

BETÆNKNING

om

betalingsstandsning



*Afgivet af det af
justitsministeriet den 3. juli 1981
nedsatte udvalg*



BETÆNKNING NR. 983

1983



trykt på genbrugspapir

ISBN 87-503-4636-9

Stougaard Jensen/København
Ju00-159-bet.

Indholdsfortegnelse.

	Side
<u>Kapitel I.</u> <u>Udvalgets arbejde m.v.</u>	5
<u>Kapitel II.</u> <u>Almindelige bemærkninger</u>	7
A. Reglernes formål. Kritikken mod de gældende regler. Hovedpunkterne i udvalgets forslag.....	7
B. Etablering af betalingsstandsning.....	10
C. Beskikkelse af tilsyn.....	11
D. Kreditorernes informationer og indflydelse.....	16
E. Sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved tilsynets virksomhed.....	19
F. Kreditorernes mulighed for særskilt retsforfølgning under betalingsstandsningen.....	21
G. Kreditorernes mulighed for modregning.....	27
H. Betalingsstandsningens tidsmæssige udstrækning.....	33
I. Dækning af lønkrav under betalingsstandsning.....	36
J. Skifteretternes saglige kompetence ved behandling af tvister.....	37

<u>Kapitel III.</u>	Udkast til lov om ændring af konkurs <u>loven</u> ...	39
<u>Kapitel IV.</u>	Bemærkninger til udkastets <u>enkelte</u> <u>bestemmelser</u>	47
<u>Kapitel V.</u>	De gældende <u>regler</u>	61
	<u>Bilag til betænkningen.</u>	
<u>Bilag 1-2.</u>	Statistisk undersøgelse	63
<u>Bilag 3-4.</u>	Speciel statistik vedrørende forlængede betalingsstandsninger	70
<u>Bilag 5.</u>	Udvalgets forslag til en orienteringsskrivelse til kreditorerne	73
<u>Bilag 6.</u>	Skrivelse af 19. maj 1982 fra advokatrådet til justitsministeriet	75
<u>Bilag 7.</u>	Notat om modregning med fordringer stiftet ef- ter fristdagen (udarbejdet af Munch Andersen og Gomard)	81
<u>Bilag 8.</u>	Notat om modregning (udarbejdet af Hessel og Thrysøe	105

Kapitel I. Udvalgets arbejde m.v.

Justitsministeriets betalingsstandsningsudvalg blev nedsat i juli 1981. Udvalget fik til opgave at gennemgå konkurslovens betalingsstandsningsregler og overveje, hvorvidt der er behov for at gennemføre ændringer med henblik på at give kreditorerne mulighed for en større indflydelse på forløbet af anmeldte betalingsstandsninger og i givet fald komme med forslag til sådanne ændringer. Det blev endvidere anført i udvalgets kommissorium, at udvalget i forbindelse med sin gennemgang kunne tage andre konkursretlige spørgsmål op til overvejelse.

Ved justitsministeriets skrivelse af 25. august 1982 blev udvalget anmodet om at overveje konkurslovens regler om modregning.

Kort tid efter nedsættelsen indbød udvalget en række organisationer til et møde om problemerne. De indbudte organisationer var Industrirådet, Grosserer-Societetet, Provinshandelskammeret, Butikshandelens Fællesråd, Danmarks Rederiforening, Dansk organisation af Detailhandelskæder, Danmarks Sparekasseforening, Den danske Bankforening, Realkreditrådet, Håndværksrådet og Arbejderbevægelsens Erhvervsråd. Mødet fandt sted i november 1981, og med et par enkelte undtagelser var alle de indbudte organisationer repræsenteret. Deltagerne fremkom med en række synspunkter, som er indgået i det videre arbejde.

Til brug for sine overvejelser gennemførte udvalget i foråret 1982 en spørgeskemaundersøgelse blandt et udsnit af landets skifteretter. Resultaterne af undersøgelsen er optrykt som bilag 1-4 til betænkningen.

Viceretspræsident Frank Poulsen, Sø- og Handelsretten i København, blev beskikket som formand for udvalget. Han afløstes i januar 1982 af viceretspræsident Kristian Frøsig. Udvalget har iøvrigt bestået af følgende medlemmer:

landsretssagfører E. Munch Andersen,
 professor, dr.jur., Bernhard Gomard,
 kontorchef Per Hessel, skattedepartementet,
 landsretssagfører Jørgen Hoffmeyer,
 konsulent C. Boye Jacobsen, industriministeriet,
 kontorchef Bent Ove Jespersen, justitsministeriet,
 statsautoriseret revisor H. Erik Olesen,
 retsassessor Bjarne Pedersen,
 kontorchef Finn Thrylsøe, direktoratet for toldvæsenet,

Retsassessor Mette Christensen, Sø- og Handelsretten i København, har deltaget i udvalgets møder og har udarbejdet bilag 5 til betænkningen.

Fuldmægtig Ejler Bruun, justitsministeriet, har været sekretær for udvalget.

Der er i udvalget enighed om de forslag, som fremgår af betænkningen, bortset fra at der foreligger mindretalsudtalelser for så vidt angår et forslag om ændring af kreditorernes adgang til modregning. Der henvises herom til de almindelige bemærkninger under G.

København, den 23. juni 1983.

E. Munch Andersen	Kristian Frøsig	Bernhard Gomard
	(formand)	
Per Hessel	Jørgen Hoffmeyer	C. Boye Jacobsen
Bent Ove Jespersen	H. Erik Olesen	Bjarne Pedersen
Finn Thrylsøe		

/Ejler Bruun

Kapitel II. Almindelige bemærkninger.

A. Reglernes formål. Kritikken mod de gældende regler. Hovedpunkterne i ..udvalgets forslag.

1. De gældende regler om betalingsstandsning findes i lov nr. 298 af 8. juni 1977 (konkursloven), der trådte i kraft den 1. april 1978. Reglerne om betalingsstandsning i lovens kapitel 2 bygger ligesom loven i øvrigt på konkurslovsudvalgets betænkning nr. 606 af 1971. Udvalgets udkast om betalingsstandsning blev imidlertid i det væsentlige indført allerede ved lov nr. 266 af 26. juni 1975, "Konkursnovellen", og reglerne har således været gældende, siden denne lov trådte i kraft den 1. juli 1975. Baggrunden for at gennemføre reglerne om betalingsstandsning, før den samlede revision af konkursloven kunne gennemføres, var disse reglers særlige aktualitet på grund af den økonomiske udvikling. Formålet var i første række at begrænse antallet af konkurser ved at forbedre mulighederne for mindelige ordninger med konkurstruede virksomheders kreditorer.

I 1971-betænkningen anføres på s. 61 en række fordele ved etablering af en mindelig ordning i stedet for konkursbehandling: Skifteretterne spares for meget arbejde. Det bliver muligt at tage større hensyn til det enkelte tilfældes særegne omstændigheder. Eventuelt salg eller afvikling af skyldnerens virksomhed kan ske lettere og måske med bedre resultat. Endvidere vil en konkursbehandling kunne skade den diskretion, som er af betydning for skyldnerens mulighed for at kunne fortsætte virksomheden.

2. Betalingsstandsningsreglerne har som anført kun været i kraft siden den 1. juli 1975. Denne periode har i stigende grad været præget af kriser for erhvervslivet, som har bidraget til, at virksomhedsredninger, rekonstruktioner og saneringer har mødt voksende vanskeligheder.

Den af udvalget foretagne spørgeskemaundersøgelse (bilag 1 og 2) viser, at i hvert fald omkring halvdelen af alle betalingsstandsninger ender i konkurs, mens kun omkring 10% ender i rekonstruktion eller akkord. Blandt de resterende 40% findes formentlig et betydeligt antal tilfælde, hvor yderligere forfølgning er opgivet på grund af manglende midler. Disse tal fører umiddelbart til den tanke, at de nugældende regler om betalingsstandsning er mindre hensigtsmæssige.

Reglerne er da også blevet stærkt kritiseret. Det er således anført, at instituttet ofte misbruges af skyldneren, der - eventuelt i forståelse med sin advokat og revisor - kan føre sin virksomhed videre et stykke tid med det resultat, at virksomheden måske helt afvikles, og aktiverne smuldrer væk, uden at kreditorerne har haft indflydelse hverken på valg af tilsyn, på dispositionerne omkring afviklingen eller på, hvorvidt der burde være etableret kreditorværn efter konkurslovens § 12. Det er endvidere anført, at en periode på 3 eller 5 måneder til at gennemføre en betalingsstandsning er for lang, og at forlængelse efter udløbet af de første 3 måneder som regel sker uden en nøjere vurdering af mulighederne for en heldig gennemførelse af betalingsstandsningen. Endelig er det anført, at anmeldelse om betalingsstandsning ofte indgives så sent, at mulighederne for en rekonstruktion af skyldnerens virksomhed er forspildt. Herover for er det på den anden side anført, at betalingsstandsning i flere tilfælde har dannet grundlag for en vellykket akkord.

I lyset af kritikken har udvalget overvejet, om bestemmelserne om betalingsstandsning fortsat bør opretholdes, eller om man eventuelt i stedet burde udbygge bestemmelserne om "udsat konkurs" i § 24.

De organisationer, udvalget har haft kontakt med, har udtalt sig positivt om instituttet. De - ofte på forhånd spinkle - chancer, der kan være for at nå frem til en ordening med kreditorerne uden konkurs, bør ikke belastes med det ubehag, der for skyldneren er forbundet med ordet "konkurs". Inden for de retlige institutter, som regulerer forholdet mellem en debitor og dennes

kreditorer, kan den legalt regulerede betalingsstandsning efter udvalgets opfattelse da også finde en rimelig placering i de ikke på forhånd håbløse tilfælde som et forstadium til rekonstruktioner, moratorier, akkorder m.v.

Udvalgets overvejelser har resulteret i, at man foreslår betalingsstandsning opretholdt som særligt reguleret i konkursloven, men således at reglerne styrkes og ændres på væsentlige punkter for at imødekomme den vægtige kritik, der har været rettet mod de nugældende regler. Udvalget foreslår, at betalingsstandsning som hidtil træder i kraft med fristdag straks ved skyldnerens anmeldelse. De hidtidige regler om bistand forelås afskaffet og i stedet foreslås, at der i alle tilfælde straks beskikkes tilsyn, der som hovedregel må forventes udpeget i overensstemmelse med skyldnerens eget forslag. Dette indebærer den klare fordel, at arbejdet med at få bragt en orden i stand for skyldneren straks kan gå i gang, og er efter udvalgets opfattelse på den anden side også ubetænkeligt, idet der samtidig stilles forslag om bestemmelser, som væsentligt styrker kreditorernes mulighed for indseende med og indflydelse på skyldnerens og tilsynets dispositioner. Herudover foreslås forskellige ændringer med hensyn til sikkerhedsstillelse, individualforfølgning, betalingsstandsningens tidsmæssige udstrækning, m.v.

Udvalgets undersøgelse viser, at betalingsstandsning ikke alene anvendes som forstadium til rekonstruktioner, moratorier og akkorder, men at der i et ikke ubetydeligt antal tilfælde sker afvikling og salg af virksomheder under betalingsstandsning, uden at der opnås nogen orden. Almindeligvis bør det betragtes som uønskværdigt, at betalingsstandsning benyttes til at udsætte et opgør med kreditorerne i tilfælde, hvor skyldneren er uden midler eller chancer for at etablere en tvangsakkord eller tilbyde kreditorerne en frivillig orden. Som foran nævnt skyldes en del af kritikken mod reglerne om betalingsstandsning tilfælde af denne art. Det er da også udvalgets opfattelse, at det ville være forkert at opretholde regler om betalingsstandsning, som i større omfang tillader eller begunstiger afvikling uden den offentlige kontrol, som konkursreglerne indebærer, medmindre afviklingen sker med kreditorernes accept. Det må imidlertid konstateres, at hel eller delvis afvikling af virksomhe-

der i betalingsstandsningsfasen kan være hensigtsmæssig, fordi det herved bliver muligt at handle på gunstigere vilkår end under konkurs. Udvalget har derfor ikke fundet at kunne formulere nogen brugbar skillelinie mellem acceptable og uacceptable afviklinger i betalingsstandsning. Udvalgets forslag om styrkelse af kreditorernes stilling må imidlertid ses også på baggrund af disse overvejelser.

Udvalgets forslag, der blandt andet indebærer, at kreditorerne inden 3 uger fra anmeldelsen om betalingsstandsning skal indkaldes til et møde i skifteretten, må antages at ville medføre en vis forøgelse af arbejdsbyrden for domstolene. Udvalget har dog ikke foretaget beregninger af de økonomiske og administrative konsekvenser af forslaget.

^B. Etablering af betalingsstandsning.

Fristdag.

Ifølge § 10, stk. 1, i konkursloven kan en skyldner, der ikke mener sig i stand til at opfylde sine forpligtelser, anmelde, at han har standset sine betalinger. Anmeldelsen indgives til skifteretten, hvor den registreres.

Ved anmeldelsen etableres fristdagen, jfr. lovens § 1, hvilket blandt andet har betydning i relation til reglerne om omstødelse og reglerne om konkursordenen. Eftersom den etablerede fristdag fastholdes under en eventuelt efterfølgende konkurs, bevares mulighederne for omstødelse og fortrinsret, og kreditorerne behøver derfor ikke under betalingsstandsningen at begære konkursbehandling af frygt for at miste sådanne muligheder under forløbet.

Udvalget finder ikke anledning til at foreslå ændringer i den hidtidige ordning, hvorefter fristdagen etableres automatisk ved skyldnerens anmeldelse af betalingsstandsning. En tidlig fristdag skaber i almindelighed større ro om forhandlingerne under betalingsstandsningen og er derfor en fordel for såvel skyldneren som kreditorerne.

Spørgsmålet om offentlig kontrol. Forhåndsafvisning?

Udvalget har overvejet, om man burde lade skifteretterne udøve en offentlig kontrolfunktion i forbindelse med modtagelsen af anmeldelsen om betalingsstandsning. En sådan kontrol kunne bestå i, at skifteretterne skulle afvise en anmeldelse, såfremt det på forhånd måtte anses for udelukket at opnå en ordning.

Det er imidlertid udvalgets opfattelse, at fordelene ved en sådan kontrolfunktion næppe ville opveje det merarbejde, som ordningen ville påføre skifteretterne. Skifteretten måtte i givet fald i hvert enkelt tilfælde sammen med anmeldelsen have detaljerede oplysninger om skyldnerens forhold, og selv efter en grundig gennemgang af sådanne oplysninger ville det formentlig kun i meget klare tilfælde være muligt for skifteretten at afvise muligheden for en ordning. Desuden ville en afvisning fra skifterettens side kunne medføre stor usikkerhed for kreditorerne, idet muligheden for fortrinsret eller omstødelse kan være afhængig af, at anmeldelsesdagen fastholdes som frisdag. Udvalgets konklusion er derfor, at skyldnerens begæring altid bør instituere frisdagen, og at det herefter må afhænge af kreditorernes indstilling, om betalingsstandsning skal opretholdes.

C. Beskikkelse af tilsyn.

Obligatorisk tilsyn?

1. Under betalingsstandsningen råder skyldneren i princippet frit over sin formue. Skyldnerens muligheder for at disponere på egen hånd begrænses dog ved, at dispositionerne i vidt omfang kan omstødes, såfremt betalingsstandsningen ender i konkurs eller tvangsakkord. I praksis får skyldneren som regel beskikket et tilsyn, jfr. lovens § 13. I så fald skal skyldneren aflægge regnskab over for tilsynet og have tilsynets samtykke til alle vigtigere dispositioner, jfr. konkurslovens § 13, stk. 2. Tilsynet udøver herved på kreditorernes vegne en kontrollerende funktion. Til gengæld betyder **en** godkendelse fra tilsynet, at skyldnerens betalinger eller øvrige dispositioner ikke kan om-

stødes, medmindre tilsynet åbenbart har overskredet sine beføjelser, jfr. § 72, stk. 3. Endvidere får gæld, der stiftes med tilsynets samtykke, fortrinsret efter § 94, nr. 2, i tilfælde af, at betalingsstandsningen ender i konkurs eller tvangsakkord (§ 158, stk. 2, nr. 2), hvilket igen medfører, at skyldneren får mulighed for at optage lån eller købe på kredit og dermed mulighed for at få virksomheden rettet op.

Endelig betyder reglen i § 14, at skyldnerens forretningsforbindelser i tilfælde, hvor der er beskikket tilsyn, uden risiko kan levere varer eller andre tilbagegivelige ydelser til skyldneren, selv om de ikke modtager vederlaget ved overgivelsen til skyldneren.

2. Det er ifølge § 13, stk. 1, 1. pkt., en frivillig sag for skyldneren, om han vil anmode om beskikkelse af et tilsyn, og en kreditor kan derfor efter de gældende regler ikke direkte gennemtvinge dette. En kreditor kan dog lægge pres på skyldneren ved at tilkendegive, at han vil indgive konkursbegæring, medmindre skyldneren anmoder om et tilsyn.

Blandt andet fordelene for skyldneren i relation til virksomhedens fortsatte drift samt i en række tilfælde også pres fra skyldnerens kreditorer har ført til, at det som nævnt efterhånden i praksis er hovedreglen, at skyldneren anmoder om et tilsyn under betalingsstandsningen. Ifølge udvalgets spørgeskemaundersøgelse gælder dette ved 97% af anmeldelserne til de 6 provinsretter, og der skete her beskikkelse af tilsyn i 95% af samtlige betalingsstandsninger. Tilsvarende blev der ved Sø- og Handelsretten i København anmodet om tilsyn i 87% af tilfældene, og der skete her beskikkelse af tilsyn i 75% af betalingsstandsningerne.

Mange af de organisationer, der deltog i mødet med udvalget, var inde på, at det ville være hensigtsmæssigt med obligatorisk tilsynsbeskikkelse under betalingsstandsningerne. Ifølge deres erfaringer er kreditorerne ofte sat uden for indflydelse i tilfælde af betalingsstandsning uden tilsyn.

Betænelighederne ved at beskikke tilsyn kan fra kreditorernes

synspunkt kun vedrøre omkostningerne. Men i tilfælde, hvor sådanne betæneligheder gør sig gældende, vil kreditorerne kunne anmode om, at betalingsstandsningen ophører.

3. Efter udvalgets opfattelse er der på denne baggrund ikke tilstrækkeligt behov for at beholde anmeldte betalingsstandsninger uden tilsyn. Dertil kommer, at de nuværende regler kan forekomme unødigt komplicerede. Navnlig kan der i relation til de forretningsforbindelser, som en skyldner handler med under betalingsstandsningen, opstå problemer ved, at retsvirkningerne af betalingsstandsning med og uden tilsyn er forskellige. Retstekniske grunde taler derfor også for en enstrengt løsning.

Tidspunktet for beskikkelse af tilsyn.

Udvalget har overvejet, om beskikkelse af tilsyn skal finde sted straks efter anmeldelsen om betalingsstandsning, eller om man bør afvente mødet med kreditorerne, jfr. nedenfor under D. Udvalget har hér fundet det nødvendigt, at beskikkelse af tilsyn bør ske straks, idet man ellers vil risikere, at virksomheden hindres i normal drift, indtil mødet med kreditorerne er afholdt.

Under den gældende retstilstand beskikkes tilsynet ofte først efter nogen tid. Dette har givet anledning til kritik og til et forslag svarende til udvalgets, jfr. herved Ulrich i UFR 1983 B, s. 66 ff.

Hvem bør beskikkes som tilsyn?

1. Såvel Advokatrådet som de fleste af de andre organisationer har anbefalet, at kreditorerne får øget indflydelse på beskikkelsen af tilsynet. Flere af disse udtalelser nævner direkte, at det er uheldigt, at debtors advokat - som det i vidt omfang er sket - beskikkes som tilsyn.

Visse af organisationerne anbefaler tillige, at der bør skaffes mulighed for at tilføre tilsynet mere branchekundskab.

2. Inden for udvalget har særlig skifteretspraktikerne fremhævet personvalget som et centralt spørgsmål ved en eventuel reform.

Der har været fremsat forslag om at optage bestemmelser i loven om, at skifteretten ved beskikkelsen skal lægge vægt på tilsynets sagkundskab og uafhængighed, eventuelt således at den, der som advokat for debitor kan have haft indflydelse på de dispositioner, der har ført til betalingsstandsningen, normalt må anses som uegnet til at vinde den fornødne tillid hos kreditorerne.

På den anden side er debtors advokat ofte i forvejen kendt med såvel debitor som med dennes forhold og vil derfor have mulighed for straks at gå i gang med arbejdet med at bringe orden i debtors forhold. Kreditorerne bør have en afgørende indflydelse på valget af tilsyn, men denne indflydelse vil i praksis næppe kunne udøves før på det kreditormøde, der efter forslaget skal afholdes inden 3 uger efter, at anmeldelsen om betalingsstandsning er modtaget i skifteretten.

3. Udvalgets forslag vil formentlig i praksis føre til, at skifteretten i de fleste tilfælde vil beskikke det tilsyn, som i henhold til forslagens § 10, stk. 2, foreslås af skyldneren. Udvalget mener dog ikke herved at have negligeret de betæneligheder, som flere organisationer har fremført over for skyldnerens advokat som tilsyn - betæneligheder som måske især gør sig gældende i de første uger under en betalingstandsning. For det første må det antages, at de foreslåede regler om det obligatoriske kreditormøde vil få en betydelig indflydelse på skyldnerens forslag til tilsyn, således at en skyldner kun vil bringe sin hidtidige advokat i forslag, hvor dette på forhånd må formodes at vinde accept hos kreditorerne. For det andet er der grund til at tro, at tilsynet inden kreditormødet ikke vil godkende dispositioner, der med rette vil kunne kritiseres af kreditorerne. Endelig er skifteretten ikke bundet af skyldnerens forslag, og det må forventes, at skifteretten vil se bort fra skyldnerens forslag dels i tilfælde, hvor skifteretten anser det foreslåede tilsyn for omfattet af inhabilitetsbestemmelserne i konkurslovens § 197, og dels, hvor det af skyldneren foreslåede tilsyn må forventes at møde væsentlig modstand hos kreditorerne.

4. Efter de gældende regler kan skifterettens beskikkelse af

tilsyn ikke påkæres, jfr. konkurslovens § 208. Vestre landsret har dog i en afgørelse, der er refereret i UfR 1980, s. 1057, stadfæstet en beslutning om, at en advokat, der indtil betalingsstandsningen havde været medlem af et anpartselskabs bestyrelse, ikke kunne beskikkes som tilsyn, idet han som tidligere bestyrelsesmedlem muligvis ikke ville møde den fornødne tillid hos kreditorerne. Reglen om, at skifterettens afgørelse ikke kan påkæres, er kritiseret, jfr. således Ørgaard i Betalingsstandsning, s. 107 og s. 113, og i UfR 1981 B, s. 131, samt Mogens Munch i Konkursloven, 3. udgave, s. 647.

Udvalget kan tilslutte sig kritikken og foreslår derfor reglen i konkurslovens § 208 ændret, således at der bliver adgang til at påkære skifterettens beskikkelse af tilsyn. Det må formodes, at kæreadgangen først og fremmest vil blive benyttet i de tilfælde, hvor der fortsat måtte være utilfredshed med det beskikkede tilsyn, efter at der er afholdt møde med kreditorerne. Det vil derimod i almindelighed være uhensigtsmæssigt at påkære den beskikkelse, som skifteretten foretager ved anmeldelsen, da denne beskikkelse vil kunne ændres på baggrund af mødet med kreditorerne.

Skyldnerens bistand.

Reglen i konkurslovens § 10, stk. 2, hvorefter skyldneren i anmeldelsen om betalingsstandsning skal oplyse, hvem der eventuelt bistår ham, bør efter udvalgets opfattelse udgå, således at der ikke bliver tale om fortrinsret både for omkostninger ved tilsynets arbejde og for omkostninger ved en sideløbende særlig bistand for skyldneren. Reglen i § 94, nr. 1, skal dog fortsat åbne mulighed for fortrinsret for rimelige omkostninger til bistand, der inden anmeldelsen om betalingsstandsning er ydet ved forsøg på at tilvejebringe en ordening for skyldneren. I praksis synes der ikke i noget videre omfang at forekomme sideløbende bistand og tilsyn, jfr. herved også Ørgaard i Betalingsstandsning, s. 242.

Det er udvalgets opfattelse, at ansvaret for et godt forløb af en betalingsstandsning i praksis i meget høj grad hviler på tilsynet. Tilsynet skal tage ansvaret for beslutninger, som i sær-

lig grad kan være en belastning for de kreditorer, der har tilgodehavender ved betalingsstandsningens start. Det er således tilsynets godkendelse, der efter konkurslovens § 94, nr. 2, skaber fortrin for nye kreditor krav. Tilsynet bærer desuden efter konkurslovens § 15, stk. 1, ansvaret for at søge en betalingsstandsning, der ikke forløber rimeligt, afbrudt.

Udvalget har ved sit forslag forudsat, at tilsynet ikke begrænser sin funktion til blot at kontrollere skyldnerens virksomhed og transaktioner, men at det tager aktivt del i bestræbelserne på at etablere en ordening med kreditorerne og i styringen af skyldnerens virksomhed. Efter udvalgets opfattelse er der herafter ikke grund til at opretholde en ordening med bistand ved siden af tilsynet.

D. Kreditorernes informationer og indflydelse.

Obligatorisk kreditormøde. Forhåndsoplysninger.

1. Efter lovens § 11 skal skyldneren senest en uge efter anmeldelsen udsende meddelelse om betalingsstandsningen til samtlige kendte kreditorer. Der stilles dog ikke krav om, at denne meddelelse skal indeholde særlige oplysninger, f.eks. oplysninger om skyldnerens status. Skyldneren skal ikke indkalde kreditorerne til møde i forbindelse med anmeldelsen om betalingsstandsning. Efter den særlige regel i § 13, stk. 1, 2. pkt., kan skifteretten dog pålægge skyldneren at indkalde kreditorerne til møde inden beskikkelse af tilsyn.

Efter de gældende regler har kreditorerne kun i beskedent omfang adgang til direkte indflydelse under betalingsstandsningen. Det kan i denne forbindelse bemærkes, at reglen i § 13, stk. 1, 2. pkt., ifølge udvalgets undersøgelse (bilag 1 og 2) kun i ganske få tilfælde benyttes til at indkalde kreditorerne før eventuel beskikkelse af tilsyn. Kreditorerne har dog mulighed for indirekte at øve væsentlig indflydelse, idet de på ethvert tidspunkt kan indgive konkursbegæring. Herved kan kreditorerne sikre sig indflydelse, f.eks. med hensyn til beskikkelse af tilsyn, og forlange at blive holdt nærmere orienteret om de dispositioner, der foretages. Det er imidlertid et almindeligt indtryk, at kre-

ditorerne i de fleste tilfælde ikke benytter sig af denne udvej til at skaffe sig indflydelse.

2. For at give kreditorerne mulighed for større direkte indflydelse foreslår udvalget, at kreditorerne inden 3 uger fra anmeldelsen om betalingsstandsning skal indkaldes til et møde. På dette møde skal der være adgang til at behandle de væsentligste problemer i relation til det videre forløb, herunder spørgsmålet om der overhovedet er baggrund for at lade betalingsstandsningen fortsætte og i givet fald spørgsmål om valg af et andet tilsyn.

Baggrunden for dette forslag er for det første, at kreditorerne har en helt afgørende interesse i, hvorledes der forholdes med skyldnerens aktiver. Al gæld, der stiftes, og alle omkostninger, der løber på under betalingsstandsningen, kan formindske kreditorernes mulighed for at få dækning for deres krav. Fra flere organisationers side er det netop gjort gældende, at det kan være afgørende for kreditorerne hurtigst muligt at hindre, at omkostningerne ved en betalingsstandsning beslaglægger en uforholdsmæssig del af aktiverne.

Desuden er det udvalgets opfattelse, at en formaliseret og tidlig kontakt mellem skyldneren og kreditorerne vil kunne bedre mulighederne for, at der opnås en ordening, specielt hvis en egentlig rekonstruktion skal kunne gennemføres.

3. Efter udvalgets opfattelse vil dette forslag om et obligatorisk kreditormøde blive kreditorernes vigtigste grundlag for at få indflydelse på forløbet af en betalingsstandsning. Denne forventning hænger også sammen med, at der inden mødet skal ske en skriftlig information af kreditorerne dels om skyldnerens konkrete situation (forslagets § 12, stk. 1) og dels om kreditorernes generelle retsstilling (forslagets § 12, stk. 2).

Det må forventes, at kreditormøderne i særlig grad vil komme til at beskæftige sig med, om der er et realistisk grundlag for betalingsstandsningen, og i bekræftende fald om det ved betalingsstandsningen beskikkede tilsyn bør opretholdes eller udskiftes.

Det er både med hensyn til, om betalingsstandsningen skal opretholdes, og med hensyn til, om der skal beskikkes et andet tilsyn, skifteretten, der træffer afgørelse. Særlig i førstnævnte henseende vil kreditorerne dog gennem de oplysninger, der skal udsendes i henhold til forslaget § 12, stk. 1, være udstyret med et argumentationsgrundlag, som vil føre til, at skifteretten må lægge vægt på kreditorernes udtalelser. Dette gælder også i tilfælde, hvor de udsendte oplysninger er utilfredsstillende, enten fordi der f.eks. på grund af mangelfuld regnskabsføring ikke foreligger tilstrækkelige oplysninger, eller fordi det oplyste viser, at der ikke er basis for en ordning med kreditorerne.

4. Ligesom under de nugældende regler bevarer enhver kreditor muligheden for at indgive konkursbegæring og for at rette henvendelse til skifteretten med henblik på at opnå, at denne bestemmer, at betalingsstandsningen skal ophøre (forslagets § 16 b).

Samspillet mellem tilsynet og kreditorerne.

1. Efter de gældende regler skal skyldneren aflægge regnskab over for tilsynet efter dets nærmere bestemmelse og må ikke foretage vigtigere dispositoner uden tilsynets samtykke, jfr. konkurslovens § 13, stk. 2. Samtidig bestemmes det i § 13, stk. 3, at tilsynet ikke uden kreditorernes samtykke bør godkende dispositioner, der ikke er nødvendige af hensyn til bevarelsen af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser i øvrigt eller erhvervelsen af dagliglivets fornødenheder.

Reglen i § 13, stk. 3, om kreditorernes samtykke kan give anledning til en vis tvivl, jfr. herom Ørgaard i Juristen 1979, s. 129, idet det må anses for tvivlsomt, om der kræves enighed mellem kreditorerne, eller om det er tilstrækkeligt med et flertal. Reglen vil være meget svær at praktisere, såfremt den må antages at indebære et krav om enighed blandt samtlige kreditorer.

2. Udvalget foreslår i udkastets § 14, stk. 4 og 5, kravet om samtykke erstattet af en regel om, at kreditorerne skal Oriente-

res forud for de pågældende dispositioner og herefter have adgang til at protestere inden 8 dage. Herved kan tilsynet på en enkel måde blive orienteret om kreditorernes mening. Dette er efter udvalgets opfattelse i sig selv vigtigt, eftersom det ikke kan udelukkes, at der for øjeblikket i nogle tilfælde sker tilsidesættelse af reglen om kreditorernes samtykke, fordi det anses for uoverkommeligt at overholde reglen.

Samtidig foreslås en regel om afstemning mellem kreditorerne vedrørende den pågældende disposition. Reglen foreslås affattet således, at tilsynet skal kunne godkende en påtænkt disposition, medmindre en fjerdedel af kreditorerne protesterer inden 8 dage. Hvis en sådan protest fremkommer, må tilsynet kun gennemføre dispositionen, hvis der afholdes møde, og et flertal af kreditorerne hér går ind for dispositionen.

Efter udvalgets vurdering vil der herved i almindelighed kunne tilvejebringes løsninger, der kan accepteres af både skyldneren og af de enkelte kreditorer, således at konkursbegæring undgås.

3. Tilsynet skal ligesom efter de gældende regler på egen hånd kunne give samtykke også til vigtigere dispositioner, når disse er nødvendige af hensyn til bevarelsen af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser i øvrigt eller erhvervelsen af dagliglivets fornødenheder. En eventuel indskrænkning i denne selvstændige kompetence for tilsynet ville efter udvalgets opfattelse kunne medføre en mindre effektiv forretningsgang i virksomheden. For at skabe mulighed for en bedre kontakt mellem tilsynet og kreditorerne og for en større indsigt fra kreditorernes side foreslås det dog, at der indføres adgang til nedsættelse af et kreditorudvalg. I så fald skal tilsynet løbende holde kreditorudvalget underrettet om betalingsstandsningens forløb.

E • Sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved tilsynets virksomhed.

1. Tilsynets krav på rimeligt vederlag har fortrinsstilling

efter § 94, nr. 1, hvis betalingsstandsningen ender i konkurs. Det samme gælder i tilfælde af tvangsakkord, jfr. § 158, stk. 2, nr. 2. Denne fortrinsstilling betyder, at salærkravet i praksis også tillægges fortrin i forbindelse med en mindelig ordning for skyldneren. Medmindre aktiverne er meget små, vil der derfor være dækning for salæret i skyldnerens midler.

Skifteretten kan dog efter de gældende regler som betingelse for beskikkelse af tilsyn bestemme, at skyldneren skal stille sikkerhed for tilsynets vederlag, jfr. § 13, stk. 1, 3. pkt. I modsat fald betales den del af tilsynets vederlag, der ikke kan dækkes af skyldnerens midler, af statskassen, jfr. § 13, stk. 1, 4. pkt.

Det er i praksis ret almindeligt, at skifteretterne undlader at stille krav om sikkerhedsstillelse, og at det foreslåede tilsyn samtidig giver afkald på statsgarantien.

Reglen i § 13, stk. 1, 4. pkt., om statskassens garanti for omkostninger til tilsynet er blevet kritiseret, jfr. herved Ørgard i Konkursret, 2. udgave, s. 37-38, og i Betalingsstandsning, s. 105-107, samt Mogens Munch i Konkursloven, 3. udgave, s. 106. Det er i den forbindelse anført, at risikoen for, at statskassen skal komme til at hæfte, formentlig får skifteretterne til at kræve sikkerhedsstillelse i vidt omfang. Dette kan resultere 1, at der på grund af skyldnerens øjeblikkelige likviditetsvanskeligheder ikke etableres betalingsstandsning, selv om det måske ville have været muligt at gennemføre en betalingsordning.

2. Udvalget kan tilslutte sig den rejste kritik og foreslår, at reglen om statskassens automatiske garanti bortfalder. Herefter bliver det tilsynets egen vurdering, om man finder det nødvendigt at anmode skifteretten om at kræve sikkerhedsstillelse, jfr. forslaget § 11, stk. 3, 1. pkt. Baggrunden for dette forslag er navnlig, at tilsynet bedst kan vurdere, om der er dækning for omkostningerne i skyldnerens midler, således at sikkerhedsstillelse er overflødig. Desuden vil ændringen indebære, at tilsynet tilskyndes til at få betalingsstandsningen bragt til ophør, hvis skyldnerens økonomi er så ringe, at der ikke er reel baggrund for forhandlinger om en ordning med kreditorerne.

Udover de situationer, hvor der klart vil være dækning for omkostningerne, er den nugældende regel om statens garanti imidlertid også tænkt at skulle finde anvendelse i de nævnte tilfælde, hvor en skyldner på grund af øjeblikkelige likviditetsvanskeligheder er ude af stand til at stille sikkerhed, men hvor det alligevel skønnes muligt at undgå konkurs, jfr. herved Folketingstidende 1974-75, 2. samling, tillæg B, sp. 1185. Denne mulighed bør opretholdes, og det foreslås derfor, at skifteretten i særlige tilfælde skal kunne bestemme, at omkostninger, der ikke kan dækkes af skyldnerens midler, betales af statskassen. Udover eksemplet med skyldnerens øjeblikkelige likviditetsvanskeligheder kan der formentlig også i andre tilfælde efter en konkret vurdering være særlig grund til at anvende statsgarantien. Dette kan f.eks. tænkes i tilfælde, hvor der beskikkes et tilsyn, som ikke i forvejen har haft mulighed for at undersøge skyldnerens forhold.

Skifterettens bestemmelse om garanti for omkostningerne vil eventuelt kunne maksimeres, således at kun tilsynets honorar i en indledende fase garanteres.

3. Udvalget har overvejet, om der samtidig bør ske ændring af reglen i § 166, stk. 2, om sikkerhedsstillelse ved tvangsakkordforhandling (hvor der næppe i videre omfang bliver tale om hæftelse for statskassen) og eventuelt også af reglen i § 27, stk. 2, om sikkerhedsstillelse ved konkurs (der navnlig er indsat af hensyn til medarbejdere, der indgiver konkursbegæring). Udvalget har ikke fundet grundlag for at foreslå sådanne ændringer.

F. Kreditorernes mulighed for særskilt retsforfølgning under betalingsstandsningen.

1. Anmeldelse om betalingsstandsning afskærer ikke en kreditor fra at foretage individualforfølgning mod skyldneren. Afløses betalingsstandsningen af konkurs, bortfalder udlæg, der er foretaget senere end 3 måneder før frisdagen, og dermed også udlæg, der foretages under betalingsstandsningen, jfr. herved § 71, stk. 1. Skifteretten kan ifølge § 12 på begæring bestemme, at

der ikke kan ske rådighedsfratagelse eller søges fyldestgørelse på grundlag af sådanne udlæg. Efter de indhentede oplysninger anvendes forbud efter § 12 i vid udstrækning, idet der herved skabes mulighed for at bevare rådigheden over aktiver, der kan være af betydning for betalingsstandsningens heldige forløb.

Udlægshavere, hvis ret ikke bortfalder efter § 71, kan ikke under betalingsstandsningen hindres i at foretage rådighedsfratagelse eller søge fyldestgørelse i det udlagte. Det er endvidere i praksis antaget, at et forbud efter § 12 ikke hindrer en pantnaver i at udøve brugspanteret efter reglerne i Danske Lov, jfr. Østre landsrets dom af 17. december 1980 (UfR 1981, s. 374).

2. Reglerne i § 12 har givet anledning til en del kritik, jfr. herved Ørgaards artikel i UfR 1978 B, s. 225 ff. Også på udvalgets møde med organisationerne blev der rettet forskellig kritik mod disse regler.

Det er blandt andet kritiseret, at et forbud efter § 12 ikke kan begrænses til udlæg i enkelte aktiver, men antages at omfatte alle udlæg, der vil bortfalde i tilfælde af konkurs, jfr. således Højesterets kæremsudvalgs kendelse i UfR 1981, s. 28. Et forbud vil således også kunne omfatte udlæg i aktiver, der efter en individuel vurdering ville være uden betydning for videreførelsen af skyldnerens virksomhed. Det er endvidere kritiseret, at et forbud også vil ramme udlæg, der er foretaget på grundlag af et pantebrev vedrørende en panteret, der ikke selv bortfalder i tilfælde af konkurs. Det er her påpeget, at pantavernes fyldestgørelse efter de gældende regler vil kunne trække meget længe ud, idet de ved betalingsstandsning med efterfølgende konkurs efter § 16 og § 24 i værste fald kan komme til at vente i ialt 10 måneder med tillæg af de i § 1, stk. 2, omhandlede 3 uger, hvortil kommer de i konkurslovens § 86 omhandlede 6 måneder. Det er endelig vedrørende § 12-forbud gjort gældende, at udlæg i omsætningsaktiver, f.eks. varelagre og fordringer, kan fjerne grundlaget for at videreføre en virksomhed under betalingsstandsning, uanset om der nedlægges § 12-forbud. Virksomheden er nemlig efter foretagelse af udlæg afskåret fra at sælge af sit varelager, og penge, som indgår på en fordring,

skal indbetales til fogedretten, jfr. § 12, stk. 1, 2. og 3. pkt.

3. Udvalget kan tilslutte sig, at de gældende regler i forskellige henseender er uhensigtsmæssige. På den ene side tilgodeser reglerne ikke i tilstrækkelig grad virksomhedens interesse i at kunne råde over sine omsætningsaktiver, idet de enkelte kreditorer under betalingsstandsningen frit vil kunne foretage udlæg i f.eks. varelagre og udestående fordringer og derved skabe vanskeligheder for den almindelige drift under betalingsstandsningen. På den anden side tilgodeser reglerne ikke de enkelte panthaveres behov for i visse situationer at kunne forfølge deres ret uden at skulle afvente resultatet af betalingsstandsningen, hvilket især er uheldigt for de efterstående panthavere, der skal respektere de renter, som løber på under betalingsstandsningen.

En mulig løsning på disse problemer kunne være at indføre forskellige regler for henholdsvis omsætnings- og anlægsaktiver. Udvalget har overvejet en sådan løsning, men finder, at det ville medføre en for kompliceret retstilstand.

Udvalget foreslår derimod - jfr. forslagets § 15 - at give virksomheden bedre mulighed for at bevare rådigheden over de nødvendige aktiver under betalingsstandsningen ved at indføre et almindeligt forbud mod udlæg i skyldnerens aktiver under betalingsstandsningen. Det samme skal gælde med hensyn til arrest og overtagelse til brugeligt pant efter reglerne i Danske Lov. Herved etableres et enstrengt system med hensyn til kreditorforfølgning, således at kreditorerne under betalingsstandsningen henvises til i givet fald at indgive konkursbegæring med en deraf følgende ligelig fordeling af skyldnerens aktiver mellem kreditorerne.

I 1971-betænkningen, s. 65 og s. 248, omtales dette spørgsmål om at udelukke kreditorerne fra at foretage udlæg under betalingsstandsningen. Dengang fandt man imidlertid, at en bestemmelse herom næppe ville være forsvarlig, eftersom skifteretten ikke fører tilsyn med skyldnerens bestræbelser på at opnå en ordening med kreditorerne.

Med udvalgets øvrige forslag ændres denne situation, idet der foreslås obligatorisk tilsyn for skyldneren og større indflydelse for kreditorerne, således at eventuelle forsøg på misbrug af reglerne bedre vil kunne forhindres. Det må desuden bemærkes, at den nuværende retstilstand ofte vil være ret uigennemskuelig for de implicerede, idet det som regel ikke vil kunne forudses, om udlægget senere vil bortfalde i tilfælde af konkurs eller tvangsakkord, eller om det vil blive opretholdt i tilfælde af betalingsstandsningens ophør. I nogle tilfælde vil udlæg under betalingsstandsning ligefrem kunne betragtes som forsøg på at skaffe den udlægssøgende kreditor en særlig fordel på de øvrige kreditorets bekostning eller på at tvinge andre kreditorer til at afholde omkostningerne ved indgivelse af konkursbegæring. Også på denne baggrund kan der være grund til at forenkle reglerne.

Udvalgets forslag sikrer ikke virksomheden mod alle følger af udlæg, der er foretaget inden anmeldelsen om betalingsstandsning. Det skal fortsat være muligt for kreditorer med udlæg, som ikke bortfalder efter § 71 i tilfælde af konkurs eller tvangsakkord, at forfølge deres ret særskilt. Desuden har udvalget anset det for betænkeligt med vidtgående ændringer i reglerne for så vidt angår udlæg, der er foretaget inden betalingsstandsningen, men som efter § 71 ville bortfalde i tilfælde af konkurs eller tvangsakkord. Sådanne udlæg kan være foretaget i god tro med hensyn til skyldnerens forhold, og det ville derfor være urimeligt at fratage kreditorerne chancen for fyldestgørelse i tilfælde af, at betalingsstandsningen måtte ophøre uden konkurs eller tvangsakkord. Det foreslås derfor at bevare den gældende retstilstand, hvorefter det må bero på eventuelle forhandlinger, om en kreditor, der har opnået udlæg inden betalingsstandsningen, kan presses til at opgive udlægget. Efter forslaget kan sådanne udlæg dog ikke under betalingsstandsningen benyttes som grundlag for rådhedsberøvelse eller tvangsauktion..

Indirekte vil kreditorernes udelukkelse fra at foretage udlæg under betalingsstandsningen imidlertid bevirke, at virksomhederne får et bedre værn mod udlæg fra enkelte kreditorets side. Skyldneren kan vælge at anmelde betalingsstandsning på et tidligt

tidspunkt, før der er foretaget udlæg af betydning, og i så fald vil værnet mod de enkelte kreditorer blive mest effektivt. Hvis der derimod først indgives anmeldelse på et tidspunkt, hvor der er foretaget en række udlæg, vil mulighederne for en ordning omvendt kunne forringes.

Det foreslåede værn mod brugspanteret følger samme princip som værnet mod udlæg, idet det kun retter sig mod brugspant, der søges etableret under betalingsstandsningen.

Disse omstændigheder indebærer et incitament for skyldneren til at indgive anmeldelse om betalingsstandsning på et forholdsvis tidligt tidspunkt, og dette er efter udvalgets opfattelse også ønskeligt. I almindelighed vil mulighederne for en ordning af skyldnerens økonomiske forhold være bedre, hvis den forsøges så tidligt som muligt. Et af de væsentlige kritikpunkter mod den hidtidige ordning har da som tidligere nævnt også været, at betalingsstandsningen anmeldes så sent, at det ikke er muligt at gennemføre en ordning.

4. Et forbud mod rådighedsfratagelse og **fyldestgørelse** efter de gældende regler rammer som nævnt også panthavere, der ikke har foretaget udlæg, eller som har gjort det så sent, at udlæget vil bortfalde efter § 71 i tilfælde af konkurs. Dette gælder, uanset om de pågældende har en uomstødelig panteret i skyldnerens aktiver.

Fordelen ved denne retsstiling er, at panthaverne i vidt omfang hindres i at realisere de enkelte dele af skyldnerens aktiver særskilt, hvilket kunne umuliggøre en rekonstruktion. Ulempen er på den anden side, at panthaverne kan blive udsat for at skulle vente længe, før pantet kan realiseres, jfr. herved Ørgaard i UFR 1978 B, s. 233. Forsinkelsen har navnlig den virkning, at den kan indebære en betydelig forskydning af sikkerheden for de efterstående panthavere, idet de foranstående panthaveres rentekrav vokser og får sikkerhed forud for de efterstående panthaveres krav.

Udvalget finder, at skifteretten skal kunne tillade enkelte panthavere at forfølge deres ret særskilt ved udlæg i pantet samt

søge fyldestgørelse i pantet ved at sætte det på tvangsauktion og tage det til brugeligt pant efter Danske Lov. Baggrunden herfor er, at en skyldner ofte vil have et eller flere behæftede aktiver, som med sikkerhed er helt uden betydning for etableringen af en ordning for skyldneren. Dette kan først og fremmest være tilfældet med fast ejendom, som ikke har betydning for driften af skyldnerens virksomhed. Under den gældende retstilstand, hvor beslutningen om forbud mod de enkelte kreditorens fyldestgørelse under betalingsstandsningen træffes for alle aktiver under ét, er det vanskeligt at undgå urimelige resultater. Såfremt muligheden for særskilt fyldestgørelse i stedet kommer til at bero på en konkret vurdering, vil det være muligt at opnå en mere hensigtsmæssig retstilstand. Det foreslås i denne forbindelse, at spørgsmålet om kreditorens adgang til særskilt fyldestgørelse under betalingsstandsningen skal kunne behandles på det særlige møde, der efter forslaget skal holdes med kreditorerne. Der bliver herved bedre mulighed for at tilvejebringe oplysninger til brug ved afgørelsen.

5. I tilfælde, hvor det pågældende aktiv er nødvendigt af hensyn til skyldnerens fortsatte virksomhed, foreslår udvalget, at der åbnes mulighed for på anden måde at hindre væsentlig forringelse af panthavernes sikkerhed under betalingsstandsningen. Det er fra flere sider kritiseret, at langvarige betalingsstandsninger ofte er til stor skade for enkelte panthavere, og denne kritik blev også fremført af flere af de organisationer, der deltog i mødet med udvalget. Som løsning på problemet er det foreslået at give adgang til at betinge et forbud efter § 12 af, at der for benyttelsen af aktiver under betalingsstandsningen betales leje eller anden godtgørelse til de panthavere, der har en sikker panteret. En sådan fremgangsmåde vil navnlig betyde, at pantegælden på de sikre prioriteter ikke vokser under betalingsstandsningen med det resultat, at efterstående panthavere "trykkes ud".

Efter konkurslovens § 87 kan panthaverne først efter afsigelse af konkursdekret få leje for boets brug af en ejendom, jfr. herved 1971-betænkningen, s. 181.

Udvalget har på denne baggrund udformet et forslag, hvorefter skifteretten kan bestemme, at skyldneren under betalingsstands-

ningen skal betale et vederlag for benyttelsen af fast ejendom eller løsøre. Vederlagets størrelse og de nærmere vilkår for betalingen, herunder fastsættelsen af betalingsterminerne, bestemmes af retten efter en nærmere bedømmelse af det enkelte tilfælde. Efter forslaget skal også spørgsmålet om fastsættelse af et sådant vederlag kunne behandles på det særlige møde med kreditorerne, således at der herved bliver mulighed for at skaffe nærmere oplysninger til brug for skifterettens afgørelse.

Efter udvalgets forslag skal vederlaget benyttes til at dække renter, der under betalingsstandsningen forfalder på panterrettighederne i aktivet. Denne dækning skal ske i prioritetsrækkefølge.

Udvalget har overvejet, om dækningen i stedet burde omfatte hele den løbende ydelse på panterrettighederne, altså også afdrag, eller om den eventuelt ligefrem burde omfatte ikke blot løbende ydelser, men alle ydelser der er forfaldne på det pågældende tidspunkt. Det er dog fundet mest hensigtsmæssigt kun at lade dækningen omfatte de løbende renter, idet der herved vil ske en kontant betaling til flere panthavere, og bestemmelsen således alt i alt må antages at blive til gavn for flere.

G. Kreditorernes mulighed for modregning.

1. Som nævnt i kapitel I anmodede justitsministeriet den 25. august 1982 udvalget om at overveje konkurslovens regler om modregning. Anmodningen kom på baggrund af en henvendelse fra Advokatrådet af 19. maj 1982, der er optrykt som bilag 6 til betænkningen. Udvalget har herefter taget spørgsmålet op. Udvalget har derimod ikke beskæftiget sig med det mere generelle spørgsmål om modregning mellem krav, der vedrører forskellige offentlige myndigheder (spørgsmålet om det offentliges identitet).

Advokatrådet opfordrede i sin henvendelse til en ændring af konkurslovens regler, således at der skabes klar hjemmel til at afskære eller omstøde modregning af tidligere stiftet gæld over for hovedkrav, som opstår under en for skifteretten anmeldt betalingsstandsning. Problemstillingen er yderligere uddybet i

et af Munch Andersen og Gomard udarbejdet notat, der er optrykt som bilag 7.

Den direkte anledning til Advokatrådets henvendelse var, at Højesteret ved dom af 7. april 1982 (UfR 1982, s. 538) under dissens havde fastslået, at der ikke efter konkurslovens § 42, stk. 3, jfr. § 69 sammenholdt med reglerne om omstødelse af betaling, kunne ske omstødelse af modregning i et tilfælde, hvor toldvæsenet havde modregnet krav, der var erhvervet før fristdagen, med krav på negativt momstilsvar, som skyldneren havde erhvervet efter fristdagen. Fire dommere blandt Højesterets flertal lagde vægt på, at hovedkravet (det negative momstilsvar) var opstået som en følge af den fortsatte sædvanlige drift af virksomheden i betalingsstandsningsperioden, og at hovedkravet derfor ikke som krævet i § 42, stk. 3, var erhvervet under sådanne omstændigheder, at erhvervelsen i forbindelse med toldvæsenets modregning kunne sidestilles med en omstødelig betaling. Den femte dommer i flertallet var enig i, at § 42 ikke udelukker modregning, men anførte en lidt anden begrundelse herfor. De to dommere i mindretallet fandt, at modregningen kunne omstødes i medfør af § 42, stk. 3, jfr. § 72, og de anførte i den forbindelse, at modregning i et tilfælde som det foreliggende må antages at kunne være afkræftet efter den tidligere gældende konkurslovs § 24 sammenholdt med § 15, og at forarbejderne til konkursloven af 1977, herunder til dens § 42, stk. 3, ikke giver holdepunkter for at antage, at det skulle have været hensigten at begrænse adgangen til at omstøde modregning i konkurs. De bemærkede endvidere, at toldvæsenet ved en sådan modregning opnår en helt urimelig begunstiging på de øvrige kreditorens bekostning.

Dommen er kommenteret af højesteretsdommer Gersing, der var den femte i Højesterets flertal, og han anfører i sin kommentar i UfR 1982 B, s. 327 ff, at modregning i et sådant tilfælde kan forekomme mindre vel stemmende med ophævelsen af det offentliges fortrinsstilling i 1969. Endvidere bemærker han, at staten har etableret en central dataregistrering af skatte- og afgiftsrestancer, og at det offentlige herefter har styrket sin stilling i konkursboer i en sådan grad, at principielle overvejelser om en lovregulering trænger sig på.

Dommen er desuden omtalt i nogle artikler i Advokaten 1983, s. 71 ff, hvor Henrik Andersen og E. Munch Andersen på linie med Advokatrådets henvendelse af 19. maj 1982 anfører, at det offentlige modregningsadgang giver en fortrinsstilling, som forringer de øvrige kreditorens **fyldestgørelse** og derved forringer mulighederne for under en betalingsstandsning at etablere en ordning, som kan redde virksomhed og arbejdspladser. Fuld modregning i konkurs indebærer jo, at den kreditor, der skylder et tilsvarende beløb til boet, får fuld dækning for sit krav.

Endelig har Munch i en artikel i UfR 1983 B, s. 149 ff, behandlet bl.a. spørgsmålet om modregning mellem modkrav, der er erhvervet før fristdagen, og hovedkrav, der er erhvervet efter fristdagen. Hans opfattelse er, at der næppe er nogen rimelig grund til at tillade modregning i denne situation, og at konkurslovens § 42 derfor bør ændres.

2. Udvalgets flertal (Munch Andersen, Frøsig, Gomard, Hoffmeyer, C. Boye Jacobsen, B. O. Jespersen, H. Erik Olesen og Bjarne Pedersen) går ind for at ændre den gældende retstilstand, således at der indføres regler, der afskærer kreditorer fra at modregne krav, der er erhvervet før fristdagen, i krav, som skyldneren har erhvervet efter fristdagen.

Flertallet lægger navnlig vægt på, at der med de gældende regler vil kunne forekomme tilfælde, hvor især de offentlige kreditorens modregning vil kunne reducere virksomhedens indtægter under betalingsstandsningen så betydeligt, at det bliver umuligt eller meget vanskeligt at opnå en rekonstruktion af virksomheden eller en anden ordning med kreditorerne. Dette er uheldigt, og modregningsadgangen indebærer desuden i praksis en fortrinsstilling for det offentlige, som er vanskelig at begrunde, efter at fortrinsstillingen for offentlige krav i øvrigt er afskaffet.

Flertallet lægger endvidere vægt på, at det på baggrund af andre regler i forslaget vil være muligt at skride ind over for eventuelle misbrug, hvor skyldneren under betalingsstandsningen får udbetalt f.eks. et negativt momstilsvar og herefter benytter

beløbet til formål, der ikke kommer kreditorerne til gode. I sådanne tilfælde vil det obligatoriske tilsyn være en sikkerhed for kreditorerne, og såfremt skyldneren søger at undgå tilsynet ved at hæve betalingsstandsningen, vil kreditorerne blive underrettet om dette, således at de kan skride ind over for misbrug.

3. Udvalgets mindretal (Hessel og Thrysoe) finder det ikke påkrævet at foretage nogen ændring af de gældende regler om modregning.

Mindretallet lægger navnlig vægt på, at det ikke er godtgjort, at de omhandlede modregninger i videre omfang vanskeliggør mulighederne for rekonstruktioner eller andre ordninger med kreditorerne. Ifølge mindretallets erfaring har antallet af sådanne modregninger været beskedent, og der er ikke forekommet tilfælde, hvor en foretaget modregning har hindret en virksomhedsrekonstruktion eller en kreditorordning. I nogle tilfælde har toldvæsenet dog modtaget klager over modregninger i negative merværdiafgiftstilsvar, som vedrører den sidste del af en betalingsstandsningsperiode, og hvis fremkomst: kan skyldes fradragsmuligheden for afgiften på advokat- og revisorsalærer. Efter Højesterets dom af 7. april 1982 har myndighederne så vidt vides ikke modtaget kritik af deres modregningspraksis.

Mindretallet lægger desuden vægt på, at det vil indebære store vanskeligheder for kreditorerne at forhindre misbrug af betalingsstandsning sinstituttet i tilfælde af, at flertallets forslag gennemføres. I så fald vil en skyldner, som kan imødesee en udbetaling fra en ellers modregningsberettiget kreditor, kunne hindre modregningen ved blot at anmelde betalingsstandsning. En effektiv sikring mod et sådant misbrug vil næppe kunne iværksættes, hverken ved indgivelse af konkursbegæring eller ved kritik af det beskikkede tilsyn. Hertil kommer, at det materiale, som efter lovudkastets § 12 skal udsendes til kreditorerne, ikke giver disse grundlag for en egentlig bedømmelse af skyldnerens økonomiske situation. Såfremt forslaget gennemføres, har kreditorerne således reelt ingen reaktionsmuligheder mod misbrug, når henses til, at forslaget i øvrigt indebærer nedlæggelse af et totalt udlægsforbud i betalingsstandsningsperioden. Manglen på reaktionsmuligheder må yderligere anses for betænkelig i forbindelse med

udvidelsen af betalingsstandsningsperioden til 12 måneder.

Mindretallet peger i denne forbindelse på, at det i udvalgets kommissorium bl.a. er forudsat, at de ændrede regler om betalingsstandsning skal indebære en styrkelse af kreditorernes stilling.

Det er i øvrigt ikke mindretallets opfattelse, at modregningsadgangen indebærer en fortrinsstilling for det offentliges krav. Alle kreditorer, offentlige som private, har lige adgang til modregning, og en privat kreditor må formodes at have et bedre overblik over sine udestående fordringer og dermed eventuelle modregningsmuligheder, end det offentlige har. Dette er f.eks. tilfældet, for så vidt angår banker og sparekasser, som i tilfælde af en kundes betalingsstandsning uden videre vil kunne modregne kundens forskellige konti.

Mindretallet har udarbejdet et notat, der er optrykt som bilag 8 til betænkningen.

4. Flertallets forslag indebærer for det første en ændring af § 42, hvor skæringsdagen flyttes fra konkursdekretets afsigelse til fristdagen. Bestemmelsen siger som hidtil ikke direkte noget om adgangen til modregning mellem fordringer, der er opstået efter skæringsdagen, men det må som hidtil gælde, at fuld modregning i en hovedfordring, der er opstået efter skæringsdagen, som hovedregel er udelukket. Modregning må dog efter omstændighederne kunne tillades f.eks. mellem konnekse fordringer, og spørgsmålet om, i hvilket omfang sådan modregning bør tillades, må som hidtil overlades til retspraksis.

Udvalgets flertal - bortset fra Munch Andersen og Gomard - kan endvidere tilslutte sig det af Munch i den forannævnte artikel i UfR 1983 B, s. 149 ff, fremsatte forslag om at indføre en bestemmelse om modregning mellem fordringer, der begge er opstået efter fristdagen, men inden konkursdekretets afsigelse. For sådanne fordringer foreslås modregning tilladt i samme omfang som for fordringer opstået inden fristdagen. Bestemmelsen bliver ikke mindre velbegrundet under hensyn til, at betalingsstandsning efter udvalgets forslag vil kunne udstrækkes til i alt 12 måneder. Hessel og Thrysoe er også tilhængere af en sådan be-

stemmelse, såfremt § 42, stk. 1, ændres som foreslået af flertallet, og der henvises herved til bilag 8.

Munch Andersen og Gomard finder det ikke nødvendigt eller hensigtsmæssigt at indføre en bestemmelse om, at modregning kan ske mellem fordringer, der begge er opstået efter fristdagen, men inden konkursdekretets afsigelse. De lægger herved vægt på, at kreditor i denne situation normalt vil have fortrinsstilling for sit modkrav efter konkurslovens § 94, og at den foreslåede bestemmelse derfor i almindelighed kun vil få betydning i de få tilfælde, hvor der ikke er dækning til § 94-kravene. Bestemmelsen er af denne grund ikke særlig praktisk. Desuden vil der forekomme en række tilfælde, hvor bestemmelsen vil være uanvendelig, fordi hovedkravet en forfaldent, og kreditor derfor er forpligtet til at opfylde det. Han vil derfor kun kunne opretholde adgangen til modregning ved at bringe sig i mora, før han erhverver sit modkrav. Dette vil f.eks. være tilfældet ved moms krav, hvis der for den første afregningsperiode under betalingsstandsningen opstår et negativt momstilsvær, mens tilsværet i senere perioder bliver positivt.

§ 42 gælder efter sin placering i konkurslovens kapitel 6 kun for modregning, der foretages efter konkursens indtræden, og for modregning, der foretages under tvangsakkordforhandling, jfr. konkurslovens § 163, der henviser til kapitel 6. Modregning vil således faktisk kunne foretages såvel under betalingsstandsning som under udsat konkurs, men modregningen vil efter omstændigheder senere kunne omstødes efter konkurslovens § 69. Dette er upraktisk og harmonerer ikke med tankerne bag betalingsstandsning sinstituttet. Skal det lykkes at redde en virksomhed under betalingsstandsning, må der kunne disponeres over de midler, som eventuelt kunne tilbageholdes ved modregning, uanset muligheden for omstødelse under en eventuel senere konkurs. Modregning må derfor afskæres under betalingsstandsningen, og flertallet foreslår en bestemmelse indsat i forslaget § 15 i forlængelse af forbudet mod udlæg, arrest og overtagelse til brugeligt pant om, at der ikke kan modregnes med en modfordring stiftet før fristdagen i en hovedfordring, der er stiftet efter fristdagen. Bestemmelsen vil ifølge forslaget § 24, stk. 3, også

gælde under udsat konkurs. Hessel og Thrysoe er også tilhængere af denne formulering, hvis der som foreslået af flertallet skal indsættes en bestemmelse om modregning i udkastets § 15. Munch Andersen og Gomard finder i konsekvens af særudtalelsen vedrørende ændring af § 42, at bestemmelsen i § 15 bør formuleres således, at kreditor generelt bliver afskåret fra at modregne i krav, som skyldneren har erhvervet efter fristdagen, jfr. forslaget i bilag 7.

Der har altid i dansk ret været anerkendt en adgang til modregning mellem nært forbundne krav, nemlig i tilfælde hvor det kan være mere naturligt at tale om indsigelser end om modregning, og det er ikke meningen med den her foreslåede bestemmelse at foretage nogen ændring heri. Udvalget har overvejet til den foreslåede bestemmelse i § 15 om afskæring af modregning at føje en regel om, at modregning dog kunne ske, f.eks. hvis der er en særlig sammenhæng mellem kravene, eller hvis fordringerne udspringer af samme retsforhold, men en sådan formulering kunne føre til en antagelse af, at modregning kan tillades i det i højesteretsdommen af 7. april 1982 omhandlede tilfælde en - situation som netop tilsigtes undgået.

H• Betalingsstandsningenstidsmæssige udstrækning.

1. Skyldneren kan efter de gældende regler når som helst tilbagekalde anmeldelsen om betalingsstandsning. Kreditorerne har i så fald mulighed for at fastholde den oprindelige fristdag ved at indgive konkursbegæring inden 3 uger efter ophøret, jfr. § 1, stk. 2.

Efter § 16, stk. 1, nr. 5, har skyldneren en frist på 3 måneder til at tilvejebringe en mindelig ordening eller skaffe grundlag for åbning af forhandling om tvangsakkord. Skifteretten kan dog ifølge § 16, stk. 2, under ganske særlige omstændigheder forlænge fristen med 2 måneder.

Selv om der ikke efter forløbet af de 3 eller 5 måneder er tilvejebragt en mindelig ordening eller åbnet forhandling om tvangsakkord, kan der dog indgives konkursbegæring. Skifteretten har

i så fald ifølge § 24 mulighed for at udsætte afgørelsen om konkurs, såfremt skyldneren anmoder om det, og der fortsat skønnes at være rimelig udsigt til, at en ordning kan opnås for skyldneren. Ifølge § 24, stk. 4, gives en udsættelse på bestemt tid, og denne kan ikke udstrækkes ud over i alt 3 måneder eller under ganske særlige omstændigheder 5 måneder.

En udsættelse efter § 24 indebærer i det væsentlige de samme retsvirkninger som en anmeldt betalingsstandsning, idet det ved Højesterets kæreårsudvalgs kendelse af 6. november 1978 (UFR 1979, s. 1) er antaget, at reglen i § 12 om forbud mod rådhedsfratagelse og fyldestgørelse også finder anvendelse under en udsættelse af afgørelsen om konkurs. Modsat situationen under den anmeldte betalingsstandsning kan udsættelsen imidlertid ifølge § 24, stk. 2, betinges af, at skyldneren undergives tilsyn. Der er endvidere ifølge § 26 mulighed for, at skifteretten efter anmodning fra en kreditor kan fratage skyldneren rådigheden over hans ejendele.

2. På udvalgets møde med organisationerne blev det fra flere sider gjort gældende, at fristerne på 3 eller 5 måneder er for lange, og det blev specielt fremhævet, at skifteretterne er for ukritiske med at forlænge fristen til 5 måneder i medfør af § 16, stk. 2. Andre var dog af den opfattelse, at fristerne er nødvendige, hvis man skal kunne opnå fornuftige resultater under betalingsstandsninger, og at der måske ligefrem burde gives mulighed for forlængelse ud over 5 måneder.

Udvalget har i forbindelse med undersøgelsen blandt de forskellige skifteretter stillet nogle spørgsmål, som skulle belyse, hvorvidt anvendelsen af de gældende regler om forlængelse af betalingsstandsning fører til rimelige resultater. Resultatet af denne del af undersøgelsen er sammenfattet i bilag 3 og 4.

For provinsretternes vedkommende viser undersøgelsen, at betalingsstandsningen blev forlænget med 2 måneder efter § 16, stk. 2, i over halvdelen af sagerne. Inden for denne gruppe endte 32% af sagerne med afsigelse af konkursdekret. Som helhed endte 43% af sagerne ved disse retter med afsigelse af konkursdekret. Desuden viser undersøgelsen, at gruppen af de mest langvarige

betalingsstandsninger, nemlig gruppen hvor der både var sket forlængelse efter § 16, stk. 2, og senere udsættelse efter § 24, udgjorde ca. en fjerdedel af sagerne. Inden for denne gruppe endte 37,5% af tilfældene med afsigelse af konkursdekret.

Med hensyn til Sø- og Handelsretten i København er det karakteristisk, at der i forhold til de provinsretter, der indgår i undersøgelsen, er sket forlængelse af betalingsstandsningerne i et noget mindre omfang. De tilfælde, hvor forlængelse er sket efter § 16, stk. 2, udgjorde godt en trediedel af sagerne. Indenfor denne gruppe endte 29% med afsigelse af konkursdekret. Som helhed endte 53% af sagerne ved denne ret med dette resultat. Gruppen af de mest langvarige betalingsstandsninger udgjorde kun 13 tilfælde. Inden for denne gruppe endte dog 62% af tilfældene i konkurs, men det er dog på grund af det ringe antal næppe muligt at udlede noget heraf.

Undersøgelsen viser alt i alt, at der i betydeligt omfang sker forlængelse af betalingsstandsningerne. Efter udvalgets vurdering er det dog vanskeligt ud fra undersøgelsen at drage konklusioner om, hvorvidt forlængelserne efter de gældende regler i almindelighed kan administreres på en rimelig måde.

3. Udvalget finder det uhensigtsmæssigt, at man efter de gældende regler er nødt til at kombinere en betalingsstandsning med en udsættelse af konkurs efter § 24, såfremt der er behov for mere end 5 måneder til at tilvejebringe et resultat. Det foreslås derfor, at der gives mulighed for at forlænge en betalingsstandsning, således at den kan strække sig over i alt 12 måneder. Denne frist svarer nogenlunde til den maksimale frist på næsten 11 måneder, som det er muligt at opnå efter de gældende regler. Samtidig foreslås det, at fristen for udsættelse af konkurs i § 24 fastsættes på samme måde, men således at der ikke ved kombination af en betalingsstandsning og en udsættelse af konkurs kan opnås længere frist end de 12 måneder.

Med denne løsning undgås det, at den tid, der er til rådighed for arbejdet med at opnå en ordning, kommer til at afhænge af, om forhandlingerne starter med en fuld betalingsstandsningsperiode.

Forslaget indebærer endvidere, at man undgår en uheldig følge af det gældende system, hvor betalingsstandsningen i de særlig langvarige tilfælde må kombineres med en konkursbegæring og en udsættelse af konkursen. I så fald indleveres konkursbegæringen ofte først efter betalingsstandsningens udløb, idet dette efter § 1, stk. 2, blot skal ske inden 3 uger for at fastholde fristdagen. Dette medfører imidlertid, at der teknisk set opstår en "mellempperiode", hvor de øvrige retsvirkninger af betalingsstandsningen ikke finder anvendelse. F.eks. kan gæld, der stiftes i denne periode, ikke godkendes af et tilsyn og dermed få fortrinsstilling.

Udvalget er betænkelig ved at sætte den maksimale frist kortere end 12 måneder, da dette i komplicerede tilfælde må formodes at kunne gøre det umuligt at nå en ordning inden fristens udløb. Spørgeskemaundersøgelsens resultater kan dog ikke nærmere belyse dette spørgsmål. Dette skyldes, at det ikke har været praktisk muligt at få oplysninger om, hvor mange måneder der har været nødvendige for at tilvejebringe ordningen med kreditorerne i de tilfælde, hvor bestræbelserne ikke ender med konkurs eller tvangsakkord. Derimod tyder undersøgelsen (bilag 1 og 2) på, at der som grundlag for åbning af forhandlinger om tvangsakkord i visse tilfælde kan være behov for langvarige betalingsstandsninger. Samtidig viser undersøgelsen, at kun et ret lille antal betalingsstandsninger på 7 måneder eller derover ender med afsigelse af konkursdekret.

I. Dækning af lønkrav under betalingsstandsning.

1. Efter loven om Lønmodtagernes Garantifond dækker fonden lønmodtagernes krav på løn m.v. i tilfælde af blandt andet arbejdsgiverens konkurs og i tilfælde, hvor virksomheden ophører, og det godtgøres, at arbejdsgiveren er ude af stand til at betale kravet. Arbejdsgiverens anmeldelse om betalingsstandsning er derimod ikke i sig selv tilstrækkelig til at udløse garantifondens forpligtelse over for lønmodtagerne.

Udvalget er bekendt med, at forskellige lønmodtagerorganisatio-

ner har kritiseret, at fonden ikke allerede under betalingsstandsningen har mulighed for at dække lønkrav m.v. forskudsvis. Som baggrund for denne kritik er det anført, at der i mange tilfælde af betalingsstandsning ikke er reel udsigt til, at arbejdsgiveren opnår en betalingsordning med kreditorerne, og at betalingsstandsningen i så fald betyder en urimelig forsinkelse med betalingen til de ansatte.

De foreslåede ændringer af konkursloven, herunder reglen om indkaldelse til et obligatorisk kreditormøde, vil imidlertid betyde væsentlig bedre muligheder for kreditorerne for at skride ind over for de udsigtsløse betalingsstandsninger. Det er udvalgets opfattelse, at også de ansattes stilling herved vil blive væsentligt styrket. Reglerne vil give de ansatte baggrund for hurtigt efter betalingsstandsningen at bedømme, om virksomheden vil være i stand til at dække de fortrinsberettigede lønkrav, eller om der eventuelt bør indgives begæring om konkurs med henblik på en fremskyndelse af den forskudsvisе dækning gennem garantifonden.

2. Det bemærkes, at Vestre landsret ved dom af 12. januar 1983 (8. afd., nr. B 1959/1981) har antaget, at en ansat i forbindelse med en betalingsstandsning kunne kræve sikkerhedsstillelse for sit krav på løn og feriegodtgørelse, og at den ansatte var berettiget til at tilbageholde sin arbejdsydelse, indtil kravet blev opfyldt. Begrundelsen for landsrettens afgørelse var, at den ansatte i det foreliggende tilfælde havde grund til at frygte, at lønnen ikke ville blive betalt til forfaldstid, samt at hverken reglerne om fortrinsret for lønnen eller reglerne om Lønmodtagernes Garantifond sikrer dette.

J. Skifteretternes saglige kompetence ved behandling af tvister.

Udvalget har drøftet, om der bør ske en ændring af reglen i konkurslovens § 201 om skifteretternes saglige kompetence til at behandle tvister om fordringer og krav, der rettes mod et konkursbo. Reglen fraviger de almindelige regler i retsplejelovens kapitel 21 om landsretternes kompetence, idet alle sager skal behandles af skifteretterne i første instans. Der kunne rejses

spørgsmål om indførelse af en almindelig henvisningsregel, hvorefter skifteretterne kunne afgive de mest principielle og komplicerede tvister til afgørelse ved landsretterne.

For den nuværende ordning taler dog, at behandling ved skifteret erfaringsmæssigt kan gennemføres hurtigere, hvilket kan være af stor betydning for den øvrige bobehandling. På denne baggrund kan det være rimeligt, at reglen i § 201 fraviger retsplejelovens almindelige regler.

Meget taler dog for at ændre reglen, således at det kunne aftales at lade sager, der efter retsplejelovens almindelige regler er landsretssager, overgå fra skifteretten til landsretten. Spørgsmålet om en eventuel ændring af konkurslovens § 201 bør dog ses i sammenhæng med en eventuel ændring af den tilsvarende bestemmelse i skifteloven. Ændringen bør derfor efter udvalgets opfattelse i givet fald overvejes i retsplejerådet.

Kapitel III. Udkast til lov om ændring af konkursloven.
(Betalingsstandsning).

§ 1.

I konkursloven, lov nr. 298 af 8. juni 1977 som ændret ved lov nr. 260 af 8. juni 1979, foretages følgende ændringer:

1. ¹ § 9_f stk. 2 ændres "bistår" til: "er beskikket som tilsyn for".

2. Kapitel 2 affattes således:

"Kapitel 2.

BETALINGSSTANDSNING

§ 10. En skyldner, der ikke mener sig i stand til at opfylde sin forpligtelser, kan anmelde, at han har standset sine betalinger.

Stk. 2. Anmeldelsen skal indeholde oplysning om, hvem skyldneren ønsker beskikket som tilsyn under betalingsstandsningen, samt en erklæring fra vedkommende om, at denne er villig hertil og opfylder betingelserne i § 197. Anmeldelsen er uden virkning,, hvis den ikke indeholder disse oplysninger.

§ 11. Skifteretten beskikker straks ved modtagelsen af anmeldelsen et tilsyn for skyldneren.

Stk. 2. Skifteretten fastsætter samtidig med beskikkelsen et tidspunkt for et møde med fordringshaverne. Mødet afholdes inden tre uger fra anmeldelsens modtagelse.

Stk. 3. Skifteretten kan efter tilsynets begæring bestemme, at der skal stilles passende sikkerhed for omkostningerne ved tilsynets virksomhed. Skifteretten kan i særlige tilfælde bestemme, at omkostninger, der ikke kan dækkes af skyldnerens midler, betales af statskassen.

§ 12. Tilsynet skal senest en uge efter beskikkelsen udsende en meddelelse om betalingsstandsningen til samtlige kendte fordringshavere med genpart til skifteretten. Meddelelsen skal vedlægges skyldnerens senest foreliggende årsregnskab eller efter omstændighederne uddrag heraf samt den i stk. 2 nævnte orientering om fordringshavernes retsstilling. Meddelelsen skal indeholde:

- 1) oplysning om skyldnerens vigtigste aktiver og passiver samt så vidt muligt en kreditorfortegnelse med angivelse af stillede sikkerheder,
- 2) oplysning om skyldnerens regnskabsføring,
- 3) en redegørelse for årsagerne til betalingsstandsningen og
- 4) oplysning om tidspunktet for møde i skifteretten, jfr. § 11, stk. 2.

Stk. 2. Justitsministeren udarbejder en orientering om fordringshavernes retsstilling i tilfælde af betalingsstandsning og under udsættelse med afgørelse om konkurs, jfr. § 24.

§ 13. Skifteretten tager på det i § 11, stk. 2, nævnte møde stilling til, om anmeldelsen om betalingsstandsning kan opretholdes, jfr. herved § 16 b.

Stk. 2. Såfremt betalingsstandsningen opretholdes, kan enhver fordringshaver, skyldneren og tilsynet på mødet rejse spørgsmål om beskikkelse af et andet tilsyn eller om supplering af tilsynet. Desuden kan de spørgsmål, der er nævnt i § 15, stk. 4 og 5, og § 16, stk. 1, behandles.

§ 14. Skyldneren må ikke foretage dispositioner af væsentlig betydning uden tilsynets samtykke. Betaling af gæld må kun ske i overensstemmelse med konkursordenen, eller hvis betaling er nødvendig for at afværge tab.

Stk. 2. Skyldneren skal aflægge regnskab over for tilsynet efter dettes nærmere bestemmelse.

Stk. 3. Tilsynet kan antage fornøden sagkyndig bistand.

Stk. 4. Tilsynet skal orientere fordringshaverne om påtænkte, særlig væsentlige dispositioner, medmindre disse er nød-

vendige af hensyn til bevarelsen af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser i øvrigt eller erhvervelsen af dagliglivets fornødenheder.

Stk. 5. Såfremt fordringshavere, der repræsenterer en fjerdedel af de kendte usikrede fordringshavere, inden otte dage efter fremsendelsen af den i stk. 4 nævnte orientering protesterer mod gennemførelsen af de påtænkte dispositioner, må disse ikke gennemføres, medmindre tilsynet indkalder fordringshaverne til møde, og et flertal af de mødte fordringshavere her godkender dispositionerne. I begge henseender er fordringernes beløb afgørende.

§ 15. Under betalingsstandsningen kan arrest eller udlæg ikke foretages i skyldnerens aktiver, og skyldnerens ejendom kan ikke tages til brugeligt pant. Krav, som skyldneren erhverver under betalingsstandsningen, kan ikke berigtiges ved modregning med fordringer på skyldneren, som er erhvervet før fristdagen.

Stk. 2. Der kan ikke ske rådighedsberøvelse på grundlag af arrest, og der kan ikke ske rådighedsberøvelse eller søges **fyldestgørelse** på grundlag af udlæg, som ville bortfalde i tilfælde af konkurs. Der kan dog ske registrering af udlæg og arrest i fondsaktiver og rådighedsberøvelse af værdipapirer og fordringer, for hvilke skriftligt bevis er udstedt. Forfaldne fordringer kan indkræves, men det indkomne beløb forbliver da i fogedrettens besiddelse.

Stk. 3. Bestemmelsen i stk. 2 medfører ikke tab af en udlægget følgende sikkerhedsret.

Stk. 4. Skifteretten kan bestemme, at der uanset reglen i stk. 2 kan ske rådighedsberøvelse, og at en panthaver uanset reglerne i stk. 1 og 2 skal kunne foretage udlæg og søge fyldestgørelse i sit pant, eller at skyldneren under betalingsstandsningen for benyttelsen af fast ejendom eller løsøre skal betale et vederlag på nærmere fastsatte vilkår.

Stk. 5. Det i stk. 4 nævnte vederlag skal indsættes på en særskilt konto i en bank eller sparekasse og anvendes efter skifterettens bestemmelse til hel eller delvis **fyldestgørelse** i prioritetsrækkefølge af løbende renter på panterrettigheder. Ubetalte vederlag dækkes i tilfælde af konkurs med samme **fristdag** efter reglen i § 94, nr. 3, og tilkommer i prioritetsrækkefølge panthavere, der ikke måtte have opnået dækning ved reali-

sation af pantet.

§ 16. Skifteretten kan efter begæring nedsætte et kreditorudvalg med højst 3 medlemmer.

Stk. 2. Tilsynet skal løbende holde kreditorudvalget underrettet om betalingsstandsningens forløb.

§ 16 a. Er en ydelse, for hvilken der skal svares vederlag, overgivet til skyldneren, efter at skifteretten har beskikket tilsyn, kan ydelsen kræves tilbage, medmindre tilsynet tiltræder aftalen. Er forfaldstid for modydelsen ikke kommet, skal der på opfordring stilles sikkerhed for denne.

Stk. 2. Er der rådet således over ydelsen, at den ikke kan tilbageleveres i væsentligt uforandret stand, og kommer skyldneren senere under konkurs, svarer boet vederlag efter reglen i § 94, nr. 2. Har konkursboet rådet over ydelsen, svares vederlag dog efter reglen i § 93, nr. 3.

§ 16 b. Tilsynet skal straks give skifteretten underretning, såfremt det viser sig, at betalingsstandsningen savner et rimeligt formål, eller skyldneren ikke samarbejder loyalt.

Stk. 2. I de i stk. 1 nævnte tilfælde, eller hvis det i øvrigt oplyses over for skifteretten, at betalingsstandsningen savner et rimeligt formål, eller at der ikke på betryggende måde arbejdes på at opnå en samlet ordning med kreditorerne, bestemmer skifteretten, om betalingsstandsningen skal ophøre. Forinden skal der gives skyldneren, tilsynet og de eventuelt fremmødte fordringshavere lejlighed til at udtale sig, og der kan eventuelt gives skyldneren en kort frist til at indlede nyt samarbejde.

§ 16 c. Betalingsstandsningen ophører, når:

- 1) skyldneren tilbagekalder sin anmeldelse om betalingsstandsning,
- 2) forhandling om tvangsakkord åbnes,
- 3) konkursdekret er afsagt,
- 4) skifteretten træffer beslutning herom, jfr. § 16 b, stk. 2, eller
- 5) tre måneder fra fristdagen er forløbet.

Stk. 2. Skifteretten kan under ganske særlige omstændigheder forlænge den i stk. 1, nr. 5, nævnte frist med indtil tre måneder ad gangen, hvis skyldneren anmoder herom inden fristens udløb. Fristen kan dog ikke forlænges ud over i alt et år. En anmodning om forlængelse skal være skriftlig og skal indeholde en redegørelse for, hvilken betalingsordning der søges gennemført. Anmodningen skal være vedlagt en udtalelse fra tilsynet.

Stk. 3. Ophører den anmeldte betalingsstandsning af de i stk. 1, nr. 1 eller 4, nævnte grunde, eller forlænger skifteretten fristen i medfør af stk. 2, giver tilsynet inden en uge meddelelse herom til samtlige kendte fordringshavere."

3. § 24 affattes således:

"§ 24. Søger skyldneren en ordning med fordringshaverne, og skønner skifteretten, at der er rimelig udsigt til, at en ordning kan opnås, kan afgørelsen om konkurs udsættes på skyldnerens begæring. Skyldneren bør i så fald oplyse, hvem der ønskes beskikket som tilsyn under udsættelsen, samt fremlægge en erklæring fra vedkommende om, at denne er villig hertil og opfylder betingelserne i § 197.

Stk. 2. Har skyldneren ikke standset sine betalinger, eller har skyldneren efter betalingsstandsning handlet til skade for fordringshaverne, bør udsættelse efter stk. 1 i almindelighed ikke ske.

Stk. 3. Udsættes afgørelsen om konkurs i medfør af stk. 1, finder reglerne i § 11, § 12, stk. 1, og §§ 13-16b om betalingsstandsning tilsvarende anvendelse under udsættelsen. Skifteretten kan dog i tilfælde, hvor udsættelse sker efter betalingsstandsning, bestemme, at § 11, stk. 2, jfr. § 13, ikke skal finde anvendelse, og at tilsynet i stedet for meddelelse og oplysninger efter § 12 alene skal udsende en meddelelse om udsættelsen til fordringshaverne med genpart til skifteretten.

Stk. 4. Udsættelse efter stk. 1 sker på bestemt tid og kan i almindelighed ikke udstrækkes ud over tre måneder. Skifteretten kan under ganske særlige omstændigheder forlænge fristen med indtil tre måneder ad gangen, hvis skyldneren anmoder herom inden fristens udløb. Fristen kan dog ikke udstrækkes ud over i alt et år fra fristdagen. En anmodning om forlængelse skal

være skriftlig og skal indeholde en redegørelse for, hvilken betalingsordning der søges gennemført. Anmodningen skal være vedlagt en udtalelse fra tilsynet. Tilsynet skal give meddelelse om forlængelse af fristen til samtlige kendte fordringshavere.

Stk. 5. Når ganske særlige omstændigheder taler derfor, kan skifteretten udsætte afgørelsen om konkurs i andre tilfælde end de, der er nævnt i stk. 1."

4. I § 42, stk. 1, ændres "ved konkursdekretets afsigelse" til: "på frisdagen", og efter stk. 1 indsættes som nyt stykke:

"Stk. 2. Modregning mellem fordringer, som begge er erhvervet efter frisdagen, men inden konkursdekretets afsigelse, kan ske efter reglerne i stk. 1."

Stk. 2 og 3 bliver herefter stk. 3 og 4.

5. I § 87 indsættes efter stk. 2 som nye stykker:

"Stk. 3. Rimelige omkostninger ved bestræbelser for realisation af pantet tiisvares af den, der overtager pantet på auktionen.

Stk. 4. Reglerne i stk. 1-3 finder tilsvarende anvendelse ved underhåndssalg."

Stk. 3 bliver herefter stk. 5.

6. I § 88 ændres "§ 87, stk. 2 eller 3" til: "§ 87, stk. 2, 3 eller 5."

7. § 94 affattes således:

"§ 94. Derefter betales i lige forhold:

- 1) Rimelige omkostninger ved forsøg på at tilvejebringe en samlet ordning af skyldnerens økonomiske forhold ved rekonstruktion, afvikling, akkord eller på anden måde.
- 2) Anden gæld, som skyldneren efter frisdagen har pådraget sig med samtykke af et af skifteretten beskikket tilsyn.
- 3) Vederlag til panthavere efter reglen i § 15, stk. 5.
- 4) Rimelige omkostninger ved påbegyndt likvidation af et aktieselskab eller anpartsselskab.
- 5) Retsafgiften.

8. ^T § 168, stk. 2, ændres "§ 13" til: "§ 14".

9. § 171_f stk. 1_f affattes således:

"Fra akkordforhandlingens åbning og indtil dens slutning kan arrest eller udlæg ikke foretages i skyldnerens aktiver, og skyldnerens ejendom kan ikke tages til brugeligt pant. Dette gælder dog ikke for fordringer, som ikke berøres af akkorden".

10. I § 208, stk. 1, udgår "13, 16, stk. 3,", og i § 208, stk. 2, ændres "§ 15, stk. 2" til: "§ 16 b, stk. 2".

§ 2.

Stk. 1. Loven træder i kraft den

Stk. 2. Hvis anmeldelse om betalingsstandsning eller begæring om konkurs er indgivet til skifteretten inden lovens ikrafttræden, anvendes de hidtil gældende regler i stedet for reglerne i § 1, nr. 1-3 og 5-7.

Stk. 3. På modregning mellem fordringer, som begge er erhvervet inden lovens ikrafttræden, anvendes de hidtil gældende regler.

Kapitel IV. Bemærkninger til udkastets enkelte bestemmelser.Til § 1.Til nr. 1.

Ændringen er en konsekvens af, at reglen om skyldnerens bistand ophæves, og at der indføres obligatorisk tilsyn med skyldneren. Der henvises til de almindelige bemærkninger under C.

Til nr. 2.

Forslaget indeholder et nyt kapitel 2 til afløsning af de gældende regler om betalingsstandsning.

Til § 10.

Bestemmelsen i stk. 1 er uændret.

Efter stk. 2 skal skyldneren nu ved anmeldelsen oplyse, hvem der ønskes beskikket som tilsyn, og der skal foreligge en erklæring fra vedkommende om, at denne er villig til at lade sig beskikke, og at habilitetskravene i § 197 er opfyldt. Reglen hænger sammen med, at der efter forslagets § 11 skal beskikkes tilsyn straks ved anmeldelsen, og at der på forhånd fra skyldnerens side bør være truffet forberedelser til dette.

Anmeldelsen er uden virkning, hvis den ikke indeholder de nævnte oplysninger, og der kan derfor ikke efter konkurslovens § 8 meddeles en frist til at fremskaffe disse oplysninger.

Til § 11.

Bestemmelsen i stk. 1 betyder, at tilsynsbeskikkelse nu bliver obligatorisk under betalingsstandsningen. Der henvises til de almindelige bemærkninger herom under C. Skifteretten bestemmer, hvem der skal beskikkes som tilsyn. Retten behøver derfor ikke at følge skyldnerens forslag, hvis den finder, at det foreslåede

tilsyn ikke magter opgaven eller må formodes at kunne vække modstand hos kreditorerne.

Efter stk. 2 skal skifteretten samtidig med beskikkelsen af tilsyn fastsætte tidspunktet for et møde med kreditorerne i skifteretten. Mødet er obligatorisk og skal afholdes inden 3 uger fra anmeldelsen om betalingsstandsning, således at kreditorerne hurtigst muligt kan få indflydelse på en række af de vigtigste spørgsmål, jfr. udkastets § 13. Baggrunden for reglen fremgår i øvrigt af de almindelige bemærkninger under D. Om tilsynets beføjelser i tiden indtil afholdelse af mødet med kreditorerne gælder den almindelige regel i udkastets § 14. Det må dog formodes, at det beskikkede tilsyn i denne periode vil være forsigtig med at godkende dispositioner, medmindre disse er af særlig hastende karakter.

Bestemmelserne i stk. 3 indebærer en ændring af reglerne om sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved tilsynets virksomhed. Der henvises herom til de almindelige bemærkninger under E. Hvis skyldnerens aktiver end ikke kan forventes at kunne dække omkostningerne, kan tilsynet efter omstændighederne benytte reglen i udkastets § 16 b til at bringe betalingsstandsningen til ophør.

Til § 12.

Det påhviler tilsynet at udsende meddelelse om betalingsstandsningen til kreditorerne. Meddelelsen skal udsendes senest en uge efter beskikkelsen, således at kreditorerne kan indkaldes til møde med et rimeligt varsel. Foruden indkaldelse til møde i skifteretten skal meddelelsen indeholde en række nærmere angivne oplysninger om skyldnerens forhold. Der skal desuden vedlægges skyldnerens senest foreliggende årsregnskab og en standardskrivelse om kreditorernes retsstiling under betalingsstandsning. Disse oplysninger skal tjene til at give kreditorerne et grundlag for at vurdere, om betalingsstandsningen bør fortsætte.

Udover de opregnede oplysninger om skyldnerens forhold skal meddelelsen så vidt muligt indeholde en kreditorfortegnelse. En sådan fortegnelse kan være af stor interesse for kreditorerne,

fordi de herved får mulighed for at varetage deres interesser i fællesskab. Dette kan blandt andet spare den enkelte kreditor for omkostninger.

Der er ikke angivet specielle sanktioner i tilfælde af manglende opfyldelse af kravene i § 12, stk. 1. I givet fald er det op til tilsynet eller kreditorerne, om betalingsstandsningen bør søges bragt til ophør efter reglen i § 16 b, og dette spørgsmål vil kunne behandles på mødet med kreditorerne, jfr. § 13, stk. 1. Hvis manglende opfyldelse af kravene skyldes forsømmelighed hos tilsynet, kan kreditorerne eller skyldneren på mødet rejse spørgsmål om beskikkelse af et andet tilsyn eller om supplerings af tilsynet, jfr. § 13, stk. 2. Desuden kan der blive tale om ansvar for tilsynet i tilfælde af forsømmelighed.

I henhold til stk. 2 skal justitsministeriet fastsætte nærmere regler om indholdet af den standardskrivelse, som skal udsendes til kreditorerne vedrørende deres retsstilling. Udvalgets forslag til en sådan standardskrivelse fremgår af bilag 5.

Til § 13.

På mødet i skifteretten kan behandles de spørgsmål, der er nævnt i bestemmelsen. Hvis der ikke opnås enighed, kan skifteretten træffe afgørelse i sagen, idet alle de nævnte spørgsmål efter reglerne henhører under skifterettens kompetence.

Formuleringen af stk. 1 betyder, at skifteretten altid skal starte med at rejse spørgsmålet om, hvorvidt betalingsstandsning bør opretholdes, eller om der foreligger oplysninger, som gør, at den bør ophøre. Derimod skal skifteretten kun behandle de spørgsmål, der er nævnt i stk. 2, hvis der rejses spørgsmål herom.

Reglerne hindrer ikke, at de pågældende spørgsmål først rejses på et senere tidspunkt, hvor der eventuelt opstår behov for en afgørelse fra skifterettens side. Reglerne hindrer heller ikke, at der i særlige tilfælde vil kunne træffes afgørelse om de pågældende spørgsmål allerede inden det særlige møde med kreditorerne.

Til § 14.

Bestemmelserne i stk. 1, 4 og 5 indebærer ikke ændringer i skyldnerens muligheder for at disponere uden tilsynets godkendelse og heller ikke væsentlige ændringer i tilsynets muligheder for at godkende dispositioner uden kreditorernes medvirken. Med hensyn til det sidstnævnte spørgsmål er der dog sket en mindre ændring. De gældende regler går ud på, at betaling af gæld kun "bør" ske under visse omstændigheder, og at tilsynet ikke uden kreditorernes samtykke "bør" godkende visse dispositioner. Forslaget går derimod ud på, at betaling af gæld kun "må" ske under de pågældende omstændigheder, og at tilsynet på forhånd "skal" orientere kreditorerne om visse væsentlige dispositioner, der agtes foretaget. Herved pointeres, at det er særdeles vigtigt, at reglerne overholdes, og at der efter omstændighederne kan blive tale om ansvar for tilsynet, hvis det overskrider sin kompetence. Der er dog ikke med den ændrede affattelse taget stilling til spørgsmålet om ugyldighed i forhold til medkontrahtenten, jfr. herom Munch i Konkursloven, 3. udgave, s. 106-107.

Vedrørende baggrunden for reglerne i stk. 4 og 5 henvises til de almindelige bemærkninger under D. Det bemærkes, at skifteretten ikke kan træffe afgørelse i tilfælde af uenighed vedrørende de pågældende dispositioner, og at et eventuelt møde efter stk. 5 ikke skal foregå i skifterettens regi. Med hensyn til indholdet af den orientering, der skal ske, har kreditorerne ikke krav på alle detaljer i forbindelse med de påtænkte dispositioner, men kun de oplysninger, der er væsentlige for at bedømme dispositionen. Kreditorerne kan f.eks. ikke forlange at få oplyst medkontrahtens navn, hvis der iøvrigt gives tilstrækkelige oplysninger til bedømmelse af dispositionen. Der kan i særlige tilfælde være grund til at undlade at oplyse kreditorerne om, hvem der handles med, f.eks. fordi der foreligger specielle konkurrenceforhold.

Bestemmelsen i stk. 2 er uændret i forhold til den gældende regel.

Bestemmelsen i stk. 3 er ny. Den giver tilsynet mulighed for at antage den fornødne sagkyndige bistand. I praksis er der ofte brug for revisions- og regnskabsmæssig bistand, fordi der mangler regnskabsmæssige opstillinger, som gør det muligt at vurdere virksomhedens aktuelle økonomi. Tilsynet har desuden mulighed for at antage anden sagkyndig bistand, hvis dette i enkelte tilfælde er nødvendigt. Som eksempler kan nævnes bistand fra en brancekyndig person eller en advokat, der har særligt kendskab til skyldnerens forhold.

Udgifterne til den sagkyndige bistand skal afholdes af skyldneren, og det må derfor forudsættes, at tilsynet orienterer skyldneren, inden bistanden antages. Salæret til den sagkyndige bistand vil have fortrinsstilling efter reglen i § 94, nr. 1, i tilfælde af konkurs.

Fortrinsstillingen gælder dog kun for "rimelige" omkostninger til bistanden, og der henvises herved til bemærkningerne nedenfor til nr. 4. Det må dog antages, at tilsynet efter almindelige regler som udgangspunkt hæfter sammen med skyldneren for salæret til den antagne bistand. Såfremt det må anses for tvivlsomt, om den pågældende udgift vil tjene en rimelig varetagelse af kreditorernes interesser, skal tilsynet orientere kreditorerne på forhånd i overensstemmelse med reglen i stk. 4.

Til § 15.

Vedrørende bestemmelsen i stk. 1, 1. pkt., henvises til de almindelige bemærkninger under F, navnlig punkt 3. Vedrørende bestemmelsen i stk. 1, 2. pkt., henvises til de almindelige bemærkninger under G, punkt 4.

Bestemmelsen i stk. 2 betyder, at forslaget som udgangspunkt bliver ved den gældende retstilstand for så vidt angår arrest og udlæg, der er foretaget før anmeldelsen om betalingsstandsning, og brugspant, der er etableret forinden. Der henvises herom til de almindelige bemærkninger under F, navnlig punkt 3. Med hensyn til spørgsmålet om rådighedsberøvelse er der dog indført den særlige regel, at skyldneren altid kan fratages rådigheden over værdipapirer og skriftlige fordringer. Hvis der er

tale om fondsaktiver, sker rådighedsberøvelsen ved registrering i værdipapircentralen. Reglen hænger sammen med retsplejelovens § 523, stk. 2, og skyldes, at det navnlig ved omsætningspapirer må anses for betænkeligt med et forbud mod rådighedsfratagelse, jfr. herved Ørgaard i Betalingsstandsning, s. 125. Hvad angår udlæg i løsøre er det relativt sjældent, at løsøret fratages skyldneren i medfør af retsplejelovens § 523, stk. 1, og i tilfælde af betalingsstandsning kan dette ikke længere ske, medmindre skifteretten efter udkastets stk. 4 bestemmer, at skyldneren alligevel skal kunne fratages rådigheden over det pågældende aktiv. Dette svarer til, at skifteretten efter de gældende regler kan nedlægge forbud mod fyldestgørelse uden samtidig at forbyde rådighedsfratagelse.

Bestemmelsen i stk. 3 betyder, at et udlægs forældelse suspenderes, mens udlægshaveren på grund af reglen i stk. 2 er forhindret i at søge fyldestgørelse i det udlagte. Reglen svarer til den gældende retstilstand.

Efter stk. 4 kan skifteretten bestemme, at panthavere under betalingsstandsningen skal kunne foretage udlæg, hvis det ikke tidligere er sket, og at panthavere skal kunne søge fyldestgørelse, uanset at deres udlæg vil bortfalde efter § 71 i tilfælde af konkurs. Denne regel er ny, og der henvises herom til de almindelige bemærkninger under F, navnlig punkt 4. Som anført i de almindelige bemærkninger må skifterettens afgørelse især afhænge af, om det pågældende aktiv vil have betydning i forbindelse med etablering af en ordning for skyldneren. Dette vil i almindelighed ikke være tilfældet, medmindre aktivet indgår i skyldnerens virksomhed og som følge deraf vil være af betydning for en ordning i forbindelse med f.eks. rekonstruktion eller salg. Det vil i almindelighed heller ikke være tilfældet, hvis det behæftede aktiv er skyldnerens eneste væsentlige aktiv, og der ikke er nogen friværdi i det, således at skyldneren ikke ejer midler, der kan danne grundlag for en ordning med kreditorerne. I sådanne tilfælde kan det være rimeligt at tillade en panthaver at forfølge sin ret særskilt, medmindre panteretten må anses for omstødelig i tilfælde af konkurs, eller det vil være af betydning at afvente situationen på grund af af en eventuel mulighed for at omstøde andre væsentlige pante-

rettigheder i aktivet.

Hvis skifteretten ikke giver tilladelse til realisation af aktivet, er der ved fast ejendom og løsøre mulighed for, at retten i stedet pålægger skyldneren at betale vederlag for benyttelsen. Et sådant vederlag skal efter reglen i stk. 5 benyttes til dækning af renter, der løber på pantefordringerne under betalingsstandsningen. Der henvises herom til de almindelige bemærkninger under F, punkt 5.

Det er ikke i reglerne angivet, i hvilke tilfælde der kan blive tale om at fastsætte et sådant vederlag. Dette må først og fremmest afhænge af omstændighederne i det enkelte tilfælde. Det må dog antages, at skifteretterne kun vil benytte reglerne om vederlag i tilfælde, hvor aktivet har en sådan værdi, at der kan blive tale om et vederlag, der kan "bære" den administration, som er forbundet med ordningen. Dette vil navnlig ved løsøre kunne betyde en begrænsning i anvendelsen af reglen. Det må desuden antages, at skifteretterne vil afvise at fastsætte et vederlag for benyttelsen, hvis det må anses for meget usikkert, om skyldneren vil være i stand til at indtjene de midler, som svarer til et rimeligt vederlag for benyttelsen af det pågældende aktiv. I så fald vil det formentlig i reglen være mere rimeligt, at aktivet realiseres.

Vederlagets størrelse bør fastsættes efter et skøn over brugsværdien af den konkrete ejendom eller ting og bør således fastsættes uafhængigt af de aktuelle terminsydelser. Såfremt det ikke på baggrund af de implicerede parter oplysninger om aktivet er muligt at vurdere brugsværdien, må skifteretten opfordre en af parterne til at tilvejebringe en sagkyndig vurdering.

Forfaldsterminerne bør fastsættes på baggrund af de konkrete omstændigheder, og det må i denne forbindelse tages i betragtning, hvornår skyldneren har mulighed for at betale de fastsatte vederlag.

Selve administrationen af de indbetalte vederlag bør ikke forestås af skifteretten, og det er derfor bestemt, at vederlagene skal indsættes på en særskilt konto i en bank eller sparekasse.

Det er dog bestemt, at udbetalingen ("anvendelsen") kun må ske i overensstemmelse med skifterettens bestemmelse. Denne bestemmelse kan træffes samtidig med, at der træffes bestemmelse om, at der skal betales vederlag.

Såfremt indbetalingerne ikke sker til tiden, kan panthaverne efter omstændighederne få bragt betalingsstandsningen til ophør efter reglen i forslaget § 16 b. I så fald bortfalder kreditorværet. Manglende betaling af vederlagene vil imidlertid i tilfælde af realisation af pantet skade de panthavere, der ikke får dækning ved realisationen. Disse panthavere er derfor givet en særlig fortrinsret for ubetalte vederlag i tilfælde af skyldnerens konkurs, jfr. forslaget § 94, nr. 3.

Til § 16.

Bestemmelsen åbner mulighed for, at skifteretten efter begæring nedsætter et kreditorudvalg, der på kreditorernes vegne kan følge betalingsstandsningens nærmere forløb. Om muligheden for vederlag til udvalgets medlemmer gælder reglen i § 198, stk. 2, hvorefter skifteretten kun undtagelsesvis kan tillægge medlemmerne vederlag.

Til § 16 a.

Bestemmelsen er uændret i forhold til den gældende § 14.

Til § 16 b.

Bestemmelsen er i det væsentlige uændret. I de gældende regler er det dog som kriterium for betalingsstandsningens fortsættelse fastsat, at der skal være "udsigt til at opnå en betalingsordning for skyldneren", mens dette i forslaget ændres til, at betalingsstandsningen blot skal have "et rimeligt formål". Baggrunden for denne ændring er, at der har hersket en vis tvivl med hensyn til, hvilke formål det efter reglerne er lovligt at tilstræbe under en betalingsstandsning. Navnlig har det vakt diskussion, hvorvidt der efter reglerne vil kunne ske afvikling af virksomheder under betalingsstandsning, jfr. herved blandt andet en diskussion mellem statsaut. revisor Søren P. Jensen og advo-

kat Ernst Polack i Revision og Regnskabsvæsen 1980, s. 165 ff., s. 389 ff., s. 471 ff. og s. 562 ff.

Udvalget er af den opfattelse, at det under de foreslåede regler, hvor kreditorerne får større indseende med betalingsstandsningens forløb, vil være forsvarligt at foretage også afvikling af virksomheder, idet dette i en række tilfælde vil indebære fordele, jfr. herom de almindelige bemærkninger under A. Lovteksten er derfor ændret, og med den nye formulering er der ikke længere tvivl om, at der vil kunne ske afvikling under betalingsstandsning, hvis dette i det konkrete tilfælde er rimeligt.

Til § 16 c.

Stk. 1 er, bortset fra redaktionelle ændringer af bestemmelsen, uændret i forhold til den gældende lovs § 16, stk. 1.

Bestemmelsen i stk. 2 betyder en ændring med hensyn til betalingsstandsningens tidsmæssige udstrækning, og der henvises til de almindelige bemærkninger herom under H. Betingelsen for en forlængelse af betalingsstandsningen er fortsat, at der skal foreligge "ganske særlige omstændigheder". En anmodning om forlængelse skal efter forslaget være skriftlig og indeholde en redegørelse for, hvilken betalingsordning der søges gennemført. Desuden skal der vedlægges en udtalelse fra tilsynet. Baggrunden for disse nye krav er, at der ikke bør ske forlængelse medmindre det godtgøres, at der er en konkret begrundelse for at lade betalingsstandsningen fortsætte.

Bestemmelsen i stk. 3 er uændret i forhold til de gældende regler, bortset fra at det nu er tilsynet, der skal underrette kreditorerne om betalingsstandsningens eventuelle ophør, og at der er fastsat en frist på 7 dage for denne underretning. Fristen er sat af hensyn til kreditorernes mulighed for at kunne indgive en konkursbegæring inden 3 uger fra betalingsstandsningens ophør og dermed sikre, at fristdagen fastholdes, jfr. reglen i § 1, stk. 2.

Til nr. 3.

Stk. 1 og 2 er uændrede i forhold til de gældende regler i § 24, bortset fra at der i stk. 1 er indsat en regel om, at skyldneren i givet fald bør give oplysninger svarende til de oplysninger, der efter forslaget § 10, stk. 2, skal gives ved anmeldelse af betalingsstandsning. Denne nye regel hænger sammen med, at der ifølge stk. 3 i tilfælde af udsættelse efter stk. 1 skal beskikkes et tilsyn, ligesom det efter forslaget § 11, stk. 1, er tilfældet ved betalingsstandsning. Reglen gælder, selv om der forud for konkursbegæringen og udsættelsen efter stk. 1 har været tale om betalingsstandsning, idet det dér beskikkede tilsyn ikke automatisk fortsætter i tilfælde af udsættelse efter stk. 1.

Stk. 3 betyder, at en udsættelse efter § 24, stk. 1, bliver omfattet af de samme regler som en anmeldt betalingsstandsning. Såfremt der forud for udsættelsen har været en anmeldt betalingsstandsning, hvor kreditorerne har været indkaldt til møde, og hvor de har modtaget oplysninger i overensstemmelse med forslaget § 12, stk. 1, er der dog i reglen kun behov for en meddelelse til kreditorerne om udsættelsen. Skifteretten kan i så fald bestemme, at der ikke igen skal indkaldes til møde med kreditorerne, og at der ikke igen skal ske udsendelse af de forskellige oplysninger i forbindelse med meddelelsen.

Stk. 4 drejer sig om den tidsmæssige udstrækning af udsættelsen, og der henvises herved til de almindelige bemærkninger under H og til bemærkningerne om § 16 c, stk. 2.

Bestemmelsen i stk. 5 er ny, og det er hermed hensigten at klargøre, at der også kan være tale om udsættelse med behandlingen af en konkursbegæring i andre tilfælde end de, der er omhandlet i stk. 1. Dette antages også under de gældende regler, jfr. herved Munch i Konkursloven, 3. udgave, s. 155.

Til nr. 4.

Der henvises til de almindelige bemærkninger under G.

Til nr. 5.

Under behandlingen af forslaget til konkursloven blev det i et brev af 2. maj 1977 fra advokatrådet til retsudvalget anført, at omkostningerne ved boets realisation navnlig af fast ejendom helt eller delvis kan udtømme boets almindelige masse, og at panthaverne herved får en ubegrundet fordel, jfr. Folketings-tidende 1976-77 (2. samling), tillæg B, sp. 698-700. Rådet foreslog i den forbindelse, at omkostningerne ved realisation af pantsatte aktiver forlods bør afholdes af provenuet ved realisationen, således at omkostningerne bæres af panthaverne, der får en mindre dækning.

Advokatrådets forslag blev ikke gennemført i 1977, men udvalget finder, at det bør gennemføres i forbindelse med de nu foreslåede ændringer af konkursloven. Udvalget lægger i den forbindelse vægt på, at der under nr. 2 som § 15, stk. 4 og 5, er foreslået regler, der forbedrer panthavernes retsstilling i forhold til de øvrige kreditorer. Det vil efter udvalgets opfattelse efter gennemførelsen af disse regler ikke være rimeligt at opretholde den gældende ordning, hvorefter omkostningerne ved boets realisation af pantsatte aktiver skal afholdes af boets almindelige masse.

I stk. 4 slås det fast, at reglerne i § 87 også finder anvendelse ved boets underhåndssalg af pantsatte aktiver.

Til nr. 6.

Ændringen er af redaktionel karakter som følge af ændringerne under nr. 5.

Til nr. 7.

Bestemmelsen i nr. 1 er omformuleret i forhold til den gældende § 94, og i nr. 2 er det ved at indsætte ordet "**anden**" præciseret, at omkostninger i modsætning til tidligere ikke kan omfattes af denne regel, såfremt de er af en art, som falder ind under reglen i nr. 1. De af nr. 1 omfattede omkostninger kan her-

efter kun dækkes, såfremt de opfylder rimelighedskriteriet.

Nr. 1 giver i tilfælde af konkurs fortrin for rimelige omkostninger ved mislykkede gældsordninger. Arten af disse gældsordninger er beskrevet bredest muligt, idet det som nævnt i de almindelige bemærkninger under A efter udvalgets opfattelse ikke er muligt at formulere et klart kriterium for, hvilke ordninger der er acceptable. Det er dog efter formuleringen en betingelse, at ordningen skal have sigtet mod at omfatte alle skyldnerens kreditorer.

Kun omkostninger af et rimeligt omfang dækkes. Denne regel betyder, at skifteretten ikke bør indrømme fortrinsret efter bestemmelsen, hvis den pågældende burde have indset, at arbejdet på en ordning var nytteløst. Den gældende regel om, at rimelige omkostninger altid dækkes, såfremt offentlig forhandling om tvangsakkord har været indledt, er herefter udgået. Bortset fra helt særlige tilfælde vil dette dog næppe betyde nogen ændring. Reglen betyder endvidere, at der bør nægtes fortrinsret i det omfang, det krævede honorar er urimeligt højt, enten fordi den pågældende bistand har benyttet urimeligt høje honorarsatser for sit arbejde, eller fordi bistandens arbejde i et vist omfang har været unødvendigt for at etablere en ordning.

Bestemmelsen i nr. 3 er ny. Den skyldes en regel i det ny kapitel 2, hvor den pågældende fortrinsret er forudsat i § 15, stk. 5. Om baggrunden for fortrinsretten henvises til bemærkningerne til denne bestemmelse.

Bestemmelserne i nr. 4 og 5 er uændrede i forhold til de gældende regler.

Til nr. 8.

Ændringen er af redaktionel karakter som følge af ændringerne under nr. 2.

Til nr. 9.

Ændringen hænger sammen med ændringerne under nr. 2, hvor for-

slagets § 15 indebærer en udvidelse af kreditorvaernet. Denne udvidelse skal også gælde under tvangsakkordforhandling. Den særlige regel i forslaget § 15, stk. 1, 2. punktum, om modregning, er dog ikke gentaget, da denne regel gælder allerede på grund af den foreslåede ændring af § 42 sammenholdt med konkurslovens § 163.

Til nr. 10.

Ændringerne er af redaktionel karakter som følge af ændringerne under nr. 2. Udeladelsen af § 13 under opremsningen i § 208, stk. 1, bevirker dog den reelle ændring, at der bliver fri adgang til at kære skifterettens valg af tilsyn. Om baggrunden herfor henvises til de almindelige bemærkninger under C.

Til § 2.

De nye regler i § 1, nr. 1-3 og 5-7, finder kun anvendelse, hvis anmeldelsen om betalingsstandsning eller begæring om konkurs er indgivet til skifteretten efter lovens ikrafttræden. Baggrunden herfor er, at det må anses for en væsentlig forudsætning for anvendelsen af de forskellige nye regler, at alle reglerne har været gældende fra starten, herunder reglerne om obligatorisk tilsyn og obligatorisk indkaldelse af kreditorerne til møde i skifteretten.

Hvis en betalingsstandsning, der hidrører fra et tidspunkt før lovens ikrafttræden, afløses af en konkursbegæring efter lovens ikrafttræden, finder de nye regler anvendelse.

Med hensyn til ændringerne vedrørende modregning foreslås en ikrafttrædelsesbestemmelse svarende til konkurslovens § 217.

V. De gældende regler.

Kapitel 2.

Betalingsstandsning.

§ 10. En skyldner, der ikke mener sig i stand til at opfylde sine forpligtelser, kan anmelde, at han har standset sine betalinger.

Stk. 2. Anmeldelsen skal indeholde bekræftet oplysning om, hvem der eventuelt bistår skyldneren under betalingsstandsningen.

§ 11. Skyldneren skal senest en uge efter anmeldelsen udsende meddelelse om betalingsstandsningen til samtlige bekendte fordringshavere. En genpart af meddelelsen og en fortegnelse over de bekendte fordringshavere skal inden samme frist indleveres til skifteretten.

§ 12. På skyldnerens anmodning kan skifteretten bestemme, at der ikke kan ske rådighedsfratagelse eller søges fyldestgørelse på grundlag af udlæg, der er foretaget efter fristdagen, eller som ville bortfalde i tilfælde af konkurs. Dog kan forfaldne fordringer indkræves, men det indkomne beløb forbliver da i fogedrettens besiddelse. Søges fyldestgørelse i kontante penge, indbetales disse til fogedretten.

Stk. 2. Skifterettens bestemmelse efter stk. 1 medfører ikke tab af en af udlægget følgende sikkerhedsret.

§ 13. På skyldnerens anmodning kan skifteretten beskikke ham et tilsyn. Inden beskikkelsen kan skifteretten pålægge skyldneren at indkalde samtlige bekendte fordringshavere til et af skifteretten fastsat møde. Beskikkelse kan betinges af, at der stilles passende sikkerhed for omkostningerne ved tilsynets virksomhed. Har skifteretten ikke krævet sikkerhed, betales omkostninger, der ikke kan dækkes af skyldnerens midler, af statskassen.

Stk. 2. Skyldneren skal aflægge regnskab over for tilsynet efter dettes nærmere bestemmelse og må ikke foretage vigtigere dispositioner uden tilsynets samtykke.

Stk. 3. Tilsynet bør ikke uden kreditorernes samtykke godkende dispositioner, der ikke er nødvendige af hensyn til bevarelsen af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser i øvrigt eller erhvervelsen af dagliglivets fornødenheder. Betaling af gæld bør kun ske i overensstemmelse med konkursordenen, eller hvis betalingen er nødvendig for at afværge tab.

§ 14. Er en ydelse, for hvilken der skal svares vederlag, overgivet til skyldneren, efter at skifteretten har beskikket tilsyn, kan ydelsen kræves tilbage, medmindre tilsynet tiltræder aftalen. Er forfaldstid for modydelsen ikke kommet, skal der på opfordring stilles sikkerhed for denne.

Stk. 2. Er der rådet således over ydelsen, at den ikke kan tilbageleveres i væsentligt uforandret stand, og kommer skyldneren senere under konkurs, svarer boet vederlag efter reglen i § 94, nr. 2. Har konkursboet rådet over ydelsen, svares vederlag dog efter reglen i § 93, nr. 3.

§ 15. Tilsynet eller den, som eventuelt bistår skyldneren, skal straks give skifteretten underretning, såfremt det viser sig, at der ikke er udsigt til at opnå en betalingsordning for skyldneren, eller at skyldneren ikke samarbejder loyalt, eller bistanden ophører.

Stk. 2. I de i stk. 1 nævnte tilfælde, eller hvis det i øvrigt oplyses over for skifteretten, at der ikke på betryggende måde arbejdes på opnåelse af en betalingsordning, bestemmer skifteretten, om virkningerne af anmeldelsen om betalingsstandsning skal anses for ophørt. Forinden skal der gives skyldneren, tilsynet og de eventuelt fremmødte fordringshavere lejlighed til at udtale sig, og der kan eventuelt gives skyldneren en kort frist til at indlede nyt samarbejde.

§ 16. Reglerne i dette kapitel anvendes, indtil

- 1) skyldneren tilbagekalder sin anmeldelse om betalingsstandsning,
- 2) forhandling om tvangsakkord åbnes,
- 3) konkursdekret er afsagt,
- 4) skifteretten beslutter, at virkningerne af anmeldelsen om betalingsstandsning skal ophøre,
- 5) tre måneder fra fristdagen er forløbet eller det tidligste af de nævnte tidspunkter.

Stk. 2. Skifteretten kan under ganske særlige omstændigheder forlænge den i stk. 1, nr. 5, nævnte frist med to måneder, hvis skyldneren anmoder herom inden fristens udløb.

Stk. 3. Ophører den anmeldte betalingsstandsning af de i stk. 1, nr. 1 eller 4, nævnte grunde, eller forlænger skifteretten fristen i medfør af stk. 2, gives der på den måde, skifteretten bestemmer, meddelelse herom til samtlige bekendte fordringshavere. Skifteretten kan pålægge skyldneren eller den, der har bistået ham, at udsende meddelelsen.

§ 24. Søger skyldneren en ordning med fordringshaverne, og skønner skifteretten, at der er rimelig udsigt til, at en ordning kan opnås, kan afgørelsen om konkurs på skyldnerens begæring udsættes. Forinden giver skifteretten den, der måtte bistå ham, og eventuelt andre interesserede lejlighed til at udtale sig.

Stk. 2. Udsættelsen kan betinges af, at skyldneren undergives tilsyn efter reglerne i § 13.

Stk. 3. Har skyldneren ikke standset sine betalinger, eller har han efter betalingsstandsning handlet til skade for fordringshaverne, bør udsættelse i almindelighed ikke ske.

Stk. 4. Udsættelse sker på bestemt tid og kan i alt ikke udstrækkes ud over tre måneder, under ganske særlige omstændigheder fem måneder, fra konkursbegæringens indgivelse.

§ 42. Den, som ved konkursdekretets afgivelse havde en fordring på skyldneren, kan, selv om fordringen ikke var forfalden, benytte den til modregning med dens fulde beløb over for en fordring, som da tilkom skyldneren, medmindre modregning var udelukket på grund af fordringernes beskaffenhed.

Stk. 2. En fordring på skyldneren, som er erhvervet fra tredjemand ved overdragelse eller retsforfølgning senere end tre måneder før fristdagen, kan ikke anvendes til modregning over for en fordring, som skyldneren havde, da den anden erhvervede sin fordring. Det samme gælder, hvis erhvervelsen er sket tidligere, og erhververen da indså eller burde indse, at skyldneren var insolvent.

Stk. 3. Modregning kan ikke ske, hvis fordringshaveren har bragt sig i gæld til skyldneren under sådanne omstændigheder, at gældsstiftelsen i forbindelse med modregning må sidestilles med en omstødelig betaling.

§ 87. Overskud ved pantets bestyrelse tilfalder de panthavere, som ikke opnår fuld dækning gennem købesummen, og hvis pantet omfatter indtægter af pantet. Kan ingen panthaver gøre krav på overskuddet, indgår det i boets almindelige masse.

Stk. 2. Underskud ved pantets bestyrelse tiisvares af den, som overtager pantet på auktionen.

Stk. 3. Ved salg af udenlandsk luftfartøj, der er registreret i en stat, som har tiltrådt Geneve-konventionen af 19. juni 1948, skal køberen dog kun betale de i lov om registrering af rettigheder over luftfartøjer § 29 nævnte udgifter.

§ 94. Derefter betales i lige forhold:

- 1) Rimelige omkostninger ved forsøg på at tilvejebringe en ordning af skyldnerens økonomiske forhold, såfremt offentlig akkordforhandling har været indledet, eller skifteretten i øvrigt skønner, at omkostningerne har været afholdt med føje.
- 2) Gæld, som skyldneren efter fristdagen har pådraget sig med samtykke af et af skifteretten beskikket tilsyn.
- 3) Rimelige omkostninger ved påbegyndt likvidation af et aktieselskab eller anpartsselskab.
- 4) Retsafgiften.

§ 171. Fra akkordforhandlingens åbning og indtil dens slutning kan arrest eller udlæg ikke foretages i skyldnerens gods undtagen for fordringer, som ikke berøres af akkorden.

Stk. 2. Udlæg, som i medfør af § 184 vil tabe sin retsvirkning, hvis akkorden stadfæstes, kan ikke danne grundlag for tvangsauktion eller udbringelse af det udlagte af skyldnerens besiddelse. Betales udlagte fordringer, forbliver det indkomne beløb i fogedrettens besiddelse.

§ 208. Skifterettens afgørelse efter §§ 8, 13, 16, stk. 3, 21, 113, stk. 2, 114, stk. 2, 121, 122, 123, 175, stk. 1, jfr. §§ 121, stk. 2, og 122, 175, stk. 2, 177 og 179, stk. 2, kan ikke indbringes for højere ret.

Stk. 2. Skifterettens afgørelse efter § 15, stk. 2, kan kun kæres af skyldneren.

Statistisk undersøgelse vedrørende betalingsstandsninger, der blev anmeldt til skifteretterne i Aalborg, Vejle, Ringkøbing, Svendborg by, Svendborg herred og Ringsted i perioden 1/10-80 til 31/3-81.

I. Samlet antal anmeldelser: 100 _____

II. Skyldnertype.

Enkeltpersoner:	60		
		>	65
Interessentskaber:	5		
A/S:	13		
ApS:	20	>	35
Andetø	<u>2</u>		

III. Bistand for skyldneren.

Skyldneren oplyser at have bistand jfr. § 10, stk. 2: 71

IV. Tilsynsbeskikkelse.

1. Der anmodes om tilsyn, jfr. § 13:	97
2. Anmodningen angiver et bestemt tilsyn:	90
3. Der beskikkes tilsyn:	95
4. Inden beskikkelse forelå oplysning om een eller flere kreditorens indstilling:	18
5. Ved beskikkelsen blev een eller flere kreditorens indstilling fulgt:	18
6. Inden beskikkelsen blev der indkaldt til møde med kreditorerne efter § 13, stk. 1:	1
7. Blev skyldnerens faste advokat beskikket som tilsyn?	
Ja:	66
Nej:	12
Ved ikke:	<u>17</u>

V. Kreditorvårn.

1. Der anmodes om forbud mod fratagelse eller fyldestgørelse efter § 12: 81
2. Anmodningerne imøde kommes : 77

VI. Forlængelse af betalingsstandsningen ud over 3 måneder.

1. Der anmodes om forlængelse efter § 16, stk. 2: 56
2. Anmodningerne imødekommes; 54

VII. Konkursbegæring under betalingsstandsningen.

1. Der begæres konkursbehandling: 66
2. Konkursbegæringen følger efter en tidligere forlængelse efter § 16, stk. 2: 33
3. Afgørelse om konkurs udsættes efter § 24: 31
4. Afgørelse om konkurs udsættes efter § 24, og der er tidligere sket forlængelse af betalingsstandsningen efter § 16, stk. 2: 24

VIII. Betalingsstandsningen ender i konkurs.

1. Der afsiges konkursdekret: 43
2. Afgørelsen var forinden udsat efter § 24: 2, eller betalingsstandsningen var forlænget efter § 16, stk. 2 (punkt VI, 2): 8 eller begge dele (punkt VII, 4): 9
3. Tidsrummet fra anmeldelse om betalingsstandsning til afsigelse af konkursdekret.
- | | |
|--------------|----|
| 0-3 mdr: | 22 |
| 4-6 mdr: | 13 |
| 7-9 mdr: | 5 |
| over 10 mdr: | 3 |
4. Oplysninger om at virksomheden eller væsentlige dele af den blev afhændet under betalingsstandsningen: 14

IX. Betalingsstandsningen ender i forhandling om tvangsakkord.

1. Der åbnes forhandling om tvangsakkord: 6
2. Afgørelse om konkurs var forinden udsat efter § 24: 1, eller betalingsstandsningen var forlænget efter § 16, stk. 2 (punkt VI, 2): 1 eller begge dele (punkt VII, 4): 3

3. Tidsrummet fra anmeldelsen om betalingsstandsning til åbning af forhandling om tvangsakkord.

0-3 mdr:	1
4-6 mdr:	3
7-9 mdr:	0
over 10 mdr:	2

4. Tvangsakkord stadfæstes: 4

X. Betalingsstandsningen ender uden konkurs eller **tvangsakkord-**forhandling.

1. Samlet antal tilfælde i denne kategori: 51

2. Resultatet i disse tilfælde.

A. Enkel tmands virksomheder og interessentskaber.

1. Rekonstruktion af virksomheden

a. i forbindelse med akkord	1
b. på anden måde	0

2. Afhændelse af virksomheden i drift

a. i forbindelse med akkord	1
b. uden akkord for skyldneren	4

3. Afvikling med påfølgende udlodning

a. i forbindelse med akkord	2
b. uden akkord for skyldneren	17

4. Egentlig afvikling opgivet 11

5. Ikke muligt at få oplysninger 5

B. Aktieselskaber, anpartsselskaber og andet.

1. Rekonstruktion af selskabet

a. ved nyt kapitalindskud	1
b. ved konvertering af gæld til indskud	0
c. på anden måde	0

2. Frivillig likvidation i forbindelse med afhændelse af virksomheden i drift 5

3. Frivillig likvidation med påfølgende udlodning 3

4. Egentlig afvikling opgivet 0

5. Ikke muligt at få oplysninger 1

Statistisk undersøgelse vedrørende betalingsstandsninger, der blev anmeldt til Sø- og Handelsretten i København i perioderne 1/10-80 til 6/2-81 og 20/2-81 til 31/3-81.

I. Samlet antal ajnmeldelser i 220

II. Skyldnertype.

Enkeltpersoner: 92
> 44%

Interessentskaber: 4

A/S: 40

ApS: 78 > 56%

Andet: 6

III. Bistand for skyldneren.

Skyldneren oplyse r at have bistand jf r. § 10, stk. 2: 97

IV. Tilsynsbeskikkelse.

1. Der anmodes om tilsyn, jfr. §13: 192

2. Anmodningen angiver et bestemt tilsyn: 173

3. Der beskikkes tilsyn: 164 (75%)

4. Inden beskikkelsen forelå oplysning om een eller flere kreditorers indstilling: 6

5. Ved beskikkelsen blev een eller flere kreditorers indstilling fulgt: 6

6. Inden beskikkelsen blev der indkaldt til møde med kreditorerne efter § 13, stk. 1: 8

7. Blev skyldnerens faste advokat beskikket som tilsyn?

Ja: 5

Nej: 13

Ved ikke: 146

V. Kreditorværn.

1. Der anmodes om forbud mod fratagelse og fyldestgørelse efter § 12: 89

VI. Forlængelse af betalingsstandsningen ud over 3 måneder.

1. Der anmodes om forlængelse efter § 16, stk. 2: 89
2. Anmodningerne imødekommes: 79

VII. Konkursbegæring under betalingsstandsningen.

1. Der begæres konkursbehandling: 149
 2. Konkursbegæring følger efter en tidligere forlængelse efter § 16, stk. 2: 42
 3. Afgørelse om konkurs udsættes efter § 24: 32
 4. Afgørelse om konkurs udsættes efter § 24, og der er tidligere sket forlængelse af betalingsstandsninger efter § 16, stk 2: 13
-

VIII. Betalingsstandsningen ender i konkurs.

1. Der afsiges konkursdekret: 117 (53%)
 2. Afgørelsen var forinden udsat efter § 24: 12, eller betalingsstandsningen var forlænget efter § 16, stk. 2 (punkt VI,2): 15 eller begge dele (punkt VII,4): 8
 3. Tidsrummet fra anmeldelse om betalingsstansning til afsigelse af konkursdekret.
 0-3 mdr.: 64
 4-6 mdr.: 43
 7-9 mdr.: 8
 over 10 mdr: 2
 4. Oplysninger om at virksomheden eller væsentlige dele af den blev afhandlet under betalingsstandsningen: 6
-

IX. Betalingsstandsningen ender i forhandling om tvangsakkord.

1. Der åbnes forhandling om tvangsakkord: 14 (6%)
 2. Afgørelse om konkurs var forinden udsat efter § 24: 0, eller betalingsstandsningen var forlænget efter § 16, stk. 2 (punkt VI,2): 11 eller begge dele (punkt VII, 4): 2

3. Tidsrummet fra anmeldelsen om betalingsstandsning til åbning af forhandling om tvangsakkord.

0-3 mdr:	1
4-6 mdr:	6
7-9 mdr:	7
over 10 mdr:	0

4. Tvangsakkord stadfæste s : 13

X. Betalingsstandsningen ender uden konkurs eller tvangsakkordforhandling.

1. Samlet antal tilfælde i denne kategori: 89 (41%)

2. Resultat i disse tilfælde.

A. Enkeltmandsvirksomheder og interessentskaber.

1. Rekonstruktion af virksomheden	
a. i forbindelse med akkord	0
b. på anden måde	1
2. Afhændelse af virksomheden i drift	
a. i forbindelse med akkord	1
b. uden akkord for skyldneren	8
3. Afvikling med påfølgende udlodning	
a. i forbindelse med akkord	3
b. uden akkord for skyldneren	15
4. Egentlig afvikling opgivet	3
5. Ikke muligt at få oplysninger	24

B. Aktieselskaber, anpartsselskaber og andet.

1. Rekonstruktion af selskabet	
a. ved nyt kapitalindskud	0
b. ved konvertering af gæld til indskud	0
c. på anden måde	2
2. Frivillig likvidation i forbindelse med afhændelse af virksomheden i drift	6
3. Frivillig likvidation med påfølgende udlodning	4
4. Egentlig afvikling opgivet	3
5. Ikke muligt at få oplysninger	19

Speciel statistik vedrørende provinsretterne på grundlag af oplysningerne i bilag 1.

- I. Resultatet af betalingsstandsningen i de 54 tilfælde, hvor betalingsstandsningen blev forlænget efter § 16, stk. 2.

Konkursdekret afsagt:	17 (32%)
Tvangsakkordforhandling åbnet:	4 (7%)
Andet:	33 (61%)

- II. Resultatet af betalingsstandsningen i de 24 tilfælde, hvor der både skete forlængelse af betalingsstandsningen efter § 16, stk. 2, og senere udsættelse af konkursen efter § 24.

Konkursdekret afsagt:	9 (37,5%)
Tvangsakkordforhandling åbnet:	3 (12,5%)
Andet:	12 (50%)

Speciel statistik vedrørende Sø- og Handelsretten i København
på grundlag af oplysningerne i bilag 2.

I. Resultatet af betalingsstandsningen i de 79 tilfælde,
hvor betalingsstandsningen blev forlænget efter § 16, stk. 2.

Konkursdekret afsagt:	23 (29%)
Tvangsakkordforhandling åbnet:	13 (17%)
Andet:	43 (54%)

II. Resultatet af betalingsstandsningen i de 13 tilfælde,
hvor der både skete forlængelse af betalingsstandsningen efter
§ 16, stk. 2, og senere udsættelse af konkursen efter § 24.

Konkursdekret afsagt:	8 (62%)
Tvangsakkordforhandling åbnet:	2 (15%)
Andet:	3 (23%)

Orientering om fordringshavernes retss tilling, jfr. udka st ets § 12, stk. 2.

Ved anmeldelsen af betalingsstandsning til skifteretten beskikkes et tilsyn for skyldneren. Skyldneren må under betalingsstandsningen ikke uden tilsynets samtykke foretage dispositioner af væsentlig betydning. Såfremt der påtænkes gennemført særlig væsentlige dispositioner, skal tilsynet orientere kreditorerne herom. En eventuel protest mod gennemførelsen af de påtænkte dispositioner skal ske inden 8 dage efter fremsendelsen af orienteringen. Kreditorerne skal dog ikke orienteres, hvis dispositionen sker af hensyn til besvarelse af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser iøvrigt eller erhvervelse af dagliglivets fornødenheder.

Gæld, der er stiftet før den dag, skyldneren anmeldte betalingsstandsning, må kun betales, hvis dette sker for at afværge tab, eller hvis gælden ville blive dækket ved en konkursbehandling. Modregning i krav på skyldneren kan kun ske, hvis kravet på skyldneren er forfaldent til betaling, og som alt overvejende hovedregel kun, hvis enten begge krav er stiftet før anmeldelsen af betalingsstandsning, eller begge krav er stiftet efter anmeldelsen.

Udlæg eller arrest kan ikke foretages i skyldnerens aktiver, og skyldnerens ejendomme kan ikke tages til brugeligt pant, ligesom rådighedsberøvelse og fyldestgørelse på grundlag af udlæg, der er foretaget senere end 3 måneder før datoen for anmeldelse ikke kan ske. Rådighedsberøvelse på grund af arrest er også udelukket. Skifteretten har dog efter begæring fra en kreditor, særlig en panthaver, mulighed for at dispensere fra visse af disse bestemmelser.

Gæld, der med tilsynets godkendelse stiftes under betalings-

standsningen, får fortrinsstilling for anden gæld i tilfælde af konkurs og betales, efter at omkostninger ved konkursbehandling er dækket, såfremt der er midler hertil.

Skifteretten fastsætter ved modtagelse af anmeldelse om betalingsstandsning et tidspunkt for et kreditormøde.

Af meddelelsen om betalingsstandsning fra tilsynet fremgår tidspunkt og sted for mødet. På dette møde skal skifteretten, efter at have hørt eventuelle mødende kreditorer, tage stilling til, om betalingsstandsningen skal opretholdes. Besluttes det at fortsætte betalingsstandsningen, kan kreditorerne rejse spørgsmål om beskikkelse af et andet tilsyn eller om suppleringsaf tilsynet. Efter begæring fra kreditorerne kan der nedsættes et kreditorudvalg.

Betalingsstandsningen ophører efter 3 måneder fra anmeldelsesdagen. Betalingsstandsningen kan forlænges med op til 3 måneder ad gangen i indtil 12 måneder. Kreditorerne skal have meddelelse om forlængelsen.

Såfremt betalingsstandsningen ophører inden 3 måneder eller inden det tidspunkt, hvortil forlængelse er sket, skal meddelelse herom sendes til kreditorerne.

Fortrinsstillingen for krav, der er opstået under betalingsstandsningen, kan kun bevares, hvis der indgives konkursbegæring mod skyldneren inden 3 uger efter ophøret af betalingsstandsningen.

Skrivelse af 19. maj 1982 fra advokatrådet til justitsministeriet.

Advokatrådet henstiller herved til justitsministeriet, at der søges gennemført en ændring af konkurslovens regler om modregning.

Baggrunden for Advokatrådets henstilling er en af Højesteret den 7. april 1982 afsagt dom, som tager stilling til modregning mellem krav opstået før og efter fristdagen i en betalingsstandsning og dermed til fortolkningen og rækkevidden af konkurslovens § 42, stk. 3.

Et eksemplar af Højesterets dom samt af den indankede af Vestre landsret den 25. marts 1981 afsagte dom vedlægges.

Ved Højesterets dom stadfæstes Vestre landsrets dom, hvorefter toldvæsenets modregningsret over for et krav på godtgørelse af negativt momstilsvaret opstået efter fristdagen i en betalingsstandsning anerkendes af et flertal på fem dommere, medens et mindretal på to dommere voterede for at omstøde den skete modregning.

Af flertallet bemærker fire dommere, at det af selskabet efter fristdagen erhvervede krav på udbetaling af negativt momstilsvaret er opstået som en følge af den fortsatte sædvanlige drift af virksomheden i betalingsstandsningsperioden. Således som konkurslovens § 42, stk. 3, efter ordlyden og forarbejderne må antages at skulle forstås, findes kravet herefter ikke at være erhvervet under sådanne omstændigheder, at erhvervelsen i forbindelse med den skete modregning kan sidestilles med en omstødelig betaling.

Efter Advokatrådets opfattelse har dommen vidtrækkende konsekvenser, som vil hindre anvendelsen af betalingsstandsningssinstituttet i overensstemmelse med dettes formål, og som i en

række tilfælde vil føre til at foretrække konkurs frem for betalingsstandsning med deraf følgende tab af erhvervsvirksomheder og dertil knyttede arbejdspladser og økonomiske værdier.

Et grundlæggende princip i reglerne om betalingsstandsning er, at gæld, som er opstået før fristdagen, ikke må betales, men at kreditorerne skal sikres en ligelig fyldestgørelse. I det omfang en betaling kan erstattes af modregning, sker et tilsvarende brud på ligelighedsgrundsætningen. Det er derfor af afgørende betydning for betalingsstandsningens institut, at modregning afskæres i samme omfang som betaling. I modsat fald vil den kreditor, som opnår mulighed for modregning, få en uberettiget begunstiggelse på de øvrige kreditorens bekostning.

Det må antages, at modregning i et tilfælde, som det i dommen foreliggende - hvor hovedfordringen opstår efter, at skyldneren har standset sine betalinger, og hvor kreditor var vidende herom - kunne have været afkræftet ifølge den retstilstand, som herskede før konkursloven af 1977. Herom kan henvises til Ussing Alm.del, 4. udgave side 357, Illum Modregning i konkurs bl.a. side 189 f.f., og Gomard Skifteretten side 241 samt Højesteretsdom i UFR. 1959 side 66.

Hverken i konkurslovskommissionens betænkning af 1971 eller i forarbejderne til konkurslovsændringerne i 1975 og 1977 er der holdepunkt for at antage, at det har været hensigten at indskrænke denne adgang til afkræftelse. Tværtimod er konkursloven af 1977 udtryk for, at omstødelsesreglerne er udvidet i betydeligt omfang.

Disse synspunkter er tiltrådt af Højesterets mindretal på to dommere, som udtaler, "at modregning i et tilfælde, som det foreliggende, må antages at kunne have været afkræftet efter den tidligere gældende konkurslovs § 24 sammenholdt med § 15, og at forarbejderne til konkursloven 1977, herunder til dens § 42, stk. 3, ikke giver holdepunkter for at antage, at det skulle have været hensigten at begrænse adgangen til at omstøde modregning i konkurs."

En af de fem dommere, som er enige om resultatet, tiltræder disse betragtninger, men når alligevel til, at det er betænkeligt af anse toldvæsenet for at være afskåret fra den modregningsadgang, som er lovens hovedregel efter § 42, stk.1.

Efter Advokatrådets opfattelse må det lægges til grund, at man hverken ved udarbejdelsen af konkurslovskommissionens betænkning af 1971 eller ved forarbejderne til loven iøvrigt har haft en situation for øje, som den, der forelå i den pådømte sag, og som er typisk for de betalingsstandsninger, som forekommer i dag. Det fremgår af betænkningen og af den ændring i formuleringen af § 42, stk. 3, som blev foretaget under folketingsbehandlingen, at man kun forestillede sig **skyldforhold** mellem private, og at man tilsigtede at afskære modregning i tilfælde, hvor adgangen til modregning var opstået på grund af transaktioner med et vist odiøst islæt. De offentlige krav, som nu opstår i kraft af moms- og skattelovgivningen, kendtes ikke på daværende tidspunkt, og man forestillede sig næppe heller, at betalingsstandsningsreglerne ville få den udbredelse, som er blevet tilfældet.

Hensigten med konkurslovens § 42, stk. 3, og § 69 har utvivlsomt været at afskære modregning i tilfælde, hvor betaling ville være ekstraordinær. En betaling af gæld, stiftet før fristdagen i en betalingsstandsning, vil aldrig være ordinær, jfr. konkurslovens § 13 og § 72, stk. 1, og det må derfor være en naturlig konsekvens af disse regler og de bag ved betalingsstandsningens liggende hensyn at udelukke modregning mellem krav, som eksisterer før en betalingsstandsning og krav, som opstår under betalingsstandsningen. Kun herved sikres en ligelig behandling af kreditorerne, jfr. mindretallets bemærkning om, at toldvæsenet ved modregning ville "opnå en helt urimelig begunstiggelse på de øvrige kreditorens bekostning."

Yderligere kan anføres, at de hensyn, som ligger bag ved modregning, ikke kan anføres til støtte for toldvæsenets modregning. Der er ikke ydet kredit i tillid til muligheden for modregning, og fordringshaveren har ikke kunnet indstille sig herpå.

Det må antages, at Højesteretsdommen vil blive tillagt principiel betydning for modregning i betalingsstandsningstilfælde, og at dens konsekvenser derfor vil være meget vidtrækkende:

1. I en virksomhed, som hovedsagelig driver eksport, der ifølge momslovens § 12 er fritaget for moms, vil der opstå krav over for toldvæsenet på refusion af indgående moms. Det offentlige vil næsten undtagelsesfrit være kreditor, typisk på grund af ikke afregnede A-skatter, ikke betalte selskabsskatter o.s.v. Toldvæsenets adgang til at modregne over for et negativt momstilsvaret betyder, at virksomhedens udlagte indgående moms endeligt skal afholdes af de simple kreditorer, og at staten får en tilsvarende fordel. Betalingsstandsning af en eksportvirksomhed vil herefter i praksis være udelukket.
2. Virksomheder, som ikke lever af eksport, vil normalt i en betalingsstandsningsperiode, hvori driften fortsættes, konstatere et positivt momstilsvaret, og da det offentlige som en fast regel kræver, at skifteretten udpeger et tilsyn, der godkender den fortsatte drift, vil dette tilsvaret være fortrinsstillet ifølge konkurslovens § 94. Ved afslutningen af en sammenhængende boperiode (tvangsakkord eller konkurs), der i reglen starter med en betalingsstandsning, vil der imidlertid opstå krav på refusion af moms af advokat og revisorhonorarer, som debiteres ved boperiodens slutning, og moms af uerholdelige fordringer, hvor tabet først konstateres i bobehandlingens sidste fase. Også i disse tilfælde vil toldvæsenet med henvisning til Højesteretsdommen kunne hævde modregningsret på de simple kreditorens bekostning over for den del af refusionskravet, som vedrører betalingsstandsningsperioden, det vil sige tiden forud for konkursdekret eller åbning af tvangsakkordforhandlinger.
3. Det er nærliggende at forvente, at det offentlige vil lægge samme principper til grund ved bedømmelsen af muligheden for at foretage modregning over for krav på refusion af andre offentlige afgifter, f.eks. landbrugs- og gartne-

rivirksomheders ret til refusion af olieafgifter. Dette vil igen medføre, at det er sådanne virksomheder udelukket at etablere betalingsstandsning med det formål at arbejde med gældssanering eller anden form for rekonstruktion.

4. Endelig er det nærliggende at antage, at dommen vil blive opfattet som retningsgivende også for andre modregnings-tilfælde, hvor en virksomhed under betalingsstandsning leverer til offentlige eller private kunder, enten fordi virksomhedens ledelse ikke er opmærksom på, at den pågældende kunde som kreditor kan foretage modregning, eller fordi virksomheden er forpligtet af et løbende kontraktforhold til at præstere den pågældende ydelse for at afværge misligholdelse.

Advokatrådet skal på den anførte baggrund henstille til ministeriet at søge gennemført forslag om ændring af konkurslovens regler om modregning, således at der skabes klar hjemmel til at afskære eller omstøde modregning af tidligere stiftet gæld over for hovedkrav, som opstår under en for skifteretten anmeldt betalingsstandsning.

Under hensyn til at ministeriet den 3. juli 1981 har nedsat et udvalg med den opgave at gennemgå konkurslovens betalingsstandsningsregler og i forbindelse hermed eventuelt at tage andre konkursretlige spørgsmål op til overvejelse og under hensyn til at en ændring af konkurslovens § 42, stk. 3, og § 69, således som disse bestemmelser er blevet fortolket ved Højesterets dom, er en forudsætning for, at betalingsstandsning sinstituttet kan opnå den tilsigtede rolle i bestræbelserne for at redde flest mulige virksomheder og arbejdspladser, henstiller Advokatrådet, at nærværende henvendelse forelægges for dette udvalg, således at spørgsmålet om den foreslåede ændring af konkurslovens modregningsregler kan blive behandlet i forbindelse med forventede forslag om ændring af konkurslovens afsnit om betalingsstandsning.

Notat om
Modregning med fordringer stiftet efter fristdagen
udarbejdet af
Munch Andersen og Gomard.

1. Konkurslovens § 42 og dens tilblivelse.

1.1. Hovedreglen om modregning findes i Konkurslovens § 42, stk. 1. Efter denne bestemmelse er der fuld modregningsret mellem fordringer på skyldneren, som bestod ved afsigelsen af konkursdekretet, og fordringer, som tilkom skyldneren på dette tidspunkt, jfr. ordene i § 42, stk. 1, "ved konkursdekretets afsigelse" og "da tilkom skyldneren". Adgangen til modregning over for konkursboet er udvidet i forhold til modregning efter almindelige modregningsregler, idet også en uforfalden modfordring kan benyttes til modregning, jfr. § 42, stk. 1: "selv om fordringen ikke var forfalden".

Efter Konkursloven af 1872 krævedes, som loven blev forstået i praksis, at både modfordring og hovedfordring var stiftet før konkursens begyndelse, d.v.s. efter 1872-lovens § 50 før indgivelsen af konkursbegæring (nu fristdagen). Ved Konkursloven af 1977 er det afgørende tidspunkt forskudt til afsigelsen af konkursdekretet, men samtidig er der til hovedreglen om fuld modregningsret i § 42, stk. 1, føjet to undtagelser i § 42, stk. 2 og 3, om tilfælde hvor modregning med fordringer stiftet før afsigelsen af konkursdekret ikke kan ske. ' .

*) Jfr. Munch i UFR 1983B.160, der fremhæver, at "udviklingen synes at have vist, at der også er behov for at hindre modregning med krav, der opstår i mellemprioroden (o: tiden mellem fristdagen og dekretdagen), uden at det sker ved en omstødelig disposition".

Konkursloven af 1872 § 15 betingede efter sin ordlyd kun den fulde mod regningsret af, at kreditor havde erhvervet modfordringen inden konkursens begyndelse, og at skyldneren ikke efter erhververens vidende på erhvervelsens tidspunkt befandt sig i en af de i (gammel) § 24 nævnte situationer. Bestemmelsen i § 15 indeholdt ikke en tilsvarende bestemmelse om hovedfordringen, men både den juridiske teori og retspraksis antog, at modregning i gæld til skyldneren, som var stiftet med kend-

1.2. Det er nødvendigt at begrænse adgangen til fuld modregning for så vidt angår fordringer på skyldneren, som kreditor har erhvervet ved overdragelse og retsforfølgning (men ikke f.eks. arv) på et tidspunkt, hvor skyldnerens insolvens må være ham bekendt. Denne nødvendige begrænsning af den fulde modregningsret er indeholdt i Konkurslovens § 42, stk. 2, som yderligere udelukker fuld modregningsret med fordringer på skyldneren erhvervet på de nævnte måder senere end tre måneder før fristdagen (ofte dagen for anmeldelse af betalingsstandsning, jfr. § 1). Begrænsningen i den fulde modregningsret efter § 42, stk. 2, gælder kun over for gæld til skyldneren, som påhvilede kreditor ved erhvervelsen af fordringen på skyldneren.

1.3. Det er ligeledes nødvendigt at begrænse den fulde modregningsret i tilfælde, hvor kreditor er kommet i gæld til skyldneren på en sådan måde, at efterfølgende udligning af gælden med en modfordring "må sidestilles med" en betaling, som er omstødelig efter Konkurslovens regler om omstødelse af betaling, jfr. §§ 67, 68, 72 og 74. At en fyldestgørelse ved modregning må "sidestilles med en omstødelig betaling" betyder formentlig, at modregningen på grund af de omstændigheder, hvorunder den foregår, har samme økonomiske virkning som en af de betalinger, som efter konkurslovens regler kan afkræftes. En opfyldelse, som ikke fremkommer som en beslutning fra skyldneren om at fyldestgøre kreditor for hans krav, adskiller sig herved fra en typisk betaling og kan måske derfor ikke synes efter omstændighederne at have karakter af en (omstødelig) betaling, jfr. nedenfor i nr. 4 om UFR 1982.538 H.

1.4. Reglerne om begrænsning af adgangen til at foretage fuld modregning efter § 42 efter konkursen giver ligeledes grundlag for omstødelse af modregning, som er effektueret ved modregningserklæring for afsigelsen af konkursdekret, såfremt modregningen kan omstødes efter reglerne om omstødelse af betaling, jfr. nærmere konkurslovens § 69.

skab til, at skyldneren befandt sig i en af Konkurslovens § 24 omfattet situation, kunne afkræftes, jfr. Ussing; Alm. Del, 4. udg. s. 355 ff, Illum; Modregning i Konkurs s. 202 ff, Gomard; Skifteret s. 241 samt UFR 1959.66 H og 1940.1002 H samt UFR 1953.561 V og 1977.816 SH.

1.5. De i nr. 1-4 skildrede regler i konkursloven af 1977 er, som det fremgår af Betænkningen nr. 606/1971, udformet med sigte på private krav. Modregning med private krav kan efter omstændighederne også afskæres ud fra parternes forudsætninger (en stiltienende aftale) ved stiftelsen af fordringerne. En bank kan således ikke nedskrive sit tilgodehavende med indbetalinger, som indgår fra en kontohaver eller fra trediemand til kredit for kontohaveren, efter at banken er blevet bekendt med kontohaverens betalingsstandsning, jfr. UFR 1980.1048. *)

Hverken de kriterier, der er anvendt i de regler om de begrænsninger af modregningsretten, som er fundet nødvendige for at opnå ligelig fyldestgørelse af kreditorerne, som tilsigtes med konkurs, eller konstruktionen kendelig forudsætning (stiltienende aftale) er anvendelige på offentlige kreditorers krav. Den ønskelige begrænsning af retten til at modregne med disse krav kræver enten en udvidet fortolkning af undtagelsesreglerne i konkurslovens § 42 eller nu, da Højesteret i UFR 1982.538 H har afvist at foretage en sådan fortolkning, opstilling af en ny regel bygget på objektive kriterier.

Offentlige krav opstår i almindelighed som en automatisk følge af dispositioner i skyldnerens virksomhed. Disse dispositioner er ikke motiveret af den samtidige udløsning af et offentligt krav. Skyldneren driver ikke virksomhed, foretager ikke køb og salg eller antager folk og udbetaler dem løn for at opnå, at der opstår krav på B-skat, momstilsvar på differencen mellem udgående og indgående moms og krav på indeholdt A-skat. Dette kræver en selvstændig overvejelse, om lighedsprincippet også kræver en begrænsning af de offentlige kreditorers modregningsret, og denne begrænsning kan i givet fald ikke gennemføres ved hjælp af begreber som erhvervelse af en modfordring fra trediemand, overdragelse, retsforfølgning, god eller ond tro, og hvad der må sidestilles med

*) Resultatet ville - ligesom udelukkelse af modregning med store, usædvanlige indbetalinger kort før en truende konkurs - også kunne støttes på konkurslovens §§ 69, 72 og 74, jfr. herved UFR 1955.899, 1981.966 H (1982B.11) samt Munch i Kommentaren til Konkursloven, 3. udg. s. 343 f og i UFR 1983B. 164.

omstødelig betaling. Disse begreber er i almindelighed uden mening for så vidt angår offentlige krav. Grunden til, at offentlige krav ikke er inddraget i diskussionen i betænkningen, som tilkom i nordisk samarbejde er formentlig, at udkastet var færdiggjort nogen tid før den endelige færdiggørelse af betænkningen, og at der først senere er indvundet erfaringer med moms (indført ved lov 1967) og kildeskat (indført ved lov af 1969).

1.6. Konkurslovens § 42 afløste § 15 i konkursloven af 1872. Bortset fra forskydningen fra fristdag til dekretdag er forskellen mellem den nye og den gamle regel ikke stor. De af Illum og Ussing fremførte ønsker om en begrænsning af modregningsretten i konkurs, der skulle bringe denne ret i harmoni med reglerne om retentionsret og panteret, fik hverken tilslutning i betænkning nr. 606/1971 eller i de andre nordiske lande, jfr. således bl.a. Walín: Materiell Konkursrätt 1980, s. 65. Mens begrundelsen i Danmark for i hovedsagen at bevare den traditionelle regel om fuld modregningsret vel har været rimelighedsbetragtninger, sml. Betænkning nr. 606/1971 s. 110, henviser den svenske Betænkning SOU 1970:75 s. 186 f til, at udformningen af en begrænsning af modregningsretten, der ville bringe denne i harmoni med reglerne om (andre) sikkerhedsrettigheder "skulle bli komplicerad och vålla tillämpningssvårigheter", jfr. herved også Welamson: Konkurs, 5. uppl., 1976, s. 142. Den norske Betænkning 1972:20 s. 329 peger foruden på den almindelige retsbevidsthed på, at fuld modregning er anerkendt i fremmed ret og også i udkastet til EF-konkursregler.

Kritik af en uindskrænket modregningsret i konkurs er fremført af H.H. Bruun UFR 1919B.233, Illum: Modregning i konkurs s. 204 f, Ussing: Alm. del, 4. udg. s. 358 ff, Gældsordningskommissionens udkast 1941 s. 190 og af Trolle i UFR 1967B.90. Kritikken fik dog den betydning, at det i § 42, stk. 1, blev tilføjet, at modregning i konkurs forudsætter, at modregning ikke - efter almindelige modregningsregler - er udelukket på grund af fordringernes beskaffenhed, jfr. herved NOU 1972:20 s. 329 f. Der indtræder dog stadig den udvidelse af adgangen til modregning over for en fallent, at der ikke stilles krav om, at modfordringen er forfalden. Den svenske Betænkning SOU 1970:75 s. 186 og Welamson: Konkurs, 5. uppl. 1976, s. 143 med note 4, begrundet reglen med, at bestemmelser om forfaldstid er en beskyttelse for debitor, og behovet for beskyttelse mod at skulle opfylde uventede krav falder bort med konkursen. Den danske Betænkning nr. 606/1971 bagatelliserer spørgsmålet, da modfordringer i almindelighed vil forfalde ved konkursen s. 110. Boets likviditetssituation, som i øv-

rigt ikke er nævnt i Betænkningerne, skulle således ikke lide nogen større skade. Den norske NOU 1972:20 s. 330 f føjer hertil som en undtagelses undtagelse - delvis inspireret af Gældsbrevslovens § 28 - at modregning dog ikke sker mellem en - før konkursen - uforfalden modfordring og en forfalden hovedfordring. Det bør ikke gøres vanskeligere for skyldnere, der står på svage fødder, at kræve deres fordringer (hovedfordringer) ind.

Det var, som det fremgår af Betænkning nr. 606/1971 s. 112, ikke hensigten med den nye lovs § 42, stk. 3, at udvide retten til modregning. Konkursloven af 1977 tillagde tværtimod hensynet til kreditorernes ligelige fyldestgørelse øget betydning, idet den har begrænset den fulde modregningsret, jfr. den sidste sætning i § 42, stk. 1, og har udvidet adgangen til omstødelse. Bestemmelsen i § 42, stk. 3 blev medtaget for en sikkerheds skyld, jfr. Betænkningen s. 112 og Munch's Kommentar til Konkursloven, 3. udg. s. 233. En udvidelse af det offentliges modregningsret i forhold til retsstillingen under loven af 1872 begrundet i, at offentlige krav i almindelighed ikke er omfattet af ny Konkurslovs § 42, stk. 3, ville ikke alene være utilsigtet, men ville også stå i en ejendommeligt kontrast til den ligestilling mellem private og offentlige krav, som blev gennemført ved afskaffelsen af konkursprivilegiet for skatter og afgifter i 1969, jfr. Betænkning nr. 423/1966 og lov nr. 332 og 333 af 10. juni 1969. Den nedenfor i nr. 4 omtalte dom i UFR 1982.538 H fører imidlertid til en udvidet modregningsret for offentlige krav.

2. Betalingsstandsning.

Problemerne omkring modregning med offentlige krav i konkurs er blevet accentueret ved indførelsen af adgangen til anmeldelse af betalingsstandsning og af den meget udbredte anvendelse, som dette institut har vist sig at få. Adgangen til anmeldelse af betalingsstandsning blev indført som noget nyt i konkursloven af 1975 med sigte på at skabe en fastere ramme om de ret udbredte såkaldte "frivillige ordninger". Datidens praktikere fandt disse ordninger overordentlig hensigtsmæssige, men gennemførelsen af ordningerne plagedes undertiden noget af en usikker retstilstand. Konkursloven af 1977 søgte at afhjælpe denne usikkerhed ved at give adgang til at fastlægge en fristdag (§ 1), at stifte krav med fortrins-

ret i et eventuelt senere konkursbo (§ 94), at standse individualforfølgning (§ 12, sml. § 171, stk. 2) og at give den, der bistår skyldneren, en vis myndighed og ansvar (§§ 13 og 15). Næppe nogen havde før gennemførelsen af Konkursloven af 1977 forudset, at brugen af betalingsstandsning meget hurtigt skulle udvikle sig til ikke blot at tjene som den tilsigtede og ønskelige faste ramme om frivillige gældsordninger, men også til at fungere som et almindeligt forberedende opklaringsstadium før konkurser. Der har i dag i en betydelig del af landets konkursboer bestået en anmeldt betalingsstandsning, og denne har i de fleste tilfælde været i enten 3 eller 5 måneder (konkurslovens § 16). Flytningen af skæringstidspunktet for stiftelsen af modregnelige krav fra **frist-**dag til dekretdag sammen med afvisningen af en udvidende formålsbestemt tolkning af konkurslovens § 42's undtagelsesregler har derfor stor praktisk betydning.

3. Er alle offentlige myndigheder et og samme retssubjekt?

En tredie faktor, der gør det påkrævet nu at foretage en selvstændig overvejelse af og tage stilling til modregning med offentlige krav fra den sidste tid før konkursen, er højesterets afgørelser i UFR 1982.24 H (1982B.313) og 315 H, hvor retten i forlængelse af ældre praksis (UFR 1955.13 H) har fastslået, at uanset om statens gæld og tilgodehavender er opstået igennem og forvaltes igennem forskellige forvaltningsgrene, og uanset om kravene angår mellemværende af en helt forskelligartet karakter, er det dog "staten" som er det ene berettigede eller forpligtede retssubjekt. Den grundlæggende modregningsbetingelse om gensidighed er således opfyldt. Efter de nye højesteretsdomme fra 1982 og den tidligere praksis synes det at måtte antages,

at krav, der tilkommer eller påhviler det offentlige, i relation til modregning anses som knyttet til et og samme retssubjekt, uanset om kravet tilkommer eller påhviler forskellige statslige centrale eller lokale myndigheder i det almindelige hierarki, selvstændige statslige myndigheder som Eksportkreditrådet eller foretagender som DSB, og

at krav anses at påhvile eller tilkomme "det offentlige" som et og samme retssubjekt, uanset om kravene er af særlig offentligretlig beskaffenhed (som f.eks. krav på skat og moms,

der i praksis spiller hovedrollerne som modkrav) eller kravene er af almindelig privatretlig karakter som f.eks. krav for leverancer eller tjenesteydelser til offentlige myndigheder eller institutioner, men

at det henstår som uafklaret, om modregning kan gennemføres mellem statslige krav, og krav der påhviler eller tilkommer kommuner eller folkekirken, sml. Munch; Konkursloven, 3. udg., s. 225 f.

Moderne teknik (bl.a. samkøring af EDB-registre) bevirker, at modregning med krav, der hører under forskellige administrationsgrene, nu udnyttes i meget høj grad, jfr. herved om modregningssamarbejdet mellem skattevæsenet og toldvæsenet Betænkning nr. 895/ 1979, s. 40 ff. Et konkursbo uden betydelige restancer af skat og moms er et særsyn. Omfanget af det offentliges modregningsret er derfor nu af stor praktisk betydning. Den af Munch forfattede udførlige kommentar til UFR 1982.24 H i 1982B.313 og sammes artikel i UFR 1983B.151 f munder ud i, at spørgsmålet om udstrækningen af det offentliges modregningsret egner sig til løsning ad lovgivningsvejen, idet Munch i artiklen fra 1983 dog ikke afviser, at domstolene, om lovgivningsmagten ikke griber ind, kan blive nødt til at tage spørgsmålet op.

Mogens Munch stiller i UFR 1983B.151 et - ikke tidligere formuleret eller efterlevet - krav til en højesteretsdom, der vil gå nye veje, her fravige den almindelige sætning udtalt i UFR 1955.13 H om statens enhed som retssubjekt i relation til modregning, om at angive "efter hvilke principper modregningen begrænsedes". Forlanger domstolene som betingelse for i en dom at gå nye veje, at der kræves fuld klarhed over, hvad den ønskelige retstilstand vil være, og over de kriterier, hvormed denne tilstand kan udtrykkes på forsvarlig måde, vil den hidtil kendte innovation gennem retspraksis ebbe ud! Det ville være ønskeligt, om domstolene uden at afvente en eventuel lovændring gik i gang med i fremtidige domme at begrænse offentlige myndigheders og institutioners adgang til modregning, således at modregning afskæres, hvis kravet mod det offentlige er stiftet ved en aktivitet (f.eks. betaling for et byggearbejde), eller hvis den offentlige institution, som er debitor (Danmarks Erhvervsfond ved Eksportkreditrådet), ikke er så nært forbundet f.eks. med oppebørsel af skatter og afgifter,

at modregning er naturlig. To sådanne retningslinier af enkel og foreløbig karakter ville kunne gøre fyldest, indtil der på grundlag af yderligere erfaringer vil kunne ske en præcisering af kriterierne.

- ⁴. Højesterets dom i UFR 1982.538 med kommentar af Gersing i UFR 1982B.327. *)

Sagen i UFR 1982.538 H drejer sig om det offentliges ret til over for skyldnerens konkursbo at afgøre en gæld til skyldneren, som var opstået efter fristdagen i en anmeldt betalingsstandsning, ved modregning af restancer fra ældre momsopgørelser. Skyldneren drev en eksportvirksomhed, og hans tilgodehavende var negativ moms, idet eksport ikke er momsbelagt, jfr. Momslovens §§ 12, stk. 1, litra a, og 23. Det af skifteretten beskikkede tilsyn havde godkendt, at driften af skyldnerens virksomhed fortsatte under betalingsstandsningen, jfr. Konkurslovens § 13.

Advokatrådet gjorde under sagen som mandatar for konkursboet gældende, at formålet med betalingsstandsningens instituttet og med konkurslovens ligelighedsprincip måtte føre til at afskære modregning. Formålet med § 42, stk. 3, er at hindre en modregning, som træder i stedet for en omstødelig betaling, og betaling af gammel gæld under betalingsstandsning er næsten altid omstødelig, jfr. § 72. Modregning er udelukket ifølge Konkurslovens § 42, stk. 3, eller dennes grundsætning, over for et hovedkrav, som er opstået efter fristdagen i en anmeldt betalingsstandsning, som kreditor på erhvervelsestidspunktet er bekendt med, i tilfælde hvor fristdagen opretholdes i en efterfølgende konkurs, idet modregning i en sådan situation måtte sidestilles med omstødelig betaling. For at betalingsstandsning, der har fået en betydelig udbredelse, kan fungere efter sin hensigt, må kreditorernes interesse i ligelig fyldestgørelse respekteres. Såfremt enkelte kreditorer under en betalingsstandsning, i tilfælde hvor driften af skyldnerens virksomhed fortsættes for at redde værdier og holde muligheder åbne, kunne opnå særskilt fyldestgørelse på andre kreditorers bekostning ved at modregne opstået gæld til skyldneren med dennes gæld,

*) Dommen er også omtalt af Henrik Andersen og af E. Munch Andersen i Advokaten 1983.71 ff og 75 ff.

ville det kunne være betænkeligt at fortsætte driften, og en sådan usikkerhed ville forringe muligheden for, at kriseramte virksomheder kan overleve.

I proceduren for konkursboet fremhævedes

- at det offentlige, som i næsten alle vanskeligt stillede virksomheder er kreditor for skatte-, moms- eller toldkrav, ville få en fortrinsstilling, som harmonerer dårligt med ophævelsen af det offentliges fortrinsstilling i 1969, dersom ikke modregningsretten begrænses, således at fordringer, som skyldneren har erhvervet efter fristdagen, skal indbetales effektivt;
- at en anerkendelse af en uindskrænket modregningsret med krav om momsrefusion ville føre til tilfældigheder, afhængig af kravets opståen i forhold til afregningsperioderne, perioder som toldvæsenet i øvrigt har adgang til at ændre i medfør af reglen i Momslovens § 22 a om kortere afregningsperioder;
- at frivillige ordninger ved akkord, salg af virksomheden, likvidation eller på anden måde, som betalingsstandsning sinstituttet skulle styrke, som også har vundet øget udbredelse, og som har interesse for både kreditor og samfund, ville blive vanskeliggjort, og
- at de bærende hensyn for at tillade modregning ikke taler for modregning med skyldnerens tilgodehavender hos det offentlige, som er opstået i betalingsstandsningsperioden. Ingen kreditgivning indrettes efter en sådan modregning, og den almindelige retsfølelse taler ikke for, at modregningen skulle kunne gennemføres.

Højesterets flertal fastslog imidlertid, at da skyldnerens negative momstilsvær (o: virksomhedens krav på udbetaling af det beløb, hvormed den indgående moms overstiger den udgående afgift) var opstået som en nødvendig følge af den fortsatte sædvanlige drift af virksomheden under betalingsstandsningen, kunne skyldnerens krav ikke anses for at være "erhvervet under sådanne omstændigheder, at erhvervelsen i forbindelse med modregning må sidestilles med en omstødelig betaling", jfr. § 42, stk. 3. Det citerede kriterium er uanvendeligt på krav, der opstår som en automatisk følge af normal drift. En "betaling" behøver vel ikke nødvendigvis at være en disposition, jfr. Ussing; Obligationsret, alm. del, s. 300f, men en automatisk følge af handlinger foreta-

get af andre grunde end et ønske om at fyldestgøre kreditor kan ikke i henseende til omstødelsen sidestilles med betaling.*)

Et mindretal på tre dommere erklærede sig enig med appellanten i, at en modregning som den skete kunne have været afkræftet efter den gamle Konkurslovs § 24 smh. med § 15 og udtalte derefter, at forarbejderne til den nye Konkurslov ikke giver holdepunkter for at antage, at loven har begrænset adgangen til omstødelse af modregning. Betaling af toldvæsenets krav efter fristdagen kunne have været afkræftet, jfr. den nye Konkurslovs §§ 42, stk. 3, og 72. To af mindretallets tre dommere stemte for at omstøde modregningen og henviste til støtte for denne afgørelse endvidere til, at det offentlige ved at modregne ville opnå "en helt urimelig begunstigelse på de øvrige kreditorets bekostning¹. Den tredie af disse dommere stemte som flertallet. Denne dommer henviste til, at bestemmelsens forarbejder alene taler om en modregning med privatretlige krav, som særligt er lagt til rette af parterne eller en af disse med henblik på en forestående konkurs, og at det modsatte (de to dommers) resultat ikke stemte godt overens med ordlyden af § 42, stk. 3.***) De to dommere lægger i virkeligheden alene vægt på tidspunktet for stiftelsen af hovedfordringen og ser således bort fra kravet om, at kreditors fyldestgørelse ved modregning på grund af særlige omstændigheder ved hovedfordringens

*) Munchs Kommentar, 3. udg. s. 233 f og sammes artikel i UFR 1983B.164 antager, at der ikke forelå betaling og derfor ej heller kan foreligge en omstødelig betaling. Der savnes imidlertid en autoritativ besvarelse af spørgsmålet om, hvad der forstås ved "betaling" i almindelighed og i relation til omstødelse. Antages ordet "betaling" i konkursloven kun af omfatte dispositioner, rammes både §§ 42, stk. 3 og 69 af den begrænsning, der følger heraf.

**) Den virkelige "historiske" sandhed om tilblivelsen af Konkurslovens § 42, stk. 3, er vistnok gået tabt. Den norske betænkning NOU 1972:20 s. 333 har klart "først og fremst" betaling med usædvanlige betalingsmidler maskeret som køb for øje; men hvad plads efterlader udtrykket "først og fremst" for andre situationer? Gösta Walin (formand for det svenske udvalg) udtaler i Materiell Konkursrätt 1980 s. 71, at bestemmelsen er tilføjet, fordi det ansås for usikkert at forlade sig på omstødelsesreglerne alene. At bestemmelsen en gang skulle blive taget til indtægt for en udvidelse af modregningsretten i forhold til den dagældende ret, havde næppe nogen forestillet sig!

opståen må sidestilles med en omstødelig betaling. Dommens resultat er klart, omend dens begrundelse ikke er ganske klar. Hvilke opfyldelsesakter er så forskellige fra typiske betalinger, at de ikke kan "sidestilles med en ... betaling"? Hvorfor kan stiftelse efter fristdagen ikke være en særlig omstændighed ved stiftelsen, som kan begrunde anvendelse af § 42, stk. 3?

Gersing - den tredie af mindretallet dommere - har i en kommentar til dommen i UFR 1982B.329 udtalt, at mindretallets resultat stod hans hjerte nærmest. Det synes også klart, som det afslutningsvis bemærkes i kommentaren, at modregningen i et tilfælde som det foreliggende er "mindre vel stemmende med ophævelsen" af statens privilegier for skatter og afgifter. Ligesom Munch i dens kommentar til UFR 1982.24 finder Gersing, "at principielle overvejelser om en lovregulering af det offentliges modregningsadgang trænger sig på".

5. Konsekvenserne for adgangen til modregning i konkurs efter betalingsstandsning af UFR 1982.538 H.

Dommen i UFR 1982.538 H er den første afgørelse, hvori højesteret har taget stilling til afgrænsningen af undtagelsesbestemmelsen i § 42, stk. 3, og navnlig til bestemmelsens betydning for adgangen til at berigtige skyldnerens krav opstået i betalingsstandsningsperioden ved modregning. Hensynet til at sikre ligeleg fyldestgørelse i en eventuel efterfølgende konkurs eller akkord og til overhovedet at sikre, at betalingsstandsningens instituttet kan bruges på forsvarlig måde, taler for, at krav af denne art skal opfyldes ved indbetaling til skyldneren (tilsynet eller kurator i det senere konkursbo). Dommens resultat begrundes af flertallet med, at hovedfordringen er opstået efter fristdagen "som en følge af den fortsatte sædvanlige drift af virksomheden i betalingsstandsningsperioden". Fastholdes dette synspunkt, vil modregning heller ikke være udelukket over for andre - private eller offentlige - krav, der opstår under en betalingsstandsning, b.a. skyldnerens krav på betaling for leverancer eller tjenesteydelser, som præsteres af den betalingsstandsningensramte virksomhed, bortset fra tilfælde hvor leverancen eller tjenesteydelsen ikke sker som led i sædvanlig drift, men må anses som begrundet

i et betalingsformål. Denne fortolkning, der må erkendes nøje at følge ordene i § 42, stk. 3, betyder, at berigtigelse ved modregning kun afskæres af de tilgodehavender, som skyldneren erhverver under betalingsstandsningen i de tilfælde, som udtrykkeligt er nævnt i bestemmelsens forarbejder, d.v.s. som omtalt ovenfor i nr. 1.5. privatretslige modregningsforhold, hvorover der hviler det odium, at den samlede transaktion - stiftelsen af hovedkravet og modregningen - set under ét fremtræder som en kamoufleret betaling, en omgåelse af konkurslovens regler om omstødelige betalinger. Flertallets fortolkning kommer måske ikke helt til rette med konkurslovens § 72 om betalinger efter betalingsstandsning. Der består en vis disharmoni mellem tankerne bag og formuleringen af § 42, stk. 3, og § 72. Fremstillingen her af flertallets præmisser har støtte både i Gersings mindretalsvotum og kommentar samt i omtalen af UFR 1982.538 H i 3. udgaven af **Munch's** kommentar til Konkursloven s. 233 f og i sammes artikel i UFR 1983B.164.

Den snævre afgrænsning af § 42, stk. 3's virkeområde, som højesteret - uden tvingende grund *) - har knæsat, vil medføre betydelige vanskeligheder for den ønskelige og tilsigtede anvendelse af anmeldt betalingsstandsning til at skaffe arbejdsro for bestræbelserne for at sanere kriseramte virksomheder, som bør forblive i drift under dette arbejde. Dommen må efter sin begrundelse antages at ville få betydning både for gæld til private og til offentlige kreditorer.

- a) En skyldner i betalingsstandsning kan erhverve private krav ved levering af varer eller tjenesteydelser til kunder. Modregningsproblemet opstår for kunder, der fra et tidligere mellemværende på fristdagen havde en fordring mod skyldneren f.eks. en kreditnota vedrørende en returneret vare. Den, der som (designeret) tilsyn ved overvejelse over, om skyldnere bør tilrådes at anmelde betalingsstandsning, eller straks efter anmeldelse er sket skal tage stilling til, om virksomheden bør forblive i drift, kan ikke sikre, at

*) Den ønskelige udvidende fortolkning af § 42, stk. 3, kunne have været støttet på (legitimeret med en henvisning til) §§ 69 og 72. Sml. herved også Niels Ørgaard i UFR 1980B.302 og Henrik Andersen i Advokaten 1983.71.

der ikke gives - en i øvrigt sædvanlig - kredit til kunder, som senere viser sig at have modkrav. Sådanne kunder må efter afgørelsen i UFR 1982.538 H antages at kunne iværksætte modregning. I øvrigt kan virksomheden af forretningsmæssige grunde være nødsaget til at betjene sine gamle kunder, f.eks. efter løbende kontraktsforhold. Tilsyn eller virksomhedsledelse, der er opmærksom på, at en modregningsadgang kan opstå, er ikke berettiget til at betinge fortsat levering af, at medkontrahenten frafalder brug af sin formentlige modregningsadgang. Virksomhedens overlevelsesmulighed kan afhænge af, at kundeforhold bevares, eller af, at kontraktsforhold opfyldes og kan fortsættes efter en rekonstruktion. Et erstatningskrav mod virksomheden for misligholdelse forringer mulighederne for at redde virksomheden.

b)

•
 Krav mod det offentlige kan navnlig opstå i medfør af den fiscale lovgivning, bl.a. som krav på momsrefusion (negativt tilsvar), overskydende skat, refusion af olieafgifter og lignende, eller ved at skyldneren efter fristdagen leverer varer til eller udfører tjenesteydelser for offentlige myndigheder og institutioner, jfr. herved ovenfor i nr. 3 om afvisningen i hidtil retspraksis af at kræve, at de krav, der indgår i en modregning, er af ligeartet beskaffenhed (f.eks. skatter og afgifter, andre krav af offentligretlig beskaffenhed og andre krav) og tilkommer en myndighed, der varetager opgaver af beslægtet karakter.

Retstilstanden efter Højesterets dom i UFR 1982.538 H, der må antages at blive retningsgivende for tilfælde som dem, der er nævnt under (a) og (b), er uhensigtsmæssig og usikker. Betalingsstandsningens instituttet vil lide herunder. Kreditorer kan på tilfældig måde opnå modregningsadgang på de øvrige kreditorens bekostning, og tilsynets eller ledelsens tilrettelæggelse af virksomhedens drift under en betalingsstandsning vanskeliggøres. En beslutning, der viser sig at være uhensigtsmæssig, kan efter omstændighederne pådrage den sagkyndige rådgiver ansvar.

6. Forslag om begrænsning af modregningsretten.

6.1. Advokatrådet har i skrivelse af 19. maj 1982 til justitsministeriet henstillet, at der søges gennemført "forslag om ændring af konkurslovens regler om modregning, således at der skabes klar hjemmel til at afskære eller omstøde modregning af tidligere stiftet gæld over for hovedkrav, som opstår under en for skifteretten anmeldt betalingsstandsning".

I det følgende drøftes, hvordan et sådant forslag, der tillige ville imødekomme de af Gersing i kommentaren til UFR 1982.538 H i UFR 1982B.327 og af Munch i UFR 1983B.161 f udtrykte ønsker, i givet fald ville kunne udformes.

6.2. I situationer som den, der forelå i UFR 1982.538 H, ville det ønskede resultat, at sikre effektiv indbetaling til et efterfølgende konkursbo af et krav, som skyldneren har erhvervet under en forudgående betalingsstandsning, kunne opnås ved at udvide bestemmelsen i konkurslovens § 72, således at denne regel ud over betaling af gæld efter fristdagen også omfatter berigtigelse ved modregning af gæld (hovedkrav) opstået efter fristdagen. En ændring af konkurslovens § 72 ville omfatte både tilfælde af konkurs efter betalingsstandsning og tilfælde, hvor der på grund af udsættelse af afgørelsen om konkurs efter § 24 hengår en vis tid mellem fristdagen og dekretdagen. Bestemmelsen i § 72 taler om betalinger efter fristdagen og omfatter, som det fremgår klart af slutningsordene, både tilfælde, hvor fristdag er etableret ved anmeldelse af betalingsstandsning og tilfælde, hvor den er opstået ved indgivelse af begæring om konkurs eller akkordforhandling. En sådan lovændring ville imidlertid ikke være fuldt ud tilfredsstillende. Adgangen til omstødelse er afhængig af, at betalingsstandsningen afløses af konkurs. En sådan adgang ville ikke gøre det muligt for virksomheden i betalingsstandsning straks at indkræve sit tilgodehavende, idet modregning stadig ville være mulig. Spørgsmålet om omstødelse af modregningen måtte afvente virksomhedens eventuelle senere konkurs. Hertil kommer, at det er uheldigt at skabe "tekniske motiver" for at lade en i øvrigt brugbar og nyttig betalingsstandsning afløse en konkurs. Der ville også opstå en disharmoni imellem en ubetinget omstødelsesregel og

reglen i § 42, der ikke generelt udelukker modregning med skyldnerens tilgodehavender og gæld opstået efter fristdagen.

6.3. En løsning, der gør sikring af opfyldelsen af skyldnerens hovedkrav opstået efter fristdagen uafhængig af en senere foretaget omstødelse, idet modregning med krav opstået efter fristdagen afskæres, ville kunne opnås ved at ændre bestemmelsen i § 42, stk. 1, således at udtrykket "den, som ved konkursdekretets afsigelse" erstattes af "den, der før fristdagen...". En sådan ændring ville uden videre få virkning for tvangsakkord, idet konkursloven i § 163 foreskriver, at bestemmelserne i lovens kapitel 6, herunder § 42, finder tilsvarende anvendelse på tvangsakkord.

6.4. Det spørgsmål må imidlertid rejses, om det ikke ville rigtigt være at give en selvstændig regel om modregning i "mellempærioden", d.v.s. tiden mellem fristdagen og overgang til konkurs eller akkord, hvorefter en fordring stiftet i denne periode vel ikke kan modregnes i ældre fordringer, men kan modregnes i andre fordringer stiftet i mellempærioden. Såfremt en regel herom udformes som en udstrækning af bestemmelserne i § 42 til også at gælde i mellempærioden, ville reglerne betyde, at der i dette tidsrum, under betalingsstandsning eller under udsættelse efter konkurslovens § 24 m.m., ville gælde samme udvidelse af modregningsadgangen som efter § 42 i konkurs, d.v.s. at modregning også ville kunne ske med en uforfalden modfordring. En ændring af bestemmelsen i § 42, stk. 1, på den anførte måde er foreslået i den norske betænkning NOU 1972:20 s. 331 og 416 og af Munch i UFR 1983B.161 f. Munch går ind for, at der til bestemmelsen om at erstatte konkursdekretet med fristdagen føjes, at modregning mellem fordringer, der begge er erhvervet i mellempærioden, dog kan ske efter reglen i stk. 1 (s. 162). Den foreslåede ændring af § 42, stk. 1, berører ikke bestemmelsen i § 42, stk. 2 og 3. Også dispositioner, der er truffet før fristdagen, vil kunne og bør kunne rammes af bestemmelser om udelukkelse af modregning som nævnt i § 42, stk. 2 og 3.

En regel om adgang til modregning mellem fordringer opstået i mellemperioden er dog næppe påkrævet eller hensigtsmæssig. Den almindeligt anerkendte ulovfæstede adgang til modregning med konnekse krav, jfr. nedenfor under punkt 8, imødekommer i tilstrækkelig grad hensynet til kreditorerne. Disses krav (modkrav) er normalt dækket af § 94, og problemet opstår derfor kun i de sjældne tilfælde, hvor der ikke fremkommer dækning til § 94-krav.

Særlig interesse knytter sig til moms krav. Har virksomheden skiftende negative og positive momsperioder kunne toldvæsenet have en (teoretisk) interesse i modregningsadgang for mellemperioden. Toldvæsenet er imidlertid forpligtet til at udrede "negativt momstilsvar" i overensstemmelse med reglerne i momsloven og vil kun ved at misligholde betalingsforpligtelsen og bringe sig i mora have mulighed for at gennemføre modregning.

6.5. Den begrænsning af adgangen til fuld modregning, som ville følge af den foreslåede ændring af § 42 får kun betydning, når konkurs er indtrådt, men i så fald både som hindring for modregning og som omstødelse af allerede erklæret modregning, jfr. konkurslovens § 69. Tilbage står spørgsmålet, om en virksomhed i betalingsstandsning bør have adgang til at kræve sine under betalingsstandsningen erhvervede (stiftede) krav opfyldt ved betaling uanset gældsforhold til restancens debitor. Dette resultat kan ikke opnås ved ændringer i bestemmelsen i § 42, der handler om modregning, efter at konkurs er indtrådt. Tungtvejende grunde taler for, at en betalingsstandsningsramt virksomhed, efter at betalingstandsningen er anmeldt og fristdagen dermed indtrådt, kan kræve fremtidige tilgodehavender betalt uden at blive mødt med den indsigelse, at konkursloven alene afskærer modregning for det tilfælde, at betalingstandsning blive afløst af en konkurs med samme fristdag eller er omstødelig, jfr. konkurslovens §§ 1, stk. 2, om fristdagen og 69 om omstødelse. Mod en sådan regel, der har den gavnlige virkning at sikre ro omkring betalingsstandsningen, tilgodese lighedsprincippet ved at hindre urimelige fortrinsrettigheder og undgå udhuling af skyldnerens likviditet under betalingsstandsningen ved modregning i krav opstået i forbindelse med virksomhedens fortsatte drift, kunne indvendes, at nogle betalingsstandsninger løber ud i sandet og hverken fører til rekon-

struktion eller afvikling under eller efter konkurs. Grundene hertil kan være, at skyldnerens aktiver ved de undersøgelser, der foretages under betalingsstandsningen, viser sig at være uden værdi, eller at skyldneren har anmodet om betalingsstandsning uden at have nogen rimelig begrundelse for brug af betalingsstandsning-instituttet. En kreditor, hvis skyldner uden saglig begrundelse anmelder betalingsstandsning, ville, hvis modregning i betalingsstandsningsperioden begrænses, kunne risikere at skulle præstere effektiv betaling, uanset denne betaling ikke kommer til at bidrage til et lødigt og seriøst arbejde med sanering af skyldnerens virksomhed under en betalingsstandsning. Imod en regel, der begrænser adgangen til modregning under betalingsstandsning (herunder betalingsstandsning under behandling af konkursbegæring eller akkordforslag, jfr. §§ 24, stk. 2, og 168, stk. 2) kunne anføres at kreditor fristes til at trække sin betaling i langdrag i håb om at betalingsstandsningen ikke ender i konkurs eller tvangsakkord. Ophører betalingsstandsningen uden en påfølgende konkurs, som fastholder fristdagen i medfør af Konkurslovens § 1, stk. 2 (i konkursbegæring inden 3 uger efter ophøret) kan kreditor gennemføre den af ham ønskede modregning. *) Den nævnte kritik er vel ikke uden vægt, men kreditorer, der stilles over for et betalingskrav i en sådan situation, er ikke ganske uden retsmidler. Kreditor kan standse en usikker betalingsstandsning ved at indgive konkursbegæring. Kreditor kan desuden indgive begæring til skifteretten om ophævelse af en efter hans opfattelse ikke sagligt begrundet betalingsstandsning. Effektiviteten af dette retsmiddel vil i øvrigt blive styrket, såfremt bestemmelsen i den gældende konkurslovs i § 16, stk. 1, nr. 4, ændres i retning af, at kreditorerne får en mulighed for på hurtig og effektiv måde at skride ind imod misbrug af betalingsstandsning-instituttet. Der er i betalingsstandsning-udvalgets betænkning stillet forslag om, at skifteretten på et obligatorisk kreditormøde, der skal afholdes senest tre uger efter fristdagen, kan tage stilling til, om betalingsstandsningen skal opretholdes.

*) Under en incassosag kan kreditor fremsætte også ikke-kompensable modkrav, jfr. retsplejelovens § 249, stk. 2, og bemærkningerne til denne bestemmelse i kommenteret retsplejelov, bind 1, s. 263.

En regel, der tilgodeser hensynet til, at krav opstået under betalingsstandsningen sikres for skyldneren og hans kreditorer, kunne f.eks. indføres i Konkurslovens § 12 (forslagets § 15) og formuleres således:

"En kreditor kan ikke under betalingsstandsning foretage modregning i krav, som skyldneren har erhvervet efter fristdagen".

6.6. Såfremt der gennemføres en begrænsning af adgangen til at modregne i krav, som skyldneren har erhvervet under betalingsstandsning, må der yderligere tages stiling til, om det er nødvendigt at indføre en beskyttelse af modregningsadgangen for kreditorer, som i god tro har sat sig i gæld til skyldneren. De betænkkeligheder, som kan anføres over for en modregningsbegrænsning i betalingsstandsning, gør sig næsten kun gældende, hvor kreditor tror han handler med en solid person eller virksomhed. Problemet er ikke stort. Anmeldelse om betalingsstandsning offentliggøres imidlertid ikke, jfr. Konkurslovens § 9, og den situation, at en kunde fortsætter en forretningsforbindelse, efter at den anden part har anmeldt betalingsstandsning kan derfor forekomme. De kendte kreditorer modtager dog hurtigt en meddelelse om betalingsstandsningen, jfr. § 11. Situationen kan opstå, selvom der er indgivet begæring om konkurs eller akkordforhandling, idet disse begæringer ej heller offentliggøres, jfr. ligeledes den nævnte § 9. Hensynet til reglernes effektivitet og til ønskeligheden af, at der kan disponeres hurtigt og sikkert, tilsiger, at reglen om fristdagen som skæringsdag fastholdes som en absolut regel. De tilfælde, hvor en sådan skarp regel rammer og kan føles uretfærdig af en kreditor, vil ikke blive mange, og konkursloven af 1977 har i øvrigt ment at måtte akceptere, at skuffelse kan forekomme. Loven har i sit omstødelseskapitel skærpet og udbygget systemet med omstødelse på objektive grundlag af dispositioner inden for en vis frist, i almindelighed 3 måneder før fristdagen. En ubetinget 3 måneders frist er også optaget i Konkurslovens § 42, stk. 2, og i § 47, stk. 1, nr. 3. En regel, der ikke indeholder god tro's beskyttelse, er derfor ikke enestående i konkursloven, og de citerede objektive regler synes ikke at have ført til urimelige resultater i praksis. Det må derfor anses for forsvarligt at foretage den skitserede begrænsning af modregningsadgangen

uden tilføjelse af nogen regel om modregningsadgang for den kreditor, der kommer i gæld til skyldneren efter fristdagen i tilfælde, hvor han ikke er bekendt med betalingsstandsningen. Rets-tilfældet i UfR 1977.818 SH med note 2 illustrerer det rimelige i, at et konkursbo's krav opstået på et tidspunkt, der ligger efter en forudgående betalingsstandsning, ikke kan mødes med modregning.

6.7. En begrænsning af modregningsadgangen ved at konkursdekret-dagen erstattes med fristdagen vil også ramme personer, hvis krav på skyldneren er opstået ved produktskader og ved skadetilføjelse (helt) uden for kontraktsforhold. Det vil imidlertid i nogen grad være en tilfældighed, om sådanne skadelidte kommer i gældsforhold til skyldneren i "mellemprioden", og navnlig om skaden indtræder før eller efter dekret-dagen. Der er således ikke grund til at indføre en særregel om produkts- eller deliktserstatningskrav. For så vidt angår produktskader er en kunde dog formentlig beskyttet af reglerne om konnekse krav for så vidt angår modregning af skade forvoldt af et produkt i prisen for produktet, men ikke i betalingen for leverancer ifølge andre aftaler.

6.8. Dersom det skønnes nødvendigt at give en særlig regel om modregning med modkrav, som er opstået efter fristdagen, i hovedkrav opstået i denne periode i konkurslovens § 42, måtte en sådan regel formentlig også tilføjes i § 12 (udkastets § 15). En sådan særlig regel er imidlertid næppe nødvendig. Det er formentlig kun påkrævet at sikre adgangen til modregning i skyldnerens krav stiftet i mellemprioden ved konnekse modkrav, og reglen herom bør omfatte både konnekse modkrav stiftet før og efter fristdagen. En regel herom kunne formuleres således: "Modregning kan ikke ske i en fordring som skyldneren har erhvervet efter fristdagen, medmindre der består en særlig sammenhæng mellem skyldnerens og fordringshaverens fordringer". Imidlertid har den udvidede adgang til modregning mellem konnekse fordringer altid været anerkendt uden positiv lovhjemmel (bemærk dog Gældsbrevslovens § 18, stk. 2), og en lovfæstelse af denne særlige modregningsadgang i en enkelt relation kunne virke vildledende. En erindring i motiverne til den foreslåede ændring i § 42, stk. 1, og til en ny regel om

modregning i betalingsstandsningsskiftet om, at den særlige u-
lovbestemte adgang til modregning ved konnekse modfordringer er
uantastet også for så vidt angår modregning med hovedfordringer
opstået i mellemprioriden, ville være at foretrække frem for en
udtrykkelig men fragmentarisk lovregel. Problemerne omkring kon-
neksitet er uddybet nedenfor i nr. 8.

7. Tidspunktet for en fordrings stiftelse er ofte men ikke altid
veldefineret. Et krav på skat eller moms kunne synes at være "stif-
tet", når indtægten er erhvervet eller salget foretages, når ved-
kommende skatte- eller afgiftsperiode er udløbet, når selvangi-
velse eller lignende er indgivet, eller når ligning er foretaget.
Et kontraktsretligt krav anses almindeligvis for at være stiftet
samtidig med kontrakten, men dette standpunkt kan dog næppe altid
fastholdes for så vidt angår krav, som er kommet til eksistens
for en væsentlig del på grund af omstændigheder, som ikke var for-
udsat ved kontraheringen, men uventet indtræder senere, f.eks.
ved beskadigelse af det lejede, opbevarede eller transporterede
gods, jfr. også om en ejendomsforbeholdssælgers tilbagetagelse
af den solgte ting UfR 1959. 66H, omtalt af Munch i UfR 1982B.
162. Den elasticitet, der ligger i fikseringen af stiftelsestids-
punktet, giver ligesom den nedenfor omtalte elasticitet i konnek-
sitsbegrebet domstolene et vist spillerum, inden for hvilket
det er muligt at vælge det rimeligste resultat.

8. Konnekse krav.

Bestemmelsen i konkurslovens § 42 omtaler ikke og antages ikke
at have taget stilling til modregning mellem konnekse fordringer.
Det er antaget i retspraksis, at der er en videre adgang til at
modregne med fordringer, som er konnekse, og denne praksis må an-
tages at være opretholdt efter konkursloven af 1977. Der findes
ikke lovregler om, hvori udvidelserne af modregningsretten be-
står. Indholdet i begrebet konnekse er ikke fastlagt i lovgiv-
ningen, men begrebet er klart for så vidt angår modstående krav
efter samme kontrakt. En udvidet modregningsret er - som navnlig
fremhævet af illum i Modregning i Konkurs s. 211 - ligesom sam-
tidighedsgrundsætningen en naturlig følge af **afhængigheden** mel-

lem parternes ydelser efter kontrakten. Slægtskabet mellem kontraktsrettens regler om gensidig afhængighed og modregning mellem konnekse fordringer er accepteret og udnyttet i bestemmelsen i Gældsbrevslovens § 18. Her forudsættes konneks modregning at kunne følge af reglerne om indsigelser.

Den udvidede modregningsret er imidlertid næppe begrænset til gensidige kontraktskrav eller til gensidige krav i løbende kontraktsforhold. Begrundelsen for at medtage andre tilfælde, hvor der består en vis nærmere indbyrdes forbindelse mellem parternes fordringer, kan kun findes i almindelige retfærdighedsbetragtninger. Det er urimeligt, om kreditor skulle indbetale hele det skyldige beløb til boet, hvis han af et tilgodehavende, der kan siges at indgå i samme "mellemværende", kun ville få dividende. Ubestemtheden i konneksitetsbegrebet åbner et vist spillerum for domstolene til at finde frem til rimelige resultater.

Der bør også efter gennemførelsen af et forslag om udelukkelse af modregning med hovedkrav opstået bl.a. under betalingsstandsning kunne ske modregning med konnekse krav. Kontrakter indgået i betalingsstandsningsperioden er undergivet almindelige regler bl.a. om samtidighedsgrundsætning og om tilbageholdsret, og også reglerne om adgang til udvidet modregning ud fra rimelighedsbetragtninger mellem "beslægtede fordringer" bør fortsat finde anvendelse.

Anerkendelsen af adgangen til konneks modregning i betalingsstandsning bevirker, at der kun er begrænset behov for at indføre en særregel om modregning efter almindelige regler med fordringer, der begge er stiftet i mellemprioriteten eller under betalingsstandsning. Den modregning, der er behov for at bevare, er først og fremmest den konnekse modregning, medens bevarelse af modregningsret med ukonnekse fordringer ikke er nødvendig eller særligt påkrævet. Det er næppe naturligt at bevare modregningsadgang også for så vidt angår fordringer, som ikke er konnekse, i tilfælde, hvor begge fordringer er opstået efter fristdagen, hvad enten denne er fremkaldt af anmeldelse af betalingsstandsning eller af begæring om konkurs eller akkordforhandling. Det har næppe væsentlig værdi gennem en særlig lovfæstet generel adgang til modregning i mellemprioriteten at fastslå, at en virksomhed i betalingsstandsning

ikke er en farligere forbindelse end andre at inklade sig med. Kreditværdighed i betalingsstandsningsperioden beror - for så vidt lovgivning angår - på bestemmelsen i Konkurslovens § 94.

Modregning med gæld til et konkursbo stiftet efter frist- og dekretdag er i retspraksis godkendt i UFR 1979.6 H. . Dommen giver en bygherre adgang til i sit erstatningskrav for misligholdelse af en entreprisekontrakt over for entreprenørens konkursbo at modregne entreprenørens krav på godtgørelse for bygherrens brug af hans materialer og materiel for tiden efter, arbejdet er frataget entreprenøren, jfr. nu AB 72 § 23, stk. 2. Kravene må betegnes som konnekse. Den udvidede konnekse modregningsadgang er en klar fordel for bygherren. Vederlaget for brugen af entreprenørens materiel betyder blot en nedsættelse af hans - måske (næsten) værdiløse - erstatningskrav mod entreprenøren. Den fordel for entreprenøren, at hans materiel udnyttes, således at forsinkelser og ekstraomkostninger ved færdiggørelse af entreprisen begrænses, er ikke særlig værdifuld for konkursboet. Boet afskæres fra at kræve effektiv betaling for brug af en del af dets aktiver.

Konkursloven af 1977 har som nævnt ligesom den tidligere lov af 1872 ikke taget stilling til de særlige regler om modregning med indbyrdes forbundne - konnekse - fordringer. Spørgsmålet om omfanget af denne særlige udvidede modregningsret vil også efter en eventuel gennemførelse af ændringer som de skitserede i konkurslovens modregningsadgang bero på praksis, og i det omfang, sådanne måtte findes, på særlige lovregler (Gældsbrevslovens § 18, stk. 2). Der er derfor for så vidt ikke grund til i denne forbindelse at beskæftige sig med modregning med konnekse krav, fordi de foreslåede ændringer af konkursloven ikke vil berøre denne særlige modregningsret. Imidlertid er krav på moms og på skat i de senere år i stigende omfang kommet til at stå i forgrunden i modregningsproblematikken. Det er derfor naturligt endnu at gøre nogle bemærkninger om moms og skat.

*) Dommen er omtalt af Hørlyck: i Entreprise- og licitationsbetingelser, 3. udg. s. 257-259 (med henvisninger) og af Munch i UFR 1983 B.166.

Lov om almindelig omsætningsafgift (merværdiafgift - i daglig tale momsloven) bestemmer i § 23, stk. 3, at udbetaling af overskydende afgiftsbeløb til virksomheden er betinget af, at afgiftsansøgelse vedrørende tidligere afgiftsperiode er modtaget, og at krav på afgift og eventuelle renter for disse tidligere perioder modregnes ved udbetalingen. Denne bestemmelse blev indføjes i momsloven ved lov nr. 462 af 15. december 1967, og baggrunden for ændringen er kort omtalt i Bastholm og Rugh: Momsloven 1976 s. 211. Bestemmelsen i § 23, stk. 3 nævner ikke de særlige problemer, der opstår i tilfælde af den afgiftspligtige virksomheds betalingsstandsning eller konkurs, og det synes utvivlsomt, at spørgsmålet, om der i disse særlige situationer kan ske modregning med restancer fra tidligere perioder i et senere momstilssvar, må afgøres efter konkursrettens regler om betydningen af fristdag og dekret-dag. Den særlige regel i § 23, stk. 3, in fine om, at der kan modregnes med et positivt afgiftstilssvar, selv om kravet ikke er forfaldent, stemmer overens med de særlige regel i Konkurslovens § 42, stk. 1, og gælder således på momsområdet også uden for konkurs. Bestemmelsen kan bl.a. have praktisk betydning ved landejendomme, for hvilke afregningsperioderne er særligt lange. Reglerne om udvidet adgang til modregning med konnekse krav kan ikke antages at have betydning for en momsopgørelse efter reglerne i § 23.

Kildeskatteloven bestemmer i §§ 60-62, at slutskatteopgøret sker ved modregning af den betalte skat. Både foreløbige skattebeløb, som er indeholdt i A-indkomst, og foreløbige skattebeløb, som er betalt i henhold til skattebillet, jfr. nærmere § 60, stk. 1, modregnes i den slutskat, der for året udskrives for den skattepligtige med tillæg af eventuelt overført restskat. Kildeskatteloven tager ikke klart stilling til, om der i kravet på overskydende skat kan modregnes ældre resterende skattekrav. Et krav på overskydende skat kan siges at være opstået på det tidspunkt, da indeholdelsen af foreløbig skat i A-indkomst eller indbetaling af skat er sket med for store beløb, og tilbagebetalingskravet kunne derfor siges at være stiftet på betalingstidspunktet, d.v.s. et tidspunkt, der i almindelighed ligger før både dekret-dag og fristdag. Også modkravet - de ældre restancer - vil ligge før konkursen. En endelig afklaring af den skatteretlige stilling i tilfælde af betalingsstandsning og konkurs, der i det hele rejser en del tvivlsspørgsmål, kan ikke opnås ved en begrænset ændring

af konkursloven, men vil kræve en nærmere selvstændig undersøgelse. Praksis er ikke nået frem til en klar stilling til modregning med skattekrav i konkurs.

9. Sammenfatning.

Konkurslovens § 42 er udformet på et tidspunkt, hvor man ikke forestillede sig den udbredelse og anvendelse af betalingsstandsning sinstituttet, som den senere udvikling har vist. Betalingsstandsning anvendes i vidt omfang som forstadium til konkurs eller som ramme om en frivillig likvidation.

Hensynet til, at der gennem en styrkelse af betalingsstandsningsreglerne kan skabes baggrund for at redde flest mulige virksomheder og arbejdspladser, taler for at begrænse modregningsadgangen.

Dette harmonerer tillige med de forslag, som overvejes om en ændring af konkurslovens kap. 2, herunder obligatorisk beskikkelse af tilsyn på fristdagen og øget kreditorindflydelse. Betænkningerne ved at begrænse modregningsadgangen vil være mindre, hvis den påtænkte revision gennemføres.

De modregningssituationer, som foreligger i dag, bl.a. på grund af kildeskat og moms, var ikke forudsat, da konkurslovsbetænkningen af 1971 blev afgivet. Det offentlige er i reglen blandt hovedkreditorerne i et konkursbo.

Det må på denne baggrund fastslås, at tungtvejende grunde taler for at ændre konkurslovens modregningsregler.

Det foreslås derfor, at § 42, stk. 1 ændres, således at fristdagen træder i stedet for konkursdekretet.

En sådan ændring kan ske ved at udforme § 42, stk. 1, således at fristdagen træder i stedet for konkursdekretet, og ved i kapitel 2 at indføje en bestemmelse om, at kreditor ikke under betalingsstandsningen kan foretage modregning i krav, som skyldneren har erhvervet efter fristdagen.

Notat om modregning udarbejdet af Hessel og Thrysoe.

1. Advokatrådet har i skrivelse af 19. maj 1982 til justitsministeriet henstillet, at der søges gennemført en ændring af konkurslovens regler om modregning, således at der skabes hjemmel til at afskære eller omstøde modregning af tidligere stiftet gæld over for hovedkrav, som opstår under en for skifteretten anmeldt betalingsstandsning.

Arbejdet hermed er henlagt til det under justitsministeriet nedsatte betalingsstandsningsudvalg, hvis kommissorium således er blevet udvidet.

Rådets henvendelse skal ses på baggrund af den af Højesteret afsagte dom af 7. april 1982 (Nordsø Radio Elektro A/S under konkurs mod direktoratet for toldvæsenet). I dommen blev der givet direktoratet medhold i, at modregning med et negativt afgiftstilsvar, opstået i betalingsstandsningsperioden, i selskabets skyld pr. betalingsstandsningdagen, ikke var omstødelig under den senere konkursbehandling.

Det er Advokatrådets opfattelse, at dommens konsekvenser vil hindre anvendelse af betalingsstandsning sinstituttet og i mange tilfælde føre til at foretrække konkurs frem for betalingsstandsning.

2. Forinden udbetaling af negative afgiftstilsvar eller skattebeløb eller andre af toldvæsenet og skattevæsenet administrerede beløb finder sted, foretages en kontrol af, om den pågældende virksomhed er i restance med skyldig told- og afgift- eller skattebeløb. Er dette tilfældet, modregnes restancen i virksomhedens tilgodehavende hos toldvæsenet. Modregningen sker efter dansk rets almindelige regler herom.

Herudover skal modregning for toldvæsenets vedkommende foretages

i medfør af reglen i merværdiafgiftslovens § 23, stk. 3, hvorefter udbetaling af et negativt afgiftstilsvær kun sker, såfremt afgiftsangivelse vedrørende tidligere afgiftsperioder er modtaget. Krav på afgift (og eventuelle renter) for disse perioder modregnes ved udbetalingen, selv om afgiftskravet ikke er forfaldent.

For skattevæsenets vedkommende gælder en bestemmelse om, at overskydende skat skal modregnes i eventuelle restancer med personlig skat, forinden tilbagebetaling sker, jfr. kildeskattelovens § 62, stk. 4, 2. pkt. Forinden udbetaling af negativ indkomstskat foretages, medregnes ligeledes eventuelle statslige krav mod den pågældende, jfr. lov nr. 63 af 10. marts 1982 og bekendtgørelse nr. 136 af 30. marts 1982.

Der er endvidere etableret en modregningsprocedure mellem skatte- og toldvæsenet med det formål at sikre, at der ikke udbetales beløb fra den ene styrelse til personer eller selskaber, såfremt de pågældende er i restance over for den anden styrelse.

Proceduren er baseret på, at told- og skattevæsenet indrapporterer restancer til det af skattevæsenet førte centrale fordringsregister (CFR), og modregnings Samarbejdet foregår for størstedelens vedkommende via edb.

Det kan oplyses, at der i perioden 1. oktober 1981 til 30. september 1982 blev gennemført 1.150 modregninger med toldvæsenets restancer i skattevæsenets udbetalinger til et samlet beløb på 86,5 mill. kr., medens der blev gennemført 8.100 modregninger med skattevæsenets restancer i toldvæsenets udbetalinger til et samlet beløb på 97,2 mill. kr.

Det overvejende antal modregninger foretages dog for toldvæsenets vedkommende i negative afgiftskrav.

3. Told- og skattemyndighederne anvender efter fast praksis - og nu med støtte i ovennævnte højesteretsdom - negative afgiftskrav, overskydende skat eller andre krav på statskassen, som en virksomhed i betalingsstandsning måtte få, til modregning med virksomhedens skatte- og afgiftsrestance pr. betalingsstands-

ningsdagen. Har virksomheden ikke været i restance med skatter og afgifter pr. betalingsstandsningdagen, overføres virksomhedens eventuelle tilgodehavender til andre statsinstitutioner, som måtte have en fordring på virksomheden.

Told- og skattemyndighederne modtager herudover løbende henvendelser fra andre statsinstitutioner, f.eks. forsvarsministeriet, i medfør af ministeriet for skatter og afgifters cirkulæreskrivelse af 14. juni 1977 om modregning af skatte-, told- og afgiftsrestancer i udbetalinger fra statsinstitutioner ved betalingsstandsning, herunder konkurs m.v.

Hvor mange af det samlede antal gennemførte modregninger, der vedrører virksomheder i betalingsstandsning, kan ikke oplyses, idet man ikke er i besiddelse af statistisk materiale til belysning heraf.

Det er fremhævet, at toldvæsenets modregningspraksis er særligt belastende for forsøg på rekonstruktion af eksportvirksomheder, der ifølge merværdiafgiftslovens § 12 er fritaget for moms.

Sådanne virksomheder oparbejder, også i en betalingsstandsningsperiode, negative afgiftstilsvar som følge af, at virksomhederne ikke har nogen afgiftspligtig omsætning (udgående afgift). Virksomhederne er derfor typisk ikke i restance over for toldvæsenet.

Derimod vil virksomhedernes negative afgiftstilsvar kunne anvendes til modregning med restancer over for andre statsinstitutioner, f.eks. skattevæsenet, til dækning af selskabsskatter, ikke afregnede A-skatter m.v.

Told- og skattemyndighederne har dog kun modtaget meget få klager over sådanne modregninger, og man er ikke bekendt med tilfælde, hvor en foretaget modregning har hindret rekonstruktion af virksomheder eller etablering af en kreditorordning.

Tolldirektoratet har dog i nogle tilfælde modtaget klager over foretagne modregninger for så vidt angår andre virksomheder i betalingsstandsning (virksomheder med hovedsagelig indenlandsk

omsætning). Tolldirektoratet er dog ikke i besiddelse af materiale til belysning af sagernes antal og størrelsen af modregnede beløb vedrørende denne kategori af sager, men en stor del af klagerne har angået modregninger i negative afgiftstilsvar, som er fremkommet som følge af merværdiafgiften af advokat- og revisorsalær, jfr. nedenfor.

Det følger imidlertid af reglerne om betalingsstandsning, at en virksomhed i denne periode kun må foretage stærkt begrænsede dispositioner, jfr. konkurslovens § 13, stk. 3, og § 72. Det vil således være en undtagelse, at virksomheden i denne situation kan indkøbe nye maskiner, foretage større varekøb etc. Dermed vil det sjældent forekomme, at der oparbejdes negativ moms i denne periode som følge af sådanne aktiviteter. I denne forbindelse bemærkes, at modregningsmuligheden først opstår i det øjeblik, hvor virksomhedens indgående afgift for en afgiftsperiode overstiger den udgående afgift og periodens afgiftstilsvar derfor bliver negativt.

Ved afslutningen af boperioden, der ofte følger betalingsstandsningsperioden, opstår derimod jævnligt et negativt afgiftstilsvar som følge af afgiften på advokat- og revisorhonorar vedrørende såvel boperioden som betalingsstandsningsperioden. Denne afgift kan fradrages som indgående afgift i virksomhedens/boets afgiftstilsvar. For så vidt honorarerne vedrører advokat- og revisorbistand i betalingsstandsningsperioden modregnes det negative afgiftstilsvar, der måtte opstå som følge heraf, i virksomhedens skyld pr. betalingsstandsningdagen. Dette gælder, uanset om kravet på negativ afgift først rejses efter eventuel afsigelse af konkursdekret eller etablering af en kreditorordning. Modregningen finder sted med hjemmel i konkurslovens § 42, stk. 1.

Advokaters og revisorerers honorarkrav skal dog efter de gældende retningslinier opdeles på de enkelte afgiftsperioder i betalingsstandsningsperioden, hvorefter der foretages en regulering af det tidligere angivne afgiftstilsvar. Herved formindskes toldvæsenets mulighed for modregning, idet modregning kun finder sted, såfremt den enkelt afgiftsperiodes tilsvar efter reguleringen er negativt.

Det skal bemærkes, at der i denne kategori sager almindeligvis ikke er tale om større negative afgiftsbeløb. Når de jævnligt har givet anledning til protester, er det formentlig, fordi udbetalingen er forudsat, for at det afsluttende regnestykke kan gå op og give dækning til de resterende krav, herunder salærer.

Efter afsigelsen af højesterets dom af 7. april 1982 har myndighederne ikke modtaget kritik af deres modregningspraksis.

5. Det er anført, at det vil være nærliggende at antage, at højesterets dom vil blive opfattet som retningsgivende også for andre modregningstilfælde, hvor en virksomhed under betalingsstandsning leverer til offentlige eller private kunder, enten fordi virksomhedens ledelse ikke er opmærksom på, at den pågældende kunde som kreditor kan fortage modregning, eller fordi virksomheden er forpligtet af et løbende kontraktsforhold til at præstere den pågældende ydelse for at afværge misligholdelse.

I de nævnte leverandørsituationer vil modregning med skatte- og afgiftsrestancer m.v. imidlertid kun finde sted i nøje overensstemmelse med de retningslinier, som er anført i boligministeriets skrivelse af 31. juli 1979 til samtlige ministerier og styrelser vedrørende modregning af skatte-, told- og afgiftsrestancer i entreprisesummer. Ifølge skrivelsen bør henvendelser fra tolddirektoratet eller statsskattedirektoratet om modregning normalt kun imødekommes, hvor det drejer sig om

1. udbetalinger efter entreprisens fuldførelse eller
2. tilbageholdte beløb efter "Almindelige betingelser for arbejder og leverancer i bygge- og anlægsvirksomhed (AB 72), § 26, stk. 7".

Det samme gælder udlægsforretninger.

For så vidt angår entreprenører, som har standset deres betalinger, er gået konkurs eller trådt i likvidation eller har søgt akkord eller moratorium eller en anden ordning med deres kredi-

torer, kan henvises til ministeriet for skatter og afgifters cirkulæreskrivelse af 14. juni 1977. Det følger heraf, at enhver udbetaling til entreprenøren eller hans transporthaver i tilfælde af betalingsstandsning m.v., straks må stilles i bero, til de juridiske og økonomiske konsekvenser er afklaret.

Modregning i leverandørsituationen finder således sted efter en nærmere vurdering, herunder om det forekommer formålstjenligt for staten som sådan at modregne.

6. Det er Advokatrådets opfattelse, at modregning i betalingsstandsning medfører et brud på ligelighedsgrundsætningen, idet det gøres gældende, at der faktisk er tale om betaling af simpel gæld til fordel for en kreditor.

Hertil skal bemærkes, at alle kreditorer har lige adgang til modregning, og at der ikke herved tilsiges nogen kreditor, f.eks. det offentlige, en fortrinsstilling frem for andre kreditorer. En privat kreditor må vel formodes at have lettere ved at få et overblik over sine udestående fordringer og dermed eventuelle modregningsmuligheder end det offentlige. Dette er f.eks. tilfældet for så vidt angår banker og sparekasser, som i tilfælde af en kundes betalingsstandsning uden videre modregner kundens forskellige konti.

Spørgsmålet om det offentliges modregningsadgang i denne relation har i øvrigt ingen forbindelse med bortfaldet af det konkursprivilegium, som offentlige krav indtil 1969 var udstyret med, men skal alene ses på baggrund af den nugældende konkurslovs regler.

7. Toldvæsenets kreditgivning følger af told- og afgiftslovgivningen. Toldvæsenet er som følge heraf tvangskreditor hos enhver afgiftspligtig virksomhed og har ikke mulighed for som private kreditorer at standse leverancerne, hvis kontant betaling ikke kan opnås. Toldvæsenet har således heller ikke mulighed for at standse kreditgivningen til en virksomhed, når virksomheden anmelder betalingsstandsning. Tilsvarende gælder for skattemyndighederne med hensyn til indeholdte A-skatter.

Det må befrygtes, at en ændring af reglerne som foreslået kan

føre til misbrug af betalingsstandsning sinstituttet. Virksomheder i restance over for toldvæsenet eller skattevæsenet kan således anmelde betalingsstandsning, såfremt det må imødeses, at virksomheden vil få et krav på statskassen. Betalingsstandsningen vil således kunne tænkes foretaget alene med det formål at afskære en modregningsmulighed.

Et sådant misbrug af betalingsstandsning sinstituttet kan ramme ikke blot det offentlige, men også private kreditorer, og risikoen for misbrug øges yderligere ved, at betalingsstandsningsperioden efter forslaget skal kunne udstrækkes til 12 måneder. Inden for en så lang periode vil nedlæggelse af modregningsforbud i sin yderste konsekvens kunne medføre, at en kreditorordning vil kunne baseres alene på grundlag af opsamlede midler, hidrørende fra beløb, som ellers kunne være benyttet til modregning.

En effektiv sikring mod misbrug af betalingsstandsning sinstituttet vil næppe kunne iværksættes. Indgivelse af en konkursbegæring kan ikke forventes i betalingsstandsningssituationen at føre til umiddelbar afsigelse af konkursdekret, og det kan ej heller forventes, at fremsættelse af kritik af tilsynet på et eventuelt kreditormøde vil føre til et tilfredsstillende resultat. Næsten enhver indsigelse vil kunne imødegås med en oplysning om, at det ellers modregningsberettigede beløb vil blive anvendt til bedste for alle kreditorer. Det bemærkes i denne forbindelse, at reglerne om tilsynsansvar ikke foreslås skærpet i forhold til de nuværende regler, hvor det har vist sig overordentligt vanskeligt at trænge igennem med et ansvar over for tilsynet.

Hertil kommer, at kreditorerne ikke på grundlag af det materiale, som ifølge lovudkastets § 12 skal udsendes til kreditorerne, kan foretage nogen egentlig bedømmelse af skyldnerens økonomiske situation og herunder muligheden for en senere etablering af en kreditorordning.

Såfremt forslaget gennemføres har kreditorerne således reelt ingen reaktionsmuligheder mod misbrug af betalingsstandsningen, når yderligere henses til, at forslaget i øvrigt indebærer nedlæggelse af et totalt udlægsforbud i betalingsstandsningsperio-

den.

8. Udvalget har behandlet spørgsmålet, om modregning også bør afskæres i tilfælde, hvor både hovedkrav og modkrav er opstået efter fristdagen, men inden konkursdekretets afsigelse eller dagen for åbning af tvangsakkordforhandlinger. Der er imidlertid ikke grundlag for tillige at afskære sådanne modregninger. Fordringer, der stiftes i en betalingsstandsningsperiode, skal principielt betales fuldt ud og rettidigt, uanset virksomheden senere tages under konkursbehandling eller opnår en tvangsakkord. Vareleverandører m.fl. vil normalt i en betalingsstandsningsperiode skulle betales kontant ved levering, og det offentliges krav på løbende skatter og afgifter skal også i en betalingsstandsningsperiode betales til den normale forfaldstid, som fremgår af det enkelte lovområde.

Modregning i disse tilfælde vil derfor ikke forrykke stillingen mellem kreditorerne eller hindre rekonstruktionsbestrebelse m.v., idet de udbetalinger til virksomheden, som kan tænkes modregnet, svarer til beløb, som virksomheden i alle tilfælde skal betale.

Den beskyttelse af kreditorernes krav vedrørende betalingsstandsningsperioden, som følger af konkurslovens § 94, vil ikke altid kunne anses for tilstrækkelig effektiv, idet beskyttelsen vil afhænge af, om der i boet er tilstrækkelige midler til dækning af sekundære massekrav. I tilfælde, hvor virksomheden opnår en tvangsakkord, bortfalder beskyttelsen helt, såfremt krav, opstået i betalingsstandsningsperioden, ikke er betalt ved stadfæstelsen af akkorden eller eventuelt senest 3 uger efter. Dette skyldes, at der ikke som i konkurs etableres et egentligt bo ved stadfæstelsen af en tvangsakkord.

9. Der er ikke for udvalget fremlagt tilstrækkelig dokumentation for nødvendigheden af et forbud mod modregning i betalingsstandsning. Af denne grund og under hensyn til det ovenfor anførte findes det derfor ikke hensigtsmæssigt, at der sker ændring af reglerne som foreslået.

Opmærksomheden henledes i øvrigt på, at en ophævelse af told- og skattemyndighedernes adgang til modregning i betalingsstands-

ning vil medføre et betydeligt provenutab for statskassen. Der er dog ikke umiddelbart mulighed for at foretage et skøn over størrelsen af et sådant tab.

