

Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalgs udtalelse om forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om rammer for forebyggende rekonstruktion, muligheden for en ny chance og foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering og om ændring af direktiv 2012/30/EU

(COM(2016) 723 final — 2016/0359 (COD))

(2017/C 209/04)

Ordfører: **Antonello PEZZINI**

Medordfører: **Franca SALIS-MADINIER**

Anmodning om udtalelse	Europa-Parlamentet, 16/01/2017 Det Europæiske Råd, 25/01/2017
Retsgrundlag	Artikel 114 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde
Kompetence	Sektionen for Det Indre Marked, Produktion og Forbrug
Vedtagelse i sektionen	09/03/2017
Vedtagelse på plenarforsamlingen	29/03/2017
Plenarforsamling nr.	524
Resultat af afstemningen (for/imod/hverken for eller imod)	220/2/7

1. Konklusioner og anbefalinger

1.1. EØSU støtter direktivet om forebyggende rekonstruktion og muligheden for en ny chance og fremlægger derfor forslag fra det organiserede civilsamfund med henblik på at supplere direktivets indhold.

1.2. I betragtning af indholdet og behovet for at fuldstændiggøre reglerne for det indre marked foretrækker EØSU, at forslaget tager form af en forordning uden at være bange for at gennemføre den videst mulige harmonisering af de nuværende systemer.

1.3. EØSU insisterer på, at det bør fastsættes formelt i direktivet, at virksomhedens ledelse har pligt til både på forhånd og under forhandlingerne at informere og høre arbejdstagerne. Især i faserne med tidlig rekonstruktion bør der først og fremmest sættes fokus på arbejdstagernes interesser, og under insolvensbehandlingen bør der udtrykkeligt henvises til artikel 5 stk. 2, i direktiv 2001/23/EU for at værne om arbejdstagernes rettigheder i denne sammenhæng.

1.4. EØSU opfordrer Kommissionen til medtage forpligtelsen til at komme insolvens »i forkøbet« som et grundlæggende princip i direktivet gennem fastlæggelse af en »adfærdskodeks«. Til dette formål foreslår EØSU, at »social warning«-princippet indarbejdes i direktivet på behørig vis.

1.5. EØSU anbefaler, at der i direktivet indarbejdes et overordnet princip om, at samtlige arbejdstagere i alle medlemsstater i tilfælde af insolvens indrømmes status som prioriterede fordringshavere. Endvidere foreslår EØSU, at der — hvor en sådan ikke findes — oprettes en national risikoudligningsfond, som i samtlige medlemsstater kan sikre udbetaling af arbejdstagernes lønninger. Denne fond, som allerede findes i nogle medlemsstater, kunne finansieres af arbejdsgiverne gennem et passende bidrag. Medlemsstaterne kunne deltage i forvaltningen af denne fond og være garant for den.

1.6. EØSU anbefaler, at Kommissionen hurtigt fastsætter metoder og tidsfrister for at fastslå virksomhedens vanskeligheder i god tid.

1.7. De fagfolk og eksperter såvel som dommere, der skal arbejde med disse sager, bør have en fælles uddannelse og bred erfaring, som gør det muligt for dem at arbejde inden for områder, der hidtil er relativt uudforskede.

1.8. Det er nødvendigt at se nærmere på pålidelighedskriterierne vedrørende iværksætternes forretningsmæssige hæderlighed, som skal dokumenteres med passende attester udstedt af myndighederne. Sådanne attester gør det berettiget at give en ny chance.

1.9. EØSU opfordrer til, at det i direktivet fastsættes, at en virksomhedsleder, der misbruger insolvensproceduren til at nægte arbejdstagerne deres rettigheder, udøver ulovlig praksis og derfor fortaber retten til et moratorium eller en ny chance.

1.10. EØSU bifalder den marginale rolle, der tildeles domstolene, som kun skal gribe ind, når det er nødvendigt.

1.11. EØSU understreger virksomhedens samfundsmæssige værdi og at der derfor må gøres en indsats for at holde virksomheden aktiv med strømlinede, rettidige og ikke alt for dyre procedurer. Dette er i tråd med de værdier, der er nedfældet i EU-traktaten (artikel 3), og bygger på respekten for den erhvervsdrivendes gode tro.

2. Lovgivningen om virksomheders insolvens i EU

2.1. Den 20. maj 2015 vedtog Europa-Parlamentet og Rådet forordning (EU) 2015/848 (herefter »forordningen«) om grænseoverskridende insolvensbehandlinger.

2.2. Den nye lovgivning har indarbejdet det nye syn på målene med konkursretten, nemlig at konkursbehandling ikke længere betragtes som ren afvikling, men derimod som et redskab til at sikre bevarelse af virksomhedens organiserede midler og dermed arbejdstagerens ret til arbejde, hvilket betyder, at virksomhedens overlevelse så vidt muligt skal sikres.

2.3. I de medlemsstater, hvor procedurer for virksomheders rekonstruktion har forrang frem for likvidationsprocedurer, ligger raten for inddrivelse af fordringer på 83 % mod 57 %⁽¹⁾.

2.3.1. Procedurernes varighed⁽²⁾ er desuden vidt forskellig fra medlemsstat til medlemsstat, idet de kan vare fra få måneder og op til flere år.

2.3.2. Der er desuden meget uensartet adgang til rekonstruktionsprocedurer, før insolvenserklæringen afsiges.

2.3.3. Nye undersøgelser⁽³⁾ har vist, at konkursreglerne ikke er helt hensigtsmæssige, og at der er alt for store forskelle mellem medlemsstaternes lovgivninger med heraf følgende hindringer for investeringers bevægelighed i det indre marked.

2.4. For iværksætterne, hvis »økonomiske dødelighedsrate« er på ca. 50 % i de første 5 leveår⁽⁴⁾, er målet at nyde godt af et moratorium i perioder, hvor en krise viser sig, og derefter at få mulighed for at finde en løsning på gælden inden for en periode på højst tre år for at undgå den stigmatisering, der følger af en konkurs. Hæderlige iværksættere ansføres dermed til at starte på en frisk.

2.5. En betydelig innovation i retning af at skabe et fælles europæisk retsområde er etableringen inden juni 2019 af et elektronisk system med sammenkobling af såkaldte »insolvensregistre«, der skal oprettes i de enkelte medlemsstater, og som det vil være muligt at slå op i gennem den europæiske e-justice-portal.

2.6. Ifølge Kommissionen går 200 000 virksomheder i Europa konkurs hvert år, hvilket resulterer i tab af 1,7 mio. arbejdspladser. Dette ville ofte kunne undgås, hvis vi havde mere effektive insolvens- og rekonstruktionsprocedurer.

2.7. Det fremgår af en evaluering af gennemførelsen af Kommissionens henstilling af 2014 om rekonstruktion og en ny chance, at bestemmelserne trods reformerne vedrørende insolvens stadig er uoverensstemmende og ineffektive eller ikkeeksisterende i nogle lande. I forbindelse med handlingsplanen af 2015 for etablering af en kapitalmarkedsunion blev der bebudet et lovgivningsinitiativ om virksomheders insolvens, herunder tidlig rekonstruktion og muligheden for en ny chance.

⁽¹⁾ Verdensbankens Doing Business Index 2016.

⁽²⁾ Jf. SWD(2016) 357 final.

⁽³⁾ <https://webcast.ec.europa.eu/insolvency-conference>; http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency/impact_assessment_en.pdf COM(2015) 468 final, 30.9.2015 (om insolvens: s. 26-27); SWD(2015) 183 final, 30.9.2015 (om insolvens: s. 73-78) m.fl.

⁽⁴⁾ Af Flash Eurobarometer 354 (2012) fremgik det endvidere, at 43 % af alle europæere ikke ville starte egen virksomhed på grund af frykten for konkurs.

2.8. Kommissionens initiativ skal også ses i lyset af de forskellige anbefalinger, som vi fremsætter for bl.a. at fremhæve, at:

- forskellene mellem de nationale insolvenslovgivninger kan skabe uberettiget konkurrencemæssige fordele eller ulemper
- spørgsmålet om insolvensordningerne bør betragtes i relation til arbejdsmarkedslovgivningen, eftersom forskellige definitioner af »arbejde« og »lønarbejde« kan gå ud over arbejdstagernes rettigheder i EU i tilfælde af insolvens
- den manglende harmonisering med hensyn til klassificeringen af fordringshavere kan mindske forudsigeligheden af retssagers udfald
- insolvensprocedurerne bør ikke kunne misbruges på urimelig eller opportunistisk vis af eventuelle kreditorer eller af én enkelt kreditor
- der bør træffes forholdsregler til at forhindre »forum shopping«.

3. Kommissionens forslag

3.1. Kommissionens forslag — med retsgrundlag i artikel 53 og 114 i TEUF — er baseret på tre hoveddele:

- fælles principper for brug af rammerne for tidlig rekonstruktion, som vil hjælpe virksomhederne med at fortsætte deres aktivitet og bevare beskæftigelsen
- bestemmelser, som giver iværksættere mulighed for — efter gældssanering — at få en ny chance inden for et tidsrum på højst tre år
- tiltag rettet mod medlemsstaterne for at øge effektiviteten af insolvens-, rekonstruktions- og gældssaneringsprocedurerne med deraf følgende tidsbesparelser, begrænsning af de alt for store sagsomkostninger, fjernelse af juridiske usikkerheder for kreditorer og investorer samt højere gældsinddrivelsesrater.

3.2. De nye bestemmelser følger visse grundlæggende principper for at sikre, at rammerne for insolvens og rekonstruktion bliver sammenhængende og effektive i hele EU:

- virksomheder i finansielle vanskeligheder, navnlig SMV'er, vil have adgang til varslingsredskaber, så en forringelse af den økonomiske situation kan opdages, og der kan sikres rekonstruktion i en tidlig fase
- rammerne for forebyggende rekonstruktion, som skal være fleksible, skal forenkle de retslige procedurer, hvad angår frister, omkostninger og kompleksitet
- en henstandsperiode for skyldneren på højst fire måneder inden iværksættelse af håndhævelsesforanstaltninger for at fremme forhandlinger, som kan føre til en effektiv rekonstruktion
- ingen mulighed for, at en minoritet af kreditorer eller aktionærer, som ikke samtykker, kan blokere for rekonstruktionsplaner, men deres legitime interesser beskyttes fuldt ud
- beskyttelse af nye og midlertidige finansieringer for at give større mulighed for effektiv rekonstruktion
- fuld arbejdsretlig beskyttelse under procedurerne for forebyggende rekonstruktion i overensstemmelse med den gældende EU-arbejdsret
- ensartet uddannelse og specialisering af kuratorer og dommere i EU
- fuld anvendelse af nye it-teknologier til online opfyldelse, forkyndelse og meddelelse for at sikre en bedre effektivitet og strømlinje varigheden af procedurerne vedrørende insolvens, rekonstruktion og indrømmelse af en ny chance.

3.3. I forslaget til nyt direktiv tages der desuden hensyn til faktorer af betydning for »kontinuiteten« i proceduren, idet iværksætteren beholder kontrollen over sin aktivitet, såkaldt *automatic stay*, i en periode på fire måneder, hvor det ikke tillades kreditorerne at iværksætte individuel kreditfølgning med henblik på gældsinddrivelse.

4. Særlige bemærkninger til Kommissionens tekst

4.1. Afsnit I: Gældssanering

4.1.1. Hvad angår den fakultative anvendelse af den foreslåede gældssaneringsordning på forbrugere, modsætter EØSU sig i forlængelse af sine mange udtalelser om dette spørgsmål på det kraftigste denne mulighed. EØSU har tværtimod gjort opmærksom på det absolutte behov for en specifik ordning for overgældsætning blandt forbrugere.

4.2. Afsnit II: Forebyggelse og varslingsystemer

4.2.1. EØSU mener, at det ville være nyttigt at præcisere direktivets omfang og anvendelsesområde (virksomhedstype, antal ansatte). Man bør især være opmærksom på SMV'erne og deres indflydelse på den lokale økonomi.

4.2.2. Der er bred enighed om nødvendigheden af at hjælpe virksomhederne med at blive rekonstrueret i tide, således at de kan redde arbejdspladserne og fastholde deres værdi, og desuden for at støtte ærlige iværksættere.

4.2.3. Det ville være nyttigt og hensigtsmæssigt at fastsætte, efter hvilke kriterier virksomhedsledere kan anses for at være »hæderlige«. Sådanne objektive kriterier bør indkredses og formaliseres i direktivet. Endelig må man ikke se bort fra fænomenet taktisk insolvens, der anvendes til at unddrage sig det retlige ansvar, og som fornægter arbejdstagerne deres rettigheder. Man bør afskrække fra at anvende en sådan praksis ved, at personer, der benytter sig af den, nægtes moratorium og en ny chance.

4.2.4. Samtlige faser skal gennemføres under vedvarende inddragelse af de ansatte og fagforeningerne gennem effektiv høring og information i tilstrækkeligt god tid. De ansattes og fagforeningernes repræsentanter skal have ret til at foreslå alternative løsninger for at værne om beskæftigelsen og skal sikres mulighed for ekspertbistand.

4.2.5. Når rammen for forebyggende rekonstruktion viser sig at have fælles centrale elementer, som er acceptable, bør den overholde en fælles, ensartet protokol på EU-plan.

4.2.6. EØSU foreslår, at der i samtlige medlemsstater indføres procedurer til oprettelse af en national risikoudligningsfond, som i alle medlemsstater skal sikre udbetaling af de ansattes lønninger. En sådan fond skulle kunne finansieres af arbejdsgiverne gennem et passende bidrag. Medlemsstaterne skulle kunne deltage i forvaltningen af denne fond og være garant for den ⁽⁵⁾.

4.2.7. For at bevare arbejdspladser og undgå afskedigelser bør der bakes op om den såkaldte »social warning«, dvs. virksomhedens pligt til i tilstrækkeligt god tid at underrette og advare alle berørte parter om virksomhedens vanskeligheder. Denne advarsel, som skal tages i anvendelse på passende vis i hvert enkelt konkret tilfælde, vil desuden være en nyttig test til klart at fastslå, om iværksætteren udviser en hæderlig og socialt ansvarlig adfærd.

4.2.7.1. Man bør fremme en kultur for udveksling med arbejdstagernes repræsentanter, fagforeningerne og andre repræsentative organisationer eller berørte parter.

4.2.8. Det tilstræbte mål er at mindske indgreb fra de retslige eller administrative myndigheder, som alt for ofte får til opgave overilet og drastisk at løse problemerne i forbindelse med insolvens.

4.2.9. Princippet om at sikre arbejdstagernes repræsentanter relevant information og høring (EWC-direktiv 2009/38/EF) og anerkende deres ret til at udsende et varsel og til beskyttelse i den forbindelse bør anvendes på nationalt og europæisk plan, da de ofte er de første til at blive klar over, at virksomheden ikke er velfungerende (»whistleblower as means of prevention«).

4.2.10. Artikel 3, stk. 3, bør tydeliggøres. Navnlig bør det specificeres, ud fra hvilke parametre nogle virksomheder ville kunne udelukkes fra varslingsmekanismen (antal ansatte, omsætning osv.).

⁽⁵⁾ Dette forslag blev allerede fremsat i 1764 af Cesare Beccaria i hans afhandling »Dei delitti e delle pene« (Om forbrydelse og straf).

4.3. Afsnit III: Rammer for forebyggende rekonstruktion

4.3.1. Der bør indføres en gunstig og proaktiv generel ramme baseret på en harmonisering af erfaringer og procedurer.

4.3.2. For at føre artikel 114 i TEUF ud i livet, nemlig gennemføre det indre marked, er det nødvendigt, at Kommissionen, bl.a. ved hjælp af delegerede retsakter, sørger for at harmonisere insolvensbehandlingen, som i dag er alt for forskelligartet mellem de enkelte medlemsstater.

4.3.3. På samme måde bør der på EU-plan foreslås harmoniserede og passende former for præinsolvensbehandling, hvor der tages hensyn til årsagerne til hindringen af normale pengestrømme, som undertiden hænger sammen med forsinkede betalinger ⁽⁶⁾.

4.3.4. Der bør etableres standarder for god opførelse mellem ordregivere og tjenesteydere med henblik på at fastsætte tidsfrister for betalingen for leverede tjenester.

4.3.5. Andre gange ligger årsagerne i politiske forhold, der ikke afhænger af iværksætterens kapacitet.

4.3.6. Beskyttelsen af både ny og midlertidig finansiering skal sikres gennem fælles standarder og adfærdsmønstre, der fungerer på samme måde i de forskellige lande og desuden formår at beskytte legitime mindretalssynspunkter.

4.3.7. Visse regionale forvaltninger i de europæiske lande har allerede oprettet »paritetiske organer« ⁽⁷⁾, som har til opgave at gribe hurtigt ind, når der viser sig behov for at reagere for at støtte en virksomhed i vanskeligheder ⁽⁸⁾.

4.3.8. Det ville være hensigtsmæssigt at se nærmere på disse organer og tage ved lære af deres vigtigste erfaringer.

4.3.9. Oprettelse af »paritetiske organer« med stærke kompetencer, klare fremsynede visioner og solide sociale målsætninger kunne medvirke til at afhjælpe den mangel på strategisk fremsyn eller innovation, der har svækket arbejdsmarkedet som helhed og bidraget til den økonomiske krise, der i forskellige former har hærget Europa siden 2008.

4.3.10. Både redskaberne til rettidig rekonstruktion og den »nye chance« er fordelagtige for den iværksætter, der har overholdt procedurerne for varsling og fremsyn, og som anmoder om adgang til disse redskaber, og begge har til formål at skabe betingelserne for at inddrage fordringshaverne (først og fremmest arbejdstagere og fagforeninger).

4.3.10.1. Af denne grund er det afgørende, at iværksættere, der har anmodet om adgang til disse fordele, straks stiller alle deres regnskabspapirer (balancer og tilhørende bilag, bank- og forsikringsdokumenter, lagerregnskab osv.) til rådighed for de berørte parter (arbejdstagere, fagforeninger, kreditorer i almindelighed, organer, der er udpeget til løsning af krisen) og tillader enhver form for kontrol af deres aktiviteter.

4.3.10.2. Dette ville ikke blot vise hensyn til princippet om gennemsigtighed, men også gøre det muligt at udmønte nogle af de grundlæggende principper for forslaget til direktiv.

4.3.10.3. Den øjeblikkelige adgang til alle virksomhedens dokumenter vil nemlig kunne give mulighed for følgende:

- de berørte parter forståelse af den faktiske økonomiske situation, som virksomheden befinder sig i, med det formål hurtigst muligt at udpege passende tiltag til udbedring af krisesituationen
- passende information til fordringshaverne (arbejdstagere m.fl., herunder via egne sagkyndige) i forbindelse med deres deltagelse i forhandlingerne om godkendelse af planen og/eller de foreslåede alternative tiltag og med henblik på at udtrykke deres mening eller på et informeret grundlag stemme om rekonstruktionsplanens dele (artikel 8)

⁽⁶⁾ Ifølge undersøgelser fra Avignons Akademi er forsinkede betalinger skyld i mindst 30 % af virksomhedernes dødelighedsrate.

⁽⁷⁾ De består af teknikere fra den regionale forvaltning, repræsentanter for kreditsektoren og arbejdsmarkedets parter.

⁽⁸⁾ F.eks. det overvågnings- og støtteorgan for virksomheder i vanskeligheder (Organismo di vigilanza e di sostegno delle aziende in difficoltà), som blev oprettet af det regionale erhvervsudvalg i den selvstyrende region Sicilien i marts 2016.

- passende information til rekonstruktørerne (artikel 17, stk. 3) og til den retslige myndighed og tilhørende sagkyndige (artikel 13), såfremt disse indkaldes til at vurdere rekonstruktionsplanen
- en mere korrekt vurdering af iværksætterens hæderlighed (artikel 22, stk. 1), eftersom det ved gennemgangen af dokumentationen kan udledes, hvordan iværksætteren er endt i en gældskrise (om der er tale om god eller ond tro), og hvorvidt proceduren er blevet iværksat rettidigt efter de første tegn på en krise i virksomheden.

4.3.11. Vurderingen af konsekvenserne af rekonstruktionen bør omfatte virkningerne på beskæftigelsen, for hvis disse er kendt på forhånd, kan der træffes passende foranstaltninger for at beskytte beskæftigelsen, f.eks. gennem uddannelse af arbejdstagerne og udvikling af deres kompetencer.

4.3.12. For så vidt angår artikel 18 i kapitel 5 bør det forhindres, at virksomhedens ledelse reducerer virksomhedens faste ejendom til under det niveau, der kræves for at afregne påløbne forpligtelser over for de ansatte.

4.4. **Afsnit IV: Adgang til gældssanering (en ny chance)**

4.4.1. I sin udtalelse fra 2013 om insolvensbehandling, som også er relevant for nærværende udtalelse, understregede EØSU bl.a.:

- at den deri omtalte »nye chance« bør gavne iværksættere, der har lært af deres fejl og er i stand til at stille et nyt virksomhedsprojekt på benene
- at de ansatte skal nyde større beskyttelse og anerkendes som »privilegerede kreditorer« i alle medlemsstater
- at systematiske domstolsprøvelser ikke er den bedste løsning, og Kommissionen opfordredes til at overveje oprettelsen af nye organer
- at det er positivt, at medlemsstaterne forpligtes til at offentliggøre flere oplysninger og bekendtgøre relevante retsafgørelser i forbindelse med grænseoverskridende konkursager i et elektronisk register.

4.4.2. Bestemmelserne om en ny chance, der gælder for iværksættere efter et første fejlslagent forsøg, skal være klare og fælles for EU-medlemsstaterne i henhold til artikel 114 om det indre marked og støttes af de ansatte, som hverken må have lidt skade eller have været udsat for svig som følge af iværksætterens første fejlslagne forsøg.

4.4.3. Alt for ofte har ufleksible procedurer i mange lande fremmet undertiden drastiske foranstaltninger fra kuratorernes side.

4.4.4. De foranstaltninger, der ensartet og åbent skal træffes i samtlige EU-lande, bør omdanne den tidligere rolle som kuratorer i et konkursbo til en ny rolle som »kuratorer for udvikling af beskæftigelsen« gennem en omfattende og dybtgående kulturel og teknisk forberedelse, bl.a. med anvendelse af de it-applikationer, der findes på »den europæiske e-justice-portal«, og som er blevet styrket ved forordning (EU) 2015/848.

4.4.5. Den foreslåede forenkling for at kunne få adgang til en ny chance er prisværdig. Det er i denne forbindelse væsentligt, at en håbløst gældsæt iværksætter kan opnå gældssanering efter udløbet af den fastsatte frist uden at skulle indgive en ny ansøgning til en retslig eller administrativ myndighed (artikel 20, stk. 2).

4.5. **Afsnit V: Foranstaltninger til at gøre procedurer for rekonstruktion mere effektive**

4.5.1. Det ville være hensigtsmæssigt, hvis den grunduddannelse og efteruddannelse, som »dommere og anklagere og administrative myndigheder, der beskæftiger sig med sager om rekonstruktion, insolvens og en ny chance, modtager«, blev organiseret direkte af Kommissionen (evt. gennem agenturer).

4.5.2. Der er behov for en harmonisering af de krav, der stilles til fagfolk, som arbejder i EU. Disse operatører bør overholde minimumsstandarder, såsom erhvervsuddannelse og -kvalifikationer, være registreret som sådanne, og der bør være krav om erhvervsansvar og overholdelse af faglig etik.

4.5.3. Det er nødvendigt at råde over instrumenter til internt tilsyn, regnskabspraksis, rapportering og kontrol for at aktivere og styrke procedurerne effektivitet.

4.6. *Afsnit VI: Overvågning af procedurerne*

4.6.1. Som det blev understreget i punkt 4.3.10.1 kan ægtheden og fuldstændigheden af de data, der skal indsamles for at effektivisere overvågningen af procedurerne, kun sikres gennem en hurtig og fuld adgang til virksomhedens dokumenter (artikel 29).

4.6.2. Det bør ved en gennemførelsesretsakt udstedt i overensstemmelse med forordning (EU) nr. 182/2011 kræves, at denne dokumentation skal være klar og fuldstændig.

Bruxelles, den 29. marts 2017.

Georges DASSIS
Formand
for Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg
