsætter, at man forinden har forsøgt at fastlægge, hvilke mål og hensyn, som den rekonstruktionsretlige regulering ønsker at forfølge. Da det i denne afhandling er valgt at se på, hvilke særlige hensyn og mål, Danmark bør tage ved udformningen af den danske rekonstruktionslovgivning, er det på grund af sammenhængen med afhandlingens formål om at vurdere indholdet af gældende dansk ret derfor en betingelse for at kunne foretage sådanne hensigtsmæssighedsvurderinger, at der for afhandlingen er fastlagt en målestok i form af konkrete parametre. Der er i den forbindelse valgt parametrene; i) erhvervslivsstrukturen, ii) retssystemet og iii) konkursalternativet. Det er således ud fra disse konkrete parametre, at de rekonstruktionsretlige mål og hensyn til brug for at undersøge reglerens hensigtsmæssighed vurderes ud fra og vejes op imod.

Det er i helt korte hovedtræk afhandlingens overordnede konklusion, at det som følge af direktivimplementeringen er nødvendigt, at dansk rekonstruktionsret indeholder to separate rekonstruktionsprocedurer, og at rekonstruktionsreglerne for skyldnere, der er insolvente, ikke tilsvarende bør tilkomme skyldnere i forebyggende rekonstruktion, som alene har sandsynlighed for insolvens. Konkursrådets valgte implementeringsløsninger, og dermed dansk rets rekonstruktionsregler, vurderes derfor generelt at være de hensigtsmæssige. For så vidt angår reguleringen af skyldners gensidigt bebyrdende aftaler er det i relation til medkontrahentens hæveadgang imidlertid samtidig vurderingen, at dansk rekonstruktionsret ikke lever op til direktivets bestemmelser. Det er afhandlingens vurdering, at disse regler må anses for begrundet i EU-retlig nødvendighed frem for hensigtsmæssighed.