

Rekonstruktioner

Udvalgte emner fra nyeste lovændringer

- med særligt fokus på den regnskabskyndige tillidsmand og fast track virksomhedsoverdragelser

Den regnskabskyndige tillidsmand

- Ikke længere et krav, men
 - ledelsen/skyldner kan anmode derom ved indledningen
 - efter rekonstruktions indledning kan ledelsen/skyldner anmode herom med rekonstruktørens samtykke, og
 - efter planmødet kan 25 pct. af kreditorerne gøre det samme (§ 11 e, stk. 6).
- *”Rekonstruktør kan antage fornøden sagkyndig bistand.”* (11a, stk. 1, sidste pkt.)

Tillidsmandens rolle

- Uvildig - Ikke været revisor eller forretningsmæssig rådgiver 2 år før og efter (§ 238, stk. 5)
- Formelle opgaver:
 - Planen (§ 11 c):
 - Vurdering af skyldnerens aktiver – i praksis udarbejder tillidsmanden også den modregnede balance
 - Oplysning om mangler ved skyldnerens seneste årsrapport
 - Erklære om planen er gennemførlig
 - Forslaget (13 b):
 - Umiddelbart står både rekonstruktør og tillidsmand for hele forslaget – ingen skarp fordeling i loven. Men i praksis laver tillidsmanden mindst:
 - Modregnet balance
 - Erklæring om forslaget rimelighed og betryggelse
 - Redegørelse for sammenhængen mellem seneste aflagte regnskab og statusoversigten
- Øvrige opgaver
 - Verificere de til rådighed værende oplysninger om skyldners økonomiske forhold, herunder forhold omkring angivelse og afregning til det offentlige og selvstændigt producere andet relevant regnskabsmateriale til brug for rekonstruktøren

Ansvarsfordelingen

- Videreførelse af driften sker med rekonstruktørens samtykke.
- Men hvem er ansvarssubjektet for eventuel:
 - Skævdeling
 - Fortsættelse efter håbløshedstidspunktet
 - Gennemført fast track, hvor rekonstruktøren åbenbart har overskredet sine beføjelser (mest oplagt, at der er sket salg til underpris eller omgåelse i forhold til LG dækning af krav forud for indledning)
 - Skal dette ses i forhold til, hvad tillidsmanden afgiver erklæring om, eller til hvilke opgaver tillidsmanden de facto har udført? (§ 11c, stk. 2, nr. 3 og § 11c, stk. 3, 2. pkt. og § 13b, stk. 1, nr. 3, litra a-i)
 - Betydning af inter partes aftale mellem rekonstruktøren og tillidsmanden?

Uden tillidsmand

Vurdering af aktiverne

- Selskabets egen revisor?
 - Hvem vurderer i givet fald, om der er mangler ved skyldners seneste årsrapport? (§ 11c, stk. 2, nr. 3)
- Ekstern fagkyndig vurderingsmand?
 - Er disse kompetente til at vurdere immaterielle aktiver, IGA og debitorer?

Øvrige opgaver i plan og forslag – antages der sagkyndig bistand dertil – eller er advokaten den bedst egnede?

Den regnskabskyndige tillidsmand – Gældsstyrelsens holdning

- **Justitsministerens svar på spørgsmål 10 (udvalgte dele) – gengivelse af Gældsstyrelsens holdning:**
- ”Hvis rekonstruktøren selv har inddraget regnskabskyndig bistand i sagen, og Gældsstyrelsen kan have tillid til kvaliteten og validiteten af det udarbejdede materiale, forventer Gældsstyrelsen at kunne undlade at anmode skifteretten om beskikkelse af en regnskabskyndig tillidsmand.
- I tilfælde hvor rekonstruktøren har antaget regnskabskyndig bistand, vil Gældsstyrelsen således kun anmode om en beskikket tillidsmand, såfremt den antagne bistand ikke kan opfylde habilitetsbetingelserne i konkurslovens § 238, eller hvis der er tvivl om kvaliteten af den ydede bistand.
- Hvis rekonstruktøren ikke har inddraget regnskabskyndig bistand, forventer Gældsstyrelsen at kunne undlade at anmode skifteretten om at udpege en regnskabskyndig tillidsmand, hvis Gældsstyrelsen konkret vurderer, at det af rekonstruktøren udarbejdede regnskabsmateriale, giver et tilstrækkeligt grundlag for, at Gældsstyrelsen kan vurdere virksomhedens overlevelsedygtighed.
- Hvis det udarbejdede regnskabsmateriale ikke giver Gældsstyrelsen et tilstrækkeligt grundlag for at vurdere dette, vil Gældsstyrelsen anmode skifteretten om at udpege en regnskabskyndig tillidsmand.”
- **Stemmer dette med hvad vi ser i praksis?**

Fordele/ulemper ved tillidsmanden

- Er selskabets hidtidige revisor mere villig til at tale for en rekonstruktion, hvis der ikke anvendes tillidsmand?
- Er det hurtigere ikke at bruge tillidsmand?
- Er det billigere ikke at bruge tillidsmand?
 - Krav fra kreditorerne/panthaverne
- Er der samme tillid til uvildigheden?
- Klarere fordeling af ansvaret – rekonstruktørens alene?
 - Hvilket ansvar har den sagkyndige bistand (selskabets hidtidige revisor)?

Fast track

- Forudsætning om samtykke fra rekonstruktøren.
- Kræver kreditorernes samtykke
- Indsigelser skal være kommet frem til rekonstruktøren senest 5 hverdage fra tidspunktet for rekonstruktørens afsendelse af meddelelsen.
- Erhververens retsstilling overfor medarbejdere er nu den samme, uanset om virksomhedsoverdragelsen foretages under konkurs eller rekonstruktionsbehandling. LG dækker lønmodtagerforpligtelser opgjort pr. dekret dagen/rekonstruktionsdagen
- Opretholdelse af hidtidig retsstilling, hvorefter dette ikke gælder, hvis der er tale om, at virksomhedsoverdragelsen reelt var planlagt inden rekonstruktionen (omgåelsessituation)

Fast track

- VO gennemføres betinget af, at der ikke indenfor 5 dages fristen fremkommer indsigelser fra et flertal af kreditorerne
 - Modstå kommercielt pres fra køber
- Hvem har ansvaret for vurderingen af de aktiver, der overdrages, når overdragelsen sker inden planmøde og derved inden oplysningerne, jf. § 11c, foreligger.

Kuratorvalg efterfølgende

Kan rekonstruktøren blive siddende som kurator efter gennemførelse af rekonstruktion og særligt en fast track?

Konkret skøn:

- Salg til samme ejerheds?
- Hvor bredt har salgsprocessen været budt ud?
- Forløbet med ledelsen – er det hensigtsmæssigt?
- Dialogen og graden af indsigt fra kreditorerne
- Hensynet mellem dels fordelene med allerede opnået indsigt og kreditorernes ønske om nye øjne – vanskelig afvejning

Tillidsmandens betydning for udpegning af kurator

- Tillidsmanden kan ikke blive – habilitetsbestemmelsen i 238, stk. 5
- Kan en tillidsmand afhjælpe behovet for en ny kurator
 - Jo mere ”ædrueligt” rekonstruktionen er gennemført, jo mindre må behovet være => værnsregel

Samtidig nedsættelse og forhøjelse af selskabskapitalen – et yderligere værktøj i værktøjsskassen

- Indsat to nye bestemmelser i Konkursloven (vedtaget 9. juni 2022)
 - § 10, stk. 8: Stk. 8. Er skyldneren et aktieselskab eller anpartsselskab, kan det bestemmes i tvangsakkorden, at selskabskapitalen nedsættes til 0 kr. og samtidig forhøjes med ny selskabskapital, der skal opfylde kravene i selskabsloven. Det skal fremgå af tvangsakkorden, hvem der tegner den nye selskabskapital. Indbetaling af den nye selskabskapital skal ske kontant. Reglerne i 1.-3. pkt. finder alene anvendelse, hvis skyldneren er insolvent og det må antages, at en konkursbehandling ikke vil give fuld dækning til samtlige fordringshavere.
 - §14, stk. 5: Tvangsakkordens bestemmelser om ny selskabskapital efter § 10 a, stk. 8, træder i stedet for generalforsamlingens beslutning herom. Indbetaling af den nye selskabskapital skal ske senest 2 uger efter tvangsakkordens stadfæstelse. Rekonstruktøren skal uden unødigt ophold efter indbetalingen registrere den nye selskabskapital og nedsættelsen af den hidtidige selskabskapital i Erhvervsstyrelsens it-system.

Samtidig nedsættelse og forhøjelse af selskabskapitalen

- Fordele
 - Aktiviteten kan forblive i samme juridiske enhed, men med nye ejere
 - Ingen overdragelse af gensidigt bebyrdende aftaler, herunder medarbejdere, leje- og leasingkontrakter, regulatoriske godkendelser mv.
 - Kan vedtages som kombineret rekonstruktionsplan og –forslag indenfor 4 uger
 - Skattemæssige forhold
 - Vedtages af kreditorerne iht. de almindelige regler
- Ulemper
 - Administrativt besværligt for rekonstruktør og ERST?
 - Rekonstruktion ender som skueplads for ejeruenigheder
 - Ingen konkurskarantæne for (tidligere) ledelse – og øvrige ledelsesansvarssager kan være vanskelige at forfølge
 - Kræver minimum fuld dividende til § 95-kreditorer
- Praktiske erfaringer?