

Innehåll

Sammanfattning	9
1 Promemorians lagförslag	11
1.1 Förslag till lag med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen	11
1.2 Förslag till lag om internationella förhållanden rörande finansiella företags insolvens	13
1.3 Förslag till lag om ändring i försäkringsrörelselagen (1982:713)	19
1.4 Förslag till lag om ändring i konkurslagen (1987:672)	21
1.5 Förslag till lag om ändring i lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion	22
1.6 Förslag till lag om ändring i lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige	23
2 Uppdraget	25
3 EG-förordningen om insolvensförfaranden – en översikt	35
3.1 Tillkomsten.....	35

3.2	Struktur och huvudsakligt innehåll	38
3.3	Insolvensförordningens tillämplighet	39
3.4	Universella och territoriella förfaranden.....	44
3.5	Erkännande och verkningar av insolvensbeslut.....	48
3.6	Förvaltaren och förvaltningen	50
3.7	Borgenärernas ställning.....	54
3.8	Samordning av samtidigt pågående förfaranden.....	55
3.9	Artikelpresentation	59
	1 kapitlet – Allmänna bestämmelser.....	59
	2 kapitlet – Erkännande av insolvensförfaranden.....	74
	3 kapitlet – Sekundära insolvensförfaranden	82
	4 kapitlet – Upplýsningar till borgenärer och om hur anspråk skall anmälas	89
	5 kapitlet – Övergångs- och slutbestämmelser.....	92
4	Försäkringsinsolvensdirektivet – en översikt	97
4.1	Inledning.....	97
4.2	Tillämplighet.....	98
4.3	Rekonstruktionsåtgärder	102
4.4	Likvidationsförfaranden.....	104
4.5	Förvaltare	106
4.6	Borgenärernas ställning.....	107
4.7	En harmoniserad förmånsrätt	108
5	Bankinsolvensdirektivet – en översikt	111
5.1	Inledning.....	111

5.2	Tillämplighet.....	112
5.3	Rekonstruktionsåtgärder	113
5.4	Likvidationsförfaranden.....	115
5.5	Förvaltare.....	116
5.6	Borgenärernas ställning.....	117
6	Lagvalsregleringen i de tre rättsakterna.....	119
6.1	Allmänt	119
6.2	Lex fori concursus.....	120
6.3	Oäkta lagvalsregler	124
6.3.1	Inledning.....	124
6.3.2	Sakrättsligt skydd.....	124
6.3.3	Kvittning.....	130
6.3.4	Återtagandeförbehåll	133
6.4	Äkta lagvalsregler	135
6.4.1	Inledning.....	135
6.4.2	Avtal rörande fast egendom	136
6.4.3	Finansiella marknader	137
6.4.4	Anställningsavtal.....	140
6.4.5	Registrerad rätt till fast egendom, skepp eller luftfartyg.....	141
6.4.6	Insolvensgäldenärens dispositioner	142
6.4.7	Pågående rättegång.....	143
6.4.8	Återvinning.....	144
7	Överväganden och förslag.....	147
7.1	Insolvensförordningen.....	148
7.1.1	Svensk internationell insolvensjurisdiktion.....	148
7.1.2	Offentliggörande i Sverige av insolvensbeslut meddelade i andra medlemsstater	152

7.1.3	Registrering i Sverige av insolvensförfaranden i andra medlemsstater.....	157
7.2	Försäkrings- och bankinsolvensdirektiven	159
7.2.1	Direktivens införlivande	159
7.2.2	Lagens tillämpningsområde och vissa definitioner	177
7.2.3	Sekretess.....	186
7.2.4	Rekonstruktionsåtgärder – Hemlandsprincipen m.m.	187
7.2.5	Rekonstruktionsåtgärder – Underrättelser och offentliggöranden.....	188
7.2.6	Likvidationsförfaranden – Hemlandsprincipen m.m.	194
7.2.7	Likvidationsförfaranden – Underrättelser och offentliggöranden.....	199
7.2.8	Likvidationsförfaranden – Återkallelse av tillståndet	204
7.2.9	Lagvalsbestämmelser m.m.	208
7.3	Förmånsrätt för försäkringsfordringar	222
7.4	Ikraftträdande och övergångsbestämmelser	235
8	Ekonomiska konsekvenser	237
9	Författningskommentar	239
9.1	Förslag till lag med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen	239
9.2	Förslag till lag om internationella förhållanden rörande finansiella företags insolvens.....	243
9.3	Lag om ändring i försäkringsrörelselagen (1982:713).....	260
9.4	Förslag till lag om ändring i konkurslagen (1987:672) ...	261

9.5	Förslag till lag om ändring i lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion	261
9.6	Förslag till lag om ändring i lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige	262
Bilaga 1 – Rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden		263
Bilaga 2 – Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/17/EG av den 19 mars 2001 om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag...		307
Bilaga 3 – Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG av den 4 april 2001 om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut.....		335

Sammanfattning

I denna promemoria behandlas *dels* frågan vilka anpassningar som kan krävas i svensk rätt i anledning av rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden (insolvensförordningen), *dels* vilka införlivandeåtgärder i svensk rätt som krävs på grund av Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/17/EG av den 19 mars om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag (försäkringsinsolvensdirektivet,) och Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG av den 4 april om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut (bankinsolvensdirektivet).

Insolvensförordningen trädde i kraft den 31 maj 2002. Den är från denna dag gällande rätt i alla medlemsstater. Några införlivandeåtgärder krävs alltså inte. Förordningen innehåller bestämmelser om europeisk insolvensjurisdiktion och om erkännande av insolvensförfaranden i andra medlemsstater. Förordningen bygger på principen om universalitet i det att huvudregeln är att ett insolvensförfarande endast skall kunna inledas i den medlemsstat där gäldenären har sina huvudsakliga intressen. Ett sådant förfarande har i princip verkningar inom hela gemenskapen. Förordningen tillåter dock att det under vissa förutsättningar inleds nationellt begränsade insolvensförfaranden. Förordningen innehåller vidare bestämmelser om lagval inom ramen för ett insolvensförfarande. Slutligen finns det i förordningen bestämmelser om samverkan mellan flera samtidigt pågående förfaranden. Insolvensförordningen gäller alla kategorier av gäldenärer med undantag för försäkringsföretag och kreditinstitut.

I denna promemoria föreslås att det i Sverige införs en särskild lag innehållande vissa anpassningar till förordningen samt vissa smärre lagändringar i övrigt. Den lagen och lagändringarna bör träda i kraft den 1 juli 2003.

I promemorian föreslås vidare att de två direktiven införlivas i Sverige huvudsakligen genom en särskild, för de båda direktiven gemensam, lag. Försäkringsinsolvensdirektivet skall vara införlivat före den 20 april 2003 och banksolvensdirektivet före den 5 maj 2004. Den gemensamma lagen bör därför träda i kraft senast förstnämnda datum, men vad gäller kreditinstitut inte tillämpas på rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden vidtagna respektive inledda före sistnämnda datum.

De båda direktiven har ett innehåll som till stora delar motsvarar insolvensförordningens. En avgörande skillnad är dock att det enligt de båda direktiven inte görs något undantag från hemlandsprincipen (universalitetsprincipen), dvs. det är inte möjligt att inleda några nationellt begränsade insolvensförfaranden. I stället är det alltså en exklusiv rätt för domstolar och myndigheter i försäkringsföretagets eller kreditinstitutets hemland att handha sådana förfaranden med verkningar inom hela EES-området.

1 Promemorians lagförslag

1.1 Förslag till lag med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen

Härigenom föreskrivs följande.

1 § Denna lag kompletterar rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden (insolvensförordningen).

2 § Den som ansöker om att någon skall försättas i konkurs eller om att företagsrekonstruktion skall inledas skall, när insolvensförordningen är tillämplig, i ansökan ange i vilken stat gäldenären har sina huvudsakliga intressen och, ifall gäldenärens huvudsakliga intressen inte finns i Sverige, om gäldenären har ett driftställe i Sverige.

När rätten beslutar att försätta någon i konkurs eller att inleda företagsrekonstruktion och insolvensförordningen är tillämplig, skall rätten i beslutet ange om den grundar sin behörighet på att gäldenären har sina huvudsakliga intressen i Sverige eller att gäldenären har ett driftställe i Sverige och sina huvudsakliga intressen i någon annan stat som omfattas av förordningen.

Om det pågår ett huvudinsolvensförfarande i en annan stat, skall rätten ange att förfarandet är ett sekundärförfarande.

3 § När ett insolvensförfarande enligt insolvensförordningen har inletts i en annan medlemsstat och förvaltaren i detta förfarande

rande begär att beslutet om inledande skall offentliggöras i Sverige, skall Patent- och registreringsverket i Post- och Inrikes Tidningar kungöra

1. vilken domstol som har fattat beslutet,
2. när beslutet har fattats,
3. vilken gäldenär beslutet avser,
4. vem som har utsetts till förvaltare och

5. om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett sekundärförfarande eller ett annat territoriellt begränsat förfarande.

Om insolvensförfarandet är ett huvudinsolvensförfarande och avser en gäldenär som har ett driftställe i Sverige, skall förvaltare begära ett offentliggörande enligt första stycket. Offentliggörandet får ske även utan förvaltarens begäran.

4 § Om det i svensk lag eller annan författning anges att en konkurs eller en företagsrekonstruktion får eller skall registreras, skall det på begäran av förvaltare i ett huvudinsolvensförfarande i en annan medlemsstat antecknas i registret att förfarandet har inletts.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2004.

1.2 Förslag till lag om internationella förhållanden rörande finansiella företags insolvens

Härigenom föreskrivs¹ följande.

Tillämpningsområde m.m.

1 § Denna lag är tillämplig på rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden beträffande finansiella företag.

2 § I denna lag betyder

1. *försäkringsföretag*: ett företag som enligt försäkringsrörelselagen (1982:713) eller lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige eller lagen i en annan stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) har fått tillstånd att bedriva försäkringsverksamhet i Sverige,

2. *kreditinstitut*: en bank eller ett kreditmarknadsföretag som enligt bankrörelselagen (1987:617) eller lagen (1992:1610) om finansieringsverksamhet eller lagen i en annan stat inom EES har fått tillstånd att bedriva bankrörelse eller finansieringsverksamhet i Sverige,

3. *finansiellt företag*: ett företag enligt 1 och 2,

4. *rekonstruktionsåtgärder*: åtgärder som medför ingripande av en domstol eller en myndighet i syfte att bevara eller återställa ett finansiellt företags finansiella ställning och som kan påverka andras rättsliga ställning,

5. *likvidationsförfaranden*: kollektiva förfaranden såsom tvångslikvidation, konkurs eller motsvarande förfaranden som innebär att ett finansiellt företags tillgångar avyttras och behållningen fördelas mellan borgenärerna, aktieägarna eller delägarna.

6. *behöriga myndigheter*: de administrativa eller rättsliga myndigheter inom EES som är behöriga i fråga om rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden,

¹ Jfr Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/17/EG av den 19 mars 2001 om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag (EGT L 110, 20.4.2001 s. 28, Celex 301L0017) samt 2001/24/EG av den 4 april 2001 om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut (EGT L 125, 5.5.2001, s. 1115, Celex 301L0024).

7. *förvaltare*: en person eller ett organ som utses av behörig myndighet och vars uppgift är att förvalta ett likvidationsförfarande,

8. *rekonstruktör*: en person eller ett organ som utses av behörig myndighet och vars uppgift är att förvalta rekonstruktionsåtgärder,

9. *tillsynsmyndighet*: de behöriga myndigheter som avses i artikel 1 k i direktiv 92/49/EEG, artikel 1.1 i direktiv 92/96/EEG eller artikel 1.4 i direktiv 2000/12/EG,

10. *hemland*: den stat inom EES där ett finansiellt företag har fått sitt tillstånd att bedriva verksamhet,

11. *filial*: varje slags ständigt närvaro av ett finansiellt företag i en annan stat inom EES än hemlandet.

Vidtagande av rekonstruktionsåtgärder eller inledande av ett likvidationsförfarande

3 § Svensk domstol eller myndighet är behörig att vidta rekonstruktionsåtgärder eller att inleda ett likvidationsförfarande endast beträffande ett finansiellt företag med Sverige som hemland.

Vad som föreskrivs i första stycket gäller beträffande finansiella företag med säte utanför EES endast

1) om ett försäkringsföretag bedriver verksamhet med filial i Sverige eller

2) om ett kreditinstitut bedriver verksamhet med filial i Sverige och i ytterligare minst en stat inom EES.

4 § Rekonstruktionsåtgärder som vidtagits eller ett likvidationsförfarande som inletts beträffande ett finansiellt företag av en behörig myndighet i en annan stat inom EES har verkan i Sverige i enlighet med vad som gäller i den andra staten.

Underrättelser och offentliggöranden m.m.

5 § Finansinspektionen skall skyndsamt underrätta tillsynsmyndigheterna i andra stater inom EES om att rekonstruktionsåtgärder vidtagits eller att ett likvidationsförfarande inletts beträffande ett finansiellt företag i Sverige. På begäran skall Finansinspektionen även lämna uppgifter om hur ett likvidationsförfarande fortskrider.

6 § När ett finansiellt företag med en annan stat inom EES än Sverige som hemland har en filial i Sverige skall Finansinspektionen om det är nödvändigt underrätta tillsynsmyndigheten i det finansiella företagens hemland om att rekonstruktionsåtgärder kan behöva vidtas beträffande företaget.

7 § När en rekonstruktionsåtgärd vidtagits eller ett likvidationsförfarande inletts beträffande ett finansiellt företag i Sverige, skall Finansinspektionen ombesörja att detta offentliggörs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning och i övrigt på lämpligt sätt. Om rekonstruktionsåtgärden eller likvidationsförfarandet avser ett kreditinstitut, skall offentliggörandet dessutom ske i två nationella tidningar i var och en av de stater inom EES där företaget har en filial.

Om Finansinspektionen underrättats om att en rekonstruktionsåtgärd vidtagits eller ett likvidationsförfarande inletts i någon annan stat inom EES, får Finansinspektionen offentliggöra det på lämpligt sätt.

Offentliggörandet skall innehålla uppgifter om vilken myndighet som fattat beslutet, vilken lag som är tillämplig på förfarandet och, i förekommande fall, vem som har utsetts till rekonstruktör eller förvaltare samt vad den enskilde har att iaktta för att bevara sin rätt.

8 § När ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande beträffande ett finansiellt företag i Sverige har meddelats, skall förvaltaren utan dröjsmål skriftligen underrätta var och en av de

kända borgenärer som har sitt hemvist i en annan stat inom EES än Sverige.

Underrättelsen skall innehålla uppgifter om vilken domstol som handlägger likvidationsärendet, vem som är förvaltare och hur fordringar kan göras gällande. Underrättelsen skall även innehålla uppgifter om sådant som kan vara av betydelse för en borgenär, vad gäller konkurs särskilt uppgifter om vad som gäller för sådana fordringar som avses i 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) och vad som i övrigt gäller om förmånsrätt.

Förvaltaren skall fortlöpande hålla borgenärerna i ett likvidationsförfarande underrättade om hur ärendet fortskrider.

Återkallelse av tillstånd

9 § Finansinspektionen skall återkalla tillståndet för ett finansiellt företag att bedriva verksamhet när det har inletts ett likvidationsförfarande beträffande företaget. Verksamheten får dock drivas vidare under likvidationsförfarandet om Finansinspektionen medger det.

Rekonstruktör och förvaltare

10 § En rekonstruktörs eller en förvaltares behörighet gäller i samtliga stater inom EES.

11 § En rekonstruktör eller en förvaltare skall anses ha styrkt sin behörighet genom beslutet där han eller hon har utsetts i original eller vidimerad kopia eller genom annat särskilt intyg.

En rekonstruktör eller förvaltare från en annan stat inom EES än Sverige är på begäran skyldig att tillhandahålla sitt behörighetsbevis i en översättning till svenska språket.

Tillämplig lag

12 § När rekonstruktionsåtgärder vidtas eller ett likvidationsförfarande inleds beträffande ett finansiellt företag, tillämpas hemlandets lag, om inte annat föreskrivs i denna lag.

Återvinning får dock inte ske om lagen i en annan stat inom EES annars är tillämplig på rättshandlingen och denna lag inte medger att rättshandlingen angrips.

13 § På anställningsavtal och vad som i övrigt rör anställningsförhållanden tillämpas lagen i den stat inom EES som är tillämplig på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet.

14 § På avtal om nyttjanderätt till eller förvärv av fast egendom tillämpas lagen i den stat inom EES där den fasta egendomen är belägen. Den lagen skall också avgöra om egendomen är fast eller lös.

15 § För ett finansiellt företags rätt till fast egendom, skepp eller luftfartyg som följer av ett offentligt register tillämpas lagen i den stat inom EES där registret förs.

16 § En tredje mans rätt till egendom, som vid beslutet att vidta en rekonstruktionsåtgärd eller att inleda ett likvidationsförfarande befinner sig inom en annan stat inom EES än hemlandet, påverkas inte av rekonstruktionsåtgärden eller likvidationsförfarandets inledande.

17 § Förutom den rätt en borgenär kan ha till kvittning mot ett finansiellt företags fordran enligt hemlandets lag, har borgenären rätt till kvittning, om kvittning får ske enligt lagen i den stat inom EES som annars är tillämplig på det finansiella företags fordran.

18 § Om ett finansiellt företag efter det att en rekonstruktionsåtgärd vidtagits eller ett likvidationsförfarande inletts, mot ersättning förfogar över fast egendom, ett skepp, ett luftfartyg

eller värdepapper till vilket rätten följer av ett offentligt register, tillämpas beträffande denna åtgärd lagen i den stat inom EES där den fasta egendomen är belägen eller lagen i den stat inom EES som ansvarar för registret.

19 § På en rättegång som gäller egendom eller rättigheter som ett finansiellt företag har förlorat rådigheten över tillämpas, i fråga om verkan av en vidtagen rekonstruktionsåtgärd eller ett inledande av ett likvidationsförfarande, lagen i den stat inom EES där rättegången pågår.

Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 20 april 2003.
2. Lagen är inte tillämplig på rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden beträffande försäkringsföretag som vidtagits eller inletts före ikraftträdandet.
3. Lagen är inte tillämplig på rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden beträffande kreditinstitut som vidtagits eller inletts före den 5 maj 2004.

1.3 Förslag till lag om ändring i försäkringsrörelselagen (1982:713)

Härigenom föreskrivs att 7 kap. 11 a § försäkringsrörelselagen (1982:713) skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

7 kap.

11 a §¹

Förmånsrätt enligt 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) följer med fordran som grundas på avtal om

1. livförsäkring och skadeförsäkring för vilken bestämmelserna om livförsäkring tillämpas med stöd av 1 kap. 5 §,

2. annan skadeförsäkring som meddelats för längre tid än tio år, eller

3. återförsäkring avseende sådan försäkring som sägs i 1 och 2.

Förmånsrätten omfattar de tillgångar som finns upptagna i det register som anges i 11 § när bolaget försätts i konkurs eller utmätning äger rum.

Fordran *enligt 1 eller 2 har företräde framför fordran enligt 3.*

Förmånsrätt enligt 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) följer med fordran som grundas på avtal om *försäkring.*

Förmånsrätten omfattar de tillgångar som finns upptagna i det register som anges i 11 § när bolaget försätts i konkurs eller utmätning äger rum.

Fordran *grundad på avtal om återförsäkring har förmånsrätt efter fordran grundad på annat försäkringsavtal.*

¹ Senaste lydelse 1999:600.

Denna lag träder i kraft den 20 april 2003.

1.4 Förslag till lag om ändring i konkurslagen (1987:672)

Härigenom föreskrivs att 2 kap. 1 § konkurslagen (1987:672) skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap.

1 §

Ansökan om konkurs görs skriftligen hos den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angå betalningsskyldighet i allmänhet. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller sökandens ombud.

Sökanden skall ange och styrka de omständigheter som gör rätten behörig, om de inte är kända.

En ansökan skall avvisas, om det inte av den framgår vilken tingsrätt som är behörig och sökanden inte följer ett föreläggande att avhjälpa bristen.

Ansökan om konkurs görs skriftligen hos den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angå betalningsskyldighet i allmänhet. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller sökandens ombud.

Sökanden skall ange och styrka de omständigheter som gör rätten behörig, om de inte är kända.

En ansökan skall avvisas, om det inte av den framgår vilken tingsrätt som är behörig och sökanden inte följer ett föreläggande att avhjälpa bristen.

I lagen (2003:000) med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen finns ytterligare bestämmelser om ansökans innehåll.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2004.

1.5 Förslag till lag om ändring i lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion

Härigenom föreskrivs att 2 kap. 1 § lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap.

1 §

En ansökan om företagsrekonstruktion får göras av gäldenären eller en borgenär. Ansökan skall göras skriftligen hos den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angår betalningsskyldighet i allmänhet. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller sökandens ombud.

I ansökan skall sökanden ange och styrka de omständigheter som gör rätten behörig, om de inte är kända.

En ansökan om företagsrekonstruktion får göras av gäldenären eller en borgenär. Ansökan skall göras skriftligen hos den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angår betalningsskyldighet i allmänhet. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller sökandens ombud.

I ansökan skall sökanden ange och styrka de omständigheter som gör rätten behörig, om de inte är kända.

I lagen (2003:000) med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen finns ytterligare bestämmelser om ansökans innehåll.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2004.

1.6 Förslag till lag om ändring i lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige

Härigenom föreskrivs att 5 kap. 11 § lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 kap.

11 §¹

Förmånsrätt enligt 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) följer med en fordran som grundas på avtal om

1. *livförsäkring, eller*
2. *återförsäkring avseende livförsäkring.*

Förmånsrätten omfattar de tillgångar som finns upptagna i det register som anges i 10 §, när en försäkringsgivare från tredje land försätts i konkurs eller när utmätning äger rum eller särskild administration träder in.

Fordran *enligt första stycket 1 har företräde framför fordran enligt första stycket 2.*

Förmånsrätt enligt 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) följer med en fordran som grundas på avtal om *försäkring.*

Förmånsrätten omfattar de tillgångar som finns upptagna i det register som anges i 10 §, när en försäkringsgivare från tredje land försätts i konkurs eller när utmätning äger rum eller särskild administration träder in.

Fordran *grundad på avtal om återförsäkring har förmånsrätt efter fordran grundad på annat försäkringsavtal.*

Denna lag träder i kraft den 20 april 2003.

¹ Senaste lydelse 1999:602.

2 Uppdraget

Genom beslut den 7 augusti 2001 förordnades hovrättsrådet Mikael Mellqvist att utreda vissa frågor rörande internationell insolvensrätt. Uppdraget innebar att för det första överväga om några författningsändringar skall göras med anledning av att insolvensförordningen träder i kraft och hur direktiven om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut respektive försäkringsföretag skall genomföras i svensk rätt. Övervägandena med i förekommande fall författningsförslag i dessa delar skulle redovisas den 1 september 2002.

För det andra skulle utredaren redovisa gällande rätt beträffande svensk internationell insolvensrätt inklusive den nordiska konkurskonventionen och allmänt överväga behovet av lagreglering i dessa delar. Därvid skulle hänsyn tas till UNCITRAL:s modellag. I dessa delar skall övervägandena redovisas den 1 september 2003.

I en promemorian upprättad inom Justitiedepartementet beskrevs uppdraget närmare på följande sätt.

En gäldenär kan ha egendom eller bedriva verksamhet i flera länder. Ett företag har inte sällan både gäldenärer och borgenärer i ett annat land. Vid en insolvenssituation kan olika internationella frågor behöva besvaras.

Internationellt insolvensrättsliga frågor har inom EU fått en omfattande reglering genom insolvensförordningen (EGT L 160, 30.6.2000, s. 1, Celex 32000R1346). Vidare har antagits direktivet om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut (EGT L 125, 5.5.2001, s. 1115, Celex

301L0024) och direktivet om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag (EGT L 110, 20.4.2001 s. 0028, Celex 301L0017).

För nordiska förhållanden gäller den nordiska konkurskonventionen (konventionen mellan Sverige, Danmark, Finland, Island och Norge angående konkurs).

Däremot saknas det i svensk rätt en reglering avseende länder utanför EU och Norden, men vissa allmänna regler har utvecklats i rättspraxis och doktrin.

När det gäller frågan om svensk domstol är internationellt behörig att handlägga en konkurs eller en företagsrekonstruktion tillämpas i praxis analogier från 10 kap. rättegångsbalken om lokal domstolsbehörighet (jfr hänvisningen i 2 kap. 1 § första stycket konkurslagen och 2 kap. 1 § första stycket lagen om företagsrekonstruktion, se även SOU 1970:75 s. 83, prop. 1975:6 s. 166 och rättsfallet NJA 1974 s. 311).

Svensk domstol är först och främst behörig när gäldenären har hemvist i Sverige (jfr 10 kap. 1 § rättegångsbalken). Svensk domstol är vidare behörig om gäldenären har tillgångar här (jfr 10 kap. 3 § första meningen rättegångsbalken). Svensk domstol är också behörig om gäldenären har ingått avtal här eller har skuldsatt sig här (jfr 10 kap. 4 § rättegångsbalken). Vilken anknytning som sålunda läggs till grund för behörigheten har betydelse för frågan om förfarandet omfattar egendom enbart i Sverige eller även utomlands (jfr NJA II 1935 s. 36 och 52). Om behörigheten grundas på gäldenärens hemvist i Sverige, anses egendom såväl i Sverige som utomlands ingå i förfarandet (s.k. domicilkonkurs). Det innebär i sin tur att konkursförvaltaren anses skyldig att försöka ta hand om den egendom som finns utomlands. Om domstolen har grundat sin behörighet på någon av de andra anknytningarna, anses tillgångar utomlands inte ingå (s.k. särkonkurs).

Vilket lands lag som skall tillämpas i ett internationellt insolvensförfarande vid svensk domstol beror på vilken fråga som skall bedömas. Svensk lag tillämpas alltid på vissa frågor, t.ex. om ett visst rättssubjekt kan försättas i konkurs, vem som är behörig att ansöka om konkurs, vilka tillgångar som hör till konkursboet och vilka befogenheter förvaltaren har. Andra frågor prövas enligt det lands lag som bestäms av allmänna svenska lagvalsregler (jfr rättsfallen NJA 1937 s. 17 och NJA 1978 s. 593), t.ex. om en fordran är giltig, om ett avtal kan hävas och om en person har bättre rätt till viss egendom. Även frågor som gäller sådana rättsverkningar av konkursen som fyller andra syften än konkursinstitutet torde prövas enligt det lands lag som följer av vanliga lagvalsregler, t.ex. om ett konkursbeslut utgör grund för att motparten skall få häva ett ingånget avtal.

Om ett utländskt konkursbo enligt det egna landets rättsordning har förmåga att ha rättigheter och skyldigheter (rättskapacitet) och vara part i rättegång (partsabilitet), har konkursboet denna förmåga även i Sverige (se rättsfallen NJA 1945 s. 488 och NJA 1951 s. 753). Därmed besvaras dock inte frågan om det utländska konkursboet också har rätt att disponera över de tillgångar som finns i Sverige och om det är möjligt för en borgenär att inleda ett utmätningförfarande eller en parallell konkurs här. För att man skall tala om ett fullständigt erkännande av ett utländskt konkursbeslut skulle krävas att gäldenären också enligt svensk rätt förlorar rätten att råda över sina tillgångar i Sverige och att den utländska konkursförvaltaren i stället har rätt att förfoga över tillgångarna. Man talar då om att erkänna den utländska konkursens beslagsverkan. Ett fullständigt erkännande skulle även kräva att borgenärer inte har möjlighet att inleda en konkurs eller få utmätning i Sverige. Den utländska konkursen skulle i så fall ha hindersverkan. Ett

utländskt beslut anses emellertid inte ha vare sig beslags- eller hinderverkan (jfr NJA II 1935 s. 8 och 9).

Det kan tilläggas att det är oklart vilka verkningar utländska beslut om andra insolvensförfaranden än konkurs har i Sverige men att den allmänna utgångspunkten är att utländska avgöranden varken erkänns eller kan verkställas i Sverige om inte motsatsen föreskrivs i lag (jfr 3 kap. 2 § UB, prop. 1980/81:8 s. 290 och rättsfallet NJA 1986 s. 119).

När insolvensförordningen träder i kraft den 31 maj 2002 kommer den att vara direkt tillämplig i samtliga EU:s medlemsstater utom Danmark (se artikel 1 och 2 i protokollet om Danmarks ställning som fogats till Unionsfördraget och EG-fördraget).

För svensk del omfattas konkurs och företagsrekonstruktion av förordningen. Förordningen är tillämplig på fysiska och juridiska personer, men kreditinstitut och försäkringsföretag undantas (jfr nedan om de två direktiven på dessa områden).

Domstolarna i den medlemsstat där gäldenärens huvudsakliga intressen finns är behöriga att inleda ett insolvensförfarande (artikel 3.1). För juridiska personer skall sätet anses vara den plats där de huvudsakliga intressena finns, om inte annat visas. När platsen för de huvudsakliga intressena ligger inom en medlemsstat är domstolarna i en annan medlemsstat behöriga att inleda ett insolvensförfarande endast om gäldenären har ett driftställe i den senare medlemsstaten (artikel 3.2). Med driftställe menas varje verksamhetsplats där gäldenären annat än tillfälligt driver ekonomisk verksamhet med personella och materiella resurser (artikel 2). Sådana territoriella insolvensförfaranden kan vara sekundära (artikel 3.3) eller s.k. självständiga (artikel 3.4).

Ett sekundärt territoriellt förfarande inleds efter det att ett huvudförfarande har inletts och pågår sedan parallellt med detta. Ett sådant sekundärt förfarande måste vara ett

likvidationsinriktat förfarande, dvs. i Sverige ett konkursförfarande. Det har inte ansetts möjligt att rekonstruera ett företag lokalt i en stat när företaget samtidigt avvecklas i en annan stat.

Ett självständigt territoriellt förfarande däremot inleds utan att det existerar något huvudförfarande. Ett sådant förfarande får inledas om ett huvudförfarande inte kan inledas enligt de förutsättningar som följer av rättsordningen i den medlemsstat där gäldenärens huvudsakliga intressen finns. Det får också inledas om en borgenär med hemvist eller säte i den medlemsstat där det berörda driftstället finns, eller vars fordran härrör från verksamheten vid detta driftställe, ansöker om det (artikel 3.4 a och b).

Förordningen reglerar hur självständiga territoriella förfaranden skall behandlas om ett huvudförfarande inleds därefter (artiklarna 36 och 37) och innehåller ytterligare bestämmelser om samordning av två eller flera insolvensförfaranden (artiklarna 31-35).

I fråga om tillämplig lag skall, om inget annat sägs i förordningen, lagen i den medlemsstat där insolvensförfarandet inleds vara tillämplig på förfarandet och dess verkningar (artikel 4). Den lagen skall dessutom tillämpas på alla frågor som kan uppkomma vid handläggningen, om det inte i förordningen finns något uttryckligt undantag. I förordningen görs undantag för vissa områden där en särreglering har ansetts befogad. I princip är det sakrättsliga frågor som undantas, men även vissa andra frågor är undantagna, t.ex. frågor om anställningsavtal (artiklarna 5-15).

Ett huvudförfarande skall erkännas i alla andra medlemsstater och ha samma verkningar där som det har i den stat i vilken förfarandet har inletts. I förordningen finns inget krav på ett exekvaturförfarande; tvärtom sker erkännande och verkningar ”per automatik”. Om ett nationellt förfarande enligt landets rättsordning har

verkningar utanför landet, skall avgörandet ha samma verkningar i övriga medlemsstater. Det får därmed hindersverkan i övriga länder och hindrar alltså – med vissa undantag – både att ett annat insolvensförfarande inleds och att individuella verkställighetsåtgärder vidtas. Beslutet att inleda ett förfarande får också beslagsverkan. Beslutet kan följaktligen läggas till grund för verkställighetsåtgärder rörande tillgångar i de andra länderna. Verkningarna av ett huvudförfarande begränsas dock på vissa sätt. Erkännande av ett huvudförfarande hindrar inte att ett territoriellt förfarande inleds av en domstol i en annan medlemsstat (artikel 16.2). Även ett territoriellt förfarande skall erkännas (artikel 17.2). Det medför att ett samtidigt pågående huvudförfarande begränsas genom att egendom i den stat där det inleds ett territoriellt förfarande undantas från verkningarna av huvudförfarandet (artikel 17.1). Ett territoriellt förfarandes verkningar begränsas till de av gäldenärens tillgångar som finns inom den medlemsstatens territorium. Förvaltaren har behörighet att agera i de andra länderna (artiklarna 18 och 19).

Varje enskild medlemsstat får själv bestämma vad som skall gälla för tillgångar som befinner sig utanför unionen.

I sammanhanget bör det anmärkas att det inom Europarådet har antagits en konvention om vissa internationella aspekter på konkurser. Belgien, Cypern, Frankrike, Grekland, Italien, Luxemburg, Turkiet och Tyskland har undertecknat konventionen, och Cypern har även ratificerat den. Konventionen har ännu inte trätt i kraft. Konventionens innehåll stämmer i huvudsak överens med insolvensförordningen. Utredningen om vissa internationella insolvensfrågor (SOU 1992:78) föreslog att Sverige skulle ansluta sig till konventionen. Detta har dock inte skett, utan arbetet med insolvensförordningen har avvaktats. När insolvensförordningen träder i kraft ersätter den konventionen i förhållandena mellan medlemsstaterna i de frågor förordningen omfattar (artikel

44.1 k i förordningen). Det är inte aktuellt med ett svenskt tillträde till konventionen.

Direktiven om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut och försäkringsföretag skall vara genomförda den 20 april 2003 respektive den 5 maj 2004. Direktivens reglering liknar den i insolvensförordningen.

Direktiven tar sikte på fall där ett kreditinstitut eller ett försäkringsföretag med filialer i andra medlemsstater hamnar i ekonomiska svårigheter och rekonstruktion eller likvidation (i Sverige konkurs) aktualiseras. Direktiven reglerar i vilket land ett sådant förfarande då skall inledas och vilket lands lag som skall tillämpas i förfarandet. Huvudregeln är att förfarandet inleds i kreditinstitutets eller försäkringsföretagets hemland och att hemlandets lag tillämpas. All egendom som tillhör kreditinstitutet eller försäkringsföretaget skall omfattas av förfarandet, oavsett i vilken medlemsstat som egendomen finns. Beslut om rekonstruktion och likvidation får samma verkningar i alla medlemsstater, dock med vissa undantag.

Enligt direktivet om kreditinstitut är endast hemlandets myndigheter behöriga att besluta om genomförande av rekonstruktionsåtgärder i ett kreditinstitut, inbegripet dess filialer i andra medlemsstater. Det landets lag gäller för förfarandet och de åtgärder som vidtas har verkan inom hela gemenskapen (artikel 3). Myndigheterna i hemlandet skall informera varandra om vidtagna åtgärder (artiklarna 4 och 5). Det finns bestämmelser om offentliggörande av åtgärder, skyldighet att underrätta kända borgenärer och rätt även för borgenärer i andra medlemsstater än hemlandet att anmäla fordringar (artikel 7).

Även vid konkurs gäller att endast hemlandets myndigheter är behöriga att besluta om åtgärder. Ett beslut om att inleda ett sådant förfarande har verkan inom hela unionen (artikel 9). Konkursen skall, med vissa undantag, ske enligt hemlandets lag (artikel 10). Ett beslut om att inleda ett

sådant förfarande beträffande ett kreditinstitut innebär att institutets auktorisation skall återkallas (artikel 12). Bestämmelser finns om offentliggörande av beslutet, information till kända borgenärer, infriande av skulder och rätt att anmäla fordringar (artiklarna 13-16).

Vissa bestämmelser är gemensamma för förfarandena. Det gäller bl.a. tredjemansskydd, äganderättsförbehåll och kvittning men även förvaltare, registrering i offentligt register och pågående rättegångar.

Direktivet om försäkringsföretag är uppbyggt på samma sätt som direktivet om kreditinstitut och innehåller väsentligen samma bestämmelser. Vissa bestämmelser om förmånsrätt för försäkringsfordringar och täckning av förmånsberättigade fordringar med tillgångar är specifika för försäkringsföretag (artiklarna 10-12).

Även om de båda direktiven har en struktur som skiljer sig från insolvensförordningens, är innehållet i alla de tre rättsakterna till stora delar detsamma.

I den nordiska konkurskonventionen anges vad som skall gälla för vissa konkurser som berör mer än ett nordiskt land. Konventionen, som ingicks år 1933, införlivades med svensk rätt genom lagen (1934:67) med bestämmelser om konkurs, som omfattar egendom i Danmark, Finland, Island eller Norge och genom lagen (1934:68) om verkan av konkurs som har inträffat i Danmark, Finland, Island eller Norge. Konventionstexten har därefter omarbetats. I förhållande till Danmark, Finland och Norge gäller numera lagen (1981:6) om konkurs som omfattar egendom i annat nordiskt land och lagen (1981:7) om verkan av konkurs som inträffat i annat nordiskt land. I förhållande till Island gäller fortfarande bestämmelserna i 1934 års lagar.

Beträffande de frågor som insolvensförordningen omfattar gäller den mellan Finland och Sverige i stället för den nordiska konkurs-konventionen (artikel 44.1 j i förordningen). När det gäller förhållandet till Danmark,

Island och Norge anger insolvensförordningen att förordningen inte är tillämplig i den utsträckning den är oförenlig med förpliktelser som härrör från en konvention som medlemsstaten före ikraftträdande av förordningen har slutit med ett eller flera tredje länder (artikel 44.3 a).

Frågan i vad mån den nordiska konkurskonventionen bör ändras på grund av insolvensförordningen och de två direktiven är för närvarande föremål för nordiska departementsöverläggningar.

I FN:s kommission för internationell handelsrätt – United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) – har antagits en modellag om gränsöverskridande insolvensförfaranden. Modellagen är inte rättsligt bindande utan avsedd som en rekommendation vid utformningen av nationella regler om gränsöverskridande insolvensfrågor. Modellagen skall kunna användas även om inte alla de länder som berörs av ett visst insolvensförfarande har anpassat sina rättsordningar efter den. Lagstiftning som grundas på modellagen har antagits av ett fåtal länder, bl.a. Japan och Sydafrika. I ytterligare några länder, bl.a. Nya Zeeland, Storbritannien och USA, övervägs att införa sådan lagstiftning.

Modellagen behandlar både likvidations- och rekonstruktionsförfaranden. Den ger också möjlighet att undanta särskilda insolvensförfaranden, t.ex. sådana förfaranden som är avsedda att träffa enbart banker och försäkringsföretag.

I fråga om behörighet att inleda ett förfarande skiljer modellagen, i likhet med insolvensförordningen, mellan huvudförfaranden och sekundärförfaranden (artikel 2 b och c). Huvudförfarandet är knutet till den stat där gäldenären har sina huvudsakliga intressen. När det gäller juridiska personer anses ett förfarande i den stat där personen har sitt säte vara ett huvudförfarande. Behörighet som grundar sig på att gäldenären har ett driftställe i staten är ett sekundärförfarande. Såväl driftställe som tillgångar i

staten kan ge domstolen behörighet i ett sekundärförfarande (artikel 28). Frågor om tillämplig lag behandlas inte i modellagen. I modellagen erkänns ett utländskt förfarande inte automatiskt, utan erkännandet grundas på ett exekvaturförfarande vid domstol (artikel 13), varvid domstolen även skall bedöma om det utländska förfarandet är ett huvud- eller ett sekundärförfarande (artikel 17.2). Detta har betydelse för vilka verkningar erkännandet får: ett huvudförfarande hindrar bl.a. att vissa rättsliga förfaranden inleds eller fortsätter och att exekutiva åtgärder vidtas mot gäldenären (artikel 20.1). Ett inhemskt förfarande har i princip alltid företräde framför ett utländskt förfarande (artikel 29). Modellagen reglerar även flera andra aspekter som rör erkännande av utländska förfarande.

Utredaren har haft tillgång till en referensgrupp bestående av verksjuristen Mikael Berglund, professor Michael Bogdan, förbundsjuristen Ellen Bramness-Arvidsson, förbundsjuristen Gösta Fischer, kammarrättsassessorn Henrik Lennefeldt, hovrättsassessorn Amina Lundqvist, docent Annina H Persson och advokaten Lars Wenne.

Här överlämnas delbetänkandet Europeisk insolvensrätt.

3 EG-förordningen om insolvensförfaranden – en översikt

3.1 Tillkomsten

Redan i början av 1960-talet påbörjade man inom dåvarande EEC att arbeta med att ta fram en konvention som skulle reglera gränsöverskridande insolvensförfaranden. Mellan år 1963 och år 1980 arbetade en expertkommitté inom kommissionen fram ett utkast till konvention (se Europeiska gemenskapernas bulletin, supplement 2/82). I utkastet föreskrevs en modell som innebar att exklusiv behörighet att förklara någon i konkurs (eller motsvarande) tillkom domstolarna i den stat där gäldenärens huvudsakliga verksamhet var förlagd. Detta förfarande skulle erkännas i de andra fördragsslutande staterna och det skulle inte vara tillåtet med parallellt pågående lokala förfaranden i dessa andra stater. Principerna om förfarandets "enhet" (ett enda förfarande för gemenskapens hela territorium) och "universalitet" (förfarandena omfattar gäldenärens samtliga tillgångar oberoende av var dessa finns) följdes alltså strikt i detta utkast. Utkastet granskades av en arbetsgrupp inom rådet under åren 1982–1985, men därefter avbröts arbetet på grund av att enighet inte kunde uppnås.

EG:s justitieministrar förklarade sig år 1989 beredda att åter börja förhandla om en konvention mellan medlemsstaterna i frågan och en expertarbetsgrupp tillsattes. Gruppen kunde börja arbeta år 1991. Sverige kom (tillsammans med Finland, Norge och Österrike) att delta i arbetet från år 1993 först med observatörsstatus och från år 1995 som medlem i EU/EG.

Arbetet med konventionsförhandlingarna ledde till att tolv av femton medlemsstater i november 1995 undertecknade en *konvention* om insolvensförfaranden. De stater som inte undertecknade konventionen var Irland, Nederländerna och Storbritannien. Konventionen var dock öppen för undertecknande fram till slutet av maj 1996 och Irland samt Nederländerna undertecknade konventionen innan tiden löpte ut. Det gjorde dock inte Storbritannien. Den politiska kris som uppstod till följd av den s.k. galna ko-sjukan lade hinder i vägen. Eftersom konventionen fordrade enighet mellan samtliga medlemsstater föll den därmed.

I början av år 1999 tog Finland (ordförandeland) och Tyskland (tillträdande ordförandeland) ett gemensamt initiativ till att återuppta arbetet. Under mellantiden hade emellertid Unionsfördraget (Maastrichtfördraget) ändrats genom Amsterdamfördraget, vilket innebar att en konvention inte längre var det korrekta rättsliga instrumentet för att lösa gränsöverskridande insolvensfrågor. I stället gällde det att komma överens om en *förordning* eller ett *direktiv*. Initiativtagarna valde att presentera ett förslag till en förordning, vilket accepterades omedelbart av övriga medlemsstater samtidigt som samtliga medlemsstater också accepterade att förhandlingsresultatet (avseende konventionen) från år 1995 i sak skulle ligga fast och att konventionstexten i enbart formellt hänseende skulle transformeras till en förordningstext.

En gemensam politisk ståndpunkt kunde antas i december 1999. Därefter yttrade sig Ekonomiska och sociala kommittén (se 9178/99 och 99/00806) och Europaparlamentet (se A5-0039/200000), som alltså inte var medbeslutande, över förslaget till förordning. Dessa yttranden föranledde dock inte några ändringar i den gemensamma ståndpunkten och rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden (Insolvensförordningen, IF) kunde antas av rådet (justitieministerrarna) med ikraftträdande den 31 maj 2002. Det skall nämnas att förordningen från nämnda dag gäller i EU:s samtliga medlemsstater utom Danmark (jfr ingresspunkt 32 och 33).

Parallellt med arbetet rörande insolvensförordningen har ett arbete bedrivits med att ta fram två direktiv rörande insolvensfrågor avseende kreditinstitut respektive försäkringsföretag. Dessa arbeten har lett till att det numera har antagits två direktiv; Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/17/EG av den 19 mars 2001 om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag (försäkringsinsolvensdirektivet, FD), som skall vara införlivat i medlemsstaterna före den 20 april 2003 samt Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG av den 4 april 2001 om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut (bankinsolvensdirektivet, BD), som skall vara införlivat i medlemsstaterna senast den 5 maj 2004. De två direktiven kan sägas fylla den lucka som uppstår i systemet genom att insolvensförordningen i artikel 1.2 gör undantag för just dessa två "branscher". Direktiven har en struktur och ett innehåll som starkt påminner om insolvensförordningens, men vissa skillnader finns. Försäkringsinsolvensdirektivet och bankinsolvensdirektivet behandlas i avsnitt 4 respektive 5, och vad gäller lagvalsregleringen, tillsammans med insolvensförordningen, i avsnitt 6.

Under det att förhandlingarna pågick inom EU påbörjades också förhandlingar i Europarådet vilka ledde fram till att en "Europeisk konvention om vissa internationella aspekter på konkurser" antogs och öppnades för undertecknande den 5 juni 1990 i Istanbul (Istanbulkonventionen). Till konventionen finns en förklarande rapport. Konventionen har undertecknats av bl.a. Sverige, men konventionen har endast ratificerats av Cypern. Det förefaller inte troligt att den kommer att få någon egentlig betydelse. Konventionen har i Sverige analyserats av Utredningen för vissa internationella insolvensfrågor som i sitt betänkande SOU 1992:74 föreslår att Sverige med vissa reservationer tillträder den. Genom EU-arbetet på detta område är det inte längre aktuellt med någon svensk ratificering.

Den rättsliga grunden för förordningen är artikel 61c, 65 och 67.1 i EG-fördraget, alltså ett samarbete inom den första pelaren som inte minst syftar till att undanröja hindren för en väl fungerande inre marknad.

Förordningen reglerar enbart gränsöverskridande frågor. Där-
emot sägs inget uttryckligen om hur de enskilda medlemsstater-
nas insolvensrätt i övrigt är, eller bör vara, utformad. Det är dock
givet att förordningen indirekt utgår från att medlemsstaternas
nationella rätt på området uppfyller en rad tämligen högt ställda
krav vad gäller rättssäkerhet, förutsebarhet och organisation
m.m. samt förmåga att möta de marknadsekonomiska spelreg-
lerna.

3.2 Struktur och huvudsakligt innehåll

Insolvensförordningen kan något förenklat huvudsakligen sägas
reglera tre olika områden. 1) För det första regleras förutsätt-
ningarna för att inleda ett insolvensförfarande i någon av med-
lemsstaterna. 2) För det andra regleras verkningarna i övriga
medlemsländer av att ett insolvensförfarande inleds i en stat. 3)
För det tredje ställer förordningen upp ett antal lagvalsregler.
Förutom detta finns vissa regler rörande samordning av flera
samtidigt pågående förfaranden m.m.

Insolvensförordningen består inledningsvis av 33 ingress-
punkter, därefter av fem kapitel om sammanlagt 47 artiklar samt
tre bilagor.

I 1 kap. (artikel 1–15) anges förordningens tillämpningsom-
råde (artikel 1 och 3), vissa definitioner (artikel 2) och vilken
nationell rättsordning som skall tillämpas på skilda frågor, dvs.
en lagvalsreglering (artikel 4–15).

I 2 kap. ges i artikel 16–17 bestämmelser om erkännande av in-
solvensförfaranden inledda i någon annan medlemsstat, i artikel
18–19 bestämmelser om förvaltarens behörighet, i artikel 20–24
diverse bestämmelser som närmast rör hanteringen av ett insol-
vensförfarande, i artikel 25 en bestämmelse om erkännande och
verkställighet av andra beslut än sådana som rör inledandet av ett
insolvensförfarande och som regleras i artikel 16–17 samt i arti-
kel 26 en bestämmelse om ordre public.

I 3 kap. regleras i artikel 27–38 frågor rörande sekundära insol-
vensförfaranden och frågor rörande sambandet mellan sådana

förfaranden och andra samtidigt pågående förfaranden, när ett huvudinsolvensförfarande pågår i någon medlemsstat.

I 4 kap. (artikel 39–42) återfinns vissa bestämmelser rörande borgenärsrättigheter.

I 5 kap. (artikel 43–47) finns bestämmelser om förordningens tidsmässiga tillämplighet (artikel 43 och 47), om förhållandet till konventioner (artikel 44), om ändring av bilagorna (artikel 45) och om uppföljning och utvärdering av förordningen (artikel 46).

I de tre bilagorna A – C förtecknas i tur och ordning de olika medlemsstaternas insolvensförfaranden, staternas likvidationsinriktade insolvensförfaranden och nationella benämningar på förvaltare/rekonstruktörer.

Till 1995 års konventionsutkast finns också en förklarande rapport (FR). Rapporten har skrivits av de två rapportörerna professor Miguel Virgos (Spanien) och vice statsåklagaren Etienne Schmit (Luxembourg), men rapportens text har utarbetats tillsammans med nationella experter från samtliga medlemsstater.

3.3 Insolvensförordningens tillämplighet

Vilka nationella förfaranden som omfattas av insolvensförordningen bestäms i princip av artikel 1. Avsikten är att alla de förfaranden som vid förordningens tillkomst i de olika medlemsstaterna var att hänföra till insolvensförfaranden enligt nationell rätt skall fångas in. Den definition som finns i artikel 1 är därför vid.

Förordningen blir intressant först när ett nationellt förfarande har inletts. Förordningen reglerar då – tillsammans med den tillämpliga nationella insolvensordningen – vad som gäller beträffande egendom som finns i en annan medlemsstat, hur borgenärer i andra medlemsstater skall behandlas m.m. Men framför allt innebär förordningen att det nationella förfarandet per automatik erkänns i övriga medlemsstater och i förordningen anges hur det förfarandet förhåller sig till eventuellt andra pågående insolvensförfaranden beträffande samma gäldenär. I erkän-

andet ligger också att den i ett nationellt förfarande utsedda förvaltaren har behörighet att agera även i övriga medlemsstater. Förordningen är alltså ett internationellt privat- och processrättsligt instrument inom insolvensområdet.

I artikel 3 anges förutsättningarna för de olika medlemsstaternas domstolar (eller motsvarande) att inleda ett insolvensförfarande. Enligt artikel 3.1 krävs för att inleda ett huvudinsolvensförfarande att gäldenärens huvudsakliga intressen finns i den medlemsstat där förfarandet inleds. Enligt artikel 3.2 krävs för att inleda ett territoriellt begränsat förfarande i en medlemsstat att de huvudsakliga intressena finns i *någon annan* medlemsstat *och* att gäldenären har ett driftställe i den stat där förfarandet inleds.

Att gäldenärens huvudsakliga intressen finns inom EU är alltså en grundläggande förutsättning för att förordningen över huvud taget skall vara tillämplig (jfr också ingresspunkt 14). Därmed inte sagt att ett förfarande omfattar enbart egendom inom EU. En medlemsstats nationella rätt kan vara sådan att vissa nationella förfaranden gör anspråk på att omfatta egendom även utanför EU (jfr svensk domicilkonkurs). Förordningen förbjuder inte detta, men den är inte tillämplig på förhållanden i andra stater. Man kan också tänka sig att en medlemsstat anser sig ha insolvensjurisdiktion, trots att varken gäldenärens huvudsakliga intressen finns inom gemenskapen eller att ett driftställe finns där. I sådana fall är förordningen inte tillämplig, vilket bl.a. innebär att sådana förfaranden inte behöver erkännas i övriga medlemsstater.

Artikel 1.1 anger att förordningen skall tillämpas på kollektiva insolvensförfaranden som innebär att gäldenären helt eller delvis berövas rådigheten över sina tillgångar och att en förvaltare utses. Man kan säga att denna definition består av fyra element. Förordningen reglerar således 1) *insolvensförfaranden* som är 2) *kollektiva* och som innebär 3) att gäldenären *berövas rådigheten* och 4) att en *förvaltare utses*.

Begreppet *insolvensförfarande* finns också definierat i förordningen (se artikel 2 a och bilaga A). Vid sidan av det begreppet

finns också begreppet *likvidationsförfarande* definierat i förordningen (se artikel 2 c och bilaga B). Begreppet insolvensförfarande är alltså ett vidare begrepp som innefattar dels likvidationsförfaranden, t.ex. det svenska konkursförfarandet, dels andra insolvensförfaranden. Dessa andra insolvensförfaranden kan vara olika slag av rekonstruktionsförfaranden, t.ex. det svenska förfarandet enligt lagen om företagsrekonstruktion.

Det bör framhållas att begreppet "insolvens" inte definieras i förordningen och inte heller används i någon mer preciserad betydelse. I stället är betydelsen av detta begrepp allmängiltig och är närmast att översätta med att gäldenären har någon form av ekonomiska svårigheter. Ett förfarande behöver alltså inte *grunda sig på* insolvens i någon mer specifik mening för att förordningen skall bli tillämplig på det. Förutom "insolvens" (t.ex. ingresspunkten 3) och "insolvensförfarande" (ingresspunkterna 2, 6 och 8–12) förekommer i förordningen också termen "insolvensärende" (t.ex. ingresspunkten 8).

Här kan kort inflikas en jämförelse vad gäller begrepps användningen i insolvensförordningen och försäkrings- och bankinsolvensdirektiven (se också avsnitt 4.2–4 och 5.2–4). Insolvensförordningen är alltså tillämplig på insolvensförfaranden, varvid *insolvensförfaranden* definieras på visst sätt i artikel 2 a IF, varvid bilaga A är av stor betydelse. I förordningen används också begreppet *likvidationsförfarande* definierat i artikel 2 c IF. Det senare begreppet saknar dock betydelse när insolvensförordningens tillämpningsområde skall bestämmas.

De båda direktiven sägs vara tillämpliga på *rekonstruktionsåtgärder* och *likvidationsförfaranden*, varvid det senare begreppet är formellt fristående från samma begrepp i insolvensförordningen. De båda använda begreppen definieras på vissa sätt i artikel 2 c och 2 d FD respektive artikel 2 sjunde och nionde strecksatsen BD.

Begrepps användningen skiljer sig alltså åt i de tre rättsliga instrumenten. Vid en språklig formalistisk analys skulle man måhända finna betydande skillnader. Vid en mer praktiskt betonad jämförelse kan man emellertid konstatera att begreppet insol-

vensförfarande såsom det används i insolvensförordningen helt och hållet täcker begreppet likvidationsförfaranden i de båda direktiven, även om så inte är fallet i juridisk-teknisk mening. Det som avses med rekonstruktionsåtgärder i de båda direktiven faller i vissa fall in under insolvensförordningens begrepp insolvensförfarande. Men vissa rekonstruktionsåtgärder faller utanför detta begrepp. Begreppet insolvens används i den internationella diskussionen emellertid på ett obestämt sätt. Man avser vanligen inte annat än att insolvens hos ett företag (eller privatperson) är ett tillstånd av ekonomiska svårigheter av något slag. Med ett sådant synsätt kan man som en sorts sammanfattning påstå att de tre rättsliga instrumenten reglerar inom Europa gränsöverskridande frågor rörande insolvens hos en gäldenär.

Kriteriet i insolvensförordningen att det skall röra sig om *kollektiva förfaranden* utesluter olika specialexekutiva institut från förordningens tillämpningsområde. Förordningen är alltså t.ex. inte tillämplig på svenska förfaranden enligt utsökningsbalken. Med det menas att förordningen inte reglerar ett sådant förfarande. Det hindrar inte att förordningen kan innehålla bestämmelser som direkt eller indirekt reglerar möjligheterna att under ett pågående insolvensförfarande inleda, fortsätta eller avsluta ett individuellt verkställighetsförfarande.

Det tredje kriteriet för förordningens tillämplighet är att förfarandet är förenat med *gäldenärens rådighetsförlust*. Gäldenären skall alltså helt eller delvis förlora rådigheten över sin egendom. Att det är tillräckligt med att rådighetsförlusten är partiell ”delvis” innebär t.ex. att förordningen är tillämplig på det svenska förfarandet enligt lagen om företagsrekonstruktion. Däremot faller förfarandet enligt den svenska skuldsaneringslagen utanför förordningens tillämpningsområde.

Ytterligare ett kriterium som skall vara uppfyllt är att en förvaltare *skall* utses. Med förvaltare avses enligt förordningen (se artikel 2 b) ”Varje person eller institution som har till uppgift att förvalta eller realisera de tillgångar över vilka gäldenären berövats sin rådighet eller att övervaka dennes angelägenheter. Dessa personer och institutioner anges i bilaga C”. Förvaltarbegreppet en-

ligt förordningen är autonomt, dvs. står på egna ben och är således oberoende av nationella bestämmningar av begreppet förvaltare.

Om man ser till svenska förhållanden är det helt klart att en konkursförvaltare enligt konkurslagen uppfyller definitionens krav. Detsamma torde man kunna säga om en rekonstruktör enligt lagen om företagsrekonstruktion. Och det oavsett hur man förstår definitionen i artikel 2 b och uttrycket "eller" däri. Det kan ju knappast betvivlas att rekonstruktören i vart fall övervakar gäldenärens angelägenheter.

Förordningen förutsätter inte att ett insolvensförfarande inleds efter beslut av domstol. I artikel 3 sägs visserligen att det är de nationella domstolarna som har behörighet att inleda ett insolvensförfarande. Förordningens definition av "domstol" avviker emellertid från vad som torde vara gängse i internationella sammanhang. I artikel 2 d sägs nämligen att med domstol avses en medlemsstats rättsliga organ *eller annan myndighet* som har behörighet att inleda ett insolvensförfarande eller att fatta beslut under förfarandet. Enligt denna definition är det tillräckligt, men också nödvändigt, att förfarandet inleds av en myndighet. Det skall alltså vara ett offentligt organ som beslutar om att inleda ett förfarande (jfr ingresspunkt 10).

Förordningen är tillämplig på gäldenärer som är såväl fysiska som juridiska personer. Det har heller ingen betydelse för tillämpligheten om gäldenären är näringsidkare eller inte (jfr ingresspunkt 9). Detta stämmer överens med vad som gäller enligt konkurslagen. Däremot är lagen om företagsrekonstruktion enbart tillämplig på näringsidkare. I andra länder förekommer andra, och längre gående, begränsningar av vilka subjekt som kan bli föremål för olika slag av insolvensbehandling. Den frågan är helt och hållet förbehållen nationell rätt.

I artikel 1.2 föreskrivs att insolvensförordningen inte är tillämplig på vissa typer av företag (något förenklat kreditinstitut och försäkringsföretag). Dessa företag regleras i stället som nämnts i gränsöverskridande insolvenshänseende av två direktiv, nämligen försäkringsinsolvensdirektivet och bankinsolvensdi-

rektivet. Angående tillämpligheten av dessa direktiv, se främst avsnitt 4.2. och 5.2.

I artikel 44.1 regleras förhållandet mellan insolvensförordningen och konventioner som reglerar internationellt privaträttsliga frågor om insolvens mellan medlemsstaterna och som gällde vid den tidpunkt när förordningen trädde i kraft. Artikeln innehåller en förteckning, som skall vara komplett, över konventioner som gällde då insolvensförordningen antogs, bl.a. den nordiska konkurskonventionen. I artikeln bestäms i princip att alla dessa konventioner skall träda tillbaka, vad gäller förhållandet mellan de medlemsstater som är parter i respektive konvention, dvs. insolvensförordningen tillämpas i stället.

I artikel 44.2 anges att sedan tidigare gällande rättsliga instrument mellan två eller flera medlemsstater skall tillämpas på frågor som avser förfaranden som har inletts före insolvensförordningens ikraftträdande, dvs. insolvensförordningen har inte retroaktiv verkan (jfr artikel 43 och 47).

Om något medlemsland har slutit en överenskommelse i konventionsform med någon stat utanför EU innan insolvensförordningen trädde i kraft har denna överenskommelse företräde framför insolvensförordningen i fall av oförenlighet mellan de båda rättsliga instrumenten (artikel 44.3 a).

3.4 Universella och territoriella förfaranden

I artikel 3.1 föreskrivs att "domstolarna i den medlemsstat inom vars territorium platsen för gäldenärens huvudsakliga intressen finns, har behörighet att inleda ett insolvensförfarande beträffande gäldenären. För bolag och andra juridiska personer skall sätet anses vara platsen där de huvudsakliga intressena finns, om inte annat visas". På detta sätt fastställs den internationella behörigheten inom EU (jfr ingresspunkt 11–12). Vilken av ett lands domstolar som är funktionellt och lokalt behörig att inleda ett insolvensförfarande regleras däremot i nationell rätt (jfr ingresspunkt 15).

Om ett insolvensförfarande inleds i en medlemsstat med artikel 3.1 som grund är ett sådant förfarande ett huvudinsolvensförfarande. Det är där platsen för de huvudsakliga intressena finns som ett huvudinsolvensförfarande kan inledas. Och denna plats kan vara bara en enda plats. Ett gäldenärsföretag med verksamhet i många medlemsstater kan alltså inte ha sina huvudsakliga intressen i mer än en av medlemsstaterna (jfr ingresspunkt 13).

För att ett territoriellt begränsat förfarande skall kunna inledas krävs enligt artikel 3.2 att gäldenären har ett *driftställe* inom det aktuella territoriet. Det krävs dessutom att gäldenärens huvudsakliga intressen finns inom gemenskapen. Det kan alltså sägas vara ett dubbelt krav som här ställs upp. Vad som avses med driftställe definieras i artikel 2 h där det sägs att driftställe är “varje verksamhetsplats där gäldenären annat än tillfälligt idkar ekonomisk verksamhet med personella och materiella resurser”. Denna definition utesluter att man kan tillgripa sådana anknytningsfakta som att gäldenären har tillgångar, t.ex. i form av fast egendom, i ett land eller där har ådragit sig förpliktelser, dvs. anknytningsfakta som i dag är tillräckliga för att inleda en svensk särkonkurs. Det anges vidare i artikel 3.2 uttryckligen att ett territoriellt förfarande enbart omfattar de gäldenärens tillgångar som finns inom det aktuella landets gränser.

Ett självständigt territoriellt insolvensförfarande kan enligt artikel 3.4 inledas endast i de fall ett huvudinsolvensförfarande inte redan pågår. Förutom detta krav, som alltid måste vara uppfyllt, ställs det upp tre olika förutsättningar, av vilka någon måste vara uppfyllt. *För det första* kan ett självständigt insolvensförfaranden inledas om det inte är möjligt att inleda ett huvudinsolvensförfarande där det borde kunna inledas. *För det andra* kan ett självständigt förfarande inledas om det begärs av en borgenär med hemvist eller säte i “driftställetlandet”. Slutligen kan, *för det tredje*, ett självständigt förfarande inledas om det begärs av en borgenär som har en fordran som härrör från driftstället (jfr ingresspunkt 17).

Under den grundläggande förutsättningen att ett huvudinsolvensförfarande inte pågår kan ett självständigt territoriellt förfarande

rande alltså, annorlunda uttryckt, inledas i två olika situationer. Den första situationen är fokuserad på gäldenärens status och tar sikte på fall där det av någon anledning inte är möjligt att inleda ett huvudinsolvensförfarande beträffande den aktuella gäldenären i den medlemsstat där gäldenären har sina huvudsakliga intressen (artikel 3.4 a). Så kan vara fallet om t.ex. den senare staten inte tillåter att fysiska personer försätts i konkurs. I ett sådant fall kan man inleda ett insolvensförfarande i en stat där gäldenären har ett driftställe, under förutsättning att fysiska personer kan bli föremål för ett sådant förfarande i den staten. Den andra situationen tar i stället sin utgångspunkt i borgenärernas intressen, nämligen de "lokala" borgenärernas intressen (artikel 3.4 b). En borgenär med hemvist eller säte i den stat där driftstället är beläget skall alltid kunna ta initiativ till att ett förfarande inleds i den staten. Detsamma gäller en borgenär som har en fordran som har anknytning till driftstället. Exempel på sådana borgenärer kan vara den som är anställd av gäldenären och har sin arbetsplats vid det aktuella driftstället eller staten som skatteborgenär om skattefordran härrör från driftstället.

Om det inleds ett självständigt territoriellt begränsat förfarande kan det förfarandet vara av vilket slag som helst som tillhandahålls i den stat där det inleds. Det är alltså betydelselöst om det i förordningens mening är ett likvidations- eller ett annat slag av insolvensförfarande, t.ex. ett rekonstruktionsförfarande.

Det kan finnas anledning att påpeka att driftställe enbart fungerar som anknytningsfakta. Det innebär som nämnts att man t.ex. i Sverige kan försätta ett utländskt företag med driftställe i Sverige i konkurs. Det är emellertid inte driftstället som ett avgränsat subjekt som är föremål för en sådan konkurs, utan konkursgäldenär är den juridiska person det utländska företaget utgör. Insolvensförordningen innebär såtillvida inte någon ändring i svensk rätt såsom den uttryckts i rättsfallet NJA 1980 s. 164. En helt annan sak är konkursen enbart omfattar företagens egendom som finns i Sverige.

Ett huvudinsolvensförfarande kan inledas utan hinder av att det pågår ett självständigt territoriellt förfarande. Om så skulle

ske kan det tidigare inledda självständigt territoriella förfarandet påverkas i enlighet med bestämmelsen i artikel 36. I vilken utsträckning det förfarandet påverkas torde bl.a. bero på hur långt handläggningen av ärendet avancerat.

I artikel 3.3 anges att ett territoriellt begränsat förfarande som inleds när det redan pågår ett huvudinsolvensförfarande är ett sekundärförfarande. Förutom att det endast kan inledas ett territoriellt begränsat förfarande vid viss starkare anknytning till staten (förekomsten av driftställe där) är möjligheterna att inleda ett sekundärförfarande, dvs. att inleda ett territoriellt begränsat förfarande när det redan pågår ett huvudinsolvensförfarande, försedda med ytterligare begränsningar vilka anges i artikel 27 och 29 (se även artikel 30. Jfr ingresspunkt 19).

I artikel 27 uttrycks det som redan i och för sig har sagts i artikel 3.3 nämligen *att* ett huvudinsolvensförfarande redan tidigare måste ha inletts *och att* förfarandet måste vara ett likvidationsförfarande. Därutöver anges i artikel 27 *att* sekundärförfarandet enbart omfattar tillgångar i det land där det territoriella förfarandet inleds *och att* ett sådant förfarande skall kunna inledas utan att frågan om gäldenärens insolvens prövas. Det förhållandet att ett huvudinsolvensförfarande pågår, är en grundförutsättning för att det skall bli fråga om ett sekundärförfarande. Om det inte pågår något huvudinsolvensförfarande blir ett territoriellt begränsat förfarande som inleds i stället att betrakta som ett självständigt sådant enligt artikel 3.4. Till skillnad mot vad som gäller för att inleda ett sekundärförfarande ställs det för att inleda ett självständigt territoriellt förfarande inte upp några andra förutsättningar än själva grundförutsättningarna i artikel 3.2 och 3.4.

I artikel 29 anges vem som har rätt att begära att ett sekundärförfarande inleds. *För det första* tillkommer sådan rätt förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet. Det bör noteras att en förvaltare i ett eventuellt pågående sekundärförfarande inte har rätt att begära att ytterligare sekundärförfaranden inleds. *För det andra* har de personer och de myndigheter som enligt nationell lag har rätt att begära att ett likvidationsförfarande (förfarande

angivna i bilaga B) inleds rätt att enligt denna artikel begära att ett sekundärförfarande inleds.

3.5 Erkännande och verkningar av insolvensbeslut

I artikel 16.1 första stycket föreskrivs att "beslut om att inleda ett insolvensförfarande fattat av en domstol i en medlemsstat, som har behörighet enligt artikel 3, skall från den tidpunkt det har verkan i inledningsstaten erkännas i alla andra medlemsstater". Detta gäller oavsett om det inledda förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande och oavsett om det senare är ett självständigt eller ett sekundärt förfarande (jfr ingresspunkt 22).

I artikel 16.2 anges för tydlighetens skull att det förhållandet att ett huvudinsolvensförfarande erkänns inom hela gemenskapen inte hindrar att territoriellt begränsade sekundärförfaranden inleds i de stater där det enligt bestämmelsen i artikel 3.2 är möjligt.

Av artikel 16.1 andra stycket följer att ett inledande i en stat skall erkännas i en annan stat även om det i den andra staten inte skulle vara möjligt att inleda ett förfarande mot det slag av gäldenär det är fråga om.

I artikel 17.1 anges att ett inlett huvudförfarande skall ha samma verkningar i alla andra medlemsstater som det har i inledandestaten. Om ett nationellt förfarande, som t.ex. en svensk domicilkonkurs, har extraterritoriella verkningar innebär det att verkningarna utsträcks till att gälla i övriga medlemsstater. Ett inlett huvudinsolvensförfarande får, med ett viktigt undantag, hindersverkan i övriga länder, dvs. beslutet hindrar att det inleds såväl ett annat insolvensförfarande som att individuella verkställighetsåtgärder vidtas (i den mån så är fallet enligt rättsordningen i inledandestaten). Inledandebeslutet får också beslagsverkan, dvs. egendom i alla EU-länder omfattas av beslutet. Dessa verkningar är automatiska, dvs. det krävs inte att det vidtas något exekvaturförfarande eller liknande i en annan stat (artikel 17.1 första meningen).

Ett viktigt undantag från det nyss sagda är att ett inlett huvudinsolvensförfarande inte hindrar att ett sekundärförfarande inleds i en annan medlemsstat. I artikel 17.2 anges att även ett inledande av ett territoriellt förfarande skall erkännas. Det innebär att ett samtidigt pågående huvudinsolvensförfarande begränsas på det viset att den stat där det inleds ett territoriellt förfarande undantas från verkningarna av huvudinsolvensförfarandet (artikel 17.1 andra meningen).

I artikel 25 ges enligt artikelns rubrik bestämmelser om erkännande av "andra beslut". Det föreskrivs inledningsvis i artikel 25.1 första stycket att beslut som rör ett insolvensförfarandes genomförande och slutförande samt ackord och som erkänns enligt artikel 16 skall erkännas utan krav på ytterligare formaliteter. Vidare sägs att "sådana" (dvs. dessa "andra beslut" som alltså rör förfarandets gestaltande) skall verkställas i enlighet med Brysselkonventionens artiklar om verkställighet med ett visst undantag. Bortsett från det angivna undantaget är innebörden att Brysselkonventionens hela mekanism för verkställighet av främmande beslut görs tillämplig för dessa "andra beslut" i ett insolvensförfarande. I korthet innebär det att ifrågavarande beslut skall underkastas den förenklade exekvaturprocess som föreskrivs i Brysselkonventionen. Numera är Brysselkonventionen ersatt av Bryssel I förordningen. I nu aktuellt hänseende innebär det ingen förändring i sak.

Artikel 25.1 första stycket omfattar alltså *inledandebeslutet* och *andra gestaltande beslut* under förfarandet.

Artikel 25.1 andra stycket anger att även beslut som är direkt hänförliga till ett insolvensförfarande och har nära samband med det skall erkännas och verkställas, även om det har fattats av någon annan domstol än den som har inlett (och handhar) förfarandet.

I artikel 25.1 tredje stycket anges att artikelns föreskrifter om erkännande och verkställighet skall gälla även beslut som rör säkerhetsåtgärder och som har fattats efter det att det har begärts att ett insolvensförfarande skall inledas. För att bestämmelsen skall bli tillämplig måste det alltså ha begärts att ett insolvens-

förfarande skall inledas, men det är inte nödvändigt att det har fattats ett beslut om inledande. Bestämmelsen är emellertid tillämplig även i de fall det, efter det att förfarandet har inletts, beslutas om säkerhetsåtgärder.

I artikel 25.2 finns en bestämmelse som anger att alla andra beslut än de som avses i artikel 25.1 skall erkännas och verkställas i enlighet med Brysselkonventionen (numera Bryssel I förordningen) i den mån den är tillämplig. Syftet med bestämmelsen är att undvika glapp mellan insolvensförordningen och Bryssel I förordningen. Innebörden av bestämmelsen är egentligen inte någon annan än att den erinrar om Bryssel I förordningens existens.

I artikel 25.3 finns ett undantag från skyldigheten att erkänna och verkställa ett beslut som avses i artikel 25.1 om beslutet skulle kunna leda till att den personliga friheten eller posthemligheten kränks. Den som sålunda skyddas behöver inte vara gäldenären utan kan också avse varje annan person som skulle kunna drabbas av att ett beslut som omfattas av artikel 25.1 skulle erkännas i någon annan medlemsstat. Undantaget är formulerat så att en stat inte *behöver* erkänna främmande beslut som skulle kunna ha den innebörd som sägs i artikeln. Noteras kan att Bryssel I förordningen inte innehåller något motsvarande undantag. Undantaget har ordre public karaktär (jfr artikel 26).

3.6 Förvaltaren och förvaltningen

I artikel 2 b definieras begreppet förvaltare. Där sägs att med förvaltare avses “varje person eller institution som har till uppgift att förvalta eller realisera de tillgångar över vilka gäldenären berövas sin rådighet eller att övervaka dennes angelägenheter. Dessa personer och institutioner anges i bilaga C”. Det första som kan noteras är att en förvaltare kan vara såväl en fysisk som en juridisk person. I definitionen anges också att en förvaltare har till uppgift att förvalta eller realisera de tillgångar över vilka gäldenären förlorat rådigheten.

I artikel 18.1 föreskrivs att en förvaltare i ett huvudinsolvensförfarande har samma behörighet inom andra medlemsstaters territorier som förvaltaren har i inledningsstaten. Att behörigheten är "samma" innebär att den behörighet förvaltaren har enligt det nationella förfarande i vilket han eller hon är utsedd s.a.s. följer med honom eller henne till övriga medlemsstater. Artikel 18 ger inte förvaltaren någon ytterligare behörighet. Å andra sidan inskränker artikel 18.1 inte på något sätt den behörighet som det nationella förfarandet ger förvaltaren. Det måste dock framhållas att den territoriella omfattningen av förvaltarens behörighet i ett huvudinsolvensförfarande kan inskränkas genom att ett territoriellt begränsat förfarande pågår i någon medlemsstat.

I artikel 18.1 anges dessutom att förvaltaren under alla förhållanden har rätt att överföra egendom från det land där den befinner sig till ett annat land. Det som ligger närmast till hands är givetvis att egendomen förs till inledandestatens. Men bestämmelsens ordalydelse har ingen begränsning vad gäller frågan *till* vilket land egendomen förs.

En förvaltare i ett territoriellt begränsat förfarande har givetvis inte den utvidgade behörighet som föreskrivs i artikel 18.1. Även det står helt i samklang med vad som gäller beträffande omfattningen av det territoriellt begränsade förfarandet. I artikel 18.2 föreskrivs emellertid att en förvaltare i ett territoriellt begränsat förfarande i en annan medlemsstat än den där förfarandet pågår får vidta åtgärder, vid domstol eller utom rätta, för att få tillbaka egendom som efter det att det territoriellt begränsade förfarandet inleddes överförts till den andra medlemsstaten. Även i de fall en tillgång skulle ha överförts till en annan medlemsstat före inledandet kan den lokale förvaltaren vidta åtgärder i det andra landet i syfte att återvinna den transaktion som medförde överlämnandet. En förvaltare i ett territoriellt begränsat förfarande kan alltså i viss mån sägas ha extraterritoriell behörighet.

I artikel 18.3 föreskrivs att förvaltaren när han eller hon utövar sitt uppdrag måste efterkomma rättsordningen i den medlemsstat inom vars territorium åtgärder vidtas. Detta sägs särskilt gälla när han eller hon där skall avyttra egendom. Artikel 18.3

innebär att förvaltaren endast får vidta åtgärder som är lagliga och har inte någon betydelse när förvaltarens behörighet skall fastställas.

I artikel 19 regleras vad som krävs av förvaltaren när han eller hon skall styrka sin behörighet, dvs. visa att han eller hon är förvaltare. I artikelns andra stycke anges vad som gäller beträffande översättning till ett annat språk av "behörighetsbeviset". I första stycket anges sålunda att en vidimerad kopia av beslutet att utse förvaltaren *eller* annat intyg utfärdat av behörig domstol utger bevis om att han utsetts till förvaltare. I artikelns andra stycke anges att det "får begäras" att beslutet eller intyget översätts till språket eller något av språken i det land där förvaltaren skall agera. Det innebär alltså att det i det landet får föreskrivas att översättning skall ske.

Insolvensförordningen innehåller endast ett fåtal handläggningsregler riktade mot förvaltaren eller domstolen. Själva förfarandet regleras ju i den nationella rättsordning som är föreskriven för det aktuella förfarandet. I insolvensförordningens finns det emellertid ett antal artiklar (artikel 21–23, 32.2, 40 och 42.1) som kan sägas vara riktade mot den förvaltare och/eller den domstol som handhar ett insolvensförfarande. Dessa bestämmelser kan till sin karaktär sägas vara i vart fall delvis harmoniserande.

För att ett insolvensförfarande i en medlemsstat skall vinna erkännande i övriga medlemsstater ställs det inte några krav på att beslutet att inleda förfarandet offentliggörs på något sätt. I artikel 21.1 finns emellertid en bestämmelse om offentliggörande av beslutet att inleda ett insolvensförfarande. Bestämmelsen kräver att offentliggörandet sker, inte i inledningsstaten, utan i övriga medlemsstater. Offentliggörande krävs endast i de fall *förvaltaren begär* det. Enligt bestämmelsen i artikel 21.2 kan dock en medlemsstat föreskriva att förvaltaren skall vara tvungen att begära att offentliggörande sker i medlemsstaten i fråga, om gäldenären har ett driftställe i den medlemsstaten.

I förordningen anges uttryckligen att offentliggörandet – när sådant skall ske – skall innehålla vissa upplysningar. Dessa är 1)

innehållet i beslutet om att inleda insolvensförfarandet, 2) beslutet om utseende av förvaltare när så är lämpligt, 3) vem som utsetts till förvaltare och 4) huruvida domstolen grundar sin behörighet på artikel 3.1 eller 3.2, dvs. om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande.

Förordningen föreskriver enbart att offentliggörandet skall ske i enlighet med de regler om offentliggörande som gäller i den stat där offentliggörandet skall ske. Det har alltså överlämnats till medlemsstaterna att bestämma detta. Det finns därvid anledning att framhålla att det alltså inte är inledningsstatens rättsordning som bestämmer formerna för offentliggörandet i andra länder, utan det är i stället rättsordningen i den stat där offentliggörandet skall ske.

I artikel 22.1 sägs att förvaltaren kan begära att registrering av beslutet att inleda ett huvudinsolvensförfarande skall ske i "inskrivningsregistret, handelsregistret och annat offentligt register" som förs i de olika länderna och där insolvensbeslut registreras. Med det avses rimligen att registrering skall ske i ifrågavarande register när förvaltaren begär det. I anledning av denna artikel behöver medlemsstaterna dock inte införa några register. I artikel 22.2 föreskrivs efter samma mönster som i artikel 21.2 att registrering under vissa förutsättningar kan vara obligatorisk.

I artikel 23 föreskrivs att de kostnader som kan vara förenade med offentliggörande enligt artikel 21 eller registrering enligt artikel 22 är att anse som förfarandekostnader. I ett svenskt perspektiv är de kostnader som anges i artikel 23, utöver vad som anges i 14 kap. 1 § konkurslagen, alltså att betrakta som konkurskostnader.

Artikel 32.2 ger en förvaltare inte bara rätt utan t.o.m. skyldighet att i ett annat insolvensförfarande anmäla fordringar som redan anmälts i hans eller hennes förfarande. Skyldigheten gäller under den förutsättningen att en sådan anmälan är till fördel för borgenärerna i det egna förfarandet. Bestämmelsen i artikel 32.2 gäller, trots sin placering, inte bara en förvaltare i ett sekundärförfarande, utan även förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet.

Artikel 42.1 reglerar språkanvändningen i den underrättelse borgenärer med hemvist eller säte i en annan medlemsstat än inledningsstaten enligt artikel 40 skall erhålla om att ett insolvensförfarande har inletts.

3.7 Borgenärernas ställning

Även borgenärernas ställning regleras huvudsakligen av lex fori concursus (konkurslandets lag). Men förordningen innehåller vissa bestämmelser av harmoniserande karaktär som ger borgenärerna rättigheter och skyldigheter, förutom de bestämmelser som ovan redogjorts för rörande handhavandet av förfarandet och som indirekt berör borgenärerna. Vad som nu avses är artikel 32.1, 39, 40, 41 och 42.2 (jfr ingresspunkt 21).

I artikel 32.1 anges att en borgenär i ett sekundärinsolvensförfarande har rätt att anmäla sin fordran i huvudinsolvensförfarandet och i vilket sekundärinsolvensförfarande som helst. Även om möjligheten att begära att ett förfarande inleds i vissa fall är begränsad uttrycker denna bestämmelse klart att rätten för en borgenär i ett sekundärinsolvensförfarande att *delta* i övriga pågående förfaranden är utan inskränkningar.

I artikel 39 anges att en borgenär, inklusive skattemyndigheter och socialförsäkringsorgan, har generell rätt att anmäla sin fordran i vilket pågående förfarande som helst. Bestämmelsen reglerar alltså inte någon rätt för borgenärer utanför EU. Dessa borgenärers rätt regleras helt och hållet av lex fori concursus.

Artikel 42.2 reglerar språkanvändningen i den anmälan en borgenär enligt artikel 39 har rätt att göra i ett insolvensförfarande oavsett i vilken medlemsstat det pågår.

I artikel 40.1 föreskrivs att förvaltaren eller domstolen undantagslöst är skyldig att underrätta kända borgenärer om att förfarandet har inletts. Enligt artikel 40.2 skall denna underrättelse tillsändas var och en av borgenärerna, dvs. de skall få en individuell underrättelse.

I artikel 41 finns en bestämmelse som ålägger borgenärerna en skyldighet. Här anges vad en anmälan om en fordran skall inne-

hålla. Det sägs sålunda att anmälan skall ange fordringens art, datum för dess uppkomst och dess belopp. Vidare skall borgenären ange om det åberopas förmånsrätt för fordringen eller om fordringen är förenad med ett återtagandeförbehåll. Borgenären skall dessutom, om sådant finns, insända en kopia av underlaget för fordringen. Bestämmelsen anger alltså formerna för en anmälan. Det är dock viktigt att komma ihåg att den inte anger *att* det verkligen är nödvändigt att anmäla sin fordran för att man skall delta i förfarandet. *Om* en anmälan är nödvändig skall den dock göras på det sätt som här föreskrivs. Artikel 41 kan sägas utgöra en precisering av bestämmelsen i artikel 4.2 h, som ju anger att det är *lex fori concursus* som bestämmer *hur* fordringar skall anmälas. I artikel 4.2 g anges att *lex fori concursus* bestämmer *om* fordringar behöver anmälas i ett insolvensförfarande.

3.8 Samordning av samtidigt pågående förfaranden

Insolvensförordningens modell med förfaranden på olika nivåer, dvs. huvudinsolvensförfaranden, självständiga territoriellt begränsade förfaranden och sekundärförfaranden, kräver att viss samordning kan åstadkommas när fler än ett förfarande pågår samtidigt. Förordningen innehåller i artikel 20, 31, 32.2, 32.3, 33, 34 och 35 bestämmelser härom.

I artikel 31.1 föreskrivs en allmän *upplysningsplikt* som innebär en ömsesidig skyldighet för förvaltarna i huvud- och sekundärförfarandet (eller sekundärförfarandena) att delge varandra all information som kan vara av värde för andra förfaranden.

I artikel 31.2 föreskrivs dessutom en generell *samarbetsplikt* förvaltarna emellan. Vad det innebär utöver den nyss beskrivna upplysningsplikten anges inte närmare i förordningen. Det framhålls dock i allmänna ordalag i förordningens ingress att det är av stor vikt att flera samtidigt pågående förfaranden nära samordnas för att insolvensbehandlingen skall bli effektiv (jfr ingresspunkt 20).

Samarbetsplikten preciseras i artikel 31.3 i ett visst hänseende, nämligen vad gäller avyttring eller användning av tillgångar som ingår i sekundärförfarandet.

I artikel 32.2 föreskrivs dessutom uttryckligen att förvaltarna i huvud- och sekundärförfarandena är skyldiga att anmäla de fordringar som anmälts i deras "eget" förfarandet även i de övriga förfarandena om det är till fördel för borgenärerna i det "egna" förfarandet.

I artikel 32.3 föreskrivs att förvaltaren i ett förfarande har rätt att delta i övriga förfaranden på samma villkor som en borgenär.

I artikel 20.1 föreskrivs att en borgenär som på något sätt har fått betalt av gäldenären efter det att ett huvudinsolvensförfarande inletts skall till förvaltaren lämna vad han eller hon sålunda har fått. Bestämmelsen handlar för det första om betalningar som en borgenär har tagit emot *efter* det att huvudinsolvensförfarande inletts. Om det förfarande som har inletts för med sig beslagsverkan, vilket torde vara det vanliga, kan gäldenären inte med rättslig verkan förfoga över pengar eller andra tillgångar. Och det gäller tillgångar oavsett var i Europa de finns. Detta är en konsekvens av det automatiska och ovillkorliga erkännandet som följer av artikel 16 och 17. Om det ändå skulle inträffa att gäldenären disponerar över någon tillgång till en enskild borgenärs förnöjande skall denna disposition alltså återgå. Enligt ordalydelsen gäller detta om det vid dispositionen använts tillgångar som finns i någon annan stat än inledandestaten. Vad som gäller disposition av egendom i inledandestaten regleras i den statens rättsordning.

Bestämmelsen gäller inte bara frivilliga dispositioner från gäldenärens sida. Den gäller oavsett på vilket sätt borgenären har fått betalt. Till exempel gäller den också om borgenären fått betalt genom att verkställighet har skett i något annat land än det land där förfarandet har inletts. Har verkställighet skett i något annat land än inledandestaten efter det att ett huvudinsolvensförfarande har inletts skall verkställigheten gå åter.

Bestämmelsen innehåller ett undantag för vad som kan följa av artiklarna 5 och 7 (se vidare avsnitt 6.3.2 och 6.3.4). Artikel 5

handlar om en borgenärs sakrättsliga skydd och artikel 7 handlar om verkan av återtagandeförbehåll. I korthet innebär dessa bestämmelser att borgenärer med sådant skydd skall vara opåverkade av att ett insolvensförfarande inleds. De skall alltså oavsett inledandet vara berättigade att tillgodogöra sig betalning ur den egendom i vilken de åtnjuter ifrågavarande skydd.

Slutligen skall nämnas att artikel 20.1 naturligt nog inte har någon relevans när det inledda förfarandet är ett territoriellt begränsat insolvensförfarande. Det är sålunda enbart när det i någon medlemsstat har inletts ett huvudinsolvensförfarande som bestämmelsen i artikel 20.1 kan komma att tillämpas.

I artikel 20.2 finns en avräkningsbestämmelse för de fall det pågår två eller flera insolvensförfaranden samtidigt. Innebörden av bestämmelsen är i korthet att om en borgenär har fått viss utdelning i ett förfarande skall detta avräknas vid utdelning i ett annat förfarande. Bestämmelsen är ett uttryck för likabehandlingsprincipen.

I artikel 33.1 föreskrivs att ett sekundärförfarande skall vilandeförklaras av den domstol som handlägger det om förvaltaren i huvudförfarandet begär det. Domstolen kan också i samband med att den beslutar om vilandeförklaring enligt artikel 33.1 första meningen föreskriva vissa villkor. Sådana villkor skall riktas mot förvaltaren i huvudförfarandet och gå ut på att denne vidtar åtgärder för att säkerställa borgenärernas i sekundärförfarandet rätt. En sådan åtgärd kan vara att huvudförvaltaren helt enkelt tvingas att ställa säkerhet i någon form. Borgenärernas rätt kan säkerställas också på andra sätt vilket framgår av att det i bestämmelsen sägs att domstolen får begära att förvaltaren i huvudförfarandet vidtar *lämpliga åtgärder* i säkerställande syfte. Här kan man se ett samband med bestämmelsen om att en vilandeförklaring inte behöver vara total utan kan vara enbart partiell. En partiell vilandeförklaring kan ju vara ett lämpligt sätt att säkerställa borgenärernas i sekundärförfarandet rätt. Enligt bestämmelsen i artikeln måste en vilandeförklaring tidsbestämmas. Det är alltså inte möjligt att förklara förfarandet vilande tills vidare. Tiden skall bestämmas upp till tre månader. Därefter kan

vilandeförklaring bestämmas för ytterligare perioder av viss bestämd längd. Någon yttersta gräns för hur länge förfarandet kan vila finns inte.

I artikel 33.2 lämnas föreskrifter om hävande av ett beslut om vilandeförklaring. *För det första* skall vilandeförklaringen hävas om förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet begär det. Bestämmelsen är i denna del absolut, dvs. domstolen har inte utrymme för någon prövning i sak av om det är lämpligt att häva vilandebeslutet. *För det andra* kan ett vilandebeslut hävas på begäran av 1) en borgenär i sekundärförfarandet, 2) förvaltaren i sekundärförfarandet eller 3) utan begäran, dvs. av domstolen självmant. I alla dessa tre fall krävs det emellertid en prövning i sak av att en vilandeförklaring inte längre framstår som motiverad.

I artikel 37 föreskrivs att förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet kan begära att ett territoriellt begränsat förfarande omvandlas från ett rekonstruktionsförfarande (se bilaga A) till ett likvidationsförfarande (se bilaga B). En sådan begäran får förvaltaren framställa om det är till fördel för borgenärerna i huvudinsolvensförfarandet. Framställan skall göras till den domstol som handlägger det territoriellt begränsade förfarandet.

Om ett självständigt territoriellt begränsat förfarande pågår när ett huvudinsolvensförfarande inleds finns det i artikel 36 en bestämmelse som möjliggör att vissa bestämmelser rörande sekundärförfaranden tillämpas på det territoriella förfarandet. Det är inte så att det förfarandet automatiskt "omvandlas" till ett sekundärförfarande (jfr dock ingresspunkten 17). Regleringen innebär i stället att man i varje enskilt fall får avgöra i vilken utsträckning man skall betrakta det territoriella förfarandet som ett sekundärförfarande.

Artikel 34 reglerar frågor rörande avslutandet av ett sekundärförfarande. Ett sekundärförfarande kan, som redogjorts för bl.a. i närmast föregående avsnitt, vara ett förfarande som endera redan från början varit ett sekundärförfarande eller annars ett förfarande som initialt har betraktats som ett självständigt territoriellt förfarande, men där en tillämpning av artikel 36 innebär att det i vissa avseenden behandlas om ett sekundärförfarande.

Enligt artikel 34 kan förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet också begära att ett pågående sekundärförfarande avslutas genom ett ackord eller motsvarande i stället för likvidation. Det krävs emellertid i sådant fall att den nationella rättsordning som är tillämplig på ett sådant sekundärsolvensförfarande tillåter det.

I artikel 35 finns en bestämmelse om att ett eventuellt överskott i ett sekundärförfaranden skall redovisas till förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet.

3.9 Artikelpresentation

Här presenteras kort innehållet i insolvensförordningen, artikel för artikel.

1 kapitlet – Allmänna bestämmelser

Artikel 1 – Tillämpningsområde

1. Denna förordning skall tillämpas på kollektiva insolvensförfaranden som innebär att gäldenären helt eller delvis berövas rådigheten över sina tillgångar och att en förvaltare utses.

2. Denna förordning skall inte tillämpas på insolvensförfaranden som rör försäkringsföretag, kreditinstitut, investmentföretag som tillhandahåller tjänster som innebär hantering av medel eller värdepapper för tredje mans räkning eller kollektiva investmentföretag.

För att insolvensförordningen skall vara tillämplig ställs det upp fyra kriterier som alla måste vara uppfyllda, nämligen att det skall vara a) ett insolvensförfarande, b) ett kollektivt sådant, c) att gäldenären drabbas av rådighetsförlust och d) att en förvaltare utses. Begreppet "insolvens" definieras dock inte i förordningen. Jfr artikel 2 a och 2 c.

Kreditinstitut (banker m.fl.) och försäkringsföretag undantas helt och hållet från insolvensförordningens tillämpningsområde. För kreditinstitut gäller i stället Europaparlamentets och rådets

direktiv 2001/24/EG av den 4 april 2001 om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut, som skall vara införlivat i medlemsstaterna senast den 5 maj 2004 (se EGT L 125, 5.5.2001, s. 1115, Celex 301L0024) och för försäkringsföretag gäller Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/17/EG av den 19 mars 2001 om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag, som skall vara införlivat i medlemsstaterna senast den 20 april 2003 (se EGT L 110, 20.4.2001, s. 0028, Celex 301L0017). Se härom avsnitt 4 och 5.

Artikel 2 – Definitioner

I denna förordning används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

a) *insolvensförfaranden*: de kollektiva förfaranden som avses i artikel 1.1. Förteckningen över dessa förfaranden finns i bilaga A.

b) *förvaltare*: varje person eller institution som har till uppgift att förvalta eller realisera de tillgångar över vilka gäldenären berövas sin rådighet eller att övervaka dennes angelägenheter. Dessa personer och institutioner anges i bilaga C.

c) *likvidationsförfarande*: ett insolvensförfarande i enlighet med a, inbegripet förfaranden som innebär att gäldenärens tillgångar kan avyttras, även när förfarandet avslutas genom ett ackord eller på annat liknande sätt eller avslutas på grund av att gäldenärens tillgångar inte räcker till för att betala kostnaderna för förfarandet. Dessa förfaranden anges i bilaga B.

d) *domstol*: en medlemsstats rättsliga organ eller annan myndighet som har behörighet att inleda ett insolvensförfarande eller att fatta beslut under förfarandet.

e) *beslut*: när det gäller att inleda ett insolvensförfarande eller utse en förvaltare, avses även ett avgörande av varje domstol som är behörig att inleda sådana förfaranden eller att utse en förvaltare.

f) *tidpunkten för inledande av förfarandet*: den tidpunkt från vilken beslutet att inleda förfarandet gäller, oavsett om beslutet är slutligt eller inte.

g) *den medlemsstat där tillgångar befinner sig* för så vitt angår

- materiell egendom: den medlemsstat inom vars territorium egendomen finns,

- egendom och rättigheter som ägaren eller innehavaren måste låta registrera i ett offentligt register: den medlemsstat under vars överinseende registret förs,
- fordringar: den medlemsstat inom vars territorium platsen där gäldenären i fråga har sina huvudsakliga intressen finns, enligt definitionen i artikel 3.1.

h) *driftställe*: varje verksamhetsplats där gäldenären annat än tillfälligt idkar ekonomisk verksamhet med personella och materiella resurser.

Artikel 1 innehåller i punkterna a) – h) definitioner av åtta olika begrepp. Definitionerna har primärt endast betydelse för begreppsanvändningen i förordningen.

Utöver den definition som ges i artikel 1.1 anges i artikel 2 a att de förfaranden i medlemsstaterna som faller under definitionen anges i bilaga A. För svenskt vidkommande anges där förfarandena enligt konkurslagen (1987:672) och lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion. Förfarandet enligt skuldsaneringslagen (1994:334) anges inte i bilaga A. Angående möjligheterna att ändra bilagan, se artikel 45. Jfr också definitionen i artikel 2 c.

Definitionen av “förvaltare” i artikel 2 b tillåter såväl en fysisk som juridisk person att fullgöra ett sådant uppdrag. Det kan också vara fråga om såväl privat som offentligt anordnad förvaltning. För svenskt vidkommande anges i bilaga C “konkursförvaltare” liksom “rekonstruktör”. Angående ändring av bilagan se artikel 45.

I artikel 2 c definieras “likvidationsförfarande”. För svenskt vidkommande anges i bilaga B enbart konkurs. Jfr artikel 1 och 2 a. Angående ändring av bilagan, se artikel 45.

I artikel 2 d definieras begreppet “domstol” som innefattar inte bara domstol enligt svenskt synsätt utan även andra myndigheter. Det torde dock krävas att det är fråga om ett offentligt organ. Jfr ingresspunkt 10.

I artikel 2 e och 2 f definieras “beslut” respektive “tidpunkten för inledande av förfarandet”.

I artikel 2 g bestäms (lex) rei sitae för egendom av olika slag, nämligen materiell egendom (fast eller lös) samt immateriell

egendom i form av registrerade rättigheter och fordringar. Se artikel 8, 11 och 14. Jämför också artikel 5.3.

Artikel 3 – Internationell behörighet

1. Domstolarna i den medlemsstat inom vars territorium platsen där gäldenärens huvudsakliga intressen finns, har behörighet att inleda ett insolvensförfarande. För bolag och andra juridiska personer skall sätet anses vara platsen där de huvudsakliga intressena finns, om inte annat visas.

2. När platsen där en gäldenärs huvudsakliga intressen finns befinner sig inom en medlemsstats territorium, har domstolarna i en annan medlemsstat behörighet att inleda ett insolvensförfarande endast om gäldenären har ett driftställe i den senare medlemsstaten. Verkningarna av detta förfarande får enbart omfatta gäldenären tillhörig egendom som finns inom denna medlemsstats territorium.

3. När ett insolvensförfarande enligt punkt 1 har inletts, skall ett förfarande enligt punkt 2 som inleds därefter vara ett sekundärförfarande. Detta senare förfarande måste vara ett likvidationsförfarande.

4. Ett territoriellt insolvensförfarande enligt punkt 2 får inledas innan ett huvudförfarande med tillämpning av punkt 1 inletts endast i följande fall, nämligen

- a) om ett insolvensförfarande enligt punkt 1 inte kan inledas enligt de förutsättningar som gäller enligt rättsordningen i den medlemsstat inom vars territorium platsen där gäldenärens huvudsakliga intressen finns, eller
- b) om begäran att inleda ett territoriellt insolvensförfarande har gjorts av en borgenär som har hemvist eller säte i den medlemsstat inom vars territorium det berörda driftstället är beläget, eller vars fordran härrör från verksamheten vid detta driftställe.

Insolvensförordningen reglerar den europeiska insolvensjurisdiktionen så att den skiljer på huvudinsolvensförfaranden (artikel 3.1) och territoriellt begränsade förfaranden (artikel 3.2). De senare delas in i sekundära insolvensförfaranden (artikel 3.3) och självständiga insolvensförfaranden (artikel 3.4). Jämför också ingresspunkt 9.

Ett huvudinsolvensförfarande kan endast inledas där gäldenärens huvudsakliga intressen finns. Dessa intressen kan enbart lokaliseras till en enda stat (jfr ingresspunkt 13). Skulle denna enda stat inte vara en EU-stat kan ett huvudinsolvensförfarande inte inledas i någon medlemsstat. Ett huvudinsolvensförfarande omfattar all gäldenärens egendom oavsett var inom EU den befinner sig. Skulle emellertid ett sekundärförfarande (se artikel 3.2 och 3.3) inledas i någon medlemsstat omfattas egendomen i den staten inte av huvudinsolvensförfarandet (jfr artikel 17). Ett huvudinsolvensförfarande är alltså, med viss modifikation, reglerat i enlighet med universalitetsprincipen. Jämför också ingresspunkten 11 och 12. Det anges uttryckligen att en juridisk persons huvudsakliga intressen presumeras finnas där den har sitt säte.

Den nationellt lokala behörigheten (valet av tingsrätt i Sverige) regleras nationellt, se ingresspunkten 15.

För att inleda ett territoriellt begränsat förfarande ställs två grundförutsättningar upp. Gäldenären måste *dels* ha sina huvudsakliga intressen i någon annan medlemsstat, *dels* ha ett driftställe i den stat där förfarandet inleds. Ett territoriellt begränsat förfarande omfattar enbart egendom som finns i den stat där förfarandet inlemts, med andra ord råder härvidlag territorialitetsprincipen. Jämför också artikel 3.3 och 3.4.

Ett förfarande som inleds i en medlemsstat efter det att ett huvudinsolvensförfarande har inlemts i en annan medlemsstat är ett *sekundärförfarande*. Ett sekundärförfarande måste vara ett likvidationsförfarande enligt definitionen i artikel 2 c och anges i bilaga B (för svenskt vidkommande enbart konkurs). Den grundläggande förutsättningen för att inleda ett sekundärförfarande anges i artikel 3.2. Ytterligare viktiga förutsättningar anges i artikel 27–30. Förordningens 3 kap. (artikel 27–38) reglerar sekundärförfarandet och dess förhållande till huvudinsolvensförfarandet.

Ett territoriellt begränsat förfarande som inleds i en medlemsstat utan att det pågår något huvudinsolvensförfarande i någon annan medlemsstat är ett *självständigt* territoriellt begränsat för-

farande. Grundförutsättningen för att inleda ett sådant förfarande anges i artikel 3.2. Övriga förutsättningar anges i förevarande artikel där det ställs upp två alternativa förutsättningar, jfr ingresspunkt 17.

Enligt artikel 3.4 a får ett självständigt territoriellt begränsat förfarande inledas om det av någon anledning inte är möjligt att inleda ett huvudinsolvensförfarande i den medlemsstat där gäldenärens huvudsakliga intressen finns.

Enligt artikel 3.4 b kan ett självständigt territoriellt begränsat förfarande inledas enligt i sin tur två alternativa förutsättningar. För det första kan ett sådant förfarande inledas på begäran av en borgenär med hemvist i ifrågavarande stat. För det andra kan det inledas på begäran av en borgenär med en fordran som härrör från verksamheten vid det driftställe som enligt artikel 3.2 gör ifrågavarande stats organ behöriga att inleda ett insolvensförfarande.

Om ett huvudinsolvensförfarande inleds när det pågår ett självständigt territoriellt begränsat förfarande, blir det självständiga förfarandet inte "automatiskt" omvandlat till ett sekundärförfarande. I artikel 36 anges att artikel 31–35 under vissa förutsättningar är tillämpliga i dessa fall. Det hänvisas alltså inte till bestämmelserna i artikel 27–38, dvs. samtliga artiklar rörande sekundärförfaranden, jfr ingresspunkt 17.

Artikel 4 – Tillämplig lag

1. Om inte annat föreskrivs i denna förordning skall lagen i den medlemsstat inom vars territorium insolvensförfarandet inleds, nedan kallad inledningsstaten, vara tillämplig på insolvensförfarandet och dess verkningar.

2. Lagen i inledningsstaten skall bestämma förutsättningarna för att inleda ett förfarande, samt för att genomföra och slutföra det. Denna lag skall under alla förhållanden bestämma

- a) mot vilka slags gäldenärer ett insolvensförfarande kan inledas,
- b) vilka tillgångar som ingår i boet och hur de tillgångar skall behandlas vilka förvärvats av gäldenären efter det att insolvensförfarandet har inletts,

- c) gäldenärens rådighet och förvaltarens behörighet,
- d) förutsättningarna för kvittning,
- e) insolvensförfarandets verkningar på gäldenärens gällande avtal,
- f) insolvensförfarandets verkningar på förfaranden som inletts av enskilda borgenärer, med undantag för pågående rättegångar,
- g) de fordringar som skall anmälas i förfarandet och hur de fordringar skall behandlas, som uppkommit efter det att insolvensförfarandet har inletts,
- h) hur fordringar skall anmälas, styrkas och godtas,
- i) hur inlutna medel skall fördelas, företrädesordningen och vilka rättigheter de borgenärer har, vilka efter det att insolvensförfarandet har inletts delvis tillgodosetts till följd av sakrättsligt skydd eller genom kvittning,
- j) förutsättningarna för och verkningarna av att insolvensförfarandet slutförs, varvid bl.a. avses avslutande genom ett ackord,
- k) borgenärernas ställning efter slutfört insolvensförfarande,
- l) vem som skall stå för kostnaderna för insolvensförfarandet,
- m) vilka återvinningsbestämmelser eller liknande bestämmelser som är tillämpliga.

Lagvalsreglering i insolvensförordningen samt i försäkrings- och bankinsolvensdirektiven behandlas i detta betänkande först i avsnitt 6. För fullständighetens skull ingår dock de artiklar som är relevanta för lagvalsregleringen i denna artikelpresentation.

I artikel 4–15 (med undantag för artikel 12 och i viss mån också artikel 13) och i artikel 28 finns förordningens lagvalsbestämmelser. Förordningen innehåller tre kategorier av lagvalsbestämmelser. I artikel 5–7 finns lagvalsbestämmelser som anger att inledandet av ett insolvensförfarande *inte påverkar* frågan vilken rättsordning som är tillämplig. I artikel 8–11 och 14–15 finns lagvalsbestämmelser som *pekar ut en bestämd* rättsordning. Dessa två kategorier kan sägas utgöra undantag från huvudprincipen i artikel 4. Se också ingresspunkt 24–28. I artikel 4 anges i vilka fall rättsordningen i den medlemsstat där insolvensförfarandet har inletts är tillämplig (*lex fori concursus*). I artikel 4.1 slås den viktiga principiella utgångspunkten fast att *lex fori con-*

cursus är tillämplig på förfarandet och dess verkningar om inte annat föreskrivs *i förordningen*. Den princip som slås fast i artikel 4.1 gäller oavsett om det är fråga om ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande (jfr artikel 28). Se också ingresspunkt 23.

I artikel 4.2 första meningen utvecklas den i artikel 4.1. fastlagda principen i det att det där sägs att lex fori concursus skall bestämma förutsättningarna för att inleda ett förfarande samt för att genomföra och slutföra det. I andra meningen konkretiseras principen om företrädet för lex fori concursus i en exemplifierande, dvs. icke uttömmande, uppräkningslista.

I artikel 4.2 a anges att lex fori concursus bestämmer vilka gäldenärer som kan bli föremål för ett visst nationellt förfarande. Observera dock att artikel 1.2 föreskriver undantag härvidlag.

I artikel 4.2 b anges att lex fori concursus *dels* skall bestämma vilken egendom som ingår i ett visst förfarande, *dels* hur egendom som gäldenären förvärvat efter förfarandets inledande skall behandlas. Jfr artikel 12–14.

För att förordningen över huvud taget skall vara tillämplig krävs att gäldenären till någon del förlorar rådigheten (se artikel 1.1). Enligt artikel 4.2 c är det lex fori concursus som bestämmer omfattningen av denna rådighetsförlust. Förvaltarens behörighet bestäms enligt förevarande artikel av lex fori concursus. Denna behörighet utsträcks enligt artikel 18 och 19 till att gälla inom hela EU (vid ett huvudinsolvensförfarande).

Angående artikel 4.2 d och kvittning se också artikel 6.

Lex fori concursus gäller alltså enligt artikel 4.2 e generellt avseende verkningarna på insolvensgäldenärens avtal. Olika slag av undantag från detta finns i artikel 5, 7–12 och 14–15.

Vilken verkan inledandet av ett insolvensförfarande har på pågående rättegångar med insolvensgäldenären som part regleras i artikel 14. I övrigt föreskrivs i artikel 4.2 f att lex fori concursus bestämmer vilken inverkan insolvensförfarandet har på “förfaranden som inletts av enskilda borgenärer”. Vad som typiskt sett åsyftas är pågående utskömningsförfaranden.

Angående artikel 4.2 g och 4.2 h om anmälan av fordringar, jfr de harmoniserande bestämmelserna i artikel 39 som föreskriver en för varje borgenär en generell rätt att anmäla sin fordran och artikel 32.1 som ger en borgenär ett sekundärförfarande rätt att anmäla sin fordran i andra pågående förfaranden.

Artikel 4.2 i berör frågor om fördelning (utdelning), företrädesrätt (förmånsrätt) och sakrättsligt skydd, jfr artikel 5–7 och 35.

Artikel 4.2 j anger att *lex fori concursus* skall bestämma verkningarna av att ett insolvensförfarande avslutats och artikel 4.2 k säger detsamma beträffande gäldenärens ställning efter avslutat förfarande.

Artikel 4.2 l berör frågan om förfarandekostnader.

Angående artikel 4.2 m och återvinning, se också artikel 13.

Se vidare avsnitt 6.2.

Artikel 5 – Tredjemansskydd

1. Borgenärs eller tredje mans sakrättsliga skydd beträffande materiell eller immateriell, fast eller lös egendom – både särskilda tillgångar och en samling obestämda tillgångar som en helhet och som ändras vid olika tidpunkter – som tillhör gäldenären och som vid den tidpunkt när ett insolvensförfarande inleds finns i en annan medlemsstat, skall inte påverkas av att ett insolvensförfarande inleds i en annan medlemsstat.

2. Bland de rättigheter som avses i punkt 1 ingår

- a) rätten att förfoga över tillgången eller att ta ut sin fordran ur den eller dess avkastning, särskilt vid retentionsrätt eller panträtt,
- b) ensamrätt att driva in en fordran, särskilt på grund av pant eller säkerhetsöverlåtelse,
- c) rätten att begära egendomen åter från den som utan rättighetsinnehavarens samtycke har den i sin besittning eller använder den,
- d) en sakrättsligt skyddad nyttjanderätt till egendomen.

3. En rättighet som upptagits i ett offentligt register och som har verkan mot tredje man och som därigenom fått ett sådant sakrättsligt skydd som avses i punkt 1, skall anses ha sakrättsligt skydd.

4. Punkt 1 påverkar inte återvinningstalan som avses i artikel 4.2 m.

I artikel 5.1 föreskrivs att frågor om sakrättsligt skydd avseende egendom som tillhör gäldenären inte skall påverkas att ett insolvensförfarande inletts beträffande gäldenären, jfr ingresspunkt 25. Vilken rättsordning som skall gälla anges dock inte i artikeln. Det innebär att frågan får avgöras enligt de internationellt–privaträttsliga regler som gäller i den stat där frågan uppkommer.

I artikel 5.2 anges, ej uttömmande, i fyra punkter (a–d) vad som innefattas i det sakrättsliga skyddet. Innebörden av detta kan sägas vara en minimiharmonisering av vilka rättsverkningar som följer med ett sakrättsskydd.

I artikel 5.3 anges att registrering som enligt nationell rätt ger sakrättsskydd skall anses ha verkan som sakrättsmoment även vid tillämpning av förordningen. Jämför definitionen i artikel 2 g, som innebär att egendom som är föremål för registrering anses befinna sig i registerlandet, vilket i sin tur enligt artikel 5.3 innebär att registerlandets rättsordning bestämmer frågan om sakrättsligt skydd.

Angående artikel 5.4, se också artikel 13.

Se vidare avsnitt 6.3.2.

Artikel 6 – Kvittning

1. Att ett insolvensförfarande inleds påverkar inte en borgenärs rätt att kvitta en fordran mot en fordran som gäldenären har mot honom, om sådan kvittning är tillåten enligt det lands lag, som är tillämplig på den insolvente gäldenärens fordran.

2. Punkt 1 hindrar inte återvinningstalan enligt artikel 4.2 m.

Kvittning nämns i artikel 4.2 d där det sägs att frågor om kvittning regleras av lex fori concursus och i denna artikel. Innebörden av detta är för det första att lex fori concursus avgör om en borgenär får “förmånsrätt” genom att kvitta. Om lex fori concursus inte skulle tillåta att borgenären får en sådan förmån i ett insolvensförfarande innebär regleringen i förevarande artikel att borgenären ändå får denna förmån, om den rättsordning som

allmänt är tillämplig på insolvensgäldenärens fordran mot borgenären ger en sådan rätt.

Angående artikel 6.2, se artikel 13.

Se vidare avsnitt 6.3.3.

Artikel 7 – Återtagandeförbehåll

1. En säljares återtaganderätt påverkas inte av att ett insolvensförfarande inleds beträffande köparen, om varan då förfarandet inleds finns i en annan medlemsstat än inledningsstaten.

2. Att ett insolvensförfarande inleds beträffande en säljare, efter det att han levererat en vara, skall inte utgöra grund för att häva köpeavtalet och skall inte hindra köparen från att förvärva varan, om varan då förfarandet inleds finns i en annan medlemsstat än inledningsstaten.

3. Punkterna 1 och 2 påverkar inte återvinningstalan enligt artikel 4.2 m.

I artikel 7.1 anges att en säljares återtagandeförbehåll beträffande en såld vara inte påverkas av att ett insolvensförfarande inleds beträffande köparen, om varan finns i någon annan medlemsstat än den stat där förfarandet inletts. Om varan däremot finns i denna senare stat kan verkan av återtagandeförbehållet utan hinder av denna bestämmelse påverkas av att ett insolvensförfarande inletts.

I artikel 7.2 finns en bestämmelse som inte är en lagvalsbestämmelse. I stället anges här i händelse av en säljares insolvens att köparen inte skall hindras från att förvärva varan om leverans har skett och varan finns i en annan medlemsstat än inledningsstaten.

Angående artikel 7.3, se också artikel 13.

Se vidare avsnitt 6.3.4.

Artikel 8 – Avtal avseende fast egendom

Verkan av ett insolvensförfarande på avtal om förvärv av eller nyttjanderätt till fast egendom skall regleras uteslutande av lagen i den medlemsstat inom vars territorium den fasta egendomen är belägen.

Här anges att *lex rei sitae* är tillämplig på avtal om förvärv av eller nyttjanderätt till fast egendom. Detta torde i och för sig gälla även utanför förordningens tillämpningsområde.

Se vidare avsnitt 6.4.2.

Artikel 9 – Betalningssystem och finansiella marknader

1. Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 5 skall verkningarna av ett insolvensförfarande på de rättigheter och skyldigheter som åvilar parter i ett betalnings- eller avräkningssystem eller på en finansiell marknad, uteslutande regleras av den medlemsstats lag, som är tillämplig på systemet eller marknaden.

2. Punkt 1 påverkar inte åtgärder som vidtas i samband med återvinning i enlighet med den lag som är tillämplig på betalningssystemet eller den finansiella marknaden i fråga.

I artikeln finns en särreglering i förhållande till regleringen i artikel 5. I artikel 9.1 anges att den rättsordning som är tillämplig på "systemet" eller "marknaden" skall bestämma rättsverkningarna parterna emellan i händelse av att ett insolvensförhållande inleds beträffande någon av dem. Bestämmelsen tar sikte på såväl nettning- och clearingavtal som andra avtal inom ramen för aktuella marknader. I vissa fall torde dessa rättigheter och skyldigheter vara föremål för registrering i någon form, varför registerlandets rättsordning blir tillämplig. Se också ingresspunkten 27 och direktivet 98/26/EG av den 19 maj 1998 om slutlig avveckling i system för överföring av betalningar och värdepapper, införlivat i Sverige genom lagen (1999:1309) om system för avveckling av förpliktelser på finansmarknaden och genom vissa lagändringar i övrigt, se prop. 1999/2000:18. Jfr också definitionen i artikel 2 g.

Innebörden av regleringen i artikel 9.2 är att samma rättsordning bestämmer frågor om återvinning.

Se vidare avsnitt 6.4.3.

Artikel 10 – Anställningsavtal

Verkan av ett insolvensförfarande på anställningsavtal och anställningsförhållanden skall uteslutande regleras av den medlemsstats lag, som är tillämplig på anställningsavtalet.

Anställningsavtal regleras av den rättsordning som allmänt är tillämplig på avtalet, även om ett insolvensförfarande inleds. Enligt ordalydelsen gäller detta oavsett om insolvensgäldenären är arbetsgivare eller arbetstagare, men det man har haft i åtanke är enbart det förra fallet. När det i artikeln sägs att verkningarna på "anställningsavtal och anställningsförhållanden" avses, innebär det en begränsning till parternas mellanhavanden, jfr ingresspunkt 28.

Se vidare avsnitt 6.4.4.

Artikel 11 – Verkan på registrerade rättigheter

Verkan av ett insolvensförfarande på gäldenärens rätt till fast egendom, skepp eller luftfartyg vilka är föremål för offentlig registrering, bestäms av lagen i den medlemsstat under vars överinseende registret förs.

Gäldenärens registrerade rättigheter som avser fast egendom, skepp eller luftfartyg regleras av registerlandets rättsordning, även i händelse av hans eller hennes insolvens. Var egendomen i fråga fysiskt befinner sig är inte relevant. Jfr definitionen i artikel 2 g.

Se vidare avsnitt 6.4.5.

Artikel 12 – Gemenskapspatent och gemenskapsvarumärken

Vid tillämpningen av denna förordning får ett gemenskapspatent, ett gemenskapsvarumärke eller motsvarande rättighet som skapats genom gemenskapsrätten, ingå i förfarandet endast om det utgör ett förfarande som avses i artikel 3.1.

Denna artikel har placerats bland lagvalsreglerna, trots att den inte är en sådan. I stället anges här i fråga om viss speciell egendom att den omfattas av insolvensförfarandet enbart då det är ett huvudinsolvensförfarande. Jfr artikel 4.2 b och 28 som generellt anger att *lex fori concursus* bestämmer vilken egendom som omfattas av ett insolvensförfarande.

Artikel 13 – Handlingar som kan återvinnas

Artikel 4.2 m skall inte tillämpas om den som haft vinning av en återvinningsgrundande handling visar att

- handlingen omfattas av lagen i en annan medlemsstat än inledningsstaten och
- den lagen i det föreliggande fallet inte tillåter att handlingen angrips på något sätt.

Jämför artikel 4.2 m och 5–7. Innebörden av denna reglering är att utgångspunkten är att *lex fori concursus* reglerar frågor om återvinning. I artikel 13 finns dock ett undantag som innebär att återvinning inte kan ske med stöd av *lex fori concursus*, om den aktuella rättshandlingen omfattas av någon annan medlemsstats rättsordning och den rättsordningen inte tillåter att rättshandlingen angrips på något sätt. I praktiken och något förenklat innebär det att man kan freda sig mot återvinning som följer av insolvensstatutet, om det generella rättshandlingsstatutet inte under några som helst omständigheter tillåter att rättshandlingen angrips.

Se vidare avsnitt 6.4.8.

Artikel 14 – Skydd för tredje mans förvärv

Giltigheten av en åtgärd varigenom gäldenären, efter det att ett insolvensförfarande har inletts, mot vederlag disponerar över

- fast egendom eller
- ett skepp eller ett luftfartyg som är föremål för offentlig registrering eller
- värdepapper vars bestånd enligt lag är beroende av registrering

skall bestämmas av lagen i den stat inom vars territorium den fasta egendomen är belägen eller under vars överinseende registret förs.

Enligt artikel 4 bestämmer *lex fori concursus* den närmare innebörden av insolvensgäldenärens rådighetsförlust. I förevarande artikel anges dock beträffande viss angivet slag av egendom, som ett undantag, att *lex rei sitae* alternativt registerlandets rättsordning skall tillämpas på frågor som rör insolvensgäldenärens dispositioner beträffande egendomen efter insolvensbeslutet.

Se vidare avsnitt 6.4.6.

Artikel 15 – Verkan av ett insolvensförfarande på pågående rättegångar

Verkningar av ett insolvensförfarande på en pågående rättegång beträffande egendom eller rättigheter över vilka gäldenären inte längre äger rådighet, regleras uteslutande av lagen i den medlemsstat där rättegången pågår.

Verkan av insolvensförfarandet på pågående rättegångar regleras uteslutande av rättsordningen i rättegångslandet. Detta torde gälla i samtliga medlemsstater även enligt allmänna internationellt-privaträttsliga regler.

Se vidare avsnitt 6.4.7.

2 kapitlet – Erkännande av insolvensförfaranden

Artikel 16 – Utgångspunkt

1. Beslut om att inleda ett insolvensförfarande fattat av en domstol i en medlemsstat, som har behörighet enligt artikel 3, skall från den tidpunkt det har verkan i inledningsstaten erkännas i alla andra medlemsstater.

Detta skall också gälla i de fall ett insolvensförfarande med hänsyn till gäldenärens rättsliga status inte kan inledas mot honom i den andra medlemsstaten.

2. Erkännande av ett förfarande enligt artikel 3.1 hindrar inte att ett förfarande enligt artikel 3.2 inleds av en domstol i en annan medlemsstat. Detta senare förfarande är i så fall ett sekundärt insolvensförfarande i den mening som avses i kapitel III.

I artikel 16.1 anges att ett beslut att inleda ett insolvensförfarande i en medlemsstat, oavsett om det är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande, skall erkännas i samtliga övriga medlemsstater. I artikel 16.2 anges uttryckligen att detta inte hindrar att sekundära insolvensförfaranden inleds i andra medlemsstater. Vilken egendom som omfattas av ett insolvensförfarande anges dock inte i denna artikel, utan i artikel 3, 4 och 28. Jfr också ingresspunkten 22.

Angående andra beslut än beslut om att inleda ett insolvensförfarande, se artikel 25.

Artikel 17 – Verkan av erkännande

1. Ett beslut varigenom ett förfarande enligt artikel 3.1 inleds, skall utan ytterligare formaliteter ha samma verkningar i alla andra medlemsstater som det har i inledningsstaten, om inte annat föreskrivs i denna förordning och så länge inte något förfarande enligt artikel 3.2 har inletts i dessa andra medlemsstater.

2. Verkan av ett beslut varigenom ett förfarande enligt artikel 3.2 inleds, får inte angripas i andra medlemsstater. Begränsningar av borgenärernas rättigheter, särskilt i form av betalningsanstånd eller nedsättning av fordringar som en följd av detta förfarande skall ha verkan på egendom som befinner sig inom en

annan medlemsstats territorium endast gentemot de borgenärer som har medgett detta.

I artikel 17.1 anges att ett huvudinsolvensförfarande skall ha de verkningar det har i den stat där det har inletts även i övriga medlemsstater. Beslutet får med andra ord extraterritoriell verkan. Från denna huvudregel görs undantag om ett sekundärförfarande inleds i någon medlemsstat. I så fall exkluderas huvudinsolvensförfarandets extraterritoriella verkningar beträffande den staten. Alltjämt gäller dock vad som föreskrivs i artikel 16 om att huvudinsolvensförfarandet skall erkännas även i den stat där sekundärförfarandet har inletts. I artikel 27, 29, 31–35 och 37 finns bestämmelser som på olika sätt reglerar samordningen av ett huvudinsolvensförfarande och sekundärförfaranden. I artikel 17.1 anges också att verkningarna skall inträda utan "ytterligare formaliteter", dvs. något exekvaturförfarande eller annan prövning får inte förekomma i övriga stater.

I artikel 17.2 första meningen anges uttryckligen att ett beslut att inleda ett territoriellt begränsat förfarande inte får angripas i någon annan medlemsstat, vilket torde följa redan av artikel 16.1.

I artikel 17.2 andra meningen framhålls, i enlighet med huvudprincipen, en viktig begränsning som vidlåder ett territoriellt begränsat förfarande.

Artikel 18 – Förvaltarens behörighet

1. En förvaltare som har utsetts av en domstol som är behörig enligt artikel 3.1 har samma behörighet inom andra medlemsstaters territorier som han har enligt lagen i inledningsstaten, så länge inget annat insolvensförfarande har inletts eller säkerhetsåtgärder av motsatt innebörd har vidtagits till följd av en begäran om att ett insolvensförfarande skall inledas i denna andra stat. Förvaltaren har under alla förhållanden rätt att överföra gäldenärens egendom från den medlemsstats territorium inom vilket den befinner sig, om inte annat följer av artiklarna 5 och 7.

2. En förvaltare som har utsetts av en domstol som är behörig enligt artikel 3.2, får i en annan medlemsstat, utom rätta eller vid domstol, göra gällande att

lös egendom efter det att ett insolvensförfarande har inletts har överförs från inledningsstaten till den andra medlemsstaten. Han får också vidta åtgärder i borgenärernas intresse avseende återvinning.

3. När förvaltaren utövar sitt uppdrag skall han efterkomma rättsordningen i den medlemsstat inom vars territorium han avser att vidta åtgärder, särskilt vad gäller förfarandet för att avyttra tillgångar. Hans behörighet innefattar inte rätten att använda tvångsåtgärder eller avgöra tvister.

I artikel 18 regleras förvaltarens behörighet. Angående förvaltare, se definitionen i artikel 2 b och bilaga C.

En förvaltare i ett huvudinsolvensförfarande har enligt bestämmelsen i artikel 18.1 utan begränsningar samma behörighet i övriga medlemsstater som han har i inledandestatens. Detta modifieras endast om ett sekundärförfarande har inletts kurs om säkerhetsåtgärder vidtagits inför inledandet av ett sekundärförfarande i en annan medlemsstat.

Jämför artikel 38 där det föreskrivs att det endast är en interimistiskt utsedd förvaltare i ett blivande huvudinsolvensförfarande som har behörighet att i en annan medlemsstat begära att säkerhetsåtgärder vidtas före beslutet om inledande. Innebörden av regleringen i artikel 18.1 är att även en förvaltare i ett blivande territoriellt begränsat förfarande kan ha sådan behörighet i den aktuella staten.

I artikel 18.1 sista meningen anges uttryckligen att det ingår i en förvaltares behörighet (i ett huvudinsolvensförfarande) att föra bort egendom från den stat där den befinner sig, om inte annat följer av artikel 5 eller 7. Det torde innebära att även egendom som är föremål för sakrättsligt skyddade anspråk i och för sig kan föras bort. Men ett bortförande får inte menligt inverka på den ställning den sakrättsligt skyddade borgenären har.

Enligt bestämmelsen i artikel 18.2 har en förvaltare i ett territoriellt begränsat förfarande rätt att återföra egendom till inledandestatens som efter inledandet har bortförts därifrån.

Innebörden av bestämmelsen i artikel 18.3 är att en förvaltare i allt måste iaktta rättsordningen i det land han agerar. Men rättsordningen i det landet kan inte inskränka hans behörighet.

Artikel 19 – Bevis om utseende av förvaltare

En vidimerad kopia av beslutet att utse förvaltaren eller annat intyg utfärdat av behörig domstol utgör bevis på att han utsetts till förvaltare.

En översättning till det officiella språket eller till ett av de officiella språken i den medlemsstat inom vars territorium förvaltaren utövar sitt uppdrag får begäras. Ingen legalisering eller andra liknande formaliteter krävs.

I artikel 19 regleras *dels* vad som krävs för att en förvaltare skall kunna styrka sin behörighet, *dels* vad som gäller beträffande översättning av behörighetshandlingen.

Artikel 20 – Överlämnande och avräkning

1. En borgenär som, efter det att ett förfarande enligt artikel 3.1 har inletts, på något sätt, exempelvis genom verkställighetsåtgärder, har helt eller delvis fått betalt ur egendom som tillhör gäldenären och som finns inom en annan medlemsstats territorium, skall till förvaltaren lämna vad han har fått, om inte annat följer av artiklarna 5 och 7.

2. För att tillförsäkra borgenärerna lika behandling skall en borgenär, som under ett pågående insolvensförfarande har fått delbetalning för sin fordran, delta i utdelning i andra förfaranden endast när borgenärer med samma förmånsrätt har fått motsvarande utdelning i ett sådant annat förfarande.

I artikel 20.1 finns en harmoniserande bestämmelse gällande huvudinsolvensförfaranden som innebär att betalning som en borgenär på något sätt, frivilligt eller genom tvång, har tillgodogjort sig, skall återgå om betalningen skett ur egendom som finns i en annan stat än inledandestaten och betalningen skett efter tidpunkten för inledandet. Detta kan alltså föra längre än vad som skulle följa av en tillämpning av *lex fori concursus*. Förevarande bestämmelse åsidosätter t.ex. godtrosbestämmelsen i 3 kap. 2 § konkurslagen.

I artikel 20.2 finns i stället en avräkningsbestämmelse som i korthet innebär att en borgenär inte skall kunna "tjäna på" att flera förfaranden pågår samtidigt. Är så fallet måste alltså utdel-

ningarna samordnas på något sätt. Jfr också ingresspunkt 21, sista meningen samt artikel 35.

Artikel 21 – Offentliggörande

1. På begäran av förvaltaren skall innehållet i beslutet om att inleda insolvensförfarandet och, när så är lämpligt, även beslutet att utse honom till förvaltare, offentliggöras i en annan medlemsstat i enlighet med de regler för offentliggörande som gäller i den staten. Ett sådant offentliggörande skall också ange vem som har utsetts till förvaltare och huruvida domstolen grundar sin behörighet på artiklarna 3.1 eller 3.2.

2. I en medlemsstat inom vars territorium gäldenären har ett driftställe får det emellertid föreskrivas att ett offentliggörande skall vara obligatoriskt. I sådant fall skall förvaltaren eller annan behörig myndighet i den medlemsstat där förfarandet enligt artikel 3.1 har inletts, vidta åtgärder så att offentliggörande sker.

I artikel 21 finns bestämmelser om offentliggörande i *andra* medlemsstater än inledandestaten av beslut att inleda ett insolvensförfarande. I stater där gäldenären har ett driftställe är offentliggörande av ett huvudinsolvensförfarande obligatoriskt, om den statens rättsordning föreskriver det (artikel 21.2). Om offentliggörande skall ske i andra fall, oavsett om frågan är om ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande, avgörs av rättsordningen i den aktuella medlemsstaten efter förvaltarens val i det enskilda fallet (artikel 21.1).

“Offentliggörande” innebär att beslutet måste ges en mer allmän spridning (jfr kungörande och ingresspunkt 29 där det sägs att offentliggörandet skall ske i “affärlivets intresse”).

Se också artikel 24.2. Jfr också artikel 40 som reglerar skyldigheten att underrätta kända borgenärer.

Artikel 22 – Registrering i ett offentligt register

1. Förvaltaren kan begära att ett beslut om att inleda ett förfarande enligt artikel 3.1 registreras i inskrivningsregistret, handelsregistret och annat offentligt register som förs i de andra medlemsstaterna.

2. I en medlemsstat kan det emellertid föreskrivas att registrering är obligatorisk. I sådant fall skall förvaltaren eller behörig myndighet i den medlemsstat där förfarandet enligt artikel 3.1 inletts, vidta åtgärder så att registreringen sker.

I artikeln finns bestämmelser om registrering som innebär att förvaltaren i ett huvudinsolvensförfarande får begära att inledandebeslutet registreras i vissa register i andra medlemsstater än inledandestaten (22.1). Om registrering är obligatorisk i någon medlemsstat skall ett huvudinsolvensförfarande som inletts i en annan medlemsstat registreras (22.2). Det ankommer på förvaltaren *eller* annan behörig myndighet att ombesörja sådan obligatorisk registrering. Bestämmelserna i denna artikel tar inte i något fall sikte på registrering i andra medlemsstater av territoriellt begränsade förfaranden.

Artikel 23 – Kostnader

Kostnaderna för offentliggörande och registrering enligt artiklarna 21 och 22 skall anses som kostnader för förfarandet.

I artikel 23 finns en harmoniserande bestämmelse som anger att kostnader för offentliggörande och registrering enligt artikel 21 respektive artikel 22 är förfarandekostnader. Detta gäller alltså oavsett vad som må vara föreskrivet i *lex fori concursus* (som annars gäller; se artikel 4) om sådana kostnader. Artikel 23 kan således sägas komplettera t.ex. 14 kap. 1 § konkurslagen.

Artikel 24 – Infriande av en skuld till gäldenären

1. Om en skuld till en gäldenär skall infrias hos förvaltaren i den medlemsstat där ett insolvensförfarande har inletts men i stället betalas till gäldenären i en annan medlemsstat, skall den betalningens anses befriande om betalaren inte kände till att förfarandet hade inletts.

2. När en sådan har infriats före offentliggörandet enligt artikel 21 skall betalaren anses inte ha känt till att ett insolvensförfarande har inletts, om inte annat visas. När en skuld har infriats efter offentliggörandet, skall betalaren anses ha känt till att ett insolvensförfarande har inletts, om inte annat visas.

I artikel 24.1 anges att en godtroende betalares betalning till insolvensgäldenären i stället för till förvaltaren är befriande. I artikel 24.2 finns två presumtionsregler som också gör bestämmelsen i artikel 21 särskilt viktig. Där föreskrivs att betalning före offentliggörandet skall anses ha skett i god tro, men betalning efter sagda tidpunkt skall anses ha skett i ond tro. Jfr ingresspunkt 30.

Artikel 25 – Erkännande och verkställighet av beslut

1. Beslut som rör ett insolvensförfarandes genomförande och slutförande, samt ackord, och som fattats av en domstol, vars beslut om att inleda förfarandet erkänns i enlighet med artikel 16, skall erkännas utan krav på ytterligare formaliteter. Sådana beslut skall verkställas i enlighet med artiklarna 31–51, med undantag för artikel 34.2, i Brysselkonventionen om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område, ändrad genom konventionerna om tillträde till den konventionen.

Första stycket skall även gälla beslut som är direkt hänförliga till insolvensförfarandet och har nära samband härmed, även om de fattats av en annan domstol.

Första stycket skall även gälla beslut som rör säkerhetsåtgärder som fattats efter det att en begäran om att ett insolvensförfarande skall inledas har framställts.

2. Andra beslut än de som avses i punkt 1 skall erkännas och verkställas i enlighet med den konvention som avses i första stycket, i den mån den är tillämplig.

3. Medlemsstaterna behöver inte erkänna eller verkställa ett beslut som avses i första stycket om det skulle innebära att den personliga friheten eller posthemligheten kränks.

I artikel 16 anges att beslutet att *inleda* ett insolvensförfarande skall erkännas i övriga medlemsstater. I artikel 25.1 anges att alla beslut som fattas inom ramen för ett insolvensförfarande, eller som är att hänföra till förfarandet, utan krav på ytterligare formaliteter skall erkännas i övriga medlemsstater. Vidare anges att alla hithörande beslut skall verkställas i enlighet med den förenklade procedur som föreskrivs i Brysselkonventionen (numera Bryssel I förordningen). Angående den proceduren se prop. 1997/98:102 s. 26 f. och Pålsson, Bryssel- och Luganokonventionerna, s. 213 f. Bestämmelsen i artikel 25.2 torde inte betyda annat än att den erinrar om Bryssel I förordningens existens, eftersom de beslut som här avses – till följd av regleringen i artikel 25.1 – inte har något nära samband med insolvensförfarandet.

Angående bestämmelsen i artikel 25.3 se också ingresspunkt 7. Det förhållandet att Brysselkonventionen ersatts av Bryssel I förordningen påverkar i sak inte regleringen i artikel 25 (se prop. 2001/02:146).

Artikel 26 – Ordre public

En medlemsstat får vägra att erkänna ett insolvensförfarande som har inletts i en annan medlemsstat eller vägra att verkställa beslut som fattats i samband med ett sådant förfarande, om verkningarna av ett sådant erkännande eller en sådan verkställighet skulle vara uppenbart oförenliga med grunderna för den statens rättsordning (ordre public), särskilt vad gäller statens grundläggande rättsprinciper och individens grundlagsenliga fri- och rättigheter.

I artikel 26 finns en hänvisning till ordre public som grund för en medlemsstat att vägra erkänna eller verkställa beslut fattade i en

annan medlemsstat. Ang. ordre public se t.ex. Hjalmar Karlgren, Internationell privat- och processrätt, s. 42 f. och Michael Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt, s. 70 f.

Det bör också anmärkas att Portugal avgett ett särskilt uttalande om tillämpning av artiklarna 26 och 37 (se EGT C 183, 30.6.2000, s. 1). Enligt uttalandet förbehåller sig Portugal rätten att med hänvisning till ordre public vägra godta att ett portugisiskt rekonstruktionsförfarande omvandlas till ett likvidationsförfarande i enlighet med artikel 37.

Fråga om tillämpning av ordre public kan i princip aktualiseras i vilken tillämpningssituation som helst. Mest praktiskt är den situationen att en domstol i ett land har att ta ställning i en fråga där det är av betydelse vilken ”status” ett främmande insolvensförfarande tillerkänns. Utrymmet för att tillämpa artikel 26 är givetvis snävt, om inte t.o.m. obefintligt.

3 kapitlet – Sekundära insolvensförfaranden

Artikel 27 – Förutsättningar för att inleda ett förfarande

Om ett förfarande enligt artikel 3.1 inletts av en domstol i en medlemsstat och detta förfarande erkänns i en annan medlemsstat (huvudförfarande), skall – utan att frågan om gäldenärens insolvens prövas i denna andra stat – ett sekundärt insolvensförfarande kunna inledas i denna medlemsstat, om någon domstol där är behörig enligt artikel 3.2. Detta förfarande måste vara ett förfarande som anges i bilaga B. Förfarandets verkan skall begränsas till de av gäldenärens tillgångar som finns inom denna andra medlemsstats territorium.

Enligt artikel 3.2 och 3.3 kan ett territoriellt begränsat förfarande inledas i form av ett sekundärförfarande, när ett huvudinsolvensförfarande inletts dessförinnan. Vidare anges där att ett sekundärförfarande alltid måste vara ett likvidationsförfarande (se artikel 2 c och bilaga B; för svenskt vidkommande ett konkursförfarande). Detta upprepas i artikel 27, men där läggs också till att sekundärförfarandet skall kunna inledas utan att frågan om insolvens prövas. Det innebär t.ex. att en svensk domstol kan

försätta en gäldenär i konkurs utan att denne är insolvent. Se också artikel 29 och ingresspunkterna 18 och 19.

Artikel 28 – Tillämplig lag

Om inte annat föreskrivs i denna förordning skall lagen i den medlemsstat inom vars territorium sekundärförfarandet inleds vara tillämplig på det förfarandet.

Se artikel 4–11 och 13–15.

Artikel 29 – Rätt att begära att ett förfarande inleds

Rätt att begära att ett sekundärförfarande inleds har

- a) förvaltaren i huvudförfarandet,
- b) varje annan person eller myndighet som har rätt att begära att ett insolvensförfarande inleds enligt lagen i den medlemsstat inom vars territorium begäran framställs om att sekundärförfarandet skall inledas.

Vem som har rätt att begära att ett insolvensförfarande inleds regleras allmänt av *lex fori concursus* (se artikel 4.2). Detta upprepas beträffande sekundärförfaranden i artikel 29 b. (De särskilda förutsättningarna som anges i artikel 3.4 gäller inte inledande av ett sekundärförfarande.) Enligt artikel 29 a har dessutom förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet rätt att inge en sådan begäran (och underförstått få den prövad i sak). Det är alltså en harmoniserande bestämmelse.

Artikel 30 – Förskottsbetalning av kostnader

När lagen i den medlemsstat där det begärts att ett sekundärförfarande skall inledas föreskriver att gäldenärens tillgångar skall räcka till för att täcka hela

eller delar av förfarandekostnaderna, får domstolen begära att sökanden i förskott betalar för kostnaderna eller ställer tillräcklig säkerhet för dessa.

Enligt vissa insolvensförfaranden i vissa länder krävs att förfarandekostnaderna skall täckas på något sätt. Om så inte sker kan en ansökan avvisas. I artikel 30 föreskrivs att domstolen får begära att sökanden står för kostnaderna genom att betala förskott eller ställa säkerhet. Det förutsätts att en sådan begäran är förenlig med nationell rätt. Artikel 30 ger inte domstolen någon rätt att begära förskott eller säkerhet enbart för att det är fråga om att inleda ett sekundärförfarande enligt insolvensförordningen.

Artikel 31 – Skyldighet att samarbeta och lämna upplysningar

1. Med de begränsningar som kan följa av sekretessbestämmelser är förvaltarna i huvud- och sekundärförfarandena skyldiga att informera varandra. De skall omedelbart delge varandra alla upplysningar som kan vara av värde för det andra förfarandet, särskilt upplysningar som rör hur långt anmälningsförfarandet fortskridit och alla åtgärder som syftar till att avsluta förfarandet.

2. Om inte annat följer av de bestämmelser som reglerar vart och ett av förfarandena, skall förvaltarna i huvud- och sekundärförfarandena samarbeta med varandra.

3. Förvaltaren i sekundärförfarandet skall så snart som möjligt ge förvaltaren i huvudförfarandet möjlighet att lämna förslag om avyttring eller användning av tillgångar som ingår i sekundärförfarandet.

Artikel 31 ingår som en central del i förordningens reglering av samordningen mellan två eller flera samtidigt pågående förfaranden. I artikel 31.1 regleras förvaltarnas ömsesidiga informations-skyldighet, i artikel 31.2 den allmänna samarbetsskyldigheten och i artikel 31.3 förvaltarens i huvudförfarandet rätt att intervjua i sekundärförfarandena. Se också ingresspunkt 20 samt jfr artikel 32–35 och 37.

Artikel 32 – Utövande av borgenärsrättigheter

1. Varje borgenär har rätt att anmäla sina fordringar i huvudförfarandet och i vilket sekundärförfarande som helst.

2. Förvaltarna i huvud- och sekundärförfarandena skall i de övriga förfarandena anmäla de fordringar som anmälts i det förfarande i vilket de utsetts, under förutsättning att detta är till fördel för borgenärerna i det förfarande de själva handhar, det gäller med förbehåll för borgenärernas rätt att motsätta sig det eller återkalla sin anmälan, när den tillämpliga rättsordningen tillåter det.

3. Förvaltaren i ett huvud- eller sekundärförfarande har rätt att delta i andra förfaranden på samma villkor som en borgenär, bland annat vad avser rätten att närvara vid borgenärssammanträden.

Artikel 32.1 reglerar rätten för en borgenär i ett sekundärförfarande att delta i (inte begära inledande av) övriga pågående insolvensförfaranden (huvudinsolvensförfarandet och ev. andra sekundära förfaranden). Bestämmelsen torde vara harmoniserande såtillvida att den tar över eventuella begränsningar i *lex fori concursus* (se artikel 4.2 g och h) vad gäller rätten att anmäla fordringar i ett pågående förfarande.

I artikel 32.2 föreskrivs att förvaltarna under vissa förutsättningar har skyldighet att anmäla fordringar i andra förfaranden än det de själva förvaltar.

Bestämmelsen i artikel 32.3 reglerar förvaltarnas rätt att delta i andra förfaranden än sitt eget på samma villkor som en borgenär. För förvaltaren i *huvudinsolvensförfarandet* kan denna bestämmelse sägas komplettera bestämmelsen i artikel 31.3 (som inte ger förvaltarna i ett sekundärförfarande några rättigheter).

Se också ingresspunkt 21 och jfr artikel 39.

Artikel 33 – Vilandeförklaring

1. Den domstol som har inlett ett sekundärförfarande skall på begäran av förvaltaren i huvudförfarandet helt eller delvis vilandeförklara sekundärförfarandet, förutsatt att domstolen i sådant fall får begära att förvaltaren i huvudförfarandet vidtar lämpliga åtgärder för att säkerställa borgenärernas eller grupper av borgenärers intressen i sekundärförfarandet. En sådan begäran av förvaltaren i huvudförfarandet får avslås endast om den påtagligt saknar intresse för borgenärerna i huvudförfarandet. En vilandeförklaring får bestämmas upp till tre månader. Vilandeförklaringen får förlängas. Den får förnyas för ytterligare perioder upp till tre månader.

2. Den domstol som avses i punkt 1 skall häva vilandeförklaringen

- på begäran av förvaltaren i huvudförfarandet.
- Självmant, på begäran av en borgenär eller av förvaltaren i sekundärförfarandet om vilandeförklaringen inte längre framstår som motiverad, varvid hänsyn särskilt skall tas till intresset hos borgenärerna i huvud- eller sekundärförfarandet.

I artikel 33.1 ges förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet under vissa förutsättningar en exklusiv rätt att begära att ett sekundärförfarande helt eller delvis vilandeförklaras. En vilandeförklaring får bestämmas till högst tre månader, men kan förnyas ett obegränsat antal gånger.

I artikel 33.2 ges inte bara förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet utan även domstolen, förvaltaren i det vilandeförklarade sekundärförfarandet eller en borgenär rätt att begära att vilandeförklaringen hävs. I fall en sådan begäran görs av förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet skall begäran utan vidare prövning bifallas, i annat fall skall domstolen pröva om vidare vilandeförklaring är motiverad eller inte.

Jfr också artikel 34.3.

Artikel 34 – Åtgärder för att avsluta sekundärförfarandet

1. Om den lag som är tillämplig på sekundärförfarandet tillåter att förfarandet avslutas utan likvidation genom en rekonstruktionsplan, ett ackord eller en

liknande åtgärd, har förvaltaren i huvudförfarandet rätt att själv föreslå en sådan åtgärd.

Ett beslut om att sekundärförfarandet skall avslutas genom åtgärd som anges i första stycket blir slutgiltigt först om förvaltaren i huvudförfarandet samtycker till det. Saknas sådant samtycke kan beslutet dock bli slutgiltigt, om den föreslagna åtgärden inte påverkar det ekonomiska intresset hos borgenärerna i huvudförfarandet.

2. En sådan begränsning har borgenärernas rättigheter som härrör från en i punkt 1 avsedd åtgärd och som föreslås i ett sekundärförfarande, såsom ett betalningsansånd eller en skuldnedläggning, har inte utan samtycke av alla berörda borgenärer någon verkan beträffande sådana gäldenärens tillgångar som inte omfattas av sekundärförfarandet.

3. Under den tid ett förfarande vilar på grund av beslut enligt artikel 33, kan endast förvaltaren i huvudförfarandet eller gäldenären med den förres samtycke begära att åtgärder enligt punkt 1 vidtas i sekundärförfarandet; andra förslag om sådana åtgärder kan varken godtas eller underställas omröstning.

Åtgärder för att avsluta ett förfarande regleras av *lex fori concursus* (se artikel 28 och 4.2). I artikel 34 finns ett flertal föreskrifter som i vissa delar har harmoniserande verkan, dvs. självständig betydelse utöver vad som föreskrivs i *lex fori concursus*. Hit hör bestämmelsen i artikel 34.1 andra stycket. Förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet ges här en rätt (krav på samtycke) som kan gå utöver vad som annars följer av *lex fori concursus*.

Bestämmelsen i artikel 34.2 ger borgenärerna i huvudinsolvensförfarandet rättigheter som kan sakna motsvarighet i *lex fori concursus*, dvs. ett ackord (eller motsvarande) i sekundärförfarandet påverkar inte deras rätt i huvudinsolvensförfarandet om de inte samtycker till det.

I artikel 34.3 föreskrivs att ett ackord inte kan åstadkommas i ett vilandeförklarat sekundärförfarande (se artikel 33) om inte förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet tillåter det.

Artikel 35 – Överskott i sekundärförfarandet

Om, genom realisation av tillgångar, samtliga fordringar i sekundärförfarandet kan betalas, skall förvaltaren i detta förfarande genast överföra överskottet till förvaltaren i huvudförfarandet.

Bestämmelsen kan i viss mån sägas uttrycka huvudinsolvensförfarandets företrädare.

Artikel 36 – Efterföljande inledning av huvudförfarandet

Om ett förfarande enligt artikel 3.1 inleds efter det att ett förfarande enligt artikel 3.2 har inletts i en annan medlemsstat, skall artiklarna 31–35 tillämpas på det först inledda förfarandet i den mån det förfarandets förlopp tillåter detta.

Här anges att bestämmelserna rörande sekundärförfaranden i artikel 31–35 skall tillämpas även på ett självständigt territoriellt begränsat förfarande när ett huvudinsolvensförfarande inletts. Det förutsätts dock att det förra förfarandets förlopp medger det, vilket innebär att en viss flexibilitet ges den domstol som handlägger det förfarandet.

Artikel 37 – Omvandling av det först inledda förfarandet

Förvaltaren i huvudförfarandet får begära att ett förfarande enligt bilaga A som har inletts tidigare i en annan medlemsstat skall omvandlas till ett likvidationsförfarande om det är i borgenärernas i huvudförfarandet intressen.

Den domstol som är behörig enligt artikel 3.2 skall besluta om omvandling till något av de förfaranden som anges i bilaga B.

Här föreskrivs att ett självständigt territoriellt begränsat förfarande som inte är ett likvidationsförfarande på begäran av förvaltaren i ett därefter inlett huvudinsolvensförfarande får omvandlas till ett likvidationsförfarande (se artikel 2 c). För att förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet begäran skall bifallas krävs

att domstolen finner att det är i borgenärernas i huvudinsolvensförfarandet intressen. Portugal har avgett ett särskilt uttalande om tillämpning av artiklarna 26 och 37 (se artikel 26)

Artikel 38 – Säkerhetsåtgärder

Om en domstol i en medlemsstat – behörig enligt artikel 3.1 – interimistiskt utser en förvaltare i syfte att säkra gäldenärens tillgångar är den interimistiskt utsedde förvaltaren behörig att begära att åtgärder vidtas för att skydda eller säkra gäldenärens tillgångar vilka finns i en annan medlemsstat, enligt den statens rättsordning, för tiden från det att begäran om att ett insolvensförfarande skall inledas har framställts fram till dess att beslut om att inleda ett förfarande har fattats.

Enligt vad som gäller i vissa medlemsstater kan domstolen, efter det att en begäran om att ett insolvensförfarande skall inledas har inkommit, utse en förvaltare interimistiskt fram till dess att beslut fattas om att inleda ett förfarande. En sådan förvaltare utsedd i den stat där ett huvudinsolvensförfarande kan inledas, har enligt bestämmelsen i förevarande artikel behörighet att vidta åtgärder i övriga medlemsstater för att säkra gäldenärens tillgångar. Detta förutsätter att den medlemsstat där åtgärden önskas vidtagen tillåter en sådan åtgärd i någon form. Förordningen ger alltså i sig inte någon sådan rätt. Se också ingresspunkt 16.

4 kapitlet – Upplysningar till borgenärer och om hur anspråk skall anmälas

Artikel 39 – Rätt att anmäla fordringar

Varje borgenär – inklusive skattemyndighet eller socialförsäkringsorgan i medlemsstaterna – som har sin hemvist eller sitt säte i en annan medlemsstat än inledningsstaten, har rätt att skriftligen anmäla sina fordringar i insolvensförfarandet.

Bestämmelsen i artikel 39 innebär att anmälningsrätten generellt harmoniseras. Oavsett vad som anges i *lex fori concursus* (som annars gäller för anmälningsrätten) har varje borgenär med hemvist i en medlemsstat – med undantag för inledandestaten – rätt att anmäla sina fordringar i ett pågående insolvensförfarande. För tydlighetens skull anges här att det allmännas fordringar (avseende skatter m.m.) får anmälas i förfaranden som pågår i andra medlemsstater. Det bör noteras att artikel 39 reglerar rätten att **anmäla** sin fordran i ett pågående förfarande, **inte** rätten att med stöd av en viss fordran **inleda** ett förfarande. Det senare avgörs av *lex fori concursus* (se artikel 4.2). Jfr artikel 32, som enbart reglerar rätten för borgenärer i ett sekundärförfarande att anmäla fordringar i andra förfaranden. Se också ingresspunkt 21.

Artikel 40 – Skyldighet att underrätta borgenärer

1. När ett insolvensförfarande har inletts i en medlemsstat skall den behöriga domstolen eller den förvaltare som domstolen utsett omedelbart underrätta kända borgenärer med hemvist eller säte i andra medlemsstater om detta.

2. Underrättelsen, vilken skall sändas till var och en av dessa borgenärer, skall innehålla upplysningar om vilka tidsfrister som gäller och följden av att dessa tidsfrister inte iakttas, den myndighet eller det organ hos vilka fordringar skall anmälas och vad som gäller i övrigt. Underrättelsen skall också ange om borgenärer som har fordringar förenade med förmåns- eller säkerhetsrätt behöver anmäla sina fordringar.

Artikel 40.1 riktar sig till förvaltaren eller domstolen, som skall underrätta de kända borgenärerna i andra medlemsstater än inledandestaten. Det krävs alltså inte att man efterforskar vilka borgenärer som finns.

Jämför artikel 21 som reglerar skyldigheten att offentliggöra inledandebeslut och artikel 42 som reglerar på vilket språk underrättelsen skall ske.

I artikel 40.2 ställs krav på att kända borgenärer underrättas på visst sätt, nämligen i praktiken skriftligen per brev och att underrättelsen innehåller viss bestämd information.

Artikel 41 – Innehållet i en anmälan av fordran

En borgenär skall översända en kopia av underlag, i den mån sådant finns, samt ange kravets art, datum för dess uppkomst och dess belopp, och om han gör gällande förmånsrätt, säkerhetsrätt eller återtagandeförbehåll, samt i vilken egendom den åberopade rätten gäller.

Utgångspunkten är att *lex fori concursus* (se artikel 4.2 g och h) reglerar *om* fordringar behöver anmälas och *hur* det skall ske. Därutöver ger artikel 39 en borgenär en självständig rätt att anmäla en fordran i ett europeiskt insolvensförfarande. I förevarande artikel föreskrivs *vad* en anmälan skall innehålla. Artikelns bestämmelse gäller vid sidan av och oberoende av bestämmelser i samma ämne i *lex fori concursus*. Det innebär att en borgenär antingen kan uppfylla kraven i *lex fori concursus* eller i denna artikel.

Artikel 42 – Språk

1. Underrättelsen enligt artikel 40 skall tillhandahållas på det officiella eller ett av de officiella språken i inledningsstaten. En blankett med titeln “Anmodan att anmäla fordran. Tidsfrister att iaktta” angivet på samtliga Europeiska unionens institutioners officiella språk skall användas.

2. Varje borgenär med hemvist eller säte i en annan medlemsstat än inledningsstaten har rätt att anmäla sin fordran på det officiella eller något av de officiella språken i den staten. I sådant fall skall dock på anmälan anges “Anmälan av fordran” på det eller något av de officiella språken i inledningsstaten. Dessutom kan det krävas att borgenären tillhandahåller en översättning till det officiella språket eller ett av de officiella språken i den stat där förfarandet har inletts.

I förevarande artikel regleras *dels* språkanvändningen i den underrättelse borgenärer med hemvist eller säte i en annan medlemsstat än inledningsstaten enligt artikel 40 skall erhålla (artikel 42.1), *dels* språkanvändningen i den anmälan en borgenär enligt artikel 39 har rätt att göra (artikel 42.2).

5 kapitlet – Övergångs- och slutbestämmelser

Artikel 43 – Tillämpning i tiden

Bestämmelserna i denna förordning gäller enbart för insolvensförfaranden som har inletts efter det att förordningen har trätt i kraft. Rättshandlingar som gäldenären har företagit före denna tidpunkt skall regleras av den lag som var tillämplig på rättshandlingen när den företogs.

I artikelns första mening anges att förordningen är tillämplig på förfarande som *inletts* efter ikraftträdandet, dvs. *efter* den 31 maj 2002 (jfr artikel 2 f). Dag för ansökan, t.ex. fristdagen enligt den svenska konkurslagen (se 4 kap. 2 § första stycket), saknar härvid relevans. Artikelns andra mening har främst bäring på förordningens (övriga) lagvalsregler och innebär att förordningens regler är tillämpliga enbart på rättshandlingar vidtagna ikraftträdandedagen eller därefter. Bestämmelserna i artikelns första och andra mening är oberoende av varandra.

Artikel 44 – Förhållandet till konventioner

1. När denna förordning har trätt i kraft ersätter den i förhållandena mellan medlemsstaterna, vad gäller de frågor den omfattar, bl.a. följande konventioner som har ingåtts mellan två eller flera medlemsstater.

- a) Konventionen mellan Belgien och Frankrike om domstolars behörighet samt erkännande och verkställighet av domar, skiljedomar och officiella handlingar undertecknad i Paris den 8 juli 1899.
- b) Konventionen (med tilläggsprotokoll av den 13 juni 1973) mellan Belgien och Österrike om konkurs, ackord och betalningsinställelse undertecknad i Bryssel den 16 juli 1969.
- c) Konventionen mellan Belgien och Nederländerna om konkurs samt om domstolars territoriella behörighet samt erkännande och verkställighet av domar, skiljedomar och officiella handlingar undertecknad i Bryssel den 28 mars 1925
- d) Traktaten mellan Tyskland och Österrike om konkurs och ackord undertecknad i Wien den 25 maj 1979.

- e) Konventionen mellan Frankrike och Österrike om erkännande och verkställighet av konkursbeslut undertecknad i Wien den 27 februari 1979
- f) Konventionen mellan Frankrike och Italien om verkställighet av domar på det civil- och handelsrättsliga området undertecknad i Rom den 3 juni 1930.
- g) Konventionen mellan Italien och Österrike om konkurs och ackord undertecknad i Rom den 12 juli 1977.
- h) Konventionen mellan Nederländerna och Tyskland om ömsesidigt erkännande och verkställighet av domar och andra exekutionstitlar på det civil- och handelsrättsliga området undertecknad i Haag den 30 augusti 1962.
- i) Konventionen samt dess protokoll, mellan Förenade kungariket och Belgien om ömsesidig verkställighet av domar på det civil- och handelsrättsliga området undertecknad i Bryssel den 2 maj 1934.
- j) Konventionen mellan Danmark, Finland, Island, Norge och Sverige angående konkurs undertecknad i Köpenhamn den 7 november 1933.
- k) Den europeiska konventionen om vissa internationella aspekter rörande konkurser undertecknad i Istanbul den 5 juni 1990.

2. De konventioner som anges i punkt 1 skall tillämpas på frågor som avser förfaranden som har inletts innan denna förordning har trätt i kraft.

3. Denna förordning är inte tillämplig

- l) i en medlemsstat i den utsträckning den är oförenlig med förpliktelser som uppstår i samband med konkurs och som härrör från en konvention som medlemsstaten före ikraftträdande av denna förordning har slutit med ett eller flera tredje länder.
 - a) I Förenade kungariket och Nordirland i den utsträckning den är oförenlig med förpliktelser som uppstår i samband med konkurs och likvidation av insolventa bolag och som härrör från överenskommelser inom ramen för samväldet vilka föreligger när denna förordning träder i kraft.

I artikel 44.1 anges att förordningen har företräde framför ett antal uppräknade konventioner. Det betyder för svenskt vidkommande att förordningen i förhållande mellan Finland och Sverige har företräde framför den nordiska konkurskonventionen (artikel 44.1 j).

Artikel 44.2 föreskriver att nämnda konventioner skall tillämpas på förfaranden som har inletts innan förordningen trädde i kraft.

I artikel 44.3 a anges att förordningen får träda tillbaka för konventioner en medlemsstat ingått med ett land *utanför* EU *innan* förordningen trädde i kraft. Medlemsstaternas möjligheter att *efter* förordningens ikraftträdande ingå konventioner med stater utanför EU regleras inte i förordningen.

Artikel 45 – Ändring av bilagorna

Rådet får fatta beslut med kvalificerad majoritet på initiativ av en av sina medlemmar eller på förslag från kommissionen, om ändring av bilagorna.

Bilagorna A–C är integrerade delar av förordningen, se artikel 1, 2 a–c och 3. Dessa kan ändras av rådet med kvalificerad majoritet. Förslag till ändring kan lämnas av en medlemsstat eller kommissionen. Medlemsstaterna har alltså formellt inte egen makt att bestämma vilka av de inhemska förfarandena som skall upptas i bilagorna A och B respektive vilka som skall anges som förvaltare i bilaga C. Se också ingresspunkt 31.

Artikel 46 – Rapporter

Kommissionen skall senast den 1 juni 2012 och vart femte år därefter, till Europaparlamentet, rådet och Ekonomiska och sociala kommittén, lägga fram en rapport om tillämpningen av denna förordning. Rapporten skall vid behov åtföljas av förslag till ändringar av denna förordning.

I denna artikel formaliseras uppföljningen av insolvensförordningens tillämpning.

Artikel 47 – Ikraftträdande

Denna förordning träder i kraft den 31 maj 2002.

Denna förordning är till alla delar bindande och direkt tillämplig i medlemsstaterna i enlighet med Föredraget om upprättande av Europeiska gemenskapen.

Förordningen trädde alltså i kraft den 31 maj 2002. Den dagen är den i kraft, inte dagen innan och inte heller *först* dagen efter. Jfr artikel 43 och 44.

4 Försäkringsinsolvensdirektivet – en översikt

4.1 Inledning

Kommissionen lade år 1987 fram ett förslag till direktiv om samordning av bestämmelser om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag som bedriver direkt försäkringsverksamhet (KOM 768). Förslaget ändrades 1989 (KOM [89] 394). Fram till 1995 bearbetades förslaget i en rådsarbetsgrupp. Arbetet avstannade då och återupptogs under våren 1998 då ett ändrat direktivförslag lades fram (7598/98, SURE 9), som så småningom ledde fram till att försäkringsinsolvensdirektivet (FD) kunde antas den 19 mars 2001.

På försäkringsområdet finns det ett flertal EG-direktiv rörande försäkringsrörelsereglerna för sakförsäkring (73/239/EEG och 92/49/EEG) och för livförsäkring (79/267/EEG och 92/96/EEG). Dessa direktiv bygger på en enhetlig auktorisation och tillsyn i en medlemsstat med möjlighet för ett försäkringsföretag att genom filialer bedriva verksamhet i övriga medlemsstater. Direktiven är införlivade i svensk rätt, huvudsakligen genom ändringar i försäkringsrörelselagen (1982:713) och lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Dessa direktiv innehåller dock inte några egentliga bestämmelser om insolvenshantering av försäkringsföretag. För svenskt vidkommande innebär det t.ex. att den svenska konkurslagen gäller utan begränsningar för försäkringsföretag (svenska eller utländska).

Försäkringsföretag undantas, som berörts, uttryckligen från tillämpningsområdet för insolvensförordningen (artikel 1.2 IF).

Men den nämnda näringsrättsliga regleringen innehåller regler, inte minst tillsynsregler, som är av insolvensrättsligt intresse. Direktivet syftar till att få till stånd en sammanhållen reglering av internationella förhållanden rörande rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden beträffande försäkringsföretag där hänsyn tagits till företagets särskilda karaktär.

Direktivet innehåller sammanfattningsvis bestämmelser som 1) reglerar jurisdiktionen på ett enhetligt sätt (universalitetsprincipen eller hemlandsprincipen), 2) reglerar lagvalet, 3) reglerar vissa informations- och samordningsfrågor och 4) reglerar förmånsrätten för försäkringsfordringar. Den sista punkten avviker alltså i systematiskt hänseende från direktivets övriga innehåll i och med att regleringen där är materiell.

Försäkringsinsolvensdirektivet är disponerat i fyra kapitel där det första (artikel 1–2) anger tillämpningsområde och definitioner, det andra (artikel 3–7) innehåller bestämmelser om rekonstruktionsåtgärder, det tredje (artikel 8–18) bestämmelser om likvidationsförfaranden och det fjärde (artikel 19–26) lagvalsbestämmelser som är gemensamma för rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden samt vissa andra bestämmelser. Liksom i insolvensförordningen finns inledningsvis ett antal (29) ingresspunkter.

4.2 Tillämplighet

Försäkringsinsolvensdirektivet är tillämpligt på rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden för försäkringsföretag (artikel 1.1 FD). Med försäkringsföretag avses sådana företag som har auktoriserats i enlighet med de direktiv som finns därom (artikel 2 a FD). I realiteten innebär det att direktivet i ett svenskt perspektiv är tillämpligt på företag som enligt försäkringsrörelselagen eller lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige har tillstånd att bedriva försäkringsverksamhet.

Direktivet är alltså tillämpligt på såväl *rekonstruktionsåtgärder* som på *likvidationsförfaranden*. Dessa åtgärder respektive förfaranden

randen finns definierade i artikel 2 c respektive 2 d FD. Till skillnad mot insolvensförordningen är det här alltså inte frågan om enbart att reglera vissa insolvensförfaranden. Var gränsen mellan rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden går är inte helt klart. Ordalydelsen av definitionen av rekonstruktionsåtgärder i artikel 2 c FD är vid och anger att det skall vara fråga om åtgärder som

- innebär *någon form* av ingripande,
- av en administrativ myndighet *eller* judiciellt organ (domstol),
- som *syftar* till att rekonstruera företagets finansiella situation
- och som *berör* andras rätt,
- inklusive inställning av betalningar, förbud mot verkställighetsåtgärder eller nedsättning av fordringar (ackord).

Det skall framhållas att direktivet inte skapar några nya åtgärder, utan det är alltså upp till var och en av EES-staterna att bestämma vilka åtgärder som finns att tillgripa (se artikel 4.2 FD). Detsamma gäller beträffande likvidationsförfaranden (se artikel 9 FD).

För svenskt vidkommande kan konstateras att det svenska förfarandet enligt lagen om företagsrekonstruktion uppfyller kraven enligt definitionen av rekonstruktionsåtgärder. Den lagen är dock enligt dess 1 kap. 3 § inte tillämplig på försäkringsföretag. Det svenska förfarandet enligt konkurslagen anses allmänt syfta till att avveckla en verksamhet och inte till att rekonstruera ett företags finansiella situation. I konkurslagen görs dock inte denna åtskillnad. Det syfte som uttrycks i konkurslagen är närmast att med iakttagande av likabehandlingsprincipen bereda borgenärerna maximal betalning för sina fordringar. Huruvida detta syfte skall uppnås med rekonstruktion eller avveckling synes vara en öppen fråga. Det kan därför inte uteslutas att direktivets definition av rekonstruktionsåtgärder skulle kunna falla in under ett förfarande enligt konkurslagen.

Sin största betydelse har dock denna del av direktivet på de åtgärder som Finansinspektionen kan vidta inom ramen för sin

tillsyn med stöd av försäkringsrörelselagen och lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige.

Finansinspektionen meddelar allmänna råd och anvisningar i skilda ämnen. Den kan granska bolagsordningar och försäkrings-tekniska riktlinjer m.m. Vidare kontrolleras försäkringsföretagens information till sina kunder. Försäkringsföretagen är också skyldiga att löpande informera Finansinspektionen i skilda hänseenden. Finansinspektionen kan också med eller utan förvarning besöka ett försäkringsföretag för kontroller av olika slag. De nu angivna tillsynsåtgärderna kan normalt inte sägas utgöra rekonstruktionsåtgärder enligt direktivets definition. Men däremot kan kontrollåtgärderna leda till att Finansinspektionen finner anledning till att ingripa på något sätt gentemot ett försäkringsföretag. Sådana ingripanden kan omfattas av direktivets definition av rekonstruktionsåtgärder.

I 19 kap. 11 § försäkringsrörelselagen anges vilka konkreta åtgärder inspektionen kan vidta när den finner att ett försäkringsföretags verksamhet inte sköts på det sätt som krävs. Här anges förutsättningarna för ingripande genom erinran (första stycket), utfärdande av förelägganden om rättelse (andra–femte styckena), förbudsmeddelande (sjätte och sjunde styckena) och förverkande av koncessionen (åttonde och nionde styckena). Det är inte möjligt att generellt ange om någon av dessa åtgärder i ett konkret fall faller in under direktivets definition av rekonstruktionsåtgärder. De åtgärder som anges är ju endast olika typer av åtgärder. Innehållet i det enskilda fallet vet man på förhand inget om. Alldeles oavsett detta kan Finansinspektionen inom ramen för sin allmänt beskrivna tillsynsuppgift på olika sätt medverka i eller t.o.m. ta initiativ till åtgärder som kan betecknas som rekonstruktionsåtgärder. Detta kommer att utvecklas vidare i avsnitt 7.2.4.

Förutom rekonstruktionsåtgärder är direktivet alltså tillämpligt på *likvidationsförfaranden*, som definieras i artikel 2 d FD på följande sätt. Ett likvidationsförfarande är ett

- kollektivt förfarande,
- som innefattar realisation av egendom

- och utdelning till borgenärerna, aktieägarna eller motsvarande
- och som nödvändigtvis innebär ett ingripande av administrativ eller judiciell myndighet,
- inklusive förfaranden som avslutas genom ackord eller på motsvarande sätt
- oavsett om det grundas på insolvens eller
- om det är tvingande eller frivilligt.

Det är en definition som i viss mån skiljer sig från definitionen av likvidationsförfaranden i insolvensförordningen. Båda definitionerna är dock tämligen vida och saknar skarpare avgränsningar.

Direktivet omfattar också försäkringsföretag utanför gemenskapen (se artikel 1.2 och 30 FD). Så snart ett försäkringsföretag med säte utanför EES-området har en filial i någon EES-stat är direktivet tillämpligt på denna filial. Däremot inte på företaget i övrigt.

Försäkringsinsolvensdirektivet innebär, med undantag för det nyss sagda, att universalitetsprincipen (eller hemlandsprincipen) har fått fullt genomslag. Ett förfarande kan *endast* inledas och en åtgärd *endast* vidtas i hemlandet (artikel 4 och 9 FD). Med hemlandet avses den EES-stat där försäkringsföretaget är auktoriserat (artikel 2 e FD). Till skillnad mot insolvensförordningen finns här inget utrymme för nationellt (territoriellt) begränsade förfaranden. Undantag från detta kan, som nyss nämnts, endast göras beträffande en filial när företaget har säte utanför EES-området.

Det anges i artikel 4.3 respektive 8.2 FD att ett beslut att vidta rekonstruktionsåtgärder eller att inleda ett likvidationsförfarande i en medlemsstat, utan formaliteter skall erkännas i övriga EES-stater.

Försäkringsinsolvensdirektivet har en struktur som i vissa avseenden skiljer sig från insolvensförordningens. Den senare omfattar skilda nationella förfaranden men bygger på att dessa nationella förfaranden regleras på ett enda sätt, även om det finns vissa särbestämmelser för likvidations- respektive rekonstruk-

tionsförfaranden. Indelningen i huvudinsolvensförfaranden respektive självständiga och sekundära insolvensförfaranden gäller alla slags nationella förfaranden. I försäkringsinsolvensdirektivet regleras däremot rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden parallellt, även om det finns gemensamma bestämmelser.

En annan skillnad är att försäkringsinsolvensdirektivet inte är begränsat till insolvensförfaranden. Visserligen är insolvensrekvisitet i insolvensförordningen allmänt hållet, men den är ändå i praktiken enbart tillämplig på det som traditionellt betecknas som insolvensförfaranden. Försäkringsinsolvensdirektivet har inte denna begränsning. Det är emellertid inte fel att rent allmänt beteckna direktivet som ett insolvensdirektiv och regleringen som en insolvensreglering. Avsikten med direktivet är ju att i gränsöverskridande fall i Europa reglera fall där försäkringsföretag drabbas av finansiella problem av något slag utan att det för den skull krävs att insolvens i teknisk mening är för handen.

På samma sätt som insolvensförordningen förutsätter försäkringsinsolvensdirektivet att det nationellt finns förfaranden och/eller åtgärder att tillgripa i fall av finansiella problem. Direktivet är alltså lika lite som insolvensförordningen någon komplett "insolvenslag" utan i stället en reglering som för de gränsöverskridande fallen kompletterar en nationell reglering.

Lagvalsregleringen i försäkringsinsolvensdirektivet har stora likheter med regleringen i insolvensförordningen (och även med bankinsolvensdirektivet). Detta behandlas i avsnitt 6.

4.3 Rekonstruktionsåtgärder

I artikel 3 FD föreskrivs att artiklarna 3–7 FD (2 kapitlet) är tillämpliga på sådana rekonstruktionsåtgärder som faller under definitionen i artikel 2 c FD. Myndigheterna i hemlandet är enligt artikel 4.1 FD exklusivt behöriga att besluta om sådana åtgärder. Och detta regleras enligt artikel 4.2 FD helt och hållet av nationell rätt. En annan sak är att undantag görs i direktivet beträffande vissa särskilt angivna frågor (se artikel 19–26). Så snart

en sådan nationell åtgärd har beslutats skall den ha verkningar inom hela gemenskapen (artikel 4.3 och 4.4 FD).

Den nationella myndighet som beslutar om att vidta en viss rekonstruktionsåtgärd skall enligt artikel 5 första meningen FD underrätta den nationella tillsynsmyndigheten om sitt beslut. Sådan underrättelse skall om möjligt ske innan åtgärden vidtas eller annars omedelbart därefter. I många fall torde det vara svårt att lämna en underrättelse i förväg. Kravet i bestämmelsen innebär dock att skyndsamhet under alla förhållanden måste iakttas. För svenskt vidkommande är denna bestämmelse inte av något större intresse, eftersom det är Finansinspektionen som såväl vidtar eventuella rekonstruktionsåtgärder som är tillsynsmyndighet (se definitionerna i artikel 2 g och 2 h). Framtida svenska lagändringar kan dock ändra på detta.

Tillsynsmyndigheten skall enligt bestämmelsen i artikel 5 andra meningen FD sedan i sin tur underrätta tillsynsmyndigheterna i övriga medlemsstater. Det ställs därvid inget krav på att det försäkringsföretag som är föremål för den aktuella åtgärden har någon filial eller verksamhet i övriga medlemsstater. Innebörden av denna underrättelseplikt är att tillsynsmyndigheterna i *samtliga* medlemsstater *alltid* skall underrättas. Givetvis under den förutsättningen att ifrågavarande åtgärd faller under direktivets bestämmelser. Eftersom begreppet "rekonstruktionsåtgärder" getts en sådan bred bestämning torde det dock innebära att underrättelseplikten tämligen ofta kan komma att aktualiseras. Denna bestämmelse kommer för svenskt vidkommande att få betydelse för Finansinspektionen som enligt den har att såväl lämna som att ta emot underrättelser.

I artikel 6 FD föreskrivs att ett överklagbart beslut att vidta en rekonstruktionsåtgärd skall offentliggöras *dels* i enlighet med nationella föreskrifter, *dels* i EGT. Denna skyldighet åvilar den myndighet i hemlandet som fattat det aktuella beslutet, förvaltare (eller motsvarande) eller någon annan instans i hemlandet som enligt den nationella rättsordningen har sådan skyldighet. Därutöver skall tillsynsmyndigheterna i övriga EES-stater (som skall ha underrättats enligt artikel 5 FD) offentliggöra beslutet

på *lämpligt sätt* i respektive land (vad som är “lämpligt sätt” avgör respektive myndighet själv). Enligt artikel 6.2 FD skall offentliggörandet innehålla uppgifter om vilken myndighet som beslutat om åtgärden, vem som utsetts till förvaltare (eller motsvarande) om så har skett och vilket lands lag som är tillämplig. I artikel 6.3 FD föreskrivs att verkningarna av beslutade åtgärder inträder även om bestämmelserna om offentliggörande inte har efterkommit. En enskild stat kan dock nationellt föreskriva att brister i offentliggörandet kan påverka frågan om omfattningen av verkningarna för borgenärerna. I artikel 6.4 FD föreskrivs att bestämmelserna i artikel 6.1–3 FD inte gäller när rekonstruktionsåtgärder som *inte* berör *andra* än aktieägare eller anställda vidtas, om inte annat är nationellt föreskrivet.

Det bör observeras att artikel 6 FD i sin helhet enbart är tillämplig på beslut som kan överklagas. Skulle en nationell myndighet besluta om rekonstruktionsåtgärder – av vilket slag som helst – och är det beslutet inte överklagbart gäller bestämmelserna i artikel 6 FD över huvud taget inte.

För de fall nationell rätt föreskriver att fordringar skall anmälas för att borgenärerna i hemlandet skall kunna iaktta sina rättigheter eller att dessa underrättas, föreskrivs i artikel 7.1 FD att även borgenärer i övriga EES-stater skall underrättas. Sådan underrättelse skall ske i enlighet med bestämmelserna i artikel 15 och 17.1 FD. I artikel 7.2 FD föreskrivs att borgenärer i andra länder än hemlandet skall ha samma rätt som hemlandsborgenärer att anmäla fordringar. Därvid hänvisas till artikel 16 och 17.2 FD.

Angående överväganden och förslag rörande införlivandet av direktivet i nu berörda delar, se avsnitt 7.2.4 och 7.2.5 samt beträffande lagvalsregleringen, avsnitt 7.2.9.

4.4 Likvidationsförfaranden

Jämfört med vad som gäller för rekonstruktionsåtgärder innehåller försäkringsinsolvensdirektivet en något mer utvecklad re-

glering av likvidationsförfaranden. Även här är det dock i huvudsak frågan om regler om underrättelser och offentliggöranden.

I artikel 8.1 FD föreskrivs i likhet med vad som gäller för rekonstruktionsåtgärder att hemlandets myndigheter är exklusivt behöriga att inleda ett likvidationsförfarande. Givetvis är ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande universellt och omfattar eventuella filialer i andra EES-stater. Det anges också uttryckligen i sista meningen i artikel 8.1 FD att ett likvidationsförfarande kan inledas efter det att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits eller oavsett om sådana åtgärder tidigare har vidtagits.

I artikel 8.2 FD föreskrivs att ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande skall erkännas i övriga medlemsstater. Ett sådant beslut har alltså såväl hinders- som beslagsverkan. I artikel 8.3 FD föreskrivs (på samma sätt som i artikel 5 FD för rekonstruktionsåtgärder) att vissa underrättelser skall ske.

Vad gäller likvidationsförfaranden finns i artikel 9 FD en reglering som anger att lex fori concursus gäller för förfarandet. Regleringen är i sak identisk med regleringen i artikel 4 IF, dvs. lex fori concursus ges ett stort utrymme och avsteg från hemlandets lag kan enbart göras när det är särskilt föreskrivet i direktivet. I formellt hänseende skiljer sig regleringarna åt i det att artikel 4.2 a IF av naturliga skäl inte behöver någon motsvarighet i försäkringsinsolvensdirektivet. I sak är regleringen densamma som i artikel 4 FD avseende rekonstruktionsåtgärder.

Här kan inflikas att Finansinspektionen, till skillnad mot vad som gäller beträffande när rekonstruktionsåtgärder vidtas, inte är den instans som i Sverige beslutar om att ett likvidationsförfarande (konkurs) skall inledas m.m. Sådana beslut ankommer i Sverige på domstol att fatta. Finansinspektionen är emellertid alltjämt tillsynsmyndighet och har enligt nu gällande rätt ett inte oväsentligt inflytande även när ett likvidationsförfarande har inletts eller står för dörren. Detta kommer att beröras vidare i avsnitt 7.2.

För tydlighetens skull bör påpekas att även om Finansinspektionen enligt såväl nationell rätt som enligt direktivet har vissa skyldigheter i en svensk försäkringsbolagskonkurs, så inverkar

det inte på det ansvar Tillsynsmyndigheten i konkurs har att vaka över konkursförvaltningen enligt konkurslagen.

I artikel 13 FD föreskrivs att ett försäkringsföretag som blir föremål för ett likvidationsförfarande *skall* förlora sin auktorisation. Auktorisationen kan dock "upprätthållas" temporärt för att förvaltaren (eller motsvarande) skall kunna utföra sitt uppdrag på ett lämpligt sätt. Artikel 13 FD har ingen motsvarighet när rekonstruktionsåtgärder vidtas. I de senare fallen berörs inte företagets auktorisation. I vart fall inte enligt direktivet.

I artikel 14 och 15 FD finns bestämmelser om offentliggörande av beslut om att inleda ett likvidationsförfarande och om information till kända borgenärer. Dessa bestämmelser motsvarar bestämmelserna i artikel 6 respektive 7 vad gäller fall då rekonstruktionsåtgärder vidtas.

I artikel 14.1 och 14.2 finns sålunda bestämmelser om när och hur offentliggörande skall ske och vad ett sådant offentliggörande skall innehålla. I artikel 15.1 och 15.2 finns bestämmelser om information riktad till kända borgenärer. Angående överväganden och förslag rörande införlivandet av direktivet i nu berörda delar, se avsnitt 7.2.7.

4.5 Förvaltare

Enligt direktivet kan såväl rekonstruktionsåtgärder vidtas som likvidationsförfaranden inledas utan att någon förvaltare utses. Indirekt framgår dock att det förutsätts att en förvaltare normalt utses i ett likvidationsförfarande (se t.ex. artikel 13.2 FD). Frågan om en rekonstruktör utses i samband med att rekonstruktionsåtgärder vidtas är mer öppen (se t.ex. artikel 6.2 FD).

De båda begreppen förvaltare och rekonstruktör finns definierade i artikel 2 i respektive 2 j FD. Dessa definitioner är alltså autonoma; såtillvida står de på egna ben och är inte beroende av hur dessa begrepp kan definieras i medlemsstaternas nationella rätt.

Förvaltaren (om en sådan finns) har enligt artikel 27 FD en ställning som motsvarar en förvaltares ställning enligt insolvens-

förordningen. Det gäller såväl vid rekonstruktionsåtgärder som i ett likvidationsförfarande. Förvaltarens behörighet är alltså även här vid.

4.6 Borgenärernas ställning

Först kan konstateras att en kategori av borgenär enligt försäkringsinsolvensdirektivet ges en särställning. Det är de borgenärer som har en försäkringsfordran, med andra ord försäkringstagnarna eller andra som kan vara berättigade enligt ett försäkringsavtal. Detta behandlas i avsnitt 4.7.

Försäkringsinsolvensdirektivet bygger annars på tanken att borgenärernas intressen är underordnade "det allmännas" intressen. Och "det allmännas" intressen tillvaratas genom de nationella tillsynsmyndigheterna. Borgenärerna är dock ingalunda bortglömda.

Denna reglering påminner i stor utsträckning om insolvensförordningens (och även bankinsolvensdirektivets). I korthet kan följande noteras.

I artikel 16 finns bestämmelser om att borgenärer oavsett hemvist skall behandlas lika vad gäller rätten att anmäla fordringar i ett likvidationsförfarande. I artikel 16.2 åläggs också borgenärerna att iaktta viss formalia i sambandet med anmälan av en fordran.

I artikel 17 finns bestämmelser om språk- och blankettanvändning i samband med att fordringar anmäls.

I artikel 18.1 föreskrivs att förvaltaren i ett likvidationsförfarande skall hålla borgenärerna fortlöpande informerade om förfarandets förlopp. I artikel 18.2 kan denna skyldighet på ett allmänt plan sägas förstärkas i det att det där föreskrivs att tillsynsmyndigheterna i övriga medlemsstater kan begära information från hemlandets tillsynsmyndighet om likvidationsförfarandets utveckling.

4.7 En harmoniserad förmånsrätt

Försäkringsinsolvensdirektivet innehåller i artikel 10 och 11 FD (se också bilagan, särskilt register enligt artikel 10.3 FD) en reglering som helt saknar motsvarighet i såväl insolvensförordningen som banksolvensdirektivet. Om man jämför de tre rättsliga instrument som är aktuella här är detta den enskilt mest betydande särregleringen. Regleringen syftar till att i viss mån harmonisera reglerna om försäkringstagarnas förmånsrätt.

I svensk rätt följer enligt 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) *särskild förmånsrätt* med en försäkringstagares fordran på grund av försäkringsavtal hos försäkringsgivare i den egendom och i den omfattning som anges i 7 kap. 11 a § försäkringsrörelselagen (1982:713) och 5 kap. 11 § lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige.

En särskild förmånsrätt gäller såväl vid utmätning som i konkurs och i viss egendom till skillnad mot en allmän förmånsrätt som gäller endast vid konkurs och avser all egendom som ingår i konkursboet (se 2 § förmånsrättslagen). Hänvisningen till försäkringsrörelselagen och lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige avser att beskriva den egendom i vilken förmånsrätten gäller. Den egendomen är de s.k. försäkringstekniska skulderna (eller tekniska avsättningarna). Ett försäkringsföretag skall i sin balansräkning ta upp värdet av företagets ansvar för löpande försäkringar och vissa andra skulder på visst sätt. De sålunda tekniskt avsatta tillgångarna är de tillgångar i vilka förmånsrätten gäller.

I andra länder förekommer liknande förmånsrätter men det förekommer också andra system för att skydda försäkringstagarnas eventuella anspråk. Direktivet syftar alltså till att i viss utsträckning harmonisera detta skydd. I artikel 10.1 FD föreskrivs att staterna nationellt skall se till att försäkringstagarnas fordringar har förmånsrätt framför andra fordringar enligt endera av följande metoder: a) en försäkringstagares fordran skall ha förmånsrätt i de tekniska avsättningarna före alla andra fordringar eller b) en försäkringstagares fordran skall ha förmånsrätt i gäldenärens samlade förmögenhet framför andra fordringar

dock med möjlighet att undanta fordringar avseende löner, skatter, socialförsäkringsavgifter och sakrättsligt skyddade fordringar. Det är dock enligt artikel 10.2 FD tillåtet att tillgodose fordringar avseende förfarandekostnader framför försäkringstagarnas fordringar. Vad som avses med *föräkringsfordringar* anges i artikel 2 k FD.

Det är inte helt relevant att använda begreppen "särskild" respektive "allmän" förmånsrätt på de två olika metoderna. Som dessa begrepp används i Sverige knyter de ju bl.a. an till tillämpligheten vid konkurs och/eller utmätning. Den distinktionen är inte relevant här. I stället är båda metoderna enligt direktivet tillämpliga vid ett likvidationsförfarande enligt direktivets definition. Metoden a) kan dock sägas beskriva en särskild förmånsrätt i den mening att den gäller i viss egendom, medan metod b) kan sägas uttrycka en allmän förmånsrätt i betydelsen att den gäller i all egendom. Det står alltså medlemsstaterna fritt att välja endera metoden.

I vissa länder finns någon form av garantiordning för att tillgodose drabbade försäkringstagare, dvs. staten eller annan garanterar att försäkringstagarna i händelse av att försäkringsföretaget självt inte kan infria sina åtaganden ändå får sina anspråk på visst sätt tillgodosedda. I ett sådant fall är det enligt artikel 11 FD tillåtet för en EES-stat att bestämma att de regresskrav som garantigivaren kan ha på försäkringsföretaget (eller snarare att bevaka i försäkringsföretagets konkurs eller motsvarande) inte åtnjuter den förmånsrätt som annars följer av artikel 10.1 FD.

5 Bankinsolvensdirektivet – en översikt

5.1 Inledning

I december 1985 lade kommissionen fram ett förslag till ett bankinsolvensdirektiv som reviderades i februari 1988. Därefter låg arbetet nere till 1993 då det återupptogs och bedrevs under ett antal år varefter det blev ett nytt uppehåll mellan 1996 och 1999. I november 1999 återupptogs arbetet vilket ledde till att bankinsolvensdirektivet (BD) kunde antas den 4 april 2001.

Även när det gäller banker och andra kreditinstitut finns det EG-direktiv (se t.ex. 77/780/EEG, 89/646/EEG och 2000/12/EG) som reglerar förutsättningarna för att bedriva sådan rörelse och om tillsyn m.m.

Liksom inom försäkringsområdet saknas emellertid en särskild gränsöverskridande insolvensreglering för dessa företag. Bankinsolvensdirektivet syftar till att fylla denna "lucka".

Bankinsolvensdirektivet innehåller i *första kapitlet* (artikel 1–2) bestämmelser om tillämpningsområdet och definitioner. I *andra kapitlet* (artikel 3–8) finns bestämmelser om rekonstruktionsåtgärder och i *tredje kapitlet* (artikel 9–19) bestämmelser om likvidationsförfaranden. I *fjärde kapitlet* (artikel 20–33) finns gemensamma bestämmelser huvudsakligen rörande lagval och i *femte kapitlet* (artikel 34–35) bestämmelser om införlivande. Såväl struktur som innehåll påminner alltså starkt om försäkringsinsolvensdirektivet.

5.2 Tillämplighet

Bankinsolvensdirektivet är enligt artikel 1.1 BD tillämpligt på kreditinstitut. Med kreditinstitut avses en kreditinstitution som är auktoriserad i enlighet med direktivet 2000/12/EG (dvs. det s.k. tredje banksamordningsdirektivet). I artikel 1.1 BD anges vidare att en utländsk filial till ett kreditinstitut omfattas av direktivet. Vad som avses med "filial" definieras i artikel 2 BD genom en hänvisning till artikel 1.3 i tredje banksamordningsdirektivet. I artikel 1.2 BD anges att även filialer till kreditinstitut med säte utanför gemenskapen omfattas av direktivet under förutsättning att det har filialer i minst två EES-stater. Sistnämnda krav innebär alltså en avvikelse från vad som gäller enligt försäkringsinsolvensdirektivet.

För svenskt vidkommande innebär det att direktivet är tillämpligt på banker med tillstånd enligt bankrörelselagen (1987:617) och på kreditmarknadsföretag med tillstånd enligt lagen (1992:1610) om finansieringsverksamhet.

Bankinsolvensdirektivet har alltså en uppbyggnad som är nära nog identisk med försäkringsinsolvensdirektivets. Även här återfinns uppdelning i "rekonstruktionsåtgärder" och "likvidationsförfaranden". Insolvensförordningens bestämmelser om huvudinsolvensförfaranden och territoriellt begränsade förfaranden och samordning mellan sådana förfaranden är även här obehövligen eftersom principen om universalitet råder. När det gäller detaljer är emellertid skillnaderna mellan försäkrings- och bankinsolvensdirektiven många. Detta kommer att beröras vidare i avsnitt 7.2.1.

Lagvalsregleringen i bankinsolvensdirektivet behandlas här tillsammans med motsvarande regleringar i insolvensförordningen och försäkringsinsolvensdirektivet i avsnitt 6.

5.3 Rekonstruktionsåtgärder

I artikel 3.1 BD föreskrivs att behörig myndighet i hemlandet skall ha exklusiv behörighet att vidta rekonstruktionsåtgärder. Universalitetsprincipen (eller hemlandsprincipen) gäller alltså fullt ut. Beslut om rekonstruktionsåtgärder skall också erkännas i övriga EES-stater (artikel 3.2).

Med *rekonstruktionsåtgärder* avses enligt definitionen i artikel 2 BD åtgärder

- som syftar till att rekonstruera den finansiella situationen
- och som kan beröra tredje mans redan befintliga rätt,
- inklusive åtgärder som kan innebära att betalningar ställs in, att verkställighetsåtgärder hindras eller att ett ackord genomförs.

Definitionen avviker formellt från definitionen i försäkringsinsolvensdirektivet, men det torde i sak inte vara någon skillnad.

I artikel 3.2 BD föreskrivs vidare att rekonstruktionsåtgärderna skall tillämpas i enlighet med hemlandets lagar, om inte annat föreskrivs i direktivet. Man hänvisar alltså inte här som i försäkringsinsolvensdirektivet till att undantag från hemlandets lag görs i vissa bestämda artiklar. I sak innebär detta dock inte någon skillnad.

Den nationella myndighet som i hemlandet beslutar om att vidta en viss rekonstruktionsåtgärd skall enligt artikel 4 BD underrätta tillsynsmyndigheterna i värdländerna om sitt beslut. Sådan underrättelse skall om möjligt ske innan åtgärden vidtas eller annars omedelbart därefter. I många fall torde det vara svårt att lämna en underrättelse i förväg. Kravet i bestämmelsen innebär dock att skyndsamhet under alla förhållanden måste iakttas. Även denna reglering skiljer sig alltså i viss mån från regleringen i försäkringsinsolvensdirektivet. Här finns inte något krav på att beslutande myndighet skall underrätta det egna landets tillsynsmyndighet. Kravet här är också begränsat till att avse tillsynsmyndigheter i de länder där filialer finns, medan försäkringsinsolvensdirektivet ställer krav på att tillsynsmyndigheterna i samtliga EES-stater underrättas.

Artikel 5 BD kan ge upphov till tolkningssvårigheter. Enligt ordalydelsen skall myndigheterna i ett värdland underrätta hemlandets tillsynsmyndighet om de förra anser det nödvändigt att på sitt territorium genomföra en eller flera rekonstruktionsåtgärder. Det skulle alltså innebära att man gör avsteg från hemlandsprincipen och tillät att värdlandets myndigheter genomför rekonstruktionsåtgärder. Så kan det dock inte vara. I stället skall artikel 5 läsas så att om värdlandets myndigheter anser att rekonstruktionsåtgärder är nödvändiga beträffande ett visst företags filial, så skall de underrätta tillsynsmyndigheten i hemlandet om att den bör vidta åtgärder. Enligt ordalydelsen skall denna under rättelseskyldighet åvila "de administrativa eller rättsliga myndigheterna" i värdlandet, alltså inte tillsynsmyndigheten (se definitionerna i artikel 2 BD). Även detta torde behöva läsas så att underrättelseskyldigheten åvilar tillsynsmyndigheten. Se vidare angående detta, avsnitt 7.2.5.

I artikel 6 BD föreskrivs att ett överklagbart beslut att vidta en rekonstruktionsåtgärd skall offentliggöras *dels* i två nationella tidningar, *dels* i EGT. Denna skyldighet åvilar den myndighet i hemlandet som fattat det aktuella beslutet, förvaltaren (eller motsvarande) eller någon annan instans i hemlandet som enligt den nationella rättsordningen har sådan skyldighet. I artikel 6.2 och 6.3 finns föreskrifter om publicering som riktar sig till EU-organ. I artikel 6.4 anges vad offentliggörandet skall innehålla. Rekonstruktionsåtgärderna har dock enligt artikel 6.5 verkan även vid bristande publicering. En enskild stat kan dock nationellt föreskriva att brister i offentliggörandet kan påverka omfattningen av verkningarna för borgenärerna. Det bör observeras att artikel 6 BD i sin helhet enbart är tillämplig på beslut som kan överklagas. Skulle en nationell myndighet besluta om rekonstruktionsåtgärder – av vilket slag som helst – och är det beslutet inte överklagbart gäller bestämmelserna i artikel 6 BD över huvud taget inte. Det kan noteras att även på denna punkt skiljer sig regleringen i bank- och försäkringsinsolvensdirektiven i flera detaljer från varandra.

För de fall nationell rätt föreskriver att fordringar skall anmälas för att borgenärerna i hemlandet skall kunna iaktta sina rättigheter eller att dessa underrättas, föreskrivs i artikel 7.1 BD att även borgenärer i övriga EES-stater skall underrättas. Sådan underrättelse skall ske i enlighet med bestämmelserna i artikel 14 och 17.1 BD. I artikel 7.2 BD föreskrivs att borgenärer i andra länder än hemlandet skall ha samma rätt som hemlandsborgenärer att anmäla fordringar. Därvid hänvisas till artikel 16 och 17.2 BD. Denna reglering är identisk med regleringen i försäkringsinsolvensdirektivet.

I artikel 8 BD finns en bestämmelse som saknar motsvarighet i försäkringsinsolvensdirektivet. Det föreskrivs här att värdlandets myndigheter som beslutar om rekonstruktionsåtgärder beträffande en filial till ett företag med säte utanför EU skall underätta tillsynsmyndigheterna i övriga medlemsstater

Angående övervägande och förslag rörande införlivandet av direktivet i nu berörda delar, se avsnitt 7.2.4 och 7.2.5 samt beträffande lagvalsregleringen, avsnitt 7.2.9.

5.4 Likvidationsförfaranden

Med *likvidationsförfarande* avses enligt definitionen i artikel 2 BD

- kollektiva förfaranden,
- som nödvändigtvis innebär ett ingripande av en myndighet (administrativ eller judiciell),
- med syfte att realisera gäldenärens egendom,
- under överinseende av vederbörande myndighet,
- inklusive förfaranden som avslutas genom ackord eller motsvarande.

I artikel 9.1 första stycket BD föreskrivs i likhet med vad som gäller för rekonstruktionsåtgärder att hemlandets myndigheter är exklusivt behöriga att inleda ett likvidationsförfarande. Givetvis är ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande universellt och omfattar eventuella filialer i andra EES-stater.

I artikel 9.1 andra stycket BD föreskrivs att ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande skall erkännas i övriga medlemsstater. Ett sådant beslut har alltså såväl hinders- som beslagsverkan. I artikel 9.2 FD föreskrivs (på samma sätt som i artikel 4 BD för rekonstruktionsåtgärder) att vissa underrättelser skall ske.

Vad gäller likvidationsförfaranden finns i artikel 10 BD en reglering som anger att *lex fori concursus* gäller för förfarandet. Regleringen är i sak identisk med regleringen i artikel 4 IF och artikel 9 FD, dvs. *lex fori concursus* ges ett stort utrymme och avsteg från hemlandets lag kan enbart göras när det är särskilt föreskrivet i direktivet. I formellt hänseende skiljer sig regleringarna åt i det att artikel 4.2 a IF av naturliga skäl inte behöver någon motsvarighet i bankinsolvensdirektivet. I sak är regleringen densamma som i artikel 3 BD avseende rekonstruktionsåtgärder.

I artikel 12 BD föreskrivs att ett kreditinstitut som blir föremål för ett likvidationsförfarande *skall* förlora sin auktorisation. Auktorisationen kan dock "upprätthållas" temporärt för att förvaltaren (eller motsvarande) skall kunna utföra sitt uppdrag på ett lämpligt sätt. Artikel 12 BD har ingen motsvarighet när rekonstruktionsåtgärder vidtas. I de senare fallen berörs inte företagets auktorisation. I vart fall inte enligt direktivet.

I artikel 13 och 14 BD finns bestämmelser om offentliggörande av beslut om att inleda ett likvidationsförfarande och om information till kända borgenärer. Dessa bestämmelser motsvarar bestämmelserna i artikel 6 respektive 7 vad gäller fall då rekonstruktionsåtgärder vidtas. Angående överväganden och förslag rörande införlivandet av direktivet i nu berörda delar, se avsnitt 7.2.7.

5.5 Förvaltare

De båda begreppen förvaltare och rekonstruktör finns definierade i artikel 2 BD. Dessa definitioner är alltså autonoma; såtillvida står de på egna ben och är inte beroende av hur dessa begrepp kan definieras i medlemsstaternas nationella rätt.

Förvaltaren eller rekonstruktören (om någon sådan finns) har enligt artikel 28.2 BD en ställning som motsvarar en förvaltares ställning enligt insolvensförordningen. Det gäller såväl vid rekonstruktionsåtgärder som i ett likvidationsförfarande. Förvaltarens behörighet är alltså även här vid. I artikel 28.1 anges hur förvaltaren eller rekonstruktören kan visa sin behörighet och i artikel 28.3 anges att vederbörande skall iaktta lagen i de EES-stater han eller hon agerar.

5.6 Borgenärernas ställning

Denna reglering påminner i stor utsträckning om insolvensförordningens (och även försäkringsinsolvensdirektivets). Beträffande artiklarna 16–18 kan följande noteras.

I artikel 16 finns bestämmelser om att borgenärer oavsett hemvist skall behandlas lika vad gäller rätten att anmäla fordringar i ett likvidationsförfarande. I artikel 16.2 åläggs också borgenärerna att iaktta viss formalia i sambandet med anmälan av en fordran.

I artikel 17 finns bestämmelser om språk- och blankettanvändning i samband med att fordringar anmäls.

I artikel 18.1 föreskrivs att förvaltaren i ett likvidationsförfarande skall hålla borgenärerna fortlöpande informerade om förfarandets förlopp. Någon motsvarighet till artikel 18.2 FD finns inte i bankinsolvensdirektivet.

6 Lagvalsregleringen i de tre rättsakterna

6.1 Allmänt

En effektiv insolvenshantering kräver att det råder klarhet om vad som gäller i händelse av insolvens för någon av dem som agerar på marknaden. En viktig beståndsdel i insolvensförordningen och de båda direktiven är därför de lagvalsbestämmelser som de innehåller. Och dessa bestämmelser torde rent allmänt bidra till att förbättra den internationella privat- och processrätten på det insolvensrättsliga området i samtliga berörda stater.

Som nämnts har försäkringsinsolvens- och bankinsolvensdirektiven en struktur som skiljer sig från insolvensförordningens, men ett innehåll som i väsentliga delar ansluter nära till den. När det gäller lagvalsregleringen är de innehållsmässiga likheterna mellan de tre rättsliga instrumenten påfallande. I det följande kommer lagvalsregleringen kommenteras med utgångspunkt i insolvensförordningens sätt att reglera lagvalet. Hänvisningar kommer dock att göras även till de båda direktiven. Och i de fall något av direktiven skulle ha en reglering som på ett mer betydelsefullt sätt skiljer sig från insolvensförordningens kommer detta att anmärkas.

I avsnitt 7.2.9 kommer frågan om införlivande av de båda direktivens lagvalsbestämmelser att behandlas. Där kommer även vissa detaljer att beröras som inte tas upp i detta avsnitt.

Grovt sett kan förordningen och de båda direktiven sägas ställa upp lagvalsbestämmelser av tre olika slag. För det första finns det bestämmelser som klart utsäger att principen om *lex fori concursus* gäller, dvs. rättsordningen i det land där förfaran-

det inlets (eller rekonstruktionsåtgärder vidtagits) skall reglera dessa frågor. För det andra finns det ett antal "äkta" lagvalsregler, dvs. regler som endera uttryckligen anger vilket lands lag som skall gälla eller annars anger hur lagvalet skall bestämmas. För det tredje finns det "oäkta" lagvalsregler som endast anger att det förhållandet att ett insolvensförfarande har inlets inte påverkar vad som gäller i en viss fråga. Vid sidan därav finns det dessutom i några fall bestämmelser som faktiskt kan sägas innebära en harmonisering. I det fallet anges inte vilken lands rättsordning som skall tillämpas utan i stället anges direkt vad som gäller i sak beträffande en viss fråga. I avsnitt 7.2.9 kommer det att behandlas ett antal frågor som rör huruvida det krävs särskilda införlivanden av dessa regleringar i direktiven.

Det skall också inledningsvis påpekas att lagvalsregleringen i de aktuella rättsliga instrumenten är beskaffad så att den *inte* i något fall hänvisar till kollisionssnormer i en stat än sådana som följer av insolvensförordningen. Man kan säga att insolvensförordningen och de båda direktiven utgör berörda staternas internationellt privat- och processrättsliga regleringar av dessa frågor.

6.2 Lex fori concursus

Bestämmelserna i artikel 4 IF (jfr artikel 4 och 9 FD och artikel 3 och 10 BD) utgör avstampet för förordningens lagvalsregler. Den princip som har formulerats i artikel 4.1 IF är att lex fori concursus gäller i alla de fall inte annat föreskrivs i förordningen. Lex fori concursus ges alltså ett vitt tillämpningsområde. Och sättet att formulera principen innebär att den *inte* är begränsad till att enbart vara en *presumptionsregel*. Vid sidan av förordningen saknas helt utrymme för att nationellt föreskriva att någon annan rättsordning än lex fori concursus skall tillämpas i de fall insolvensförordningen är tillämplig. Det förtjänar alltså att noteras att det enbart är undantag gjorda *i förordningen* som berättigar till att frångå lex fori concursus. Förordningen tillämpas också i förekommande fall framför andra internationella instrument, såsom t.ex. 1980 års Romkonvention avseende tillämplig lag i av-

talsförhållanden (se för svenskt vidkommande lagen [1998:167] om tillämplig lag för avtalsförpliktelser och prop. 1997/98:14). Man kan uttrycka det som att förordningen utgör *lex specialis* i insolvensrättsliga sammanhang i förhållande till Romkonventionen som utgör *lex generalis* beträffande avtalsrättsliga förpliktelser.

Den angivna principen gäller "förfarandet och dess verkningar". Denna bestämning kan måhända ge upphov till viss osäkerhet om principens räckvidd. Det kan sålunda inträffa att det uppstår oklarhet om huruvida en viss tvistefråga kan sägas vara en fråga som rör verkningarna av ett insolvensförfarande eller om tvisten är oberoende av att ett insolvensförfarande har inletts. Sådana eventuella tillämpningsproblem ruckar emellertid inte på den knäsatta principen.

Det nyss sagda gäller även de båda direktiven. Även dessa bygger på den viktiga principiella utgångspunkten om direktivens uttömmande reglering av frågor om lagval. I dessa regleras den principiella utgångspunkten separat för rekonstruktionsåtgärder (artikel 4 FD och 3 BD) respektive likvidationsförfaranden (artikel 9 FD och 10 BD). I artikel 4.2 FD anges att rekonstruktionsåtgärder beträffande ett försäkringsföretag skall regleras av hemlandets lag ("de lagar, förordningar och förfaranden som gäller i hemlandet"), om inte annat anges *i artikel 19–26 FD*. Beträffande likvidationsförfaranden anges i artikel 9.1 FD att hemlandets lag är tillämplig, om inte annat föreskrivs i *artikel 19–26 FD*. I artikel 3.2 BD anges att kreditinstitut skall rekonstrueras i enlighet med *lex fori concursus*, om inte annat anges *i direktivet*. Detsamma anges beträffande likvidationsförfaranden i artikel 10.1 BD. Som synes skiljer sig uttryckssättet mellan de båda direktiven. Innebörden är dock densamma.

I enlighet med vad som gäller enligt insolvensförordningen reglerar alltså *lex fori concursus* vilken lag som skall tillämpas, om inte annat föreskrivs i respektive rättsligt instrument. De antydda undantagen regleras i de båda direktiven gemensamt för rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden i artikel 19–26 FD respektive 20–27 och 30–32 BD.

Innebörden av den allmänna principen är som nämnts *inte* att lex fori concursus bestämmer *lagvalet*. Hänvisningen till lex fori concursus innefattar alltså inte en hänvisning till de lagvalsregler lex fori concursus kan innehålla. Skulle nationell rätt i något fall innehålla en kollisionssnorm som pekar ut en annan rättsordning än lex fori concursus sätts den normen åt sidan av förordningen eller direktiven.

För fullständighetens skull skall framhållas att lagvalsreglerna, inklusive den nu berörda principen, gäller i alla slags förfaranden, dvs. de är fullt ut tillämpliga när det gäller såväl huvudinsolvensförfaranden som självständiga och sekundära territoriella förfaranden enligt insolvensförordningen. Det kanske är särskilt viktigt att påpeka att principen gäller just i självständiga territoriella förfaranden, eftersom man annars kanske skulle kunna tro att sådana förfaranden är en nationell angelägenhet där förordningens bestämmelser inte skulle inverka på de allmänna nationella internationellt privat- och processrättsliga reglerna. Att förordningens lagvalsregler är tillämpliga på sekundära insolvensförfaranden framgår av artikel 28 IF och är kanske naturligare och lättare att inse.

I de båda direktiven finns av självklara skäl inte någon motsvarighet till artikel 4.2 a IF där det anges att lex fori concursus skall bestämma vilka slags gäldenärer som kan bli föremål för ett insolvensförfarande (rekonstruktionsåtgärder eller ett likvidationsförfarande). Enligt direktiven är ju denna krets bestämd genom respektive direktivs tillämpningsområde. Rent formellt innebär dessa skillnader att det i artikeltexterna blir en förskjutning. Artikel 4.2 b IF motsvaras av artiklarna 9.2 a FD respektive 10.2 a BD, artikel 4.2 c IF motsvaras av artiklarna 9.2 b FD respektive 10.2 b BD o.s.v. Artikel 4 FD respektive artikel 3 BD saknar motsvarighet till de kataloger som finns i artikel 4.2 IF, 9.2 FD och 10.2 BD. I likhet med insolvensförordningen (se artikel 5–15 IF) görs i de båda direktiven undantag från lex fori concursus för vissa fall. Dessa undantagsbestämmelser finns som nämnts i artikel 19–26 FD respektive 20–27 och 30–32 BD.

I de båda direktiven finns alltså i artikel 4 FD respektive artikel 3 BD de grundläggande bestämmelserna om tillämplig lag avseende rekonstruktionsåtgärder. Innebörden av denna reglering, som utan inskränkning pekar ut hemlandets rätt, är alltså att hemlandets myndigheter har en exklusiv kompetens att besluta om rekonstruktionsåtgärder och att sådana åtgärder helt och hållet regleras av hemlandets rätt. Vidare föreskrivs att vidtagna rekonstruktionsåtgärder utan särskilda formaliteter skall erkännas i samtliga övriga medlemsstater (artikel 4.3 FD resp. 3.2 andra stycket BD) från samma tidpunkt de har verkan i hemlandet (artikel 4.4 FD resp. 3.2 tredje stycket BD).

I artikel 4.2 första meningen IF anges att *lex fori concursus* "skall bestämma förutsättningarna för att inleda ett förfarande, samt för att genomföra och slutföra det". Det kan sägas uttrycka en viktig del av den allmänna innebörden av principen om företräde för *lex fori concursus*. Här sägs särskilt att *lex fori concursus* skall bestämma förutsättningarna för förfarandet från början till slut, något som i och för sig följer redan av artikel 4.1 IF. Även om bestämmelsen i artikel 4.2 första meningen IF är inriktad på att ange vad som gäller processuellt, är *principen* om företräde för *lex fori concursus* uttryckt i artikel 4.1 IF ingalunda begränsad till att enbart gälla processuella bestämmelser. Inte heller artikel 4.2 IF innehåller enligt ordalydelsen någon sådan begränsning. Vad som anges i artikel 4.2 IF är således inte någon begränsning av vad som anges i artikel 4.1 IF. I stället kan det sägas vara en särskild specificering av principen. Det bör som nämnts betonas att förordningen formellt sett över huvud taget inte gör någon uppdelning i processuella och materiella bestämmelser.

Försäkrings- och banksolvensdirektiven saknar i motsvarande artiklar (4 och 9.2 FD samt 3 och 10.2 BD) motsvarigheter till artikel 4.2 första meningen IF. Detta torde inte ha någon betydelse i sak eftersom bestämmelsen i artikel 4.2 första meningen IF egentligen inte har någon självständig betydelse. Även när det gäller de båda direktiven är det alltså hemlandets lag som

utan undantag bestämmer hur ett rekonstruktions- eller likvidationsförfarande skall handhas, se vidare avsnitt 7.2.9 a.

6.3 Oäkta lagvalsregler

6.3.1 Inledning

Insolvensförordningen och de båda direktiven ger alltså lex fori concursus ett betydande utrymme. Men de tre rättsliga instrumenten föreskriver i vissa särskilda, inte obetydliga, fall undantag från denna princip.

I insolvensförordningen och direktiven finns sålunda en grupp bestämmelser som kan benämnas *oäkta lagvalsbestämmelser*. Med det avses att bestämmelserna i fråga inte anger att en viss bestämd rättsordning är tillämplig på en viss fråga. I stället anges att inledandet av ett insolvensförfarande inte skall påverka lagvalet. Indirekt innebär dock regleringen att ett alternativ till lex fori concursus anvisas, nämligen den rättsordning som gäller bortsett från att ett insolvensförfarande har inletts. De bestämmelser om avses är de i artikel 5 IF (artikel 20 FD och 21 BD), 6 IF (22 FD och 23 BD) och 7 IF (21 FD och 22 BD) som i det följande behandlas i tur och ordning.

6.3.2 Sakrättsligt skydd

I artikel 5 IF (20 FD och 21 BD) regleras frågan om sakrättsligt skyddade anspråk. Bestämmelsen är inte begränsad till att enbart vara en oäkta lagvalsbestämmelse. I artikeln anges nämligen vad som närmare bestämt skall omfattas av ett sakrättsligt skydd. I den delen kan bestämmelsen närmast kategoriseras som en harmoniserande civilrättslig bestämmelse.

Bestämmelsen i artikel 5.1 IF (20.1 FD och 21.1 BD) innebär att det förhållandet att ett insolvensförfarande inleds i en medlemsstat inte skall påverka frågan vilken rättsordning som är tillämplig för att avgöra huruvida en borgenär eller annan åtnju-

ter sakrättsligt skydd till viss egendom i det fall ifrågavarande egendom finns i en annan medlemsstat än inledningsstaten. Om egendomen däremot finns i inledningsstaten vid tidpunkten för förfarandets inledande är artikel 5 inte tillämplig. Det innebär som tidigare redovisats att *lex fori concursus* gäller. Bestämmelsen är i enlighet med utgångspunkten i förordningen inte heller tillämplig om egendomen finns utanför EU.

Finns däremot egendomen i något annat EU-land skall lagvalet alltså inte påverkas av att ett insolvensförfarande inleds. För svenskt vidkommande gäller *lex rei sitae* i allmänhet i dessa fall, dvs. lagen i den stat där egendomen i fråga befinner sig. Samma princip synes vara vedertagen även i övriga Europa. Det innebär att det i troligtvis alla medlemsstater är så att *lex rei sitae* är tillämplig så länge egendomen befinner sig i någon medlemsstat, inledningsstat eller inte.

För ordningens skull bör påpekas att frågan om ifrågavarande egendom *omfattas* av förfarandet regleras av *lex fori concursus*. I praktiken innebär det enligt den förklarande rapporten att t.ex. en pantavare med pant i egendom som finns i en annan stat än inledningsstaten och som enligt den statens rättsordning åtnjuter sakrättsligt skydd, måste överlämna eventuellt överskott vid en pantrealisation till förvaltaren om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande. Bestämmelsen i artikel 5.1 IF (20.1 FD och 21.1 BD) innebär ju inte annat än att det sakrättsliga skyddet inte skall påverkas. Bestämmelserna i artikel 4 IF (4 och 9 FD samt 3 och 10 BD) innebär att frågan om behandlingen av ett eventuellt överskott efter realisation av pantsatt egendom bestäms av *lex fori concursus*.

Avsikten med bestämmelsen i artikel 5.1 IF (20.1 FD och 21.1 BD) är att den skall omfatta sakrättsligt skydd oavsett vilken form av sakrättsligt skydd som aktualiseras och oavsett vilken egendom som utgör objekt för skyddet. Insolvensförordningen saknar dock en definition av vad som avses med sakrättsligt skydd. I förordningstexten anges att såväl materiell som immateriell egendom avses med bestämmelsen. Vidare anges att såväl fast som lös egendom avses. Härmed har man lyckats täcka in

egendom av alla tänkbara slag. Det anges dessutom att man kan ha sakrättsligt skydd i "en samling obestämda tillgångar som en helhet och som ändras vid olika tidpunkter". Härmed avses sådana s.k "floating charge" som i t.ex. Storbritannien utgör en sakrättsligt skyddad säkerhetsrätt. Det är däremot tveksamt om det svenska företagshypoteket omfattas av bestämmelsen. Det svenska företagshypoteket beskrivs i 1 § lagen (1984:649) om företagshypotek som "en säkerhetsrätt enligt bestämmelserna i denna lag". Denna säkerhetsrätt är sedan förenad med särskild förmånsrätt enligt bestämmelsen i 5 § första stycket andra punkten förmånsrättslagen (1970:979). Det har sagts att företagshypoteket bör betraktas som en särskild säkerhetsrätt i gränslandet mellan förmånsrätt och panträtt (Rolf Dahlgren/Christer Rune, Företagshypotek m.m., 2 uppl. s. 20). Innebörden av detta är bl.a. att den egendom som ingår i företagshypoteksunderlaget inte är skyddad mot att ägaren disponerar över den. Det är en avgörande skillnad mot t.ex. en panträtt.

Om förmånsrättskommitténs förslag omen ny lag om företagsinteckning skulle genomföras och sålunda ersätta lagen om företagshypotek (se SOU 1999:1), skulle det i nu diskuterat hänseende inte innebära någon förändring.

För att artikel 5.1 IF (20.1 FD och 21.1 BD) skall vara tillämplig krävs som sagts att egendomen befinner sig i någon annan medlemsstat än inledningsstaten. Så länge den ifrågakörande egendomen utgörs av fast egendom är det aldrig några problem att avgöra inom vilket territorium egendomen befinner sig. Frågan om viss egendom är att betrakta som fast eller lös kan dock i vissa fall vara svår att avgöra. Särskilt när det gäller olika slag av tillbehör till mark, byggnader m.m. Även utan att det uttryckligt anges i insolvensförordningen kan man utgå från att den statens lag där egendomen befinner sig får avgöra även denna fråga. Nämnas kan att det i artikel 20 b BD finns en uttrycklig föreskrift om just detta i samband med att lagvalet beträffande avtal om förvärv av och nyttjanderätt till fast egendom regleras. Motsvarighet till denna uttryckliga reglering saknas inte bara i

insolvensförordningen, utan också i försäkringsinsolvensdirektivet (se vidare avsnitt 6.4.2).

Är det däremot frågan om lös egendom kan det emellertid vara svårare att fastställa var den befinner sig, beroende på vilket slag av egendom det är frågan om. Viss lös egendom såsom maskiner, varor i lager m.m. går alltid lätt att enkelt lokalisera till ett visst territorium. Svårare kan det vara med annan egendom, t.ex. fordringar. I artikel 2 g IF finns en definition som är behjälplig i vissa fall, t.ex. vad gäller frågan var fordringar finns. Eftersom förordningen anger att *lex fori concursus* gäller om egendomen finns i inledningsstaten och att inledandet inte påverkar rättigheten om föremålet för rättigheten finns i en annan medlemsstat är det givetvis av avgörande betydelse att kunna bestämma om fordringen finns i inledningsstaten eller i någon annan medlemsstat. I artikel 2 g anges att fordringar skall anses befinna sig i den medlemsstat där fordringsgäldenären har sina huvudsakliga intressen. Romkonventionen innehåller bestämmelser om vad som gäller *mellan parterna* i ett fordringsförhållande. Om parterna inte avtalat om tillämplig lag är normalt borgenärslandets lag enligt artikel 4 i Romkonventionen tillämplig i det obligationsrättsliga förhållandet. Detta ger dock föga vägledning vid en sakrättsligt betonad konflikt, t.ex. när ett konkursbo och en tredje man konkurrerar om rätten till en fordran. I dessa fall blir insolvensförordningens nu nämnda definition avgörande. Men inte nog med det, insolvensförordningens reglering tar över Romkonventionens reglering även vad gäller rättsförhållandet mellan parterna. Artikel 2 g innehåller nämligen inte någon begränsning till vissa rättsförhållanden.

I artikel 2 g definieras även var "materiell egendom", dvs. såväl fast egendom som lös egendom i form av lösa saker (lösöre) och egendom som är föremål för registrering, skall anses befinna sig. Där sägs beträffande "materiell egendom" att sådan egendom befinner sig i den medlemsstat inom vars territorium där egendomen finns. Och beträffande "egendom och rättigheter som ägaren eller innehavaren måste låta registrera i ett offentligt re-

gister” befinner sig i den medlemsstat under vars överinseende registret förs.

De båda direktiven saknar motsvarighet till regleringen i artikel 2 g IF. Det kan dock hållas för visst att vad som föreskrivs i artikel 2 g IF utan undantag ändå gäller enligt allmänt vedertagna principer i samtliga berörda stater.

Slutligen kan nämnas att artikel 2 g IF talar om “fordringar” utan någon närmare precisering. Det betyder att den är tillämplig på fordringar i allmänhet. Däremot torde den inte vara tillämplig på fordringar som uttrycks i skuldebrev av löpande karaktär. Sådana fordringar anses enligt allmänna rättsgrundsatser inom den internationella privat- och processrätten befinna sig där ifrågavarande skuldebrev finns. Var gäldenären har sitt hemvist eller huvudsakliga intressen är i sammanhanget inte av något avgörande intresse. Det finns inte någon anledning att anta att regleringen i artikel 2 g IF skulle ändra på detta. När det emellertid inte finns något fysiskt gripbart “skuldebrev” eller om ett eventuellt sådant är immobiliserat gäller det som gäller för fordringar i allmänhet (se avsnitt 6.4.3).

I artikel 5.2 IF (20.2 FD och 21.2 BD) görs ett försök att exemplifiera vad som i vissa hänseenden avses med sakrättsligt skydd. Det är inte frågan om någon definition av begreppet sakrättsligt skydd. Men vad som anges kan sägas vara kärnan av vad som skall anses ingå i det sakrättsliga skyddet. Däremot sägs inget om hur sakrättsligt skydd uppkommer. Det är naturligt eftersom en tillämpning av artikel 5.1 beträffande just den frågan i de flesta medlemsstater leder till att *lex rei sitae* tillämpas. Antag t.ex. att konkursboet A och konkursborgenären B båda gör anspråk på en och samma fastighet belägen i Spanien och som tillhör insolvensgäldenären. A hävdar att fastigheten “obelastad” ingår i boet och B hävdar att han har panträtt i fastigheten. Oavsett i vilken medlemsstat insolvensförfarandet pågår skall frågan om B:s anspråk avgöras av spansk rätt (om man i det land prövningen sker tillämpar *lex rei sitae* på frågan). Det torde för det första innebära att *lex rei sitae* bestämmer om en panträtt har uppkommit. För det andra är det också den lagen som primärt

bestämmer innebörden av denna panträtt. Utgångspunkten i artikel 5.1 IF (20.1 FD och 21.1 BD) är också just den; att pant-rätten skall vara intakt trots att ett insolvensförfarande inleds i någon annan medlemsstat. Detta kan sägas förstärkas av vad som anges i artikel 5.2 IF (20.2 FD och 21.2 BD) där det i fyra punkter räknas upp vad det sakrättsliga skyddet bl.a. omfattar. Det är a) rätten att förfoga över tillgången eller tillgodogöra sig betalning ur den. Här nämns särskilt pant- och retentionsrätt. Det kan sägas vara något som är typiskt för en stark säkerhetsrätt som just panträtt. Här förtydligas också att den pantsatta tillgångens avkastning omfattas av säkerhetshavarens sakrättsliga skydd. I punkten b) anges att den som har en fordran som pantegendom har rätt att driva in fordringen, t.ex. i stället för att förfoga över den genom att överlåta den. I punkten c) anges att säkerhetshavaren har rätt att hävda bättre rätt till den egendom som han har panträtt i gentemot den som olovligen besitter egendomen. Och i punkten d) anges att även nyttjanderättshavarens rätt kan vara sakrättsligt skyddad. De fyra punkterna utgör inte någon fullständig beskrivning av innebörden av sakrättsligt skydd, men kan sägas vara mer än enbart en exemplifiering. Regleringen i artikel 5.2 (20.2 FD och 21.2 BD) innebär ju en harmonisering. Här anges med verkan inom hela EU vad ett sakrättsligt skydd som minimum innebär.

Artikel 5.3 (20.3 FD och 21.3 BD) innehåller en bestämmelse som faktiskt anger hur sakrättsligt skydd i vissa fall uppkommer. Det sägs där att sakrättsligt skydd, enligt som det får förstås nationell rätt, kan uppnås genom registrering. I sådant fall skall rättigheten anses vara sakrättsligt skyddad även enligt förordningen. Artikel 5.3 (20.3 FD och 21.3 BD) är emellertid i sig inte någon lagvalsbestämmelse, varken oäkta eller äkta. Här anges endast att sakrättsligt skydd *kan* uppkomma på visst sätt. Vilken medlemsstats rättsordning som skall bestämma innebörden av det sakrättsliga skyddet anges inte i artikel 5.3 (20.3 FD och 31.3 BD). Av artikel 5.1 (20.1 FD och 21.1 BD) följer emellertid att inledandet av ett insolvensförfarande inte skall påverka rättigheten.

I artikel 5.4 (20.4 FD och 21.4 BD) föreskrivs att det förhållandet att gäldenärens motpart har vunnit sakrättsligt skydd inte hindrar att återvinningstalan inleds mot honom. Det är en naturlig regel; återvinningstalan aktualiseras endast i de fall motparten har just sakrättsligt skydd.

Angående införlivandet av direktivbestämmelserna i denna del, se avsnitt 7.2.9 e.

6.3.3 Kvittning

Utgångspunkten är här att förordningen liksom de båda direktiven innehåller två bestämmelser om kvittning. Det föreskrivs *dels* i artikel 4.2 d IF (9.2 c FD och 10.2 c BD) att lex fori concursus skall reglera förutsättningarna för kvittning, *dels* i artikel 6.1 IF (22.1 FD och 23.1 BD) att ett inledande av ett insolvensförfarande inte skall påverka borgenärens kvittningsrätt om kvittning är tillåten enligt den rättsordning som allmänt är tillämplig på den insolvente gäldenärens fordran.

Vad som uteslutande avses i dessa sammanhang är frågan om en borgenärs rätt att kvitta när den insolvente gäldenären (konkursboet) kräver betalt under det att förfarandet pågår. Huruvida en kvittning som har gjorts innan förfarandet påbörjades (normalt att jämställa med betalning) kan komma att påverkas, t.ex. genom återvinning, är en annan fråga. Huruvida insolvensgäldenären kan kvitta mot ett borgenärsanspråk berörs inte heller här.

Till att börja med kan man fråga sig vad som gäller utanför en insolvenssituation i dessa fall. Enligt svensk oskriven fordringsrätt ställs ett antal förutsättningar upp för att kvittning skall anses vara tillåten. En av dessa förutsättningar är att fordringen som åberopas till kvittning skall vara förfallen. I en svensk konkurs har emellertid borgenären en, jämfört med allmänna regler, utvidgad kvittningsrätt. Han kan således under vissa förutsättningar använda även en icke förfallen fordran till kvittning. Härigenom kan borgenären sägas ha en förmånsrätt i en insolvenssituation.

Beträffande lagvalet, bortsett från insolvenssituationen, finns det i Romkonventionen bestämmelser som innebär att parternas val av tillämplig lag skall gälla och om de inte har träffat något val skall den rättsordning till vilket *avtalet* har närmast anknytning gälla. I det senare fallet presumeras avtalet ha närmast anknytning till det land där den part som skall prestera in natura har sitt hemvist (se artikel 4 punkt 2). Det innebär att naturagäldenärens hemvist in dubio är avgörande för lagvalet. I kvittningsfallet finns det emellertid två parter som är ömsom borgenär, ömsom gäldenär. Vilken av dessa två gäldenärens hemvist skall styra lagvalet? Romkonventionen besvarar inte frågan. Den talar över huvud taget inte om kvittning, utan reglerar så att säga varje fordringsförhållande för sig. I kvittningssituationen har man ju, som sagt, två fordringsförhållanden. I och för sig kan dessa två förhållanden vara mer eller mindre nära knutna till varandra. Men även i fall av s.k. konnexitet, alltså fall där de två fordringarna är sprungna ur samma avtal eller har ett annat mycket nära samband, är det alltid frågan om två *fordringsförhållanden*. Det skulle måhända vara naturligt att anse att det är hemvistet för den av parterna som gentemot ett krav åberopar kvittning som styr lagvalet. Man skulle kunna kalla den parten för motfordringsborgenären eller huvudfordringsgäldenären. En sådan reglering skulle trygga den borgenär som skaffar sig en fordran i vetskap om att den kan användas till kvittning. Men det förefaller som om det förhåller sig tvärtom. Kvittning kan användas som betalning om det är tillåtet enligt den rättsordning som är tillämplig på huvudfordringsborgenärens fordran, dvs. huvudfordringsgäldenären kan använda sin motfordran till kvittning. Det är alltså hemvistet för huvudfordringsborgenären som är avgörande för lagvalet och det skall enligt artikel 6 IF (22 FD och 23 BD) gälla även i händelse av insolvens för huvudfordringsborgenären. Insolvensförfarandet skall ju enligt denna bestämmelse inte påverka motfordringsborgenärens rätt. Genom att ett insolvensförfarande inleds beträffande huvudfordringsborgenären får motfordringsborgenären enligt artikel 6.1 IF (22 FD och 23 BD) varken en bättre eller sämre ställning.

Frågan är hur det då förhåller sig när, som kan ske enligt den svenska konkurslagen, motfordringsborgenären i och med konkursen får en utvidgad kvittningsrätt. Skall den motfordringsborgenär vars kvittningsrätt är underkastad en annan rättsordning än *lex fori concursus* inte komma i åtnjutande av denna utvidgade kvittningsrätt? Hur kan en sådan ordning försvaras utifrån principen om likabehandling? Här griper bestämmelsen i artikel 4.2 d IF (9.2 c FD och 10.2 c BD) in. Där föreskrivs, som nämnts, att *lex fori concursus* skall tillämpas på förutsättningarna för kvittning under förfarandet. Motfordringsborgenären kommer därigenom i åtnjutande av den utvidgade kvittningsrätten, oavsett vad som kan ha gällt utanför insolvensförfarandet.

Enligt vissa medlemsstaters insolvensrättsordningar är det uppenbarligen så (tvärtemot den svenska konkurslagen) att kvittning över huvud taget inte är tillåten i insolvensförfarandet. En motfordringsborgenär som drabbas av en sådan reglering har ändå sin "ursprungliga" kvittningsrätt skyddad genom bestämmelsen i artikel 6.1 IF (22.1 FD och 23.1 BD).

Det skulle sammanfattningsvis alltså innebära att en insolvensborgenär alltid kan vara förvissad om *att* en eventuell kvittningsrätt enligt allmänna regler står sig även i händelse av motpartens insolvens samt dessutom *att* han eller hon alltid kan påräkna att få kvitta om *lex fori concursus* ger honom sådan rätt. Det skulle alltså vara tillräckligt att endera av dessa förutsättningar är uppfyllda. Att regleringen i förordningen har denna innebörd framgår också av den förklarande rapporten.

En märklighet i sammanhanget är att det i artikel 6.2 IF (22.2 FD och 23.2 BD) föreskrivs att det som anges i artikel 6.1 IF (22.1 FD och 23.1 BD) inte hindrar återvinningstalan. Bestämmelsen är inte närmare kommenterad i den förklarande rapporten. Det är svårt att föreställa sig vilken relevans återvinning skulle kunna ha i fråga om en bestämmelse som reglerar förutsättningarna för kvittning *under* förfarandet. Återvinning är ju ett institut som under vissa förutsättningar möjliggör återgång av rättshandlingar vidtagna *innan* ett insolvensförfarande inleds. En helt annan sak är att kvittningar gjorda innan förfarandet in-

leddes kan bli föremål för återvinning. Härvid är en kvittning som någon har använt för att betala ett krav från (den blivande) insolvensgäldenären sällan av intresse. Har däremot (den blivande) insolvensgäldenären använt en fordran till att betala med kan man tänka sig återvinning under de förutsättningar som gäller för återvinning av rättshandlingar som innefattar att gäldenären gör en betalning. Men det nu senast sagda faller helt utanför förordningens kvittningsreglering, varför bestämmelsen i artikel 6.2 IF (22.2 FD och 23.2 BD) förefaller vara överflödig.

Angående införlivandet av direktivbestämmelserna i denna del, se avsnitt 7.2.9 g.

6.3.4 Återtagandeförbehåll

I artikel 7 IF (21 FD och 22 BD) regleras lagvalet beträffande återtagandeförbehåll, dvs. en säljares rätt att återta en såld vara, vanligen vid utebliven betalning. Det sägs här att en säljares "återtaganderätt" (i de båda direktiven används uttrycket "åtaganderättsförbehåll") inte påverkas av att ett insolvensförfarande inleds. I den engelskspråkiga versionen talas om "reservation of title" och i den tyska om "Eigentumsvorbehalt". I vart fall för svenskt vidkommande torde den skilda begreppsanvändningen sakna saklig betydelse.

Det som sägs i 7.1 IF (21.1 FD och 22.1 BD) omfattas i och för sig av regleringen i artikel 5 IF (20 FD och 21 BD). Återtagandeförbehåll är inget annat än *en form* av sakrättsligt skyddat anspråk. En särreglering av återtagandeförbehåll kan dock motiveras med de speciella, och skiftande, förutsättningar som gäller för hur sakrättsligt skydd i samband med återtagandeförbehåll uppkommer och vilken närmare innebörd skyddet har. Återtagandeförbehåll är dessutom en i praktiken mycket vanligt förekommande form av sakrättsligt skydd. Däremot är det som föreskrivs i artikel 7.2 IF (21.2 FD och 22.2 BD) av självständig betydelse. Där finns nämligen en självständig materiell bestämmelse, som kan sägas vara fristående från vad som anges i artikel 7.1 IF (21.1 FD och 22.1 BD).

I artikel 7.1 IF (21.1 FD och 22.2 BD) föreskrivs alltså att en säljares återtaganderätt inte påverkas av att ett insolvensförfarande inleds beträffande köparen, om varan då förfarandet inleds finns i *en annan* medlemsstat. Om varan senare, dvs. efter inledandet, skulle flyttas till någon annan medlemsstat påverkar det inte bedömningen. Om varan däremot finns i inledningsstaten vid tidpunkten för förfarandets inledande saknas i förordningen en uttrycklig lagvalsregel. Det innebär som tidigare redovisats att *lex fori concursus* gäller.

Finns den ifrågavarande varan i någon annan stat än inledningsstaten skall lagvalet alltså inte påverkas av att ett insolvensförfarande inleds. För svenskt vidkommande gäller *lex rei sitae* i allmänhet i dessa fall. Samma princip synes vara vedertagen även i övriga Europa. Lagvalet blir i dessa fall många gånger av avgörande betydelse för frågan om återtagandeförbehållet i det konkreta fallet medför sakrättsligt skydd, eftersom förutsättningar för uppkomsten av sakrättskydd vid återtagandeförbehåll skiljer sig åt mellan de europeiska rättsordningarna. Även omfattningen av återtaganderätten kan skilja sig åt. Det kan t.ex. vara så att den insolvente gäldenärens konkursbo (eller motsvarande) i något land har någon form av lösenrätt och på så sätt kan tillgodogöra sig ett eventuellt övervärde i varan. I andra rättsordningar kan det vara så att återtagandeförbehållet är mer absolut utformat (jfr förbehåll om *äganderätt*) så att lösen inte kan komma i fråga.

I artikel 7.2 IF (21.2 FD och 22.2 BD) finns en bestämmelse av lite annorlunda karaktär, nämligen en materiell bestämmelse som i händelse av *en säljares* insolvens föreskriver att hävning inte får ske beträffande en levererad vara och att en köpare inte skall hindras från att förvärva en vara om den då förfarandet inleds finns i en annan medlemsstat än inledningsstaten. Det är alltså *inte* frågan om någon *lagvalsregel*. En köpare ges här vissa materiella rättigheter som genom förordningen blir gällande inom hela gemenskapen. Först skall dock konstateras att bestämmelsen inte gäller i de fall leverans inte har skett. Vad som då gäller bestäms av *lex fori concursus* (artikel 4.2 e IF anger att

lex fori concursus är tillämplig på verkningarna av gäldenärens avtal, jfr 9.2 d FD och 10.2 d BD). Enligt svensk rätt är konkursboet som huvudregel i dessa situationer inte skyldigt att leverera. Om däremot leverans har skett innan insolvensförfarandet inleds blir bestämmelsen i artikel 7.2 IF (21.2 FD och 22.2 BD) tillämplig. Det innebär att köparen inte behöver råka ut för att säljaren (motparten/motpartens konkursbo) bringar köpet att återgå på grund av säljarens insolvens. Om köparen inte fullgör sina kontraktuella skyldigheter kan dock säljaren/boet vara hävningsberättigat på t.ex. avtalsmässig grund. Enligt bestämmelsens ordalydelse skyddas omvänt även säljarens konkursbo mot att köparen på grund av säljarens insolvens försöker häva köpet. Avsikten med bestämmelsen torde dock vara att skydda köparen.

Det kan framhållas att bestämmelsen i artikel 7.2 IF (21.2 FD och 22.2 BD) inte på något sätt inverkar på bestämmelserna om stoppningsrätt i 61 § andra stycket och 63 § fjärde stycket köplagen, som ju reglerar säljarens stoppningsrätt vid *köparens* insolvens.

I artikel 7.3 IF (21.3 FD och 22.3 BD) föreskrivs att det förhållandet att säljaren har en sakrättsligt skyddad återtaganderätt inte hindrar att återvinningstalan inleds mot honom. Som nämnts tidigare är det en tämligen given reglering; sakrättskydd skyddar inte mot återvinning. Tvärtom är det normalt så att sakrättskydd är en förutsättning för att återvinning skall behöva tillgripas.

Angående införlivande av direktivbestämmelserna i denna del, se avsnitt 7.2.9 f.

6.4 Äkta lagvalsregler

6.4.1 Inledning

De oäkta lagvalsreglerna, som presenteras ovan i avsnitt 6.3, karaktäriseras alltså av att de inte anger tillämplig lag, utan endast att inledandet av ett insolvensförfarande inte skall inverka på de där angivna rättigheterna. Men nu är det i stället frågan om

bestämmelser som pekar ut en bestämd rättsordning som tillämplig i händelse av insolvens. Det innebär att inledandet av ett insolvensförfarande *påverkar* lagvalet (eller i vart fall *kan* påverka lagvalet). Det är en skillnad jämfört med de oäkta lagvalsbestämmelserna, men det överensstämmer principiellt med bestämmelserna i artikel 4 IF (4 och 9 FD samt 3 och 10 BD) som pekar ut *lex fori concursus*. I dessa fall påverkar ju inledandet av ett förfarande också lagvalet. De äkta lagvalsreglerna finns i artikel 8 IF (19 b FD och 20 b BD), 9 IF (23 FD samt 24–27 BD), 10 IF (19 a FD och 20 a BD), 11 IF (19 c FD och 20 c BD), 14 IF (25 FD och 31 BD) och 15 IF (26 FD och 32 BD). I nu nämnda hänseenden är insolvensförordningens motsvarigheter i försäkrings- och banksolvensdirektiven inte exakta. De båda direktiven skiljer sig också inbördes åt. Dessa skillnader rör inte enbart form och struktur utan har i några fall även saklig betydelse. Dessa skillnader kan komma att få betydelse vid införlivandet av lagvalsbestämmelserna i de båda direktiven, se avsnitt 7.2.9.

6.4.2 Avtal rörande fast egendom

Enligt artikel 8 IF (19 b FD och 20 b BD) skall verkningarna av att ett insolvensförfarande inleds på avtal om förvärv av eller nyttjanderätt till fast egendom *regleras uteslutande* av lagen i den medlemsstat där fastigheten finns. Att principen om *lex rei sitae* gäller för förhållanden rörande fast egendom är internationellt vedertaget. Det kan dock finnas anledning att observera artikelns begränsning till avtal om *förvärv* av eller *nyttjanderätt* till fast egendom. Andra förfoganden, t.ex. upplåtelse av panträtt i fastigheten, faller utanför artikelns tillämpningsområde.

När det gäller särskilt just frågan om nyttjanderätt till fast egendom är bestämmelsen intressant såtillvida att den kan påverka en förvaltares möjligheter att enligt *lex fori concursus* vidmakthålla, häva eller ändra löpande avtal. I insolvensrättsliga regleringar världen över pågår en utveckling vad gäller frågan om insolvensgäldenärers avtalsförhållanden. Och då fokuseras na-

turligtvis intresset på perducerande avtal. Sådana avtal kan vara en tillgång i ett konkursbo, men de kan också vara en belastning för boet. I de fall *lex fori concursus* innehåller bestämmelser som ger en förvaltare långt gående möjligheter att ingripa i bestående avtalsförhållanden kan denna lagvalsbestämmelse innebära betydande begränsningar. *Lex rei sitae* kan ju innehålla bestämmelser av motsatt innebörd.

Bestämmelsen gäller enbart avtal som rör fast egendom. Gränsen mellan fast och lös egendom dras i svensk rätt genom den definition och de hjälpregler till definitionen som finns i 1 och 2 kap. jordabalken. Där anges vad som är fast egendom. All annan egendom är lös. För att kunna tillämpa ifrågavarande artikel måste man kunna fastställa om det är fast egendom avtalet avser. I förordningen eller i försäkringsinsolvensdirektivet finns inte några bestämmelser som uttryckligen anger vilken rättsordning som skall avgöra denna fråga. I banksolvensdirektivet sägs däremot i artikel 20 b andra meningen att lagen i den stat där egendomen finns skall avgöra om den är fast eller lös. Det som uttryckligen sålunda anges i banksolvensdirektivet torde med all säkerhet gälla även i övrigt enligt allmänna internationellt privat- och processrättsliga grundsatser.

Angående införlivandet av direktivbestämmelserna i denna del, se avsnitt 7.2.9 c.

6.4.3 Finansiella marknader

De rättigheter och skyldigheter som åvilar parter i ett betalnings- eller avräkningsystem eller på en finansiell marknad *regleras* enligt artikel 9 IF *uteslutande* av den rättsordning som är tillämplig på systemet eller marknaden. Och detta gäller även om ett insolvensförfarande skulle inledas beträffande någon som deltar i affärerna på en sådan marknad.

Värdepapper av olika slag består i dag ofta inte av "papper" utan utgörs enbart av en registrering i ett datasystem. "Pappren" är som man brukar uttrycka det dematerialiserade, dvs. de finns inget fysiskt gripbart ting som representerar deras värde. I vissa

fall kan det de facto finnas ett papper i vilket en viss rätt uttrycks. Detta papper hålls dock inlåst i säkert förvar och rätten till det uttrycks i stället genom en registrering i ett datasystem. Man brukar då säga att värdepappret i fråga är immobiliserat. För rättigheter till nu nämnda dematerialiserade och/eller immobiliserade värdepapper anses allmänt registerlandets lag gälla. I Sverige finns i 6 kap. i lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument föreskrifter om rättsverkningarna av registrering av kontoförda finansiella instrument. I korthet innebär dessa regler att den som är antecknad som rättighetshavare (t.ex. ägare) till ett finansiellt instrument har exklusiv förfoganderätt över det. Artikel 9 IF är emellertid inte tillämplig på frågor rörande rätten till sådana kontoförda värdepapper. Frågor härom regleras i stället av artikel 2 g och 5 IF som för svenskt vidkommande innebär att svensk rätt alltid är tillämplig på frågor om rätt till finansiella instrument som omfattas av kontoföringslagen.

På de finansiella marknaderna finns det vidare s.k. clearingsystem vilka innefattar ett nettningsförfarande (avräkningsförfarande). Ett mycket stort antal affärer (köp/försäljning) med finansiella instrument (värdepapper m.m.) avräknas mot varandra under t.ex. en affärsdag och varje deltagare har genom avräkningen antingen en nettofordran eller en nettoskuld efter avslutad handel. Detta nettobelopp är alltså framräknat på grundval av ett stort antal individuella avtal. För att dessa system och de däri ingående avräkningarna (nettningarna) skall vara hållbara krävs bl.a. att de inte kan angripas i efterhand, t.ex. om någon av deltagarna har blivit föremål för ett insolvensförfarande. Vederbörande förvaltare skall inte kunna komma åt de bakom avräkningen liggande individuella avtalen. I nationell lagstiftning finns också bestämmelser som kommit till för att skydda dessa avräkningar. I Sverige finns sålunda i 5 kap. 1 § lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument en sådan bestämmelse. Mot-svarigheter finns i övriga medlemsstater (se EG-direktivet 98/26/EG om slutgiltig avveckling i system för överföring av betalningar och värdepapper).

Avsikten med ifrågasvarande lagvalsbestämmelse är alltså att den rättsordning som är tillämplig på ett visst avräkningssystem i allmänhet också skall vara det i händelse av någon deltagares insolvens. Det ger deltagarna möjlighet att på förhand veta vad som gäller om någon skulle drabbas av insolvens, vilket bidrar till att skapa förtroende för systemet. Denna trygghet anses viktig, inte för omsorgen om deltagarna, utan i stället för det finansiella systemets stabilitet, vilket har sagts vara ett allmänt samhällsintresse. Regleringen i artikel 9 IF säkrar alltså att inledandet av ett insolvensförfarande inte skall påverka lagvalet i hithörande frågor.

Försäkringsinsolvensdirektivet har i artikel 23 en reglering som till formen avviker från regleringen i insolvensförordningen. Direktivet föreskriver nämligen att de rättigheter och skyldigheter parterna har på en reglerad marknad uteslutande skall regleras av den lag som är tillämplig på den marknaden. Härmed omfattar regleringen i direktivet såväl rättigheter och skyldigheter av individuell karaktär som rättigheter och skyldigheter som följer av deltagandet i clearing- och nettningsystem. Artikel 9 IF omfattar enbart det senare. Rätten till registrerade finansiella instrument regleras i insolvensförordningen, som nämnts, i stället av artikel 2 g och 5. I sak är alltså regleringen i insolvensförordningen och försäkringsinsolvensdirektivet på denna punkt densamma.

Bankinsolvensdirektivet uppvisar en något annorlunda reglering. I artikel 24–27 BD finns bestämmelser som i någon mån motsvarar artikel 23 FD och 9 IF. I artikel 24 BD föreskrivs att förfogande över registrerade rättigheter skall bestämmas av registerlandets rättsordning. I artikel 25–27 BD föreskrivs att transaktioner m.m. på en reglerad marknad skall bestämmas av den rättsordning som är tillämplig på avtalet. Innebörden av denna annorlunda reglering torde dock vara densamma som enligt försäkringsinsolvensdirektivet och insolvensförordningen.

Angående införlivandet av de båda direktiven i denna del, se avsnitt 7.2.9 h.

6.4.4 Anställningsavtal

Verkningarna på anställningsavtal och anställningsförhållanden av att ett insolvensförfarande inleds regleras enligt artikel 10 IF (20 a BD) uteslutande av den medlemsstats lag som är tillämplig på anställningsavtalet. I artikel 19 a FD sägs i stället att anställningsavtal och anställningsförhållanden uteslutande skall regleras av den medlemsstats lag som är tillämplig på anställningsavtalet *eller anställningsförhållandet*. De skilda sätt som å ena sidan insolvensförordningen och bankinsolvensdirektivet och å den andra sidan försäkringsinsolvensdirektivet har utformats på kan strängt taget ha stor betydelse. Av allt att döma har avsikten varit att alla de tre rättsliga instrumenten skulle ha den lydelse försäkringsinsolvensdirektivet har. Det skulle innebära att frågor rörande anställningsavtalet regleras av den lag som är tillämplig på avtalet och frågor rörande anställningsförhållanden regleras av den lag som är tillämplig på förhållandet i fråga. Det senare kan gälla frågor som ligger utanför anställningsavtalet, som t.ex. arbetsmiljöfrågor, sociala frågor m.m. Sådana frågor skall rimligen inte – som ordalydelsen i insolvensförordningen och bankinsolvensdirektivet anger – regleras av den lag som är tillämplig på anställningsavtalet. Det nu sagda kommer att utvecklas ytterligare i samband med att frågan om införlivandet av de båda direktiven i denna del behandlas i avsnitt 7.2.9 b.

Artiklarna 6 och 7 i Romkonventionen anger tillämplig lag på anställningsavtal i allmänhet. Dessa konventionsbestämmelser gäller alltså, med stöd av artikel 10 IF (19 a FD och 20 a BD), även om insolvens inträffar för någon av parterna (om medlemsstaten i fråga är bunden av Romkonventionen, vilket alla medlemsstater är). Bestämmelsen i artikel 10 IF (20 a BD och 19 a FD) gäller alltså anställningsavtalet, dvs. såväl arbetsgivare som arbetstagare skyddas eller drabbas i lika mån av den, även om syftet med bestämmelsen är att skydda arbetstagaren i händelse av insolvens.

Det kan finnas anledning att lägga till att *lex fori concursus*, trots denna bestämmelse, skall gälla vid en arbetsgivares insolvens för behandlingen av arbetstagarens lönefordringar. Hit hör

frågor som om fordringar kan göras gällande, om de har förmansrätt, hur de skall anmälas m.m.

Vad som gäller för lönegaranti regleras i ett särskilt EG-direktiv (80/987/EEG) och alltså inte i förordningen. EG-domstolen har också avgjort ett antal mål som rört lönegarantiansvar vid gränsöverskridande förhållanden (se t.ex. C-117/96 och C-198/98).

6.4.5 Registrerad rätt till fast egendom, skepp eller luftfartyg

Gäldenärens rätt till fast egendom, skepp eller luftfartyg som är föremål för offentlig registrering *bestäms* enligt artikel 11 IF (19 c FD och 20 c BD) av lagen i registerlandet. Det är alltså *rätten* till egendomen som skall vara föremål för registrering för att artikeln skall vara tillämplig. Att *egendomen* i och för sig är föremål för registrering (jfr det svenska bilregistret) innebär inte att artikeln är tillämplig.

Till skillnad mot vad som sägs i artikel 8–10 IF (19 a, 19 b och 23 FD samt 20 a, 20 b och 27 BD), sägs *inte* här att registerlandets rättsordning *uteslutande* skall tillämpas. Medan artiklarna 8–10 IF och motsvarande artiklar i direktiven helt och hållet utesluter tillämpning av *lex fori concursus* och gör lagvalet exklusivt, innebär regleringen i artikel 11 IF (19 c FD och 20 c BD) att det vid sidan av registerlandets lag finns utrymme för att tillämpa *lex fori concursus*. (Att någon annan rättsordning än *lex fori concursus* inte kan konkurrera med registerlandets lag följer av regleringen i artikel 4 IF, 4 och 9 FD samt 3 och 10 BD, som gör *lex fori concursus* tillämplig i alla de fall annat inte uttryckligen anges, se ovan).

Syftet med ifrågavarande bestämmelse är att man ansett det vara önskvärt, till och med nödvändigt, att respektera nationella registreringssystem avseende gäldenärens rätt till fast egendom, skepp och luftfartyg. Avsikten är emellertid att *lex fori concursus* först och främst skall vara avgörande för dessa frågor. Det är alltså den generella regeln om att *lex fori concursus* bestämmer

vilka tillgångar som ingår i insolvensförfarandet som gör sig gällande. Äger gäldenären t.ex. fast egendom i någon annan medlemsstat än inledningsstaten skall den ingå i konkursen, om undantag inte skulle göras enligt *lex fori concursus*. Men om äganderätten till den fasta egendomen i den stat där egendomen finns är föremål för registrering måste egendomen även enligt den rättsordningen ingå i insolvensförfarandet. Det blir alltså frågan om en kumulativ tillämpning av två rättsordningar i dessa fall.

Det finns anledning att observera att denna artikel är begränsad till att gälla *gäldenärens* rätt till ifrågavarande egendom. *Borgenärens* rätt till egendom i konkursen (dvs. frågor om deras sakrättsliga skydd) regleras i artikel 5 IF (20 FD och 21 BD), vilket i de allra flesta fall torde innebära att registerlandets lag reglerar även dessas rätt.

Det finns också anledning att observera att artikeln handlar om gäldenärens *rätt* till viss egendom. Det är därvid inte av avgörande betydelse om gäldenärens rätt till egendomen avser äganderätt, panträtt eller annan begränsad rätt till egendomen.

Angående införlivandet av de båda direktiven i denna del, se avsnitt 7.2.9 d.

6.4.6 Insolvensgäldenärens dispositioner

Bestämmelsen i artikel 14 IF (jfr 25 FD och 31 BD) har betydelse för att bestämma gäldenärens rådighet. Där föreskrivs att giltigheten av en åtgärd varigenom gäldenären, efter det att ett insolvensförfarande har inletts, disponerar över 1) fast egendom, 2) skepp eller luftfartyg föremål för registrering eller 3) registrerade värdepapper skall bestämmas av lagen i den stat inom vars territorium den fasta egendomen är belägen eller under vars överinseende ifrågavarande register förs. *Lex rei sitae* skall med andra ord gälla i dessa fall. Bestämmelsen har vissa likheter med bestämmelsen i 3 kap. 2 § konkurslagen som också handlar om gäldenärens möjligheter att vidta rättsliga dispositioner med bindande verkan efter konkursbeslutet. Konkurslagens bestämmelse är generell såtillvida att den omfattar alla slags dispositioner men

däremot kraftigt begränsad i tiden i det att motparten har ett godtrosskydd endast fram till och med dagen efter kungörandet av konkursbeslutet. *Bestämmelsen i insolvensförordningen* är däremot begränsad till *vissa* dispositioner (dispositioner mot vederlag) avseende *viss* egendom (fast egendom samt registrerade skepp/luftfartyg och värdepapper) men däremot obegränsad i tiden.

Bestämmelserna förutsätter – i motsats till t.ex. bestämmelsen i 3 kap. 2 § konkurslagen – för sin tillämplighet *inte* uttryckligen att motparten är i god tro. I praktiken kanske det i de flesta fall inte spelar någon större roll. Bestämmelsen hänvisar ju till att giltigheten av transaktionen skall bestämmas av *lex rei sitae*. Den sålunda utpekade lagen torde vanligen kräva god tro hos motparten för att transaktionen skall vara giltig.

Angående införlivandet av direktivbestämmelserna i denna del, se avsnitt 7.2.9 j.

I detta sammanhang måste också artikel 24 IF (motsvarigheter saknas i de båda direktiven) beröras. Det föreskrivs i artikel 24.1 IF att en gäldenär med befriande verkan kan betala till insolvensgäldenären, trots att betalning rätteligen borde ha skett till förvaltaren, om betalaren inte kände till att förfarandet hade inletts. I artikel 24.1 IF sägs att betalaren skall anses ha saknat sådan kännedom, om inte annat visas. Det är alltså frågan om en presumtion för god tro hos insolvensgäldenärens motpart. Det sägs dock vidare i artikel 24.2 IF att presumtionen är den omvända om betalningen sker efter offentliggörandet av insolvensförfarandet. Det bör betonas att artikel 24 IF alltså är en harmoniserande bestämmelse.

6.4.7 Pågående rättegång

I artikel 15 IF (26 FD och 32 BD) föreskrivs att verkan av ett förfarande på pågående rättegångar beträffande egendom eller rättigheter som gäldenären inte längre förfogar över *uteslutande regleras* av lagen i rättegångslandet.

Som ovan beskrivs (artikel 4.2 f IF, 9.2 e FD och 10.2 e BD) är det *lex fori concursus* som bestämmer vilken inverkan ett insolvensförfarande har på pågående individuella verkställighetsförfaranden och möjligheten att inleda sådana. Där görs uttryckligen undantag för pågående rättegång, vilket alltså i stället regleras i förevarande artikel.

Man får nog beteckna det som tämligen självklart att rättegångslandets lag skall bestämma vilken inverkan ett insolvensförfarande enligt förordningen skall ha på rättegången. I svensk rätt finns vissa bestämmelser om detta i 3 kap. 9 § konkurslagen. Motsvarande reglering finns i andra medlemsstaters insolvens- och/eller processrättsliga lagstiftning.

Angående införlivandet av direktivbestämmelserna i denna del, se avsnitt 7.2.9 k.

6.4.8 Återvinning

Utgångspunkten i artikel 4.2 m IF (9.1 FD och 10.1 BD) att *lex fori concursus* skall bestämma vad som gäller beträffande återvinning är modifierad av vad som anges i artikel 13 IF (24 FD och 30 BD). Där föreskrivs att förevarande bestämmelse inte skall tillämpas om återvinningsvaranden visar att den angripna rättshandlingen faller under en annan rättsordning än *lex fori concursus* *och* den rättsordningen inte tillåter återvinning eller motsvarande i någon form.

Det första ledet i undantaget i artikel 13 IF, att en annan rättsordning än *lex fori concursus* allmänt är tillämplig på den angripna rättshandlingen torde inte sällan vara uppfyllt. Däremot torde det vara mer ovanligt att också det andra ledet är uppfyllt. Samtliga medlemsstaters rättsordningar innehåller nämligen bestämmelser om återvinning. Och det andra ledet är uppfyllt endast om rättshandlingen *inte* kan angripas *på något sätt* enligt den andra rättsordningen. Kravet för undantaget brister om den aktuella rättshandlingen kan angripas, oavsett om det kan ske inom ramen för ett insolvensrättsligt förfarande eller i andra former

enligt rättsordningen i den medlemsstat som bortsett från insolvensförfarandet är tillämplig på rättshandlingen.

Det bör läggas till att det inte är helt säkert att den svenska förordningstexten klart återger bestämmelsens innebörd i hela dess vidd. På engelska talas om "the rules relating to the voidness, voidability or unenforceability of legal acts detrimental to all the creditors". Möjligen är bestämmelsen inte begränsad till vad som i Sverige förstås med "återvinning". För internt svenskt vidkommande torde den svenska lydelsen dock vara tillräckligt pregnant. I andra medlemsstater kan det dock förekomma rättsliga företeelser som i Sverige inte skulle betecknas som återvinning, men som ändå faller under den aktuella artikeln. Direktiven har i motsvarande artiklar en svensk språkdräkt som närmare ansluter till t.ex. den engelska textversionen.

7 Överväganden och förslag

Överväganden aktualiseras *dels* beträffande anpassningar till insolvensförordningen, *dels* vad gäller införlivandet av försäkrings- och banksolvensdirektiven. Med hänsyn till de skilda karaktärerna mellan en förordning och ett direktiv är det frågan om helt olika slags överväganden som krävs i respektive del.

Vad gäller insolvensförordningen är den i sig alltså fullt ut tillämplig även i Sverige. De överväganden det här kan bli frågan om är sådana anpassningar av svensk rätt som förordningen direkt eller indirekt förutsätter görs i nationell rätt. Så är fallet i tre hänseenden. För det första krävs det en utredning av frågan om förordningens sätt att reglera den europeiska insolvensjurisdiktionen bör föranleda några justeringar i gällande rätt. För det andra och tredje kräver förordningens reglering att frågorna om offentliggörande och registrering av insolvensbeslut meddelade i en annan medlemsstat kompletteras med nationella föreskrifter.

Direktiven däremot skall helt och hållet införlivas i svensk rätt. Det innebär att man måste undersöka i vilka hänseenden svensk rätt redan uppfyller vad som föreskrivs i direktiven och i de fall så inte är fallet måste förslag till lagstiftning övervägas och utformas. Man kan därvid utan vidare konstatera att direktiven i betydande utsträckning innehåller föreskrifter som i dag helt saknar motsvarigheter i svensk rätt. Det krävs därför att överväganden görs och förslag till lagstiftning lämnas i åtskilliga fall.

7.1 Insolvensförordningen

7.1.1 Svensk internationell insolvensjurisdiktion

Förslag: Rätten skall i ett konkursbeslut eller ett beslut om att inleda en företagsrekonstruktion när insolvensförordningen är tillämplig ange om rättens europeiska behörighet grundas på att gäldenärens huvudsakliga intressen finns i Sverige eller att gäldenären har ett driftställe i Sverige och de huvudsakliga intressena finns i någon annan stat där insolvensförordningen är tillämplig. Sökanden i en konkurs eller en företagsrekonstruktion skall i ansökan ange rättens europeiska behörighet. Föreskrifterna bör tas in i en särskild lag som kompletterar insolvensförordningen.

Skälen för förslaget: Svensk internationell insolvensjurisdiktion grundas i dag på analogier från bestämmelserna om domstols lokala behörighet i 10 kap. rättegångsbalken och i rättspraxis som ansluter därtill. I korthet innebär detta att en svensk domicilkonkurs kan inledas i Sverige om gäldenären har hemvist i landet. En sådan konkurs gör anspråk på att omfatta all gäldenärens egendom. En svensk särkonkurs kan inledas mot gäldenären i ett flertal fall av typiskt sett svagare anknytningsfakta än hemvist, t.ex. att gäldenären har egendom i Sverige. En sådan konkurs omfattar enbart egendom i Sverige. Huruvida jurisdiktionen beträffande företagsrekonstruktion är densamma som för konkurs är inte prövat, men man kan utgå från att snarlika bedömningar härvidlag skulle göras.

I och med att insolvensförordningen har trätt i kraft har det nyss sagda inte längre giltighet fullt ut. Insolvensförordningen ger de olika medlemsstaterna jurisdiktion enbart i två fall, nämligen endera när gäldenären har sina huvudsakliga intressen i landet i fråga eller annars när gäldenären har ett driftställe där. Denna reglering innebär att medlemsstaterna när insolvensförordningen är tillämplig inte kan grunda sin behörighet att inleda ett insolvensförfarande på någon annan omständighet. Eftersom insolvensförordningen utgör en del av gällande svensk rätt be-

hövs emellertid inte någon ytterligare nationell reglering av den frågan.

Med tanke på insolvensförordningens systematik med en uppdelning i huvudinsolvensförfaranden och territoriellt begränsade förfaranden är det emellertid av vikt att man kan ange till vilken kategori ett förfarande i det konkreta fallet är att hänföra. Insolvensförordningen ställer emellertid inte något uttryckligt krav på att det i ett beslut att inleda ett insolvensförfarande skall anges om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande. Det kan dock hävdas att domstolarna även utan en sådan uttrycklig föreskrift i förordningen är skyldiga att enligt den, inte bara pröva sin behörighet enligt förordningen, utan också ange sin behörighet enligt insolvensförordningen. Men eftersom en sådan uttrycklig föreskrift saknas i förordningen är det befogat att överväga om det i nationell rätt uttryckligen bör föreskrivas att en svensk domstol i ett beslut om att försätta någon i konkurs eller inleda en företagsrekonstruktion bör ange vilken kategori förfarandet hör till. En sådan föreskrift i nationell rätt skulle i så fall närmast vara att betrakta som en konkretisering av insolvensförordningens outtalade krav.

En svensk domstol måste, som ovan anförts, alltid pröva jurisdiktionsgrunden enligt insolvensförordningen. Det innebär att man alltid måste pröva *om* insolvensförordningen är tillämplig. Om den är tillämplig kan man nämligen inte inleda ett förfarande på någon annan än i insolvensförordningen angiven jurisdiktionsgrund. Insolvensförordningen är tillämplig så snart gäldenären har sina huvudsakliga intressen i någon av medlemsstaterna utom Danmark (se artikel 3.1 och 3.2 IF samt ingresspunkt 14). Denna prövning måste alltså alltid göras. Dessutom kan svensk domstol vid ett positivt utfall av denna prövning dessutom vara tvungen att pröva om gäldenären har ett driftställe i Sverige. Det senare gäller om man funnit att gäldenärens huvudsakliga intressen finns i någon annan medlemsstat än Sverige (och Danmark).

Det förefaller då också naturligt att utfallet av denna prövning också redovisas i inledande beslutet. Det kan också påpekas att artikel 21 IF föreskriver att ett offentliggörande av beslutet att

inleda ett insolvensförfarande skall innehålla uppgift om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande (se härom vidare avsnitt 7.1.2) En svensk domstol bör alltså alltid ange om ett beslut om konkurs eller företagsrekonstruktion innebär att det har inletts ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande. Förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande om det grundas på att gäldenären har sina huvudsakliga intressen i Sverige och ett territoriellt begränsat förfarande (självtändigt eller sekundärt) om det grundas på att gäldenären har ett driftställe i Sverige. Begreppen "huvudsakliga intressen" och "driftställe" är de som används och definieras i insolvensförordningen (se artikel 3.1, 3.2 och 2 h IF). Frågan om förfarandet skall anses vara ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande enligt förordningen är helt och hållet avhängigt rättens ställningstagande i denna jurisdiktionsfråga. Ställningstagandet i jurisdiktionsfrågan har avgörande betydelse på flera olika sätt i de fall insolvensförordningen är tillämplig. I princip är ställningstagandet också bindande för domstolar, myndigheter och andra i övriga medlemsstater (se artikel 16 och 17 IF). Det bör dessutom föreskrivas att svensk domstol i sitt beslut anger att ett inlett förfarande är ett sekundärförfarande när så är fallet.

Nämnas skall att det i svensk rätt finns en bestämmelse i 9 § konkursförordningen (1987:916) om att rätten i konkursbeslutet skall ange om den grundat sin behörighet på någon annan omständighet än att gäldenären har hemvist i Sverige. Den bestämmelsen är dock inte ägnad att tillgodose det krav som nu diskuteras.

Det nyss gjorda ställningstagandet innebär att det också kan finnas anledning för sökanden i ett mål om konkurs eller företagsrekonstruktion att ange om han eller hon anser att det förfarande som kan följa på ansökan hör till den ena eller andra av de nu diskuterade kategorierna. I 2 kap. 1 § andra stycket konkurslagen och 2 kap. 1 § andra stycket lagen om företagsrekonstruktion finns bestämmelser om att sökanden skall ange de omständigheter som gör rätten behörig, om de inte är kända. Dessa be-

stämmelser tar alltså numera sikte också på behörigheten enligt insolvensförordningen. Det skulle innebära att någon ytterligare reglering inte skulle vara behövlig. Å andra sidan kan det finnas skäl att på något sätt lyfta fram denna nya innebörd av de nämnda bestämmelserna. Och skall man, som här föreslås, reglera rättens skyldighet att i beslutet särskilt ange den europeiska behörigheten kan det vara naturligt att i anslutning härtill också föreskriva att sökanden skall ge sina synpunkter i den frågan gällande. Sökanden kan ha ett intresse av att en beviljad ansökan leder till ett förfarande av den ena eller andra kategorin. Visserligen är utgångspunkten att det är rätten som självmant och oberoende av yrkande har att pröva sin internationella behörighet. Det hindrar dock inte att sökanden försöker att påverka denna prövning. Det är dessutom ofta sökanden som har tillgång till sådan information som rätten kan behöva för att kunna fullgöra sin skyldighet enligt insolvensförordningen att avgöra vilken kategori av förfarande det är frågan om. Om det är så att en viss gäldenär har sina huvudsakliga intressen i Sverige och också driftställen här i landet, skall rätten grunda sin europeiska behörighet på först nämnda anknytningsfaktum. Det är alltså inte möjligt att i Sverige inleda ett territoriellt begränsat förfarande när det finns förutsättningar att inleda ett huvudinsolvensförfarande. Sökandens eventuella yrkande kan inte få tillåtas påverka den frågan. Om sökanden däremot begärt att ett huvudinsolvensförfarande skall inledas torde rätten vara förhindrad att inleda ett territoriellt begränsat förfarande. Sådillvida har sökandens yrkande betydelse.

Sammanfattningsvis bör det alltså i svensk rätt införas föreskrifter om att rätten i ett beslut om konkurs eller företagsrekonstruktion skall ange om behörigheten är att gäldenären har sina huvudsakliga intressen i Sverige eller om han eller hon har ett driftställe här, dvs. om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande. Det bör därjämte föreskrivas att rätten i ett inledandebeslut anger att ett förfarande är ett sekundärförfarande när så är fallet. Slutligen bör föreskrivas att sökanden i sin ansökan skall ange om han eller

hon anser att rättens behörighet grundas på att gäldenärens huvudsakliga intressen finns i Sverige eller att gäldenären har ett driftställe här.

Den återstående frågan är var de föreslagna föreskrifterna skall placeras. Det finns ingen given sådan placering. Konkurslagen och lagen om företagsrekonstruktion skulle kunna vara tänkbara, men det är inga naturliga val. Det torde vara förenat med vissa svårigheter för en utländsk förvaltare att hitta en bestämmelse i ämnet i nämnda lagar. Det förefaller som ett bättre val att placera bestämmelsen i en särskild lag med kompletterande föreskrifter till insolvensförordningen. Tillsammans med andra bestämmelser blir det därmed förhållandevis lätt att uppmärksamma vad som gäller i förhållande till insolvensförordningen. En förebild för en sådan teknik, dvs. en kompletterande svensk lagreglering till en EG-förordning finns t.ex. i lagen (2002:460) med kompletterande bestämmelser om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av vissa utländska avgöranden.

I en sådan särskild kompletteringslag bör alltså föreskrivas att svensk domstol skall ange vad den grundar sin internationella behörighet på och att sökanden i en konkurs eller en företagsrekonstruktion i sin ansökan skall ange domstolens internationella behörighet. Det bör dessutom i konkurslagen respektive lagen om företagsrekonstruktion erinras om vad ansökan i detta hänseende enligt den föreslagna kompletteringslagen skall innehålla.

7.1.2 Offentliggörande i Sverige av insolvensbeslut meddelade i andra medlemsstater

Förslag: Patent- och registreringsverket (PRV) skall på begäran av förvaltaren i ett insolvensförfarande i en annan EU-stat än Sverige, i Post- och Inrikes Tidningar offentliggöra att förfarandet inletts tillsammans med vissa uppgifter om det. Om insolvensgäldenären är föremål för ett huvudinsolvensförfarande och har ett driftställe i Sverige skall förvaltaren alltid begära ett sådant offentliggörande. PRV får i det senare fallet även utan begäran offentliggöra beslutet. En föreskrift

om detta bör ges i den särskilda kompletteringslagen till insolvensförordningen.

Skäl för förslagen: I artikel 21.1 IF föreskrivs att innehållet i ett beslut om att inleda ett insolvensförfarande på begäran av förvaltaren skall kungöras i andra medlemsstater än den där det har fattats i enlighet med de regler som gäller för offentliggörande i dessa andra medlemsstater. Offentliggörandet enligt artikeln skall innehålla uppgift om vem som har utsetts till förvaltare och huruvida förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande.

I artikel 21.2 ges en möjlighet för medlemsstaterna att föreskriva att offentliggörande skall vara obligatoriskt, dvs. utan att förvaltaren begär det, om förfarandet rör en gäldenär som är föremål för ett huvudinsolvensförfarande och har ett driftställe i medlemsstaten.

I svensk rätt föreskrivs i 2 kap. 24 § andra stycket konkurslagen att konkursbeslut skall offentliggöras. Enligt bestämmelsen i 15 kap. 1 § första stycket konkurslagen skall sådant offentliggörande ske genom kungörelse i Post- och Inrikes Tidningar och, enligt vad som föreskrivs i 3 § lagen (1977:654) om kungörande i mål och ärenden hos myndighet m.m., i ortstidning. Kompletterande bestämmelser finns i 10 § konkursförordningen där det anges vad kungörelsen skall innehålla.

Insolvensförordningen kräver alltså inte villkorslöst att ett beslut om att inleda ett insolvensförfarande fattat i en annan medlemsstat än Sverige skall offentliggöras. Kravet på offentliggörande är i stället betingat av att det finns svenska föreskrifter om detta. Några sådana svenska föreskrifter finns inte. Om den svenska lagstiftaren inte ger några sådana föreskrifter kommer sådana beslut alltså inte att offentliggöras i Sverige.

Frågan blir då om det bör införas några föreskrifter om detta. Därvid bör de idéer som står bakom förordningen och dess systematik naturligtvis beaktas. I förgrunden hamnar då regleringen med det starka företrädet för huvudinsolvensförfarandet, men samtidigt också den klart uttalade möjligheten att inleda och

genomföra territoriellt begränsade förfaranden. Hela detta system bygger på ett nära informationsutbyte medlemsstaterna emellan och i förlängningen också samarbete inom ramen för flera samtidigt pågående förfaranden.

Rent konkret är det givetvis av stort värde att i Sverige kunna ge offentlighet åt beslut om att inleda insolvensförfaranden meddelade i en annan medlemsstat. Svenska företag, anställda i Sverige och även svenska staten kan ha intressen att bevaka i sådana sammanhang. Det är alltså ett allmänt intresse att man i Sverige skall kunna ge offentlighet åt att det i en annan medlemsstat har inletts ett insolvensförfarande.

Det finns också anledning att erinra om bestämmelsen i artikel 24 IF. Där anges i artikel 24.1 förutsättningarna för att en betalning till gäldenären, i stället för till förvaltaren, skall vara befriande. I artikel 24.2 finns en presumptionsbestämmelse om god tro vid sådan betalning som knyter an till offentliggörandet enligt artikel 21. Den nu nämnda regleringen utgör ett exempel på ett konkret skäl till att insolvensbeslut fattade i andra medlemsstater bör offentliggöras i Sverige.

Det som hittills sagts bör alltså först och främst i enlighet med bestämmelsen i artikel 21.1 IF gälla när den utländska förvaltaren begär ett offentliggörande i Sverige. Det är därvid betydelselöst om det inledda förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande. I båda fallen har förvaltaren att fritt bedöma behovet av ett offentliggörande i Sverige. Om han eller hon efter en sådan bedömning begär offentliggörande i Sverige, skall så ske.

I artikel 21.2 IF finns dock en bestämmelse som möjliggör att de enskilda medlemsstaterna i sin nationella lagstiftning föreskriver att det skall vara obligatoriskt för en sådan förvaltare (eller annan instans i det landet) att se till att offentliggörande sker i Sverige, om den aktuella gäldenären har ett driftställe Sverige. Detta gäller dock enbart i de fall det inledda förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande. Det allmänna intresse som motiverar att det skapas en möjlighet att på förvaltarens begäran i Sverige offentliggöra insolvensbeslut meddelade i andra medlemsstater

gör sig än mer gällande när insolvensgäldenären har ett driftställe i Sverige. Vissa borgenärer kan t.ex. då ha anledning att överväga om man skall begära att ett sekundärförfarande bör inledas i Sverige. Den möjlighet som artikel 21.2 IF ger för medlemsstaterna att i sådana fall föreskriva att offentliggörandet skall vara obligatoriskt bör därför utnyttjas av Sverige. Det innebär rent konkret att den utländske förvaltaren (eller annan instans i det aktuella landet) i dessa fall är tvungen att se till att ett offentliggörande sker i Sverige på det sätt som föreskrivs i svensk rätt. Det innebär alltså att en svensk lagbestämmelse införs som riktar sig till en förvaltare (eller annan instans) i ett annat land och ålägger honom eller henne en preciserad skyldighet. Det torde i och för sig saknas möjligheter att i svensk rätt sanktionera eventuell bristande uppfyllelse av denna skyldighet. Å andra sidan ligger det normalt i förvaltarens eget intresse att offentliggörande sker även i andra länder.

I den här föreslagna kompletteringslagen bör det dessutom anges att offentliggörande i dessa fall kan ske även utan att förvaltaren har begärt ett offentliggörande. Det innebär inte att **den** ansvariga instansen i Sverige har någon skyldighet att undersöka om insolvensförfaranden har inletts i övriga medlemsstater. Men den ansvariga instansen i Sverige får härigenom en möjlighet att även utan förvaltarens begäran offentliggöra ett inledandebeslut, om man får kännedom om det, t.ex. om det påtalas av någon. Om någon vänder sig till den ansvariga instansen i Sverige med en sådan upplysning, åligger det dock denne att kontrollera upplysningens riktighet.

Det bör alltså i Sverige föreskrivas att nu ifrågavarande beslut skall offentliggöras i Sverige, dels i alla de fall som förvaltaren begär det, dels även utan sådan begäran i alla de fall insolvensgäldenären är föremål för ett huvudinsolvensförfarande och har ett driftställe i Sverige.

Då uppstår tre frågor; 1) var skall ett sådant offentliggörande ske, 2) vem skall i Sverige ombesörja offentliggörandet och 3) vad skall offentliggörandet innehålla?

Det anges i ingresspunkten 29 att offentliggörandet är betingat av affärslivets intresse. Det torde innebära att offentliggörandet måste vara effektivt, dvs. ske på ett sådant sätt att envar som så önskar har en reell möjlighet att ta del av offentliggörandet. Den första frågan synes därför inte vara särskilt svår att besvara. Det enda sättet att säkerställa att offentliggörandet sker på sådant sätt att envar kan bevaka sina intressen är kungörande i Post- och Inrikes Tidningar.

Inte heller den tredje frågan är alltför svårbesvarad. Det framgår för det första av lydelsen av artikel 21.1 att ett sådant offentliggörande förutom själva beslutet "också" skall ange dels vem som är förvaltare, dels om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande. Men därutöver bör offentliggörandet innehålla vissa andra uppgifter. Dit hör vem som fattat beslutet, när det fattats och vilken gäldenär det avser.

För fullständighetens och tydlighetens skull bör alltså en svensk reglering ange att när ett beslut om att inleda insolvensförfarande meddelats i en annan medlemsstat skall det offentliggöras i Sverige genom att det i Post- och Inrikes Tidningar kungörs 1) vem som är föremål för förfarandet, 2) vem som beslutat om det, 3) när beslutet fattats, 4) vem som är förvaltare och 5) om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande.

Vem i Sverige skall då ta emot begäran från en förvaltare i en annan medlemsstat och ombesörja offentliggörandet? Det finns i Sverige ingen naturligt mottagare av en nu aktuell utländsk begäran inom ramen för t.ex. den svenska konkurshanteringen. I Sverige finns däremot en central registermyndighet med mångskiftande uppgifter, nämligen Patent- och registreringsverket (PRV). Den nu aktuella uppgiften bör sålunda anförtros PRV.

Den återstående frågan är var den föreslagna föreskriften skall placeras. Föreskriften rör inte alls det svenska konkursförfarandet. För det andra omfattar ju insolvensförordningen andra förfaranden än sådan som motsvarar det svenska konkursförfarandet. För det tredje torde det vara förenat med vissa svårigheter

för en utländsk förvaltare att hitta en bestämmelse i ämnet i konkurslagen. Konkurslagen är alltså inte något lämpligt val. Det förefaller som ett bättre val att placera bestämmelsen i den särskilda kompletteringslag som föreslås i föregående avsnitt.

7.1.3 Registrering i Sverige av insolvensförfaranden i andra medlemsstater

Förslag: Det bör i den särskilda kompletteringslagen föreskrivas att ett beslut om att inleda ett huvudinsolvensförfarande meddelat i en annan medlemsstat på begäran av förvaltaren skall registreras i ett svenskt register under samma förutsättningar som ett svenskt beslut om konkurs eller företagsrekonstruktion.

Skälen för förslaget: I artikel 22.1 IF föreskrivs att förvaltaren kan begära att ett beslut om att inleda ett förfarande enligt artikel 3.1 IF (ett huvudinsolvensförfarande) registreras i inskrivningsregistret, handelsregistret eller annat offentligt register som förs i de andra medlemsstaterna.

I artikel 22.2 IF föreskrivs att medlemsstaterna får föreskriva att ifrågavarande registrering skall vara obligatorisk, dvs. att det skall åligga förvaltaren att alltid begära att ett beslut om att ett huvudinsolvensförfarande har inletts i en annan medlemsstat registreras i Sverige.

Hos Patent- och registreringsverket förs ett centralt konkursregister (se 15 kap. 5 § första stycket konkurslagen). Där registreras enligt 15 kap. 7 § konkurslagen vissa uppgifter om en konkurs. I Sverige finns vidare i aktiebolagslagen, handelsregisterlagen (1974:157) och lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar föreskrifter om att konkurs skall registreras beträffande ett aktiebolag, ett handelsbolag m.fl. respektive en ekonomisk förening. Att någon har försatts i konkurs registreras också i utökningsregistret enligt utökningsregisterlagen (1986:617). I registren registreras alltså konkurs beträffande juridiska och fysiska personer med säte i Sverige.

I andra sammanhang finns föreskrifter om registrering av konkurs och/eller företagsrekonstruktion i Sverige. Ett exempel är att frågor rörande konkurs kan förekomma som en anteckning i fastighetsregistret (se 19 kap. JB och 12 § åttonde punkten konkursförordningen). I 12 § konkursförordningen finns för övrigt föreskrifter om att ett stort antal myndigheter och andra skall underrättas om ett konkursbeslut. Dessa underrättelser kan förmodas i ett flertal fall leda till någon form av registrering. Motsvarande bestämmelse – dock avsevärt mindre omfattande – finns i 3 § förordningen (1996:783) om företagsrekonstruktion.

Det finns alltså i Sverige föreskrifter på ett flertal olika håll om att beslut om konkurs eller företagsrekonstruktion fattade av svensk domstol skall på något sätt registreras. Det finns i Sverige däremot inte några föreskrifter om registrering av utländska insolvensbeslut. Såsom artikel 22 IF har utformats får det anses överlämnat till de enskilda medlemsstaterna att avgöra om det finns anledning att införa föreskrifter om att huvudinsolvensförfaranden inledda i en annan medlemsstat skall kunna registreras i den egna staten.

I föregående avsnitt gjordes den bedömningen att det var av ett allmänintresse att insolvensbeslut meddelade i andra medlemsstater kan offentliggöras i Sverige. När det gäller registrering av sådana beslut är allmänintresset inte alls lika påfallande. Visserligen kan det i enstaka fall vara av intresse att i ett svenskt register kunna se att en viss juridisk eller fysisk person är föremål för ett huvudinsolvensförfarande i ett annat medlemsland. Det gör det motiverat att införa en möjlighet för en förvaltare att begära att registrering sker. Men det finns knappast anledning att utnyttja den möjlighet som ges i artikel 22.2 IF om obligatorisk registrering.

Ett sätt att åstadkomma en ordning som här förespråkas är att i varje svensk författning där en registreringsmöjlighet ges, föreskriva att den gäller även nu aktuella utländska beslut. Ett annat sätt är att i den särskilda kompletteringslag som här föreslås ge en generell föreskrift om att registrering av nu aktuella utländska beslut kan ske under samma förutsättningar som ett svenskt be-

slut om konkurs eller företagsrekonstruktion registreras. Här förordas det senare.

7.2 Försäkrings- och bankinsolvensdirektiven

7.2.1 Direktivens införlivande

Förslag: Direktiven införlivas i svensk rätt genom en särskild, för de båda direktiven, gemensam lag som benämns lag om internationella förhållanden rörande insolvens hos finansiella företag.

Skälen för förslaget

Inledning

Även om svensk rätt, som kommer att behandlas i det följande, i vissa delar redan svarar mot kraven i direktiven, kan det direkt slås fast att direktiven kräver åtgärder för införlivande i Sverige. En första fråga att diskutera blir då formerna för ett sådant införlivande. Avstampet för denna diskussion bör tas i befintliga regelverk på de områden direktiven berör, dvs. försäkrings- och bankområdena. Det som förenar dessa båda områden är den tämligen omfattande näringsrättsliga reglering som omgärdar dem. Denna reglering är till inte obetydlig del harmoniserad inom EU och EES. Som en utgångspunkt gäller att ifrågasvarande verksamheter är tillståndspliktiga. Regleringen består sedan i huvudsak av regler rörande rörelsens bedrivande, redovisning och revision, kapitaltäckning samt kontroll och tillsyn.

I ett insolvensrättsligt perspektiv är emellertid inget av dessa områden i Sverige föremål för någon egentlig särreglering jämfört med företag inom andra sektorer av näringslivet. Konkurslagen (1987:672) gäller sålunda fullt ut även för försäkringsföretag samt banker och andra kreditinstitut. Regler om likvidation finns i den associationsrättsliga regleringen av försäkringsföretag och

banker. Men den skiljer sig inte i någon större utsträckning från vad som gäller för företag med annan verksamhet. Inom ramen för den tillsyn försäkringsföretag och banker är underkastade finns emellertid bestämmelser av betydelse i ett rekonstruktionsperspektiv som saknar allmän motsvarighet.

Det framstår som tämligen naturligt att knyta an till den näringsrättsliga regleringen när formerna för direktivens införlivande skall diskuteras. Det finns därför anledning att något närmare beröra syftena med och innehållet i denna reglering.

Försäkringsverksamhet

Försäkringsverksamhet är på flera sätt en särpräglad verksamhet. Detta visar sig också i den lagreglering som omgärdar sådan verksamhet. Det krävs sålunda enligt 1 kap. 1 § försäkringsrörelselagen (1982:713) tillstånd (koncession) för att bedriva försäkringsrörelse och sådan rörelse står under Finansinspektionens tillsyn (se främst 19 kap. försäkringsrörelselagen).

I 2 kap. 1 § lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige finns indirekt motsvarande tillståndskrav för s.k. EES-försäkringsgivare, dvs. det krävs att företaget i sitt hemland har tillstånd att bedriva försäkringsverksamhet. Med EES-försäkringsgivare avses ett försäkringsföretag med ett annat EES-land än Sverige som hemland (definitionen härav finns i 1 kap. 5 §). Enligt 4 kap. 1 § får även försäkringsgivare från tredje land efter tillstånd bedriva försäkringsrörelse i Sverige. Med försäkringsgivare från tredje land förstås annan utländsk försäkringsgivare än EES-försäkringsgivare som enligt sitt hemlands lag är en juridisk person (se 1 kap. 5 §). I lagen finns i 3 kap. och 6 kap. också bestämmelser rörande tillsyn över EES-försäkringsgivare respektive försäkringsgivare från tredje land.

En särskild associationsform för bedrivande av försäkringsrörelse är understödsföreningar enligt lagen (1972:262) om understödsföreningar. Sådana föreningar skall enligt 3 § i lagen vara registrerad hos Finansinspektionen och står under inspektions tillsyn. I och med att dessa föreningar bedriver försäkringsrö-

relse torde de i tillämpliga delar omfattas av försäkringsrörelselagens regelsystem (se 1 §). Understödsföreningar och den rättsliga regleringen av dessa har varit föremål för överväganden av Försäkringsföreningsutredningen som redovisat sina överväganden i betänkandet Försäkringsföreningar – ett reformerat regelsystem (SOU 1998:82). Betänkandet har ännu inte lett till lagstiftning.

De övergripande principerna för bedrivandet av försäkringsverksamhet vilar – som framgår av 1 kap. 1 a § försäkringsrörelselagen – på kraven på stabilitet, information och en god försäkringsstandard. Genom bestämmelsen i 19 kap. 1 § första stycket ankommer det på Finansinspektionen att i sin tillsynsverksamhet se till att dessa övergripande principer efterlevs. Det är alltså frågan om allmänt hållna krav som ställs på den som bedriver försäkringsrörelse, vilket också återspeglas i inspektionens övergripande verksamhetsmål.

I 5 kap. 4 a § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige anges de grundläggande kraven för försäkringsgivare från tredje land för att bedriva försäkringsrörelse i Sverige. Där anges att verksamheten skall bedrivas med en för rörelsens omfattning och beskaffenhet tillfredsställande soliditet, likviditet och kontroll över försäkringsrisker, placeringsrisker och rörelserisker, så att åtagandet mot försäkringstagarna och andra ersättningsberättigade på grund av försäkringarna kan fullgöras.

De konkreta sätt som Finansinspektionen utövar sin tillsyn på består av granskning av bolagsordningar och försäkringstekniska riktlinjer m.m. Vidare kontrolleras försäkringsföretagens information till sina kunder. Försäkringsföretagen är också skyldiga att periodiskt informera Finansinspektionen i skilda hänseenden. Finansinspektionen kan också med eller utan förvarning besöka ett försäkringsföretag för kontroller av olika slag. Finansinspektionen utser också revisorer i vissa försäkringsföretag.

Det är vidare intressant att ställa sig frågor kring under vilka förutsättningar Finansinspektionen kan ingripa och agera när ett försäkringsföretag inte sköts på det sätt som krävs, vilka maktmedel inspektionen kan tillgripa och hur man kan dra gränserna

för tillsynsverksamheten. I fokus hamnar därvid regleringen i 19 kap. 1 och 11 §§ försäkringsrörelselagen. 19 kap. 2 – 10 §§ och 11 a – 17 §§ är inte av samma omedelbara intresse i detta sammanhang.

Som redan har nämnts uttrycks den övergripande tillsynsuppgiften i 19 kap. 1 § i det att det där sägs att Finansinspektionen skall tillse att försäkringsverksamhet bedrivs i enlighet med försäkringsrörelselagen och andra författningar, dvs. bl.a. att principerna i 1 kap. 1 a § om stabilitet, information och god försäkringsstandard iakttas. I 5 kap. 4 a § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige finns motsvarande grundläggande bestämmelse för försäkringsföretag från tredje land. I 19 kap. 11 § anges vilka konkreta åtgärder inspektionen kan vidta. Här anges sålunda förutsättningarna för ingripande genom erinran (första stycket), utfärdande av förelägganden om rättelse (andra–femte styckena), förbudsmeddelande (sjätte och sjunde styckena) och förverkande av koncessionen (åttonde och nionde styckena). Man kan förenklat säga att dessa sanktioner står till buds när ett försäkringsföretag inte följt för verksamheten gällande författningar. Ju mer ingripande sanktion som därvid används, desto allvarligare avvikelse krävs.

I 14 kap. försäkringsrörelselagen finns bestämmelser om tvångslikvidation av ett försäkringsföretag. I 14 kap. 2 och 3 §§ anges förutsättningarna för att tvångslikvidation skall kunna beslutas. I 2 § sägs att tvångslikvidation skall ske när ett försäkringsföretags aktiekapital förlorats på närmare bestämt sätt. I 3 § anges övriga fall av tvångslikvidation, såsom att likvidationsskyldighet föreligger enligt bolagsordningen, hela försäkringsbeståndet har överlåtit, koncessionen har löpt ut eller förverkats, företaget har försatts i konkurs som avslutats med överskott eller företaget saknar vissa kategorier av funktionärer. Anmälan om tvångslikvidation görs till rätten av Finansinspektionen eller annan. Rätten skall enligt bestämmelsen i 14 kap. 4 § pröva frågan om tvångslikvidation vid en förhandling. Om det beslutas om tvångslikvidation skall rätten utse en eller flera likvidatorer (14 kap. 6 §). Vid sidan av den av rätten utsedde likvidatorn har Fi-

nansinspektionen möjlighet att utse en "egen" likvidator. I vissa fall *skall* Finansinspektionen utse en sådan likvidator. Detta kan jämföras med vad som gäller om allmänt ombud vid konkurs (se 14 kap. 21 §). I 14 kap. 8 – 18 §§ finns bestämmelser om likvidationens vidare förlopp och likvidatorernas och andras skyldigheter under likvidationen.

I 7 kap. 4 – 10 §§ lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige finns bestämmelser om särskild administration av utländskt livförsäkringsföretag. Dessa bestämmelser blir tillämpliga när ett sådant företags tillstånd har förverkats.

Avslutningsvis kan nämnas att det i 19 kap. 1 § försäkringsrörelselagen och i 3 kap. 2 § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige finns bestämmelser om att Finansinspektionen skall samarbeta med motsvarande utländska tillsynsmyndigheter.

Av den nu gjorda genomgången framgår att all försäkringsrörelse i Sverige, oavsett om den bedrivs av ett svenskt försäkringsföretag, en EES-försäkringsgivare eller en försäkringsgivare från tredje land, står under svensk tillsyn i någon form. Eftersom försäkringsinsolvensdirektivet knyter an till den näringsrättsliga regleringen av försäkringsföretag på europeisk nivå, skulle en möjlighet i och för sig vara att införliva direktivet genom ändringar i dessa lagar, dvs. försäkringsrörelselagen och lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Det finns dock andra möjligheter som bör undersökas. Dit hör att man väljer en särskild lag enbart för att införliva detta direktiv. En annan möjlighet är att man införlivar försäkringsinsolvensdirektivet gemensamt med bankinsolvensdirektivet i en särskild lag. Efter det att regleringen av kreditinstitutens verksamhet har behandlats skall denna fråga åter tas upp senare i detta avsnitt.

Kreditinstitutsverksamhet

Även banker och andra kreditinstitut är föremål för näringsrättslig särreglering av skilda slag. Jämfört med vad som gäller försäkringsområdet är den regleringen emellertid mer diversifie-

rad och därmed mer svåröverskådlig. De bärande principerna för regleringen är dock i huvudsak desamma liksom innehållet, dvs. regler om rörelsens bedrivande, redovisning, revision, tillsyn m.m. Tillståndsplikt råder även inom detta område. Finansinspektionen är gemensam tillsynsmyndighet för såväl försäkringsföretag som kreditinstitut.

Bankaktiebolagen, dvs. de s.k. affärsbankerna och kreditmarknadsföretagen regleras associationsrättsligt i grund och botten av aktiebolagslagen (1975:1385) eller om kreditmarknadsföretaget är en kreditmarknadsförening lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar. Motsvarande reglering för sparbanker och medlemsbanker finns i sparbankslagen (1987:619) respektive lagen (1995:1570) om medlemsbanker. Regleringen av rörelsen och tillsynen finns för samtliga bankslag i bankrörelselagen (1987:617) och för kreditmarknadsföretag i lagen (1992:1610) om finansieringsverksamhet. Andra viktiga regleringar finns bl.a. i lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag och lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag samt i någon mån i lagen (1992:160) om utländska filialer m.m.

Bankrörelse får enligt bestämmelsen i 1 kap. 2 § bankrörelselagen bedrivas endast efter tillstånd (oktroj). Ett tillståndskrav gäller i princip enligt 1 kap. 2 § lagen om finansieringsverksamhet även för kreditmarknadsföretag. Enligt bestämmelser i 1 kap. 5 § bankrörelselagen behöver ett bankföretag med ett annat EES-land som hemland inte särskilt tillstånd av Finansinspektionen för att bedriva verksamhet i Sverige. Dessa bankföretag har i stället tillstånd lämnat av tillsynsmyndigheten i hemlandet. Särskilt tillstånd behöver dock annat utländskt bankföretag enligt 1 kap. 4 § bankrörelselagen. För utländska motsvarigheter till kreditmarknadsföretag krävs också tillstånd för att bedriva verksamhet i Sverige. Det görs därvid skillnad på utländska företag med säte i en annan EES-stat eller säte utanför EES-området. De förra kan enligt 2 kap. 9 § lagen om finansieringsverksamhet – på samma sätt som gäller för banker – driva verksamhet i Sverige med stöd av det tillstånd de har i hemlandet. Andra utländska

kreditmarknadsföretag behöver enligt 2 kap. 8 § lagen om finansieringsverksamhet tillstånd av Finansinspektionen.

Sammanfattningsvis kan man alltså konstatera att alla slags banker och kreditmarknadsföretag, liksom alla slags försäkringsföretag, är underkastade tillståndsplikt för att bedriva verksamhet i Sverige (varvid är osagt om tillståndet lämnas av svensk eller utländsk myndighet) och därmed står de också under svensk tillsyn.

Bestämmelser om tillsyn finns i 7 kap. bankrörelselagen och 5 kap. lagen om finansieringsverksamhet. Dessa bestämmelser motsvarar till stora delar innehållsmässigt de som gäller för försäkringsföretag. Som en övergripande princip gäller enligt 7 kap. 4 § bankrörelselagen att Finansinspektionen vid sin tillsyn över bankerna skall se till att en sund utveckling av verksamheten främjas (sundhetskriteriet). Motsvarande princip för tillsynen över kreditmarknadsföretag uttrycks i 5 kap. 4 § lagen om finansieringsverksamhet.

Finansinspektionen kan enligt 7 kap. 1 § andra stycket bankrörelselagen och 5 kap. 1 § andra stycket lagen om finansieringsverksamhet vid utövandet av sin tillsyn genomföra undersökningar hos en bank respektive ett kreditmarknadsföretag. En bank eller ett kreditmarknadsföretag är också skyldigt att lämna Finansinspektionen de uppgifter som inspektionen begär (7 kap. 1 § första stycket bankrörelselagen och 5 kap. 1 § första stycket lagen om finansieringsverksamhet). Liksom i fråga om försäkringsföretag skall inspektionen också utse en eller flera revisorer i en bank (7 kap. 5 § bankrörelselagen). Vad gäller ett kreditmarknadsföretag får inspektionen utse en revisor (5 kap. 5 § lagen om finansieringsverksamhet). Finansinspektionen kan också sammankalla styrelsen i en bank eller ett kreditmarknadsföretag (7 kap. 6 § bankrörelselagen och 5 kap. 6 § lagen om finansieringsverksamhet). I 7 kap. 15 – 21 §§ bankrörelselagen och 5 kap. 16 – 22 §§ lagen om finansieringsverksamhet finns bestämmelser om ingripanden mot banker respektive kreditmarknadsföretag. Ingripande kan enligt dessa bestämmelser bestå av förbud att verkställa ett beslut, föreläggande om att rätta ett beslut och, i

allvarligare fall, återkallelse av tillståndet. Av särskilt intresse i detta sammanhang är bestämmelserna i 7 kap. 8 och 9 §§ bankrörelselagen samt 5 kap. 9 § lagen om finansieringsverksamhet om att Finansinspektionen skall samarbeta med tillsynsmyndigheter i andra EES-stater när det gäller tillsynen över företag med verksamhet i flera länder, vilket motsvarar vad som gäller inom försäkringsområdet.

Om ett bankaktiebolag blir föremål för tvångslikvidation finns allmänna bestämmelser i 13 kap. aktiebolagslagen. När en ansökan kommer in till rätten skall registreringsmyndigheten (PRV) underrättas (se 19 b § aktiebolagsförordningen). Motsvarande bestämmelser finns i 6 kap. 5 § sparbankslagen och 9 kap. 7 § lagen om medlemsbanker. Registreringar enligt dessa bestämmelser skall enligt 8 kap. 2 § bankrörelselagen utan dröjsmål kungöras i Post- och Inrikes Tidningar. Bestämmelser rörande likvidation finns också i 9 kap. 19 – 20 a §§ bankrörelselagen.

I 6 kap. 3 § sparbankslagen och 9 kap. 5 § lagen om medlemsbanker finns dessutom bestämmelser om att Finansinspektion skall kallas till den förhandling inför rätten vid vilken frågan om tvångslikvidation skall avgöras. Någon sådan bestämmelse finns varken i aktiebolagslagen eller bankrörelselagen.

Förutsättningarna för tvångslikvidation och likvidationens förlopp stämmer i huvudsak överens med vad som ovan beskrivits för försäkringsföretag.

Det skall här också nämnas att Banklagskommittén i sitt betänkande Reglering och tillsyn av banker och kreditmarknadsföretag (SOU 1998:160) lämnar förslag om omfattande reformer rörande tillsynen över banker och andra kreditinstitut. Betänkandet har efter remissbehandling bearbetats i promemorian Reformerade bank- och finansieringsrörelseregler (Ds 2002:5) som för närvarande bereds i Finansdepartementet.

Här skall avslutningsvis nämnas att det i departementspromemoria Säkerställda obligationer (Ds 2001:38) läggs fram förslag om en särskild lag om säkerställda obligationer samt om ändringar i anslutning därtill i förmånsrättslagen. Förslagen bygger på de som tidigare har presenterats i betänkandet Säkrare

obligationer? (SOU 1997:110). I korthet går förslaget i huvudsak ut på att banker och kreditmarkandsföretag skall få ge ut en särskild form av skuldförbindelse, en s.k. säkerställd obligation, som rättsligt skall särbehandlas på visst förmånligt sätt i utbyte mot att utgivandet underkastas viss kontroll. Som en del i förslaget ingår också att det i förmånsrättslagen skall införas en ny bestämmelse som ger innehavaren av sådana obligationer viss förmånsrätt. De nu nämnda förslagen torde inte påverka de förslag som lämnas i denna promemoria.

Gemensamma utgångspunkter

Den svenska lagregleringen i nu beskrivna hänseenden bygger som redan antytts i stor utsträckning på EU-rättsliga instrument. Det har utfärdats ett stort antal sådana, främst direktiv, som i Sverige huvudsakligen införlivats i etapper genom den ovan redovisade lagstiftningen. Över huvud taget kan man med fog påstå att dessa områden är intensivt EU-reglerade. Det hänger givetvis samman med den infrastrukturella betydelse som tillmätts dem. Samtidigt är det områden som präglas av ett mindre antal aktörer i varje enskilt land, varför gränsöverskridande verksamhet för att gynna försäkringstagare, låntagare och andra anses i hög grad önskvärd. Det för också med sig krav på en näringsrättslig reglering som skyddar nämnda grupper m.fl. på dels ett fullgott sätt, dels ett sätt som är konkurrensneutralt. Det är därvid givetvis av stor betydelse att dessa skyddsaspekter inte slår igenom på ett sätt som riskerar att hämma utvecklingen inom områdena. Det är denna balansgång som genomsyrar den EU-rättsliga, och därmed också den svenska, näringsrättsliga regleringen på bank- och försäkringsområdena. De nu aktuella direktiven kan sägas utgöra ytterligare steg på en väg som anträts långt tidigare och de bygger på samma grundprinciper som präglar tidigare EU-rättsliga instrument på dessa områden. I grund och botten är det samma skyddsändamål som ligger bakom dessa direktiv som redan befintlig reglering.

En av huvudanledningarna till att det har ansetts nödvändigt med samhällelig kontroll av dessa verksamheter är de allvarliga konsekvenser som kan uppkomma för försäkringstagare, låntagare, insättare och andra intressenter när företag som sysslar med sådan verksamhet hamnar i en obeståndssituation eller riskerar att hamna i en sådan. Det har därvid ansetts att det är svårt för den enskilde att bevaka sina intressen i dessa sammanhang, inte minst på grund av att det såväl ekonomiskt som juridiskt kan vara svårt att tillgodogöra sig regelverken, om man inte har särskild kompetens. Stabiliteten och pålitligheten i finansiella system anses också vara ett samhällsintresse i sig, eftersom obeståndssituationer – eller redan hot om sådana situationer – inom dessa sektorer kan få vida återverkningar på samhället i stort.

Den samhällelige kontrollen på dessa områden utövas först och främst genom den tillsyn Finansinspektionen svarar för och som kortfattat beskrivits ovan. Finansinspektionen är i Sverige alltså tillsynsmyndighet för såväl försäkringsföretag som kreditinstitut. Den grundläggande regleringen av Finansinspektionens organisation och uppgifter m.m. finns i förordningen (1996:596) med instruktion för Finansinspektionen. Där anges att Finansinspektionen är en central förvaltningsmyndighet för tillsynen över finansiella marknader, kreditinstitut och det enskilda försäkringsväsendet. Det övergripande målet för Finansinspektionens verksamhet anges vara att bidra till det finansiella systemets stabilitet och effektivitet samt att verka för ett gott konsumentskydd (jfr prop. 1998/99:87 s. 338 f.). Det anges särskilt att Finansinspektionen har att utöva tillsyn i enlighet med vad som anges i lag eller annan författning.

I detta sammanhang är det av särskilt intresse att beröra Finansinspektionens roll i fall av hotande obestånd hos ett försäkringsföretag eller kreditinstitut. Ett av huvudsyftena med Finansinspektionens tillsynsverksamhet är ju att bevaka försäkringstagarnas, insättarnas och även andra borgenärs, intressen. Även bankernas gäldenärer, dvs. låntagarna, är i sammanhanget en skyddsvärd grupp.

Tillsynen skall givetvis syfta till att först och främst verka för att obeståndssituationer över huvud taget inte uppstår, dvs. se till att verksamheten bedrivs på sådant sätt att obeståndsrisker tidigt kan identifieras och undanröjas. Det är helt i linje med bl.a. det grundläggande stabilitetskravet. En svårare fråga att ta ställning till är hur Finansinspektionen skall eller kan agera i en krissituation. Som bekant är ett regelverk som betonar stabilitet och genomlysning parat med en effektiv tillsyn inte någon garanti för att krissituationer inte uppstår. I dessa lägen kan måhända de instrument som finns genom tillsynsreglerna upplevas som aningen trubbiga, eftersom de först och främst är inriktade på att åtgärda redan konstaterade enstaka brister eller missförhållanden, även om vissa regler innefattar mer konkreta regler som kan sägas ingå i en rekonstruktion (jfr t.ex. 19 kap. 11 § sjätte och sjunde styckena försäkringsrörelselagen). Även om tillsynen långsiktigt är inriktad på systemkontroll, är sanktionsmöjligheterna inte anpassade till en sådan tillsyn. De ger t.ex. uttryckligen inte inspektionen några möjligheter att agera operativt. Inspektionen kan på olika sätt kommunicera med företaget och dess ledning. Detta kan ske genom erinran och rättelseföreläggande som ovan beskrivits. Det kan också ske genom de generella råd och anvisningar Finansinspektionen kan utfärda. Men Finansinspektionen ges inga uttryckliga möjligheter att ta över några funktioner i företaget eller att ingripa aktivt i avsikt att rekonstruera en verksamhet, som håller på att gå överstyr. Detta kan också sägas framgå av Regeringsrättens avgörande i RÅ 1990 ref 106, där det uttrycks att Finansinspektionen inte kan ingripa med åtgärder som saknar lagstöd.

Det är väl närmast en självklarhet att Finansinspektionen inte kan agera utan lagstöd. En intressantare fråga är emellertid gränsdragningsfrågan, dvs. vilka åtgärder det finns lagstöd för och vilka åtgärder som saknar sådant stöd. Den frågan är till följd av den allmänt hållna regleringen svår att ge ett allmängiltigt svar. Det är i och för sig lätt att konstatera att den berörda lagstiftningen inte ger något uttryckligt och direkt stöd för inspektionen att vidta operativa rekonstruktionsåtgärder. Det är

däremot inte otänkbart att vissa sådana åtgärder kan vidtas inom ramen för den allmänt hållna tillsynsregleringen och därmed kan sägas ha nödvändigt lagstöd. JK har också i ett beslut uttalat att det kan falla inom inspektionens tillsynsverksamhet att aktivt delta i ett rekonstruktionsarbete (se JK-beslut 1992, A.4). Man kan säga att JK där anlägger ett ändamålsperspektiv i det att han anför att aktivt deltagande i ett rekonstruktionsarbete kan vara förenligt med de syften som ligger bakom tillsynsuppgiften. Det kan sägas ge stöd för att det de facto indirekt finns lagstöd för att vidta ett stort antal konkreta åtgärder av rekonstruktionskaraktär, så länge *syftet* är att bidra till de övergripande tillsynsmålen, t.ex. att tillgodose stabilitetskravet. *Resultatet* av vidtagna åtgärder skulle därmed inte vara av omedelbart intresse när lagligheten skall bedömas. Det nu sagda ger en antydning om att Finansinspektionen när det kommer till kritan ändå, med lagstöd, kan vidta en hel del åtgärder. Men att det, som sagt, är svårt att konkret och generellt ange vad dessa åtgärder skulle kunna bestå av.

När det gäller begreppet "rekonstruktionsåtgärder" i de båda direktiven kan för det första konstateras att lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion inte är tillämplig på försäkringsföretag eller kreditinstitut (se 1 kap. 3 §). Med den definition som i direktiven ges av "rekonstruktionsåtgärder" (se artikel 2 c FD och artikel 2 sjunde strecksatsen BD) följer vidare att det kan vara frågan om åtgärder av mycket skiftande slag. Bland annat kan vissa av de åtgärder som Finansinspektionen kan vidta inom ramen för sin tillsyn utan vidare anses falla in under begreppet. Man kan här tillägga att diskussionerna vid direktivens tillkomst enbart inriktades på sådana rekonstruktionsåtgärder som de skilda staternas tillsynsmyndigheter enligt nationell rätt kan initiera, genomföra eller godkänna. Med andra ord är det just åtgärder som kan vidtas inom ramen för den nationella tillsynen som avses med de nu aktuella direktivens begrepp "rekonstruktionsåtgärder". Det finns i de båda direktiven inte någon inbyggd avsikt att tillskapa nya åtgärdsalternativ för de nationella till-

synsmyndigheterna. Direktivens ordalydelser ger också besked om att så är fallet.

Direktiven reglerar emellertid inte enbart vissa gränsöverskridande frågor rörande "rekonstruktionsåtgärder" (se vidare avsnitt 7.2.4 och 7.2.5) utan också "likvidationsförfaranden" (se artikel 2 d FD och 2 nionde strecksatsen BD samt vidare avsnitt 7.2.6–8). Med det senare avses för svenskt vidkommande *dels* konkurs enligt konkurslagen (1987:672), *dels* tvångslikvidation enligt de lagar som angetts ovan. Dessutom torde med all säkerhet även särskild administration enligt bestämmelserna i 7 kap. 4 – 10 §§ lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige falla in under försäkringsinsolvensdirektivets definition av "likvidationsförfaranden".

I en svensk konkurs är konkursförvaltaren huvudaktören och det är allmän domstol som handhar förfarandet. Finansinspektionen har formellt inte någon aktiv roll i ett sådant förfarande, vilket inte hindrar att inspektionen i sådana fall kan komma att bli höggradigt involverad. Enligt bestämmelserna i 14 kap. 21 § försäkringsrörelselagen respektive 7 kap. 26 § bankrörelselagen kan eller skall också Finansinspektionen utse ett allmänt ombud i en konkurs. Om det är en bank eller ett livförsäkringsbolag som är försatt i konkurs *skall* inspektionen utse ett allmänt ombud, i övriga fall *kan* så ske. Det allmänna ombudet kan sägas vara en sorts medförvaltare. Enligt bestämmelsen i 14 kap. 24 § försäkringsrörelselagen skall det allmänna ombudet se till att försäkringstagarna kommer i åtnjutande av sin förmånsrätt. Utan att det uttryckligen sägs i denna bestämmelse torde det innefatta också andra än försäkringstagare som åtnjuter förmånsrätt på grund av försäkringsavtalet.

Konkursinstitutet är i Sverige alltså utan inskränkningar tillämpligt även på försäkringsföretag samt banker och andra kreditinstitut. Det har dock diskuterats om inte dessa typer av företag borde särregleras i konkurshänseende. Banklagskommittén lämnade också i sitt betänkande Offentlig administration av banker i kris (SOU 2000:66) ett förslag till en särskild lagreglering för hantering av banker i kris i form av en särskild re-

glering för rekonstruktion och avveckling av banker med problem. Förslaget har dock inte lett till lagstiftning. Den enda av nu aktuella lagar som kan sägas innefatta en särskild insolvensreglering är lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Som nämnts finns däri bestämmelser om särskild administration av livförsäkringsgivare från tredje land. Om tillståndet (koncessionen) för en sådan försäkringsgivare förverkas (se 6 kap. 13 §) skall en särskild administration enligt 7 kap. 4 § träda till. Finansinspektionen skall förvalta detta administrationsbo. Reglerna innebär vidare att inspektionen tar över rådigheten över de tillgångar i vilka förmånsrätt enligt 4 a § förmånsrättslagen gäller, dvs. de tillgångar som motsvarar de tekniska avsättningarna (se vidare härom avsnitt 7.3). Finansinspektionen skall sedan försöka överlåta försäkringsbeståndet (7 kap. 5 – 7 §§). Om det inte visar sig möjligt får tillgångarna säljas och överskottet fördelas mellan försäkringstagarna (7 kap. 8 §). Detta är egentligen detta enda exempel i svensk rätt på ett alternativ till konkurs på nu aktuella områden. Å andra sidan är det inte ett egentligt alternativ, eftersom en särskild administration inte utgör hinder mot att det aktuella företaget försätts i konkurs. Ett effektivt konkursalternativ måste, såsom i princip lagen om företagsrekonstruktion, förenas med konkurshindrande verkan.

Sammanfattningsvis ger det nu sagda vid handen att såväl konkursförfarandet som förfarandet vid tvångslikvidation samt den särskilda administrationen enligt lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige är sådana förfaranden som faller under direktivets definition av "likvidationsförfaranden". Här kan inflikas att det under de förhandlingar inom EU som föregick direktiven förekom vissa svårigheter med att precisera vilka förfaranden som borde omfattas av dem. När det gäller associationsrättsliga likvidationsförfaranden och insolvensrättsliga obeståndsförfaranden uppvisar EU-staterna en splittrad bild, i vart fall när man kommer ned på detaljer. Detta bidrar till svårigheterna att finna en gemensam definition av "likvidationsförfaranden". Det kan dock knappast råda några tvivel om att konkurs, tvångslikvidation och det nämnda särskilda administrationsförfar-

randet enligt lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige hör hit.

Direktiven innehåller, som nämnts, inga bestämmelser om olika former av rekonstruktionsåtgärder eller olika slag av likvidationsförfaranden. Det är en fråga som bestäms av nationell rätt. Det är alltså nationell rätt som helt och hållet avgör *vem* som får vidta rekonstruktionsåtgärder, *vilka slags* åtgärder som får vidtas och *vilka förutsättningarna* är för att olika åtgärder skall få vidtas. På samma sätt är det nationell rätt som helt och hållet bestämmer vem som får besluta om att inleda likvidationsförfaranden och vilka förutsättningar som gäller för sådana beslut och handhavandet av sådana ärenden. De nu aktuella direktiven får betydelse först när en rekonstruktionsåtgärd *har* vidtagits eller ett likvidationsförfarande *har* inletts med stöd av nationell rätt i någon EES-stat.

Det är med andra ord gränsöverskridande förhållanden inom EES-området när ett försäkringsföretag eller kreditinstitut är insolvent eller hotas av insolvens som är föremål för regleringen i direktiven. För att precisera detta bör sägas att det närmare bestämt är när ett sådant företag *enligt vad som följer av nationell rätt* är insolvent eller hotas av insolvens, som direktivens bestämmelser kan bli tillämpliga. I sak kanske denna precisering inte spelar någon större roll, eftersom de skilda EES-staterna i stort har en reglering på området som, när det gäller övergripande principer, är likartad. Men i detaljer kan skillnaderna vara betydelsefulla. Det kan här också finnas anledning att lyfta fram en terminologisk fråga. Direktiven definierar ju "rekonstruktionsåtgärder" och "likvidationsförfaranden" på ett autonomt sätt. I det följande kommer vid upprepade tillfällen att beröras frågor vilka åtgärder och förfaranden som finns enligt svensk rätt. När sådana svenska förfaranden klassificeras som "rekonstruktionsåtgärd" eller "likvidationsförfarande" är det alltså direktivens definitioner som är avgörande. Om man nationellt ser ett visst förfarande som ett rekonstruktionsförfarande eller ett likvidationsförfarande spelar inte någon roll. Till exempel kan det svenska förfarandet enligt lagen om företagsrekonstruktion

mycket väl anses vara ett likvidationsförfarande och inte ett rekonstruktionsförfarande enligt direktiven. Nu är just *det* förfarandet inte av något intresse i sammanhanget eftersom det inte är tillämpligt på vare sig försäkringsföretag eller kreditinstitut.

Oavsett vilka medel som står Finansinspektionen till buds när det är frågan om att undvika insolvens eller att hantera en redan inträdd insolvens, är det onekligen frågor som faller inom området för Finansinspektionens tillsyn av försäkringsföretag och kreditinstitut. Det är till och med så att det bland de övergripande målen med tillsynen ingår att se till att obeståndshot undanröjs och att skadeverkningarna av insolvens, när den väl inträffat, begränsas. De båda direktiven har alltså i förlängningen en tydlig bäring på Finansinspektionens tillsynsverksamhet. Därutöver kan direktiven främst sägas rikta sig till domstolar och konkursförvaltare som handhar det svenska konkursförfarandet. Som redan nämnts skulle man därför kunna överväga att införliva direktiven genom ändringar i konkurslagen respektive försäkringsrörelselagen och bankrörelselagen jämte vissa andra lagar.

Det finns dock vissa fördelar med att hålla samman direktivens reglering i en gemensam särskild lag eller i en särskild lag för vart och ett av direktiven. *För det första* har bestämmelserna i direktiven en karaktär av internationellt privat- och processrättslig natur, som gör dem särpräglade. Det är inte naturligt att införliva sådana bestämmelser i t.ex. försäkringsrörelselagen, bankrörelselagen eller konkurslagen. *För det andra* innebär en särskild lag att det då är lättare att få en överblick över hur direktiven har införlivats i den svenska rättsordningen. *För det tredje* innehåller direktiven bestämmelser som skulle behöva införas på samma sätt i ett flertal olika lagar, vilket onödigtvis skulle komplicera införlivandet.

I valet mellan en särskild lag för vart och ett av direktiven eller en gemensam lag för dem båda förefaller det vara en fördel att införliva de båda direktiven i en gemensam lag. De båda direktiven är strukturellt och innehållsmässig mycket lika, även om flera detaljvikelser förekommer. Tillsynsuppgiften beträffande

de slags verksamheter som är föremål för de båda direktiven är nära nog identisk och det är samma myndighet (Finansinspektionen) som har en huvudroll i båda fallen. För domstolar, konkursförvaltare och andra torde det också vara en fördel om nu aktuella frågor kan hanteras i en gemensam lag. Sist men inte minst torde gemene man vara bäst betjänt av ett så lättillgängligt och generellt giltigt regelverk som möjligt. Det förhåller sig dessutom så, vilket är av särskilt intresse, att affärsområdena för bank- respektive försäkringsverksamhet alltmer börjat gå in i varandra. Flera fusioner och andra mindre ingripande lösningar för samverkan mellan bank- och försäkringsföretag har sett dagens ljus under senare år. Allt det nu sagda talar för att man vid införlivandet väljer en gemensam lag för de båda direktiven.

Slutligen skall ställning tas till vilket namn den särskilda lagen skall ha. Det är därvid svårt att hitta något kort namn som med tillräcklig tydlighet anger vad lagen reglerar. Med nödvändighet måste man därför göra vissa förenklingar utan att för den sakens skull vara alltför vag. Det gäller alltså att finna en kompromiss mellan kraven på å ena sidan ett lätt igenkännligt och tydligt namn och å den andra sidan en heltäckande och icke missledande benämning. Här föreslås som en sådan kompromiss att lagen benämns "lag om internationella förhållanden rörande insolvens hos finansiella företag". Härigenom uttrycks för det första att lagen enbart är av intresse i de fall internationella aspekter gör sig gällande, och det inte bara inom EU/EES. I viss mån berörs även internationella förhållanden utanför det europeiska samarbetet, varför uttrycket "internationella" utan närmare bestämning är relevant.

För det andra anges uttryckligen att den har bäring på insolvens utan närmare precisering. Därvid används alltså begreppet "insolvens" i den internationellt vedertagna och tämligen oprecisa betydelsen. Det täcker väl direktivens uttryck "rekonstruktionsåtgärder" och "likvidationsförfaranden", men innebär inte några särskilda begränsningar till vissa slags insolvensförfaranden och säger inte heller någonting om förutsättningarna för att inleda sådana eller om hur de närmare bestämt handhas. Det råder

härigenom inte något tvivel om vilka svenska åtgärder och förfaranden som avses. Egentligen hade det varit önskvärt att i stället för "insolvens" välja uttrycket "obestånd" som är mer svensk-klingande. Men begreppet "insolvens" har, i den nu avsedda allmänna betydelsen under senare år vunnit alltmer insteg i Sverige, vilket gör det försvarligt att överge beteckningen "obestånd" till förmån för "insolvens".

Slutligen anges att det är "finansiella företag" som omfattas av den särskilda lagen. Denna samlingsbeteckning för försäkringsföretag och kreditinstitut presenteras i nästa avsnitt (7.2.2).

En sista fråga av generell lagstiftningsteknisk natur att ta ställning till i detta avsnitt är frågan om behovet av ändringar i befintliga lagar vid sidan av den särskilda, och för de båda direktiven gemensamma, lag som här föreslås. Avsikten är alltså att denna särskilda lag helt och hållet skall införliva de båda direktiven. Några ändringar eller kompletteringar i befintlig lagstiftning skall alltså inte därutöver vara nödvändig. Det är emellertid inte helt ovanligt att man i skilda lagar mer eller mindre allmänt hänvisar till existensen av och/eller innehållet i särskild lagstiftning. I detta sammanhang kan sålunda övervägas om man i försäkringsrörelselagen, bankrörelselagen m.fl. lagar skall erinra om den särskilda lagen och dess tillämpningsområde. Ställningstagandet här blir emellertid att sådant bör i största möjliga utsträckning undvikas om det inte av någon anledning anses ha ett särskilt framträdande intresse. Ett i sammanhanget relevant exempel är att det i 7 kap. 2 § fjärde stycket konkurslagen erinras om att det i konkurser avseende försäkringsföretag och banker skall utses ett allmänt ombud. Ett annat exempel är att det i 1 kap. 1 § sjunde stycket bankrörelselagen hänvisas till lagen (1992:160) om utländska filialer m.m. Det finns flera sådana exempel. Sådana hänvisningar kan motiveras med att tillämparen uppmärksammas på att det finns ytterligare reglering att beakta. I förevarande fall kan emellertid knappast en liknande erinran i t.ex. bankrörelselagen om existensen av den nu föreslagna lagen vara nödvändig för tillämparen. I de situationer det blir aktuellt att tillämpa den särskilda lag som här föreslås kan man på goda

grunder utgå från att tillämparen ändå känner till de relevanta regelverken. Rent allmänt rättskälletekniskt förefaller det också vara väl rudimentärt att i en lag enbart hänvisa till en annan lags existens. Sådant bör som sagt endast förekomma när det i det enskilda fallet finns starka skäl för det.

Även om man som här föreslår en särskild lag för införlivandet kan det finnas starka skäl att införliva vissa direktivbestämmelser i någon annan lag än den särskilda lagen. Ett sådant exempel, som kommer att behandlas i avsnitt 7.3 är försäkringsinsolvensdirektivets reglering av förmånsrätt för försäkringsfordringar. I den delen är det ofrånkomligt att ändringar görs i försäkringsrörelselagen och lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Det har att göra med att försäkringsinsolvensdirektivet i denna del bryter mot systematiken och ställer krav på den materiella regleringen i förmånsrättsligt hänseende.

En annan fråga där man med fog kan diskutera om införlivandet bör äga rum i den särskilda lagen eller i befintliga regelverk är direktivens föreskrifter om att ett finansiellt företag skall förlora tillståndet i händelse av att ett sådant företag blir föremål för ett likvidationsförfarande. Detta kommer att behandlas i avsnitt 7.2.8.

7.2.2 Lagens tillämpningsområde och vissa definitioner

Förslag: Den särskilda lagen skall vara tillämplig på försäkringsföretag såsom de definieras i försäkringsinsolvensdirektivet, dvs. sådana företag som har fått tillstånd enligt försäkringsrörelselagen (1982:713), lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige eller har fått motsvarande tillstånd i sitt hemland. Vidare skall lagen vara tillämplig på kreditinstitut såsom de definieras i bankinsolvensdirektivet, dvs. på banker som fått tillstånd enligt bankrörelselagen (1987:617), kreditmarknadsföretag som har fått tillstånd enligt lagen (1992:1610) om finansieringsverksamhet eller företag som har fått motsvarande tillstånd i sitt hemland. De fö-

retag som avses föreslås få den gemensamma beteckningen "finansiella företag".

Skälen för förslaget: I försäkringsinsolvensdirektivet anges tillämpningsområdet till försäkringsföretag (artikel 1.1) och filialer till försäkringsföretag med säte utanför EU (artikel 1.2 och 30). Vad som avses med försäkringsföretag definieras i artikel 2 a. Vad som avses med filial till ett företag med säte utanför EU anges i artikel 2 b och 30. Den särskilda lagen kan inte ha något annat tillämpningsområde än vad direktivet kräver, i vart fall inte ett snävare. I direktivet anges sålunda att det omfattar företag som fått officiell auktorisation enligt artikel 6 i direktiv 73/239/EEG eller artikel 6 i direktiv 79/267/EEG, inklusive filialer till sådana företag, dvs. varje slags närvaro av ett sådant försäkringsföretag på en EES-stats territorium, utom i hemlandet, av ett sådant företag som bedriver försäkringsverksamhet. Det motsvarar företag som i Sverige fått tillstånd (koncession) enligt försäkringsrörelselagen eller lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige.

Som redan berörts i avsnitt 7.2.1 kan det finnas tre olika "slag" av försäkringsföretag verksamma i Sverige. För det första försäkringsföretag med säte i Sverige. Sådana svenska försäkringsföretag omfattas av försäkringsrörelselagen.

För det andra kan det finnas filialer till försäkringsföretag med säte i en annan EES-stat (EES-försäkringsgivare) som omfattas av lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Dessa filialer är i försäkringsinsolvensdirektivet inte föremål för någon särskild reglering. Detta har att göra med att direktivet har anammat universalitetsprincipen, eller om man så vill, hemlandsprincipen. Det innebär att myndigheterna i hemlandet har exklusiv jurisdiktion när det gäller att vidta rekonstruktionsåtgärder och inleda likvidationsförfaranden för sådana företag. Och sådana åtgärder och förfaranden skall uteslutande regleras av hemlandets lag. Sådana åtgärder och förfaranden omfattar då i princip även filialer i ett annat EES-land.

För det tredje kan det också finnas försäkringsföretag med säte utanför EES-området som har etablerat en filial inom EES-området. Även dessa filialer omfattas av lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Till skillnad mot filialerna till en EES-försäkringsgivare är dock dessa filialer föremål för viss särbehandling i försäkringsinsolvensdirektivet. Bland annat utgår direktivet från att sådana filialer kan bli föremål för rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden efter beslut av myndigheterna i den stat där filialen är etablerad. Direktivet gör härvidlag alltså avsteg från hemlandsprincipen.

När det gäller kreditinstitut anges i artikel 1 BD att direktivet är tillämpligt på kreditinstitut enligt definitionen i artikel 1.1. i direktivet 2000/12/EG, om inte annat följer av de villkor och undantag som fastställs i artikel 2.3 i det direktivet. Vidare anges att direktivet är tillämpligt på filialer till sådana kreditinstitut. Slutligen omfattas enligt artikel 1.2 även kreditinstitut med säte utanför EES-området, om institutet har etablerat filialer i minst två EES-stater.

Direktivets bestämmelser motsvarar i Sverige banker och kreditmarknadsföretag som har tillstånd (oktroj) enligt bankrörelselagen (1 kap. 2 §, 2 kap. 4 och 5 §§) eller lagen om finansieringsverksamhet (se 1 kap. 2 § samt 2 kap. 8 och 9 §§). Enligt angivna bestämmelser har svenska företag och företag med säte utanför EES tillstånd av Finansinspektionen. Företag med säte i en annan EES-stat har tillstånd i hemlandet. På ett sätt som påminner om regleringen i försäkringsinsolvensdirektivet innebär även banksolvensdirektivet viss särbehandling av kreditinstitut med säte utanför EES-området. Till skillnad mot försäkringsinsolvensdirektivet innehåller banksolvensdirektivet en bestämmelse i artikel 5 som tar sikte på filialer till ett kreditinstitut med säte inom EES-området. Frågan om införlivande av den artikeln kommer att behandlas i avsnitt 7.2.5.

De båda direktiven är alltså tillämpliga på svenska försäkringsföretag, EES-försäkringsföretag och försäkringsföretag med säte utanför EES-området respektive svenska kreditinstitut, EES-kreditinstitut och kreditinstitut med säte utanför EES-om-

rådet. I den särskilda lagen kan man någon gång vara tvungen att skilja på dessa olika kategorier. Det är dock endast undantagsvis så är fallet. Begreppsmässigt kan man i den särskilda lagen använda beteckningarna "försäkringsföretag" respektive "kreditinstitut" med definitioner som i sak motsvarar definitionerna i de båda direktiven. Författningstekniskt kan det dock vara en fördel, när som här en gemensam lag för införlivandet av de båda direktiven föreslås, att använda en gemensam beteckning för försäkringsföretag och kreditinstitut, dvs. en beteckning som fångar in alla de slags företag som omfattas av de båda direktiven. Regleringen i de båda aktuella direktiven är till stora delar likartad eller till och med identisk. Gränsen mellan försäkringsverksamhet och bankverksamhet har också alltmer kommit att suddas ut. Det är alltså såväl formellt som materiellt motiverat med en gemensam samlingsbeteckning. En svårighet är då att begreppsbildningen på detta område i ett vidare perspektiv är svåröverskådlig. I olika sammanhang förekommer således begreppen kreditinstitut, kreditföretag, kreditmarknadsföretag, försäkringsföretag, finansiellt institut, försäkringsinstitut m.fl. Här föreslås att begreppet "finansiella företag" används som gemensam beteckning för de olika företag som omfattas av de båda direktiven. Denna benämning är givetvis inte avsedd att ha någon betydelse utanför tillämpningsområdet för den särskilda lag som införlivar de båda direktiven.

Artikel 2 i de båda direktiven innehåller dessutom definitioner av begreppen *filial*, *rekonstruktionsåtgärder*, *likvidationsförfaranden*, *hemland*, *vårdland*, *administrativa eller rättsliga/behöriga myndigheter*, *rekonstruktör* och *förvaltare* samt vad gäller försäkringsinsolvensdirektivet *tillsynsmyndigheter/behöriga myndigheter* och *försäkringsfordran* och vad gäller banksolvensdirektivet *reglerad marknad* och *instrument*. Definitionerna av rekonstruktör behandlas här i avsnitt 7.2.5, förvaltare i avsnitt 7.2.7 och av försäkringsfordran i avsnitt 7.3. I övrigt kan följande sägas om dessa definitioner.

Filial

Filialer till EES-försäkringsgivare är i och för sig inte föremål för någon särreglering i försäkringsinsolvensdirektivet. Sådana filialer omfattas dock av direktivet. Däremot är filialer till kreditinstitut med en stat inom EES-området i ett fall föremål för särreglering. Det som avses är artikel 5 BD. För detta behöver benämningen *filial* användas i den särskilda lagen med en enhetlig definition.

Hemland

Hemland definieras i försäkringsinsolvensdirektivet som “den medlemsstat där ett försäkringsföretag har auktoriserats enligt artikel 6 i direktiv 73/239/EEG eller artikel 79/267/EEG” och i banksolvensdirektivet som “hemlandet enligt definitionen i artikel 1.6 i direktiv 2000/12/EG”. Det är alltså de s.k. första livförsäkringsdirektivet, första skadeförsäkringsdirektivet och det konsoliderande tredje banksamordningsdirektivet som avses. Dessa direktiv är i Sverige införlivande genom försäkringsrörelselagen, lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige, bankrörelselagen och lagen om finansieringsverksamhet. Det är dock inte möjligt att i en definition i den särskilda lagen hänvisa till den svenska regleringen till följd av dessa direktiv. Hänvisningen skulle i så fall inte täcka in andra stater än Sverige som hemland. Enligt direktiven kan ju alla EES-stater vara hemland. I den särskilda lagen skulle man i stället kunna överväga att hänvisa till de direktiv som försäkringsinsolvens- respektive banksolvensdirektiven hänvisar till. Ett problem förenat med en sådan lösning är att det inte finns några finansiella företag som har tillstånd enligt de direktiven. Tillståndet beviljas ju med stöd av den nationella lagstiftningen genom vilken direktiven införlivats i respektive land. I den särskilda lagen bör man därför välja en egen definition som *i sak* motsvarar definitionerna i de båda direktiven. Det uppnås genom att definiera *hemland* som

“den EES-stat där ett finansiellt företag har fått tillstånd att driva verksamhet”.

Det är därvid möjligt att ha en gemensam definition för de två direktiven.

Värdland

I försäkringsinsolvensdirektivet anges att det med *värdland* skall förstås “den medlemsstat annan än hemlandet där ett försäkringsföretag har en filial” och i bankinsolvensdirektivet sägs “värdlandet enligt definitionen i artikel 1.7 i direktiv 2000/12/EG”. Definitionerna skiljer sig enbart i formellt hänseende. Man skulle alltså i och för sig mycket väl kunna tänka sig en gemensam definition av de båda direktivens begrepp. Av författningstekniska skäl behöver emellertid begreppet *värdland* inte användas i den särskilda lagen.

Administrativa eller rättsliga myndigheter/behöriga myndigheter

I försäkringsinsolvensdirektivet definieras *behöriga myndigheter* som “de administrativa eller rättsliga myndigheter i medlemsstaterna som är behöriga i fråga om rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden”. I bankinsolvensdirektivet definieras *administrativa eller rättsliga myndigheter* som “sådana administrativa eller rättsliga myndigheter i medlemsstaterna som är behöriga i fråga om rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden”. Här är det alltså i de båda direktiven fråga om identiska definitioner, men med skilda beteckningar.

Beteckningen *behöriga myndigheter* bör användas i den särskilda lagen som beteckning för de myndigheter som i de olika EES-staterna har behörighet att vidta rekonstruktionsåtgärder eller besluta om att inleda ett likvidationsförfarande, oavsett om det är frågan om ett försäkringsföretag eller ett kreditinstitut, dvs. oavsett slag av finansiellt företag.

Tillsynsmyndigheter/behöriga myndigheter

Det nyss sagda blir aningen förvirrande i och med att det i bankinsolvensdirektivet finns en definition av *behöriga myndigheter* som dock inte tar sikte på det som avses med *behöriga myndigheter* i försäkringsinsolvensdirektivet. I bankinsolvensdirektivet avses med behöriga myndigheter i stället “de behöriga myndigheterna enligt definitionen i artikel 1.4 i direktiv 2000/12/EG. Det som avses i bankinsolvensdirektivet är tillsynsmyndigheterna i de olika EES-staterna. I försäkringsinsolvensdirektivet är motsvarande begrepp helt enkelt *tillsynsmyndighet*, som definieras som “de behöriga myndigheter som avses i artikel 1 k i direktiv 92/49/EEG och artikel 1.1 i direktiv 92/96/EEG”. I den särskilda lagen torde det vara tillfyllest att helt enkelt använda begreppet *tillsynsmyndighet*, som definieras i enlighet med de definitioner som ges i de båda direktiven.

Reglerad marknad

Reglerad marknad definieras i bankinsolvensdirektivet som “en marknad enligt artikel 1.13 i direktiv 93/22/EEG”. Vad som avses är det s.k. investeringstjänstedirektivet. I försäkringsinsolvensdirektivet finns inte någon motsvarande definition. Trots det används begreppet reglerad marknad i artikel 23 FD. Det finns inget som tyder på att användningen i försäkringsinsolvensdirektivet skulle ha någon annan betydelse än den som definieras i bankinsolvensdirektivet. Det skulle alltså i och för sig vara möjligt att i den särskilda lagen använda begreppet *reglerad marknad* med en enhetlig betydelse för båda direktiven. Som framgår av framställningen i avsnitt 7.2.9 krävs emellertid inte något införlivande av direktiven i de delar som detta begrepp används. Den särskilda lagen behöver då inte heller använda begreppet.

Instrument

I bankinsolvensdirektivet finns en definition av begreppet instrument som sägs betyda "alla de *instrument* som anges i avsnitt B i bilaga till direktiv 93/22/EEG". Med *instrument* avses alltså finansiella instrument. Försäkringsinsolvensdirektivet innehåller inte någon motsvarande definition av begreppet instrument och inte heller av begreppet *finansiellt instrument*. Som framgår av framställningen i avsnitt 7.2.9 krävs emellertid inte något införlivande av bankinsolvensdirektivet i de delar som detta begrepp används. Den särskilda lagen behöver då inte heller använda begreppet.

Rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden

Direktiven avser ju gränsöverskridande frågor *dels* när *rekonstruktionsåtgärder* vidtas beträffande ett finansiellt företag, *dels* när sådana företag blir föremål för ett *likvidationsförfarande*. I ett svenskt perspektiv avses med rekonstruktionsåtgärder sådana åtgärder som kan vidtas av Finansinspektionen inom ramen för den tillsyn den utövar över nu aktuella företag. Med likvidationsförfaranden avses, i ett svenskt perspektiv, *dels* förfarandet enligt konkurslagen, *dels* tvångslikvidation enligt försäkringsrörelselagen respektive aktiebolagslagen m.fl. lagar. Dessutom omfattas förfarandet "särskild administration" enligt lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige av försäkringsinsolvensdirektivets definition av likvidationsförfaranden. Detta förfarande kan enbart bli aktuellt för ett finansiellt företag med säte utanför EES-området.

Lagen om företagsrekonstruktion är inte tillämplig på finansiella företag, varför direktiven aldrig kan bli tillämpliga på förfarandet enligt den lagen. En annan sak är att definitionerna av såväl rekonstruktionsåtgärder som likvidationsförfaranden med all säkerhet i och för sig träffar förfarandet enligt den lagen. Det innebär att den svenske lagstiftaren, genom att t.ex. någon gång i framtiden göra lagen om företagsrekonstruktion tillämplig även

på finansiella företag, kan göra så att ytterligare ett svenskt regelkomplex faller in under direktivens tillämpningsområde.

Frivillig likvidation enligt den associationsrättsliga lagstiftningen faller uttryckligen inte under försäkringsinsolvensdirektivets tillämpningsområde. Sådan likvidation är ju inte nödvändigt förbunden med ingripande av domstol eller annan myndighet, vilket enligt direktivet (artikel 2 c) krävs.

Motsvarande begränsning saknas uttryckligen i bankinsolvensdirektivet (jfr artikel 2 sjunde strecksatsen). De associationsrättsliga likvidationsförfaranden i svensk rätt som är att betrakta som frivilliga är dock inriktade på avveckling av en verksamhet, och inte på att "bevara eller återställa" företagets finansiella situation, och torde redan av det skälet inte falla in under bankinsolvensdirektivets tillämpningsområde. Något offentligt ackordsförfarande som är öppet för kreditinstitut finns sedan tillkomsten av lagen om företagsrekonstruktion inte i Sverige.

Den nu angivna skillnaden mellan de båda direktiven torde alltså inte behöva föranleda någon skillnad dem emellan vad gäller införlivandet. Det torde vara förenligt med båda direktiven att utgå ifrån att de inte är tillämpliga på frivillig associationsrättslig likvidation av ett finansiellt företag i Sverige.

Trots det nu sagda bör direktivens definitioner av begreppet *likvidationsförfarande* användas i den särskilda lagen. Det förhållandet att inte alla typer av likvidationsförfaranden enligt svensk rätt omfattas av direktiven bör inte utgöra något avgörande hinder mot detta. Det är också av värde att kunna använda ett enhetligt begrepp inom Europa för det stora antal nationella förfaranden som faller under detta begrepp. Detsamma gäller begreppet *rekonstruktionsåtgärder*, som alltså bör användas i den särskilda lagen med de definitioner som lämnas i direktiven. De båda begreppen *rekonstruktionsåtgärder* och *likvidationsförfaranden* bör med andra ord i den särskilda lagen ges en autonom definition, som inte skall blandas samman med den renodlat inhemska begreppsbildningen på området.

7.2.3 Sekretess

Bedömning: Den särskilda lagen behöver inte innehålla några bestämmelser om tystnadsplikt.

Skälen för bedömningen: I artikel 29 FD och artikel 33 BD finns bestämmelser om tystnadsplikt som anger att alla personer som skall ta emot eller lämna information enligt direktivets bestämmelser skall vara bundna av tystnadsplikt på samma sätt som anges i artikel 16 i direktiv 92/49/EEG (tredje skadeförsäkringsdirektivet) och artikel 15 i direktiv 92/96/EEG (tredje livförsäkringsdirektivet), med undantag av rättsliga myndigheter för vilka gällande nationella bestämmelser är tillämpliga. I kommande avsnitt kommer att föreslås att Finansinspektionen skall vara den svenska myndighet som lämnar och tar emot information som avses i artikel 29 FD och 33 BD.

I 8 kap. 5 § sekretesslagen (1980:100) finns en bestämmelse om sekretess för bl.a. Finansinspektionen i nu aktuellt hänseende. Denna bestämmelse torde vara tillräcklig för att uppfylla direktivens krav på tystnadsplikt.

Den skyldighet som enligt bestämmelserna i 19 kap. 1 § försäkringsrörelselagen, 3 kap. 2 § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige, 1 kap. 10 § bankrörelselagen och 1 kap. 5 § lagen om finansieringsverksamhet åvilar Finansinspektionen att samarbeta med motsvarande tillsynsmyndigheter i övriga EES-stater, skall inte behöva hindras av nämnda sekretess. I 1 kap. 3 § sekretesslagen finns nämligen en bestämmelse som under vissa förutsättningar tillåter att sekretessbelagda uppgifter röjs för t.ex. tillsynsmyndigheter i andra EES-stater.

7.2.4 Rekonstruktionsåtgärder – Hemlandsprincipen m.m.

Förslag: I den särskilda lagen skall föreskrivas att Finansinspektionen har exklusiv internationell behörighet att besluta om rekonstruktionsåtgärder beträffande ett finansiellt företag med Sverige som hemland. Denna behörighet innefattar alltså inte finansiella företag med en annan EES-stat än Sverige som hemland. Rekonstruktionsåtgärder beträffande sådana företag vidtas av hemlandets myndigheter. Vidare skall föreskrivas att rekonstruktionsåtgärder vidtagna i en annan EES-stat än Sverige får verkningar även i Sverige. Slutligen skall det av lagen framgå att svensk domstol eller myndighet under vissa förutsättningar får vidta rekonstruktionsåtgärder beträffande filialer till företag med säte utanför EES-området.

Skälen för förslagen: Artikel 3 – 7 FD och artikel 3 – 8 BD behandlar särskilt rekonstruktionsåtgärder. I artikel 4.1 FD och 3.1 BD föreskrivs att myndigheterna i hemlandet har exklusiv behörighet att vidta sådana åtgärder beträffande ett försäkringsföretag respektive ett kreditinstitut. Och i artikel 4.3 och 4.4 FD samt 3.2 BD föreskrivs att åtgärder som vidtagits i hemlandet får verkan i övriga EES-stater under samma förutsättningar som i hemlandet. Det är alltså hemlandsprincipen som kommer till uttryck här. Ett finansiellt företag skall inte kunna bli föremål för rekonstruktionsåtgärder i någon annat land än hemlandet. Det innebär att det är hemlandets myndigheter eller domstolar som är exklusivt behöriga att besluta om sådana åtgärder. Det innebär vidare att vidtagna åtgärder får extraterritoriella verkningar, dvs. beslutade åtgärder får verkningar även i övriga EES-stater. Det är ett uttryck för universalitetsprincipen. Omvänt skall det framgå att svenska domstolar och myndigheter saknar behörighet att vidta rekonstruktionsåtgärder beträffande finansiella företag med en annan EES-stat än Sverige som hemland. Detta är centralt i de båda direktiven och måste naturligtvis återspeglas i den särskilda lagen.

I artikel 4.2 FD och 3.2 BD uttrycks de grundläggande utgångspunkterna att hemlandets lag är tillämplig på rekonstruk-

tionsåtgärderna, om inte annat uttryckligen föreskrivs i respektive direktiv (se artikel 19 – 26 FD samt 20 – 27 och 30 – 32 BD, se vidare avsnitt 7.2.9). Detta skall också framgå av den särskilda lagen.

Som en följd av den nu nämnda grundläggande regleringen regleras i artikel 27 FD respektive 28 BD behörigheten m.m. för en rekonstruktör eller förvaltare, om en sådan finns, i samband med att rekonstruktionsåtgärder vidtas. I svensk rätt är så inte fallet. Rekonstruktionsåtgärder vidtas i Sverige av Finansinspektionen utan att den utser någon särskild rekonstruktör eller motsvarande. Nämnda artiklar måste ändå ha en motsvarighet i den särskilda lagen med tanke på hur förhållandena kan vara i andra EES-stater. Detta behandlas vidare i avsnitt 7.2.6.

Regleringen i direktiven beträffande EES-jurisdiktion, erkännande av vidtagande av rekonstruktionsåtgärder och jurisdiktion avseende filialer inom EES-området till företag med säte utanför detta område svarar mot vad som gäller för likvidationsförfaranden (se avsnitt 7.2.7).

7.2.5 Rekonstruktionsåtgärder – Underrättelser och offentliggöranden

Förslag: Den särskilda lagen bör innehålla vissa bestämmelser om skyldighet att underrätta tillsynsmyndigheter i andra länder och borgenärer samt att offentliggöra beslut rörande rekonstruktionsåtgärder.

Skälen för förslagen

Underrättelser till tillsynsmyndigheter i andra EES-stater

Artikel 5 FD behandlar frågor om information till tillsynsmyndigheterna. Den första meningen i artikeln anger att de behöriga myndigheterna i hemlandet skyndsamt skall underrätta hemlandets tillsynsmyndighet. Den delen av artikeln behöver inte in-

förlivas, eftersom det är Finansinspektionen som i Sverige är såväl tillsynsmyndighet som den myndighet som kan besluta om rekonstruktionsåtgärder.

Artikelns andra mening rör informationskyldigheten till tillsynsmyndigheterna i samtliga övriga EES-stater, som alltså skall underrättas om att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits i någon EES-stat. Den behöver alltså införlivas. I samband härmed finns det anledning att ta ställning till om det i den särskilda lagen bör föreskrivas att det är Finansinspektionen som är svensk tillsynsmyndighet i direktivets mening. Av allt att döma är emellertid vad som anges i 1 kap. 1 § tredje stycket försäkringsrörelselagen, 3 kap. 1 § andra stycket lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige, 7 kap. 1 § bankrörelselagen och 5 kap. 1 § lagen om finansieringsverksamhet sammantaget med att det i den särskilda lagen bör tas in direktivets definitioner av "tillsynsmyndighet" tillräckligt för att uppfylla direktivets krav i detta hänseende. Det senare är i sig betydelsefullt också för att säkerställa direktivets krav på att tillsynsmyndigheterna i övriga EES-stater faller in under den särskilda lagen.

I artikel 4 och 5 BD finns motsvarande bestämmelser om information. Artikel 4 BD föreskriver att myndigheterna i hemlandet, dvs. i Sverige Finansinspektionen, skall underrätta motsvarande myndigheter i värdländerna. Till skillnad mot vad som gäller enligt försäkringsinsolvensdirektivet krävs här inte att tillsynsmyndigheterna i *samtliga* EES-stater underrättas, utan kravet är begränsat till de EES-stater som är värdländer. Vid införlivandet bör man dock välja den reglering som finns i försäkringsinsolvensdirektivet även för kreditinstitut. Det betyder alltså att Finansinspektionen alltid skall underrätta motsvarande myndigheter i samtliga övriga EES-stater när rekonstruktionsåtgärder vidtas, oavsett om åtgärderna är riktade mot ett försäkringsföretag eller ett kreditinstitut. Med användande av modern teknologi och utarbetade rutiner kan detta knappast bli någon betungande uppgift för Finansinspektionen. Mot detta skall ställas att det i sak kan vara värdefullt att ifrågavarande information når tillsynsmyndigheterna även i de EES-stater där det aktuella företa-

get inte bedriver någon verksamhet. Myndigheter, företag och enskilda personer i ett land kan ju beröras av att rekonstruktionsåtgärder vidtas beträffande ett finansiellt företag i en annan EES-stat, utan att företaget i fråga har verksamhet i form av en filial i landet.

Här skall också behandlas frågan om införlivande av artikel 5 BD. I den artikeln föreskrivs att myndigheterna i ett värdland skall informera myndigheterna i hemlandet, om värdlandet anser att det är nödvändigt att vidta rekonstruktionsåtgärder beträffande en filial. Artikelns ordalydelse ger vid handen att det är tillsynsmyndigheten i värdlandet som när *den* har vidtagit en rekonstruktionsåtgärd skall informera tillsynsmyndigheten i hemlandet. En sådan innebörd strider emellertid mot den grundläggande principen om exklusiv jurisdiktion för hemlandets myndigheter att vidta rekonstruktionsåtgärder. Den principen kommer till klart uttryck i artikel 3.1. Den enda rimliga innebörden av artikeln är därför att tillsynsmyndigheten i ett värdland skall uppmärksamma tillsynsmyndigheten i hemlandet på att *den senare* kan behöva vidta rekonstruktionsåtgärder. Artikeln bör därför införlivas i enlighet härmed. En sådan ordning rimmar också väl med den bestämmelse om samarbete mellan EES-staternas tillsynsmyndigheter som finns i 7 kap. 8 § bankrörelselagen och 5 kap. 9 § lagen om finansieringsverksamhet.

Trots att det i försäkringsinsolvensdirektivet inte ställs upp något krav som motsvarar artikel 5 BD bör bestämmelsen i den särskilda lagen omfatta även försäkringsföretag. I sak finns det nämligen inte någon anledning att i detta hänseende göra åtskillnad mellan olika slag av finansiella företag.

Offentliggörande

I artikel 6.1 FD och BD lämnas föreskrifter om offentliggörande av att rekonstruktionsåtgärder vidtagits beträffande ett finansiellt företag. För närvarande finns i svensk rätt inga föreskrifter om offentliggörande av att rekonstruktionsåtgärder vidtas (jfr 20 kap. 2 § försäkringsrörelselagen och 8 kap. 2 § bankrörelse-

lagen). Direktiven innehåller inte heller något som kräver att det införs regler om något sådant nationellt offentliggörande. Det kan emellertid finnas situationer då det av olika skäl kan finnas anledning för Finansinspektionen att på något sätt i Sverige offentliggöra att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits. En bestämmelse om detta bör tas in i den särskilda lagen, men inte utformas som en absolut skyldighet för Finansinspektionen, utan som en möjlighet för inspektionen att efter överväganden i det enskilda fallet bestämma om offentliggörande bör ske.

Av direktiven följer däremot en skyldighet att föreskriva att Finansinspektionen (eller annan) i EGT offentliggör beslut om rekonstruktionsåtgärder vidtagna i Sverige. Den särskilda lagen bör därför innehålla en sådan bestämmelse.

I artikel 6.1 BD föreskrivs, till skillnad mot vad som följer av försäkringsinsolvensdirektivet, att offentliggörande dessutom skall ske i två nationella tidningar i varje värdland. Även denna bestämmelse bör ha en motsvarighet i den särskilda lagen. Denna bestämmelse bör dock inte ges generell räckvidd, dvs. den bör begränsas till att avse rekonstruktionsåtgärder vidtagna beträffande ett kreditinstitut. Den bör också begränsas till offentliggörande i värdländer, dvs. i de EES-stater där kreditinstitutet i fråga har filialer. Ett mer omfattande offentliggörande skulle innebära att Finansinspektionen skulle belastas med en uppgift som inte med tillräcklig styrka kan sakligt motiveras.

Vidare bör i den särskilda lagen föreskrivas att Finansinspektionen, när den från en annan europeisk tillsynsmyndighet tar emot en underrättelse om att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits beträffande ett finansiellt företag i en annan EES-stat, ges möjlighet att i Sverige offentliggöra detta. Detta bör utformas som en möjlighet för inspektionen att om den finner det lämpligt vidta åtgärder för offentliggörande. I artikel 6.1 FD finns en sådan bestämmelse. Banksolvensdirektivet innehåller inte någon motsvarighet. Finansinspektionen kan ändå komma att ta emot sådana underrättelser beträffande kreditinstitut från myndigheter i andra EES-stater. Det förefaller lämpligast att ge en sådan bestämmelse i den särskilda lagen generell tillämplighet,

dvs. Finansinspektionen får efter egna överväganden i det enskilda fallet offentliggöra att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits beträffande såväl ett försäkringsföretag som ett kreditinstitut. Formerna för ett sådant eventuellt offentliggörande bör ankomma på Finansinspektionen att bestämma.

I de fall offentliggörande enligt artikel 6.1 FD och BD skall eller bör ske, föreskrivs i artikel 6.2 FD och 6.4 BD vad offentliggörandet skall innehålla. Denna bestämmelse, som är att betrakta som en minimiföreskrift, bör återspeglas i den särskilda lagen.

Tilläggas kan att bestämmelsen i artikel 6.1 i de båda direktiven enbart gäller i de fall den aktuella rekonstruktionsåtgärden enligt nationell rätt är överklagbar. Det är i ett praktiskt perspektiv en tämligen naturlig regel. Det är ju företrädesvis i dessa fall som någon, för att skydda sina egna intressen, kan ha anledning att ta i övervägande om åtgärder skall vidtas för att överklaga beslutet om åtgärden. Men även i de fall beslutet om rekonstruktionsåtgärden inte är överklagbara, kan det givetvis finnas ett betydande intresse av att få kännedom om åtgärden av dem som berörs. Och direktivet hindrar självfallet inte att man vid införlivandet av det reglerar ett mer omfattande offentliggörande än vad direktivet kräver. Bestämmelsen i den särskilda lagen bör därför vad gäller ifrågavarande underrättelseskyldighet, inte innehålla någon begränsning till överklagbara beslut.

I artikel 6.3 FD och 6.5 BD finns bestämmelser som anger att vidtagna rekonstruktionsåtgärder har verkan, även om underrättelseskyldigheten enligt artiklarna inte fullgjorts, om inte annat föreskrivs i hemlandets rättsordning. Här ges EES-staterna alltså indirekt en möjlighet att nationellt föreskriva begränsningar i verkningarna av en i en annan EES-stat vidtagen rekonstruktionsåtgärd. En annan möjlighet till nationell inskränkning av ifrågavarande skyldigheter finns i artikel 6.4 FD där det sägs att skyldigheten att enligt artikel 6.1 – 6.3 offentliggöra vidtagna rekonstruktionsåtgärder kan begränsas då enbart vissa kategorier, nämligen aktieägare, delägare och anställda, berörs av åtgärderna.

Det saknas för svenskt vidkommande anledning att utnyttja någon av de nu nämnda möjligheterna till undantag. Vad gäller det första undantaget är alltså huvudregeln att verkningarna av vidtagna åtgärder gäller fullt ut även om man skulle på något sätt ha förbiset att offentliggöra dem i rätt ordning. Det skulle givetvis vara alltför ingripande och hota effektiviteten i systemet om ett bristande offentliggörande skulle göra åtgärderna overksamma på något sätt. Det andra undantaget, som är av helt annan karaktär, gäller möjligheten att begränsa offentliggörandet när enbart vissa kategorier berörs. Det förefaller dock opraktiskt att anamma ett sådant undantag. Det kan i flera fall vara svårt att, i vart fall snabbt, avgöra vilka kategorier som kan komma att beröras av en viss åtgärd. Det kan också vara så att även den som inte direkt berörs ändå har befogat intresse av att få kännedom om en vidtagen rekonstruktionsåtgärd.

I artikel 6.2 BD finns en bestämmelse som preciserar skyldigheten enligt artikel 6.1. Den torde i sig inte kräva någon direkt motsvarighet i den särskilda lagen.

I artikel 6.3 BD finns en bestämmelse som inte riktar sig till de enskilda EES-staterna, varför den inte kräver någon införlivande i svensk rätt.

Information till borgenärerna

Artikel 6 FD och BD reglerar alltså som framgått frågor om allmänt offentliggörande av beslut om rekonstruktionsåtgärder. Artikel 7 FD och BD däremot tar sikte på information till berörda borgenärer, dvs. kända sådana. Det som föreskrivs i artiklarna är att *om* hemlandets lag föreskriver att borgenärerna vidtar vissa bestämda åtgärder för att bevaka sin rätt i ett rekonstruktionsförfarande eller att rekonstruktören eller annan åläggs att lämna borgenärerna viss information, skall en sådan informationsskyldighet iakttas även mot kända borgenärer i andra EES-stater än hemlandet. Eftersom svensk rätt saknar särskilda bestämmelser om det som berörs i artikel 7 i de båda direktiven behöver några åtgärder för införlivande inte vidtas i anledning av

artiklarna (jfr avsnitt 7.2.7 ang. vad som i motsvarande fall gäller i ett likvidationsförfarande).

7.2.6 Likvidationsförfaranden – Hemlandsprincipen m.m.

Förslag: I den särskilda lagen bör föreskrivas att svensk domstol har exklusiv internationell behörighet att besluta om att ett likvidationsförfarande beträffande ett finansiellt företag med Sverige som hemland skall inledas i Sverige. Den behörigheten innefattar alltså inte ett finansiellt företag med säte i en annan EES-stat. Likvidationsförfaranden beträffande sådana företag beslutas av hemlandets myndigheter. Det bör också föreskrivas att ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande i en annan EES-stat har direkt verkan i Sverige under samma förutsättningar som i den EES-stat där beslutet meddelats. Slutligen skall det av lagen framgå att svensk domstol eller myndighet under vissa förutsättningar har behörighet att inleda ett likvidationsförfarande beträffande filialer till företag med säte utanför EES-området.

Skäl för förslagen

Hemlandsprincipen

I artikel 8 – 18 FD och artikel 9 – 19 BD finns bestämmelser om likvidationsförfaranden. Artikel 8.3, 14, 15 och 16 FD samt 9.2, 13, 14, 16 och 18 BD behandlas i avsnitt 7.2.7. Artikel 13 FD och 12 BD behandlas i avsnitt 7.2.8. Artikel 9 FD och artikel 10 BD som rör lagvalsregleringen samt artikel 10 – 12 FD som rör behandlingen av försäkringsfordringar behandlas inte heller i detta avsnitt (se i stället avsnitt 7.2.9 respektive 7.3). Här behandlas de principiellt grundläggande bestämmelserna i artikel 8.1 och 8.2 FD samt 9.1 BD.

I artikel 8.1 FD och 9.1 BD föreskrivs att hemlandets myndigheter skall ha exklusiv internationell behörighet att besluta

om att ett likvidationsförfarande skall inledas beträffande ett försäkringsföretag respektive ett kreditinstitut i hemlandet. Bestämmelserna bör ha en direkt motsvarighet i den särskilda lagen, som alltså bör ange att ett likvidationsförfarande beträffande ett finansiellt företag som har fått sitt tillstånd i Sverige endast kan beslutas av svensk domstol. Ett likvidationsförfarande beträffande ett finansiellt företag med säte i Sverige innefattar då även eventuella filialer i andra EES-stater. Omvänt skall det framgå att svenska domstolar och myndigheter saknar behörighet att inleda likvidationsförfaranden beträffande finansiella företag med en annan EES-stat än Sverige som hemland.

Finansiella företag med säte utanför EES-området med filial i Sverige, skall dock kunna bli föremål för ett likvidationsförfarande i Sverige. Sådana företag har ju fått tillstånd att bedriva verksamhet i Sverige. Härvidlag frångås alltså hemlandsprincipen. I praktiken torde sådana förfaranden komma att omfatta endast egendom som finns i Sverige, eftersom dessa företags hemländer (som alltså inte är EES-stater) knappast erkänner svensk jurisdiktion. Ett likvidationsförfarande i Sverige beträffande ett finansiellt företag med säte utanför EES-området omfattar inte heller eventuella filialer i andra EES-stater. Filialer till sådana finansiella företag kan i stället bli föremål för skilda likvidationsförfaranden i flera EES-stater.

En skillnad mellan försäkringsföretag och kreditinstitut i detta hänseende är att det beträffande de senare krävs att verksamhet bedrivs i ytterligare en EES-stat (se artikel 1.2 BD). När det gäller försäkringsföretag ställs i försäkringsinsolvensdirektivet inte samma krav upp. I dessa fall är det tillräckligt att det finns en filial i Sverige. Denna skillnad mellan direktiven bör återspeglas i den särskilda lagen.

Nämnas bör också att artikel 8.1 FD, till skillnad mot 9.1 BD, anger att ett likvidationsförfarande får inledas oavsett om rekonstruktionsåtgärder har vidtagits tidigare eller inte beträffande gäldenärsföretaget. Det torde också betyda att man kan inleda ett insolvensförfarande även om det pågår rekonstruktionsåtgärder gällande företaget i fråga. Ett annat sätt att uttrycka innebör-

den av bestämmelsen är att säga att vidtagande av rekonstruktionsåtgärder inte har någon hinderverkan vad gäller möjligheterna att inleda ett likvidationsförfarande. Detta stämmer överens med gällande svensk rätt. Det förhållandet att Finansinspektionen håller på med försök att rekonstruera ett försäkringsföretag utgör inte hinder för rätten att besluta om att försätta företaget i konkurs. Alldeles oavsett detta torde bestämmelsen inte fordra någon särskild åtgärd för införlivande i svensk rätt. Med den i direktivet föreskrivna hemlandsprincipen tillsammans med företrädet för hemlandets lag vad gäller såväl rekonstruktionsåtgärder som likvidationsförfaranden är det helt och hållet en fråga för nationell rätt att bestämma vilken betydelse det skall ha det pågår rekonstruktionsförsök när ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande skall fattas.

Även bestämmelserna i artikel 8.2 FD och 9.1 BD om att verkningarna av ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande i någon EES-stat utan vidare gäller i övriga EES-stater bör ha en motvarighet i den särskilda lagen. Detta är alltså spegelbilden av bestämmelserna i artikel 8.1 FD och 9.1 BD. I samma mån som svenska likvidationsbeslut måste erkännas i övriga EES-stater, måste Sverige erkänna motsvarande beslut i dessa stater.

Som en följd av den nu nämnda grundläggande regleringen regleras i artikel 27 FD respektive 28 BD behörigheten m.m. för en rekonstruktör eller förvaltare, om en sådan finns i ett likvidationsförfarande (jfr avsnitt 7.2.4 vad gäller när rekonstruktionsåtgärder vidtas). I svensk rätt finns i de förfaranden som omfattas av direktivens begrepp *likvidationsförfarande* konkursförvaltare och likvidator som omfattas av denna reglering.

I artikel 27.1 FD och 28.1 BD anges likalydande att en förvaltare (eller en rekonstruktör) skall styrka sin behörighet genom att förete det beslut genom vilket han eller hon har utsetts i original eller vidimerad kopia eller genom annat särskilt intyg. Dessa bestämmelser bör ha en direkt motsvarighet i den särskilda lagen. Vidare anges i de båda bestämmelserna att de enskilda staterna får kräva att ifrågavarande behörighetsbevis över-

sätts till något av de officiella språken i den staten. För svenskt vidkommande skulle det innebära att man i den särskilda lagen föreskrev att man i Sverige får begära att en främmande förvaltare företer sitt behörighetsbevis i svensk översättning. I vissa sammanhang, t.ex. inför domstol, torde det följa av gällande rätt att en sådan främmande förvaltare är skyldig att tillhandahålla en översättning till svenska språket av sitt behörighetsbevis. Det är emellertid svårt att säga i vilka sammanhang den främmande förvaltaren kommer att uppträda och vilka föreskrifter som därvid finns beträffande översättning. I den särskilda lagen bör därför tas in en bestämmelse som anger att den främmande förvaltaren på begäran är skyldig att tillhandahålla en översättning till svenska språket av sitt behörighetsbevis. Slutligen anges i artikel 27.1 FD och 28.1 BD att det inte krävs s.k. legalisering eller annan motsvarande formalitet. Detta förbud behöver inte tas in i den särskilda lagen.

I artikel 27.2 FD och 28.2 BD anges den viktiga principen att en rekonstruktörs eller förvaltares nationellt givna behörighet har extraterritoriella verkningar. Rekonstruktören eller förvaltaren har alltså samma behörighet i övriga EES-stater som han eller hon har i det förfarande i vilket han eller hon har utsetts i hemlandet. Dessa bestämmelser måste ha sin motsvarighet i den särskilda lagen. Vad som i övrigt anges i 27.2 FD och 28.2 BD, nämligen att rekonstruktören eller förvaltaren i enlighet med nationell rätt i hemlandet får utse personer att biträda honom eller henne, behöver däremot inte uttryckligen anges i den särskilda lagen. Sådana biträden kan endast agera inom den ram som rekonstruktören eller förvaltaren bestämt och har inte i förhållande till rekonstruktören eller förvaltaren någon självständig behörighet. Enligt allmänna fullmaktsrättsliga regler kan sådana biträden alltså agera enligt svensk rätt.

I artikel 27.3 FD och 28.3 BD anges att en rekonstruktör eller en förvaltare vid utövandet av sitt förvaltarskap skall iaktta lagen i de stater där ha eller hon vidtar åtgärder. Detta sägs särskilt gälla beträffande avyttring av egendom och information till arbetstagare. Det är inte helt lätt att ange vilka bestämmelser i en

främmande rättsordning som en rekonstruktör eller förvaltare måste följa när han eller hon agerar inom den rättsordningens territorium. Utgångspunkten är ju att en rekonstruktör eller en förvaltare har den behörighet som följer av det aktuella förfarandet. Den behörigheten har utstrålade verkan till övriga EES-stater. I dessa övriga EES-stater finns knappast några bestämmelser som reglerar vad en rekonstruktör eller förvaltare som agerar inom ramen för ett annat lands förfarande har att iaktta. Bestämmelsen i artikel 27.3 FD och 28.3 BD skulle alltså vara verkningslös. Det kan dock inte uteslutas att det i någon EES-stat finns regler som träffar en rekonstruktör eller en förvaltare utsedd i ett förfarande i ett annat land, även om det förefaller strida mot direktivens grundläggande reglering i övrigt, framför allt hemlandsprincipen och bestämmelserna i artikel 27.2 FD och 28.2 BD. Å andra sidan är det självklart att en rekonstruktör eller förvaltare måste utföra sitt uppdrag med iakttagande av de lagar som gäller i ett land. Det har dock inget med behörigheten att göra. Bestämmelserna i artikel 27.3 FD och 28.3 BD kräver med hänsyn till det anförda inget särskilt införlivande i svensk rätt.

I artikel 27.3 FD och 28.3 BD anges också att en rekonstruktör eller förvaltare inte får använda tvång eller avgöra tvister. En svensk konkursförvaltare eller likvidator har inte några sådana befogenheter. Denna del av bestämmelserna behöver alltså inte heller bli föremål för någon särskild införlivandeåtgärd.

Regleringen beträffande EES-jurisdiktion och erkännande av likvidationsförfaranden svarar mot vad som gäller för vidtagande av rekonstruktionsåtgärder (se avsnitt 7.2.4).

7.2.7 Likvidationsförfaranden – Underrättelser och offentliggöranden

Förslag: Den särskilda lagen bör innehålla vissa bestämmelser om skyldighet att underrätta tillsynsmyndigheter i andra EES-stater, att informera borgenärer och att offentliggöra beslut om att inleda ett likvidationsförfarande.

Skälen för förslagen

Underrättelse till tillsynsmyndigheterna i övriga EES-stater

Bestämmelserna i artikel 8.3 FD och 9.2 BD behandlar frågor om information till tillsynsmyndigheterna.

Den första meningen i artikel 8.3 FD anger att den instans i hemlandet som har beslutat om att inleda ett likvidationsförfarande beträffande ett försäkringsföretag, skyndsamt skall underrätta hemlandets tillsynsmyndighet. Den delen av artikeln behöver inte införlivas med hänsyn till det svenska konkursförfarandet, eftersom det sagda i Sverige redan gäller enligt bestämmelsen såväl i 12 § 5 konkursförordningen (1987:916) som i 14 kap. 20 § försäkringsrörelselagen.

Enligt 14 kap. 4 § försäkringsrörelselagen föreskrivs att rätten, när den fått en anmälan om tvångslikvidation av ett försäkringsföretag, skall kalla bolaget, Finansinspektionen, aktieägare, delägare och borgenärer till en förhandling vid rätten, då frågan om tvångslikvidation skall prövas. Härigenom, om inte förr, får alltså Finansinspektion kännedom om att ett likvidationsärende har initierats. Någon skyldighet för rätten att därutöver underrätta Finansinspektionen torde inte behöva föreskrivas.

Andra meningen i artikel 8.3 FD rör skyldigheten att underrätta tillsynsmyndigheterna i övriga EES-stater. Den behöver däremot införlivas, eftersom någon sådan föreskrift inte finns i gällande rätt.

Artikel 9.2 BD är, jämfört med 8.3 FD, något annorlunda utformad. Här finns ingen bestämmelse som motsvarar den i första

meningen av 8.3 FD, dvs. om nationell, intern underrättelseskyldighet. Det föreskrivs endast att myndigheterna i hemlandet skall underrätta behöriga myndigheter i värdländerna. Trots att det alltså inte här ställs något krav på att tillsynsmyndigheterna i *samtliga* EES-stater underrättas, bör den särskilda lagen ställa upp ett sådant krav. Det innebär att denna underrättelseskyldighet införlivas på samma sätt som underrättelseskyldigheten när rekonstruktionsåtgärder har vidtagits (se avsnitt 7.2.5).

Bankinsolvensdirektivet ställer alltså inte något krav på att den myndighet som beslutar att inleda ett likvidationsförfarande (i Sverige rätten) skall underrätta det egna landets tillsynsmyndighet (i Sverige Finansinspektionen). För att Finansinspektionen skall kunna fullgöra sin skyldighet enligt direktivet och den särskilda lagen om att underrätta tillsynsmyndigheterna i övriga EES-stater, måste man dock i Sverige rent faktiskt ha en ordning som innebär att Finansinspektionen verkligen får kännedom om att ett likvidationsförfarande har inletts.

I 12 § 12 p konkursförordningen finns en bestämmelse om att rätten skall underrätta Finansinspektion om ett konkursbeslut rörande ett kreditinstitut.

Om en bank blir föremål för tvångslikvidation finns allmänna bestämmelser i 13 kap. aktiebolagslagen. När en ansökan kommer in till rätten skall registreringsmyndigheten (PRV) underrättas (se 19 b § aktiebolagsförordningen). Motsvarande bestämmelser finns i 6 kap. 5 § sparbankslagen och 9 kap. 7 § lagen om medlemsbanker. I 6 kap. 3 § sparbankslagen och 9 kap. 5 § lagen om medlemsbanker finns dessutom bestämmelser om att Finansinspektion skall kallas till den förhandling inför rätten vid vilken frågan om tvångslikvidation skall avgöras. Någon sådan bestämmelse finns emellertid varken i aktiebolagslagen eller bankrörelselagen.

När det gäller tvångslikvidation underrättas alltid PRV av rätten. Dessutom finns det bestämmelser som innebär att Finansinspektion får kännedom om att en sparbank eller en medlemsbank är föremål för tvångslikvidation. Det finns dock inga bestämmelser som garanterar att Finansinspektion får kännedom

om att ett bankaktiebolag blir föremål för tvångslikvidation. Detta torde i och för sig vara en ren formalitet. Det är helt otänkbart att Finansinspektion i praktiken skulle sakna kännedom om något sådant. Det finns dessutom inom ramen för de allmänna tillsynsreglerna flera regler som innebär att inspektionen tillförsäkras ifrågavarande information. I bestämmelsen i 7 kap. 4 § bankrörelselagen anges till exempel att Finansinspektionen skall underrättas av styrelsen om att en kontrollbalansräkning visar att banken inte uppfyller kapitaltäckningskraven enligt lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag. Det nu sagda torde innebära att det inte krävs någon kompletterande svensk lagreglering beträffande underrättelser till Finansinspektionen rörande tvångslikvidation av ett bankaktiebolag.

Information till borgenärerna

I artikel 18 FD och 18 BD finns bestämmelser om att förvaltaren på visst sätt skall hålla borgenärerna fortlöpande underrättade om likvidationsförfarandets förlopp. Dessa bestämmelser bör flyta in i den särskilda lagen.

Offentliggörande

I artikel 14.1 FD och 13 BD lämnas föreskrifter om offentliggörande av att ett likvidationsförfarande har inletts beträffande ett finansiellt företag. Av de båda direktiven följer sålunda en skyldighet att i EGT offentliggöra att beslut fattats om att inleda ett likvidationsförfarande i Sverige. Av artikel 13 BD följer dessutom en skyldighet att offentliggöra inledandet i två nationella tidningar i varje värdland. Någon motsvarighet till denna skyldighet finns inte enligt försäkringsinsolvensdirektivet. Den särskilda lagen bör i dessa hänseenden motsvara respektive direktiv. Den bör därför innehålla en generell bestämmelse om att offentliggörande skall ske i EGT och en särbestämmelse för kreditin-

stitut som föreskriver att offentliggörande i dessa fall skall ske även i två nationella tidningar i varje värdland. I detta fall vore det nämligen onödigt betungande att införliva direktivet på ett vidare sätt än vad det kräver och i den särskilda lagen föreskriva att tidningsannonsering generellt skulle göras i samtliga EES-stater (jfr vad som föreslås beträffande offentliggörande av att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits i avsnitt 7.2.5).

Enligt de båda direktiven är det en öppen fråga vilket nationellt organ som skall fullgöra nu diskuterade skyldigheter. Man kan välja förvaltaren, tillsynsmyndigheten eller rätten. För svenskt vidkommande bör Finansinspektionen väljas. Oavsett om det i Sverige handläggs en konkurs eller en tvångslikvidation beträffande ett finansiellt företag har Finansinspektionen nämligen en central roll. Skyldigheten att underrätta tillsynsmyndigheterna i andra EES-stater skall dessutom åvila Finansinspektionen.

I artikel 14.1 FD föreskrivs att tillsynsmyndigheter som i enlighet med bestämmelsen i artikel 8.3 FD har underrättats om att ett likvidationsförfarande har inletts i någon annan EES-stat, enligt nationella bestämmelser får ges möjlighet att på lämpligt sätt offentliggöra detta i det egna landet. Någon motsvarande bestämmelse finns inte i bankinsolvensdirektivet.

Det finns anledning att överväga en reglering i den särskilda lagen som gör det obligatoriskt att i Sverige offentliggöra att ett finansiellt företag har blivit föremål för ett likvidationsförfarande i en annan EES-stat. Här är det nämligen regelmässigt frågan om sådana ingripande åtgärder som utan undantag bör ges offentlighet. Med tanke på den ökande gränsöverskridande verksamheten bland finansiella företag kan man räkna med att personer i Sverige har intressen att bevaka i de allra flesta fall när ett finansiellt företag drabbas av att bli föremål för konkurs eller tvångslikvidation. Finansinspektionen bör därför åläggas att alltid i Sverige offentliggöra de underrättelser de tagit emot härom. För att ett sådant offentliggörande skall kunna fylla sin funktion måste det då också bestämmas att offentliggörandet alltid skall ske i Post- och Inrikes Tidningar. Det är bästa sättet att tillförsäkra att den

som har intressen att bevaka i sammanhanget kan ta del av vad som har skett. Utöver detta obligatoriska offentliggörande, bör Finansinspektionen dessutom ges möjlighet att, när den finner det lämpligt, offentliggöra underrättelsen på andra sätt, t.ex. genom annonsering i dagstidning, på internet eller i annan media.

I de fall offentliggörande enligt artikel 14.1 FD skall ske, föreskrivs i artikel 14.1 och 14.2 FD vad offentliggörandet skall innehålla, nämligen ett utdrag ur beslutet, vilken myndighet som fattat beslutet, tillämplig lag samt vem som är förvaltare. I artikel 13 BD anges enbart att ett utdrag ur beslutet skall offentliggöras. I den särskilda lagen bör ingå en generellt gällande bestämmelse om att offentliggörandet skall innehålla vad som föreskrivs i försäkringsinsolvensdirektivet. Inget bör dock hindra att offentliggörandet är mer innehållsrikt än vad en sådan minimiföreskrift påbjuder.

Information till borgenärerna

I artikel 15 FD och 14 BD finns bestämmelser som direkt och uttryckligen ålägger *någon* instans i Sverige att underrätta kända borgenärer om att ett likvidationsförfarande har inletts beträffande ett finansiellt företag i Sverige. Bestämmelserna är specificerade såtillvida att det krävs *dels* att underrättelsen är individuell, *dels* att den är skriftlig. Även om detta med fog kan uppfattas som väl formalistiska krav, räcker det med att konstatera att kraven ställs. Eftersom svensk lagstiftning inte innehåller något om sådan skyldighet, bör den särskilda lagen uppta en motsvarighet till direktivbestämmelsernas underrättelseskyldighet. Det förefaller därvid lämpligast att placera denna skyldighet på konkursförvaltaren respektive likvidatorn och inte på Finansinspektionen. Det är ju förvaltaren respektive likvidatorn som enligt svensk rätt först och främst är den som har med borgenärerna att göra.

Innebörden av bestämmelserna i artikel 16.1 och 16.2 FD och BD är att borgenärer utanför Sverige skall ha rätt att anmäla sina fordringar i ett svenskt likvidationsförfarande och i förfarandet

behandlas på samma sätt som "svenska" borgenärer. Eftersom den svenska aktuella lagstiftningen, t.ex. konkurslagen, över huvud taget inte gör någon skillnad på borgenärer beroende på deras nationalitet eller hemvist eller andra personliga förhållanden, behövs inga särskilda åtgärder för att införliva direktiven i dessa delar.

Inte heller bestämmelsen i 16.3 FD och BD kräver någon införlivandeåtgärd. En borgenär har nämligen enligt den svenska konkurslagen inga särskilda skyldigheter när det gäller att anmäla sina anspråk, än mindre vad gäller formerna härför. Inte heller vid tvångslikvidation föreligger några sådana skyldigheter.

7.2.8 Likvidationsförfaranden – Återkallelse av tillståndet

Förslag: I den särskilda lagen bör det föreskrivas att ett finansiellt företag skall förlora i Sverige givna tillstånd (koncession, oktroj) att bedriva verksamheten när ett likvidationsförfarande beträffande det har inletts i Sverige. Detta bör dock inte hindra att verksamheten drivs vidare så länge förfarandet pågår.

Skälen för förslaget

Återkallelse av tillståndet

Enligt bestämmelsen i 1 kap. 1 § försäkringsrörelselagen krävs det tillstånd (koncession), dvs. vad som i direktivet benämns auktorisation, för att bedriva försäkringsrörelse i Sverige. Detta följer av det s.k. första skadeförsäkringsdirektivet (73/239/EEG) och det s.k. första livförsäkringsdirektivet (79/267/EEG). I 19 kap. 11 § åttonde stycket *kan* koncessionen förklaras förverkad under vissa angivna förutsättningar. Denna koncession *skall* enligt artikel 13 FD återkallas om ett försäkringsföretag blir föremål för ett likvidationsförfarande. Undantag får enligt direktivet göras i enlighet med vad som följer av artikel 22 i första skade-

försäkringsdirektivet och artikel 26 i första livförsäkringsdirektivet.

Enligt 1 kap. 2 § bankrörelselagen krävs tillstånd för att bedriva bankverksamhet. I 7 kap. 16 § finns föreskrifter om att en banks tillstånd skall återkallas under vissa angivna förutsättningar. I artikel 12.1 BD föreskrivs att ett kreditinstituts tillstånd (beträffande bank; oktroj) skall återkallas när institutet blir föremål för ett likvidationsförfarande.

I de fall ett försäkringsföretag eller ett kreditinstitut blir föremål för tvångslikvidation eller konkurs kräver direktiven alltså att tillståndet *skall* återkallas. Det finns alltså inte något utrymme för några bedömningar i de enskilda fallen. En föreskrift om detta måste alltså finnas i svensk lag i någon form.

De aktuella direktivbestämmelserna ger dock viss möjlighet till att göra undantag från den absoluta skyldigheten att återkalla tillståndet. Det är dock inte möjligt att finna någon anledning att för svenskt del göra något undantag från skyldigheten för Finansinspektionen att återkalla tillståndet. I nu aktuella fall har nämligen företaget i fråga klart dokumenterat sin oförmåga att bedriva försäkringsverksamhet respektive bank- och finansieringsverksamhet. Direktivens föreskrifter om återkallelse av tillståndet bör alltså utan undantag införas i svensk rätt. Det vore därvid naturligt att införa sådana föreskrifter i försäkringsrörelselagen respektive bankrörelselagen. Det är ju i dessa lagar som de grundläggande bestämmelserna om meddelande av tillstånd och återkallande av sådana finns. Å andra sidan är bestämmelserna om återkallelse i dessa lagar i huvudsak grundade på formella brister. De är dessutom inte absolut utformade, dvs. bestämmelserna tillåter under vissa förutsättningar att tillståndet inte återkallas. Vid införlivandet av de båda direktiven bör det som nämnts föreskrivas att tillståndet för ett finansiellt företag som är föremål för ett likvidationsförfarande utan undantag *skall* återkallas. Finansinspektionen eller annan skall inte i ett enskilt fall kunna bestämma annat. Regleringen i direktiven skiljer sig därmed i vart fall i formell mening från den nuvarande regleringen i försäkringsrörelselagen och bankrörelselagen. Detta talar

i viss mån för att regleringen bör finnas i den särskilda lagen som här föreslås och inte i försäkringsrörelselagen och bankrörelselagen. Det finns dessutom rent allmänt starka skäl att hålla samman införlivandet av direktiven. Därför förordas här att bestämmelserna i de båda direktiven om återkallelse av tillstånd förs in i den särskilda lagen och där ges en absolut utformning. För en sådan lösning talar också direktivens utformning av möjligheten till fortsatt drift av ett finansiellt företag som har förlorat sitt tillstånd. Denna reglering är direkt inriktad på hanteringen av ett likvidationsförfarande beträffande ett finansiellt företag. Även med en sådan lösning kan man överväga att i försäkringsrörelselagen, bankrörelselagen m.fl. ta in hänvisningar till att det i den särskilda lagen finns bestämmelser om återkallande av tillstånd. Hänvisningar skulle i så fall tas in i 19 kap. 11 § försäkringsrörelselagen, 7 kap. 16 § bankrörelselagen, 6 kap. 13 § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige och 5 kap. 17 § lagen om finansieringsverksamhet. Inte minst med hänsyn till den begränsade krets som har anledning att tillämpa dessa bestämmelser torde det emellertid inte vara nödvändigt att i dessa lagrum införa några hänvisningar till den särskilda lagen.

De båda direktiven föreskriver alltså i artikel 13.2 FD och 12.2 BD att ett återkallat tillstånd inte nödvändigtvis behöver innebära att *konkursboet* (eller motsvarande) hindras från att driva rörelsen vidare (jfr 8 kap. 2 § konkurslagen). Detta undantag är tämligen självklart och bör ha sin motsvarighet i den särskilda lagen. Det kan ju vara en grundläggande förutsättning för att kunna minimera borgenärernas och andra intressenters skada att det konkursförsatta företaget kan avvecklas i en samlad ordning, som också innefattar vidare drift. Rent teoretiskt bör detta dock inte innebära att konkursboet övertar tillståndet. Det bör framgå av den särskilda lagen.

Försäkringsrörelselagens respektive bankrörelselagens och lagens om finansieringsverksamhet bestämmelser bör dock i tillämpliga delar gälla även under sådan fortsatt drift. Det innebär bl.a. att dessa lagars tillsynsbestämmelser gäller under konkurser. Konkursförvaltaren kan alltså bli föremål för åtgärder från

Finansinspektionens sida. Det skulle måhända i förstone kunna ses som en mindre lämplig inskränkning av konkursförvaltarens självständighet och som en hämsko på hans eller hennes möjligheter att agera snabbt och effektivt när så krävs. Det anses ju allmänt att det är av största vikt att en konkursförvaltare har en stor operativ rörelsefrihet. Å andra sidan är en konkursförvaltare i ett finansiellt företags konkurs under alla förhållanden beroende av inspektionen på olika sätt. Indirekt kan inspektionen till och med sägas vara medförvaltare i vissa fall, genom det allmänna ombud som enligt 14 kap. 21 § försäkringsrörelselagen respektive 7 kap. 26 § bankrörelselagen skall utses i sådana fall (jfr 7 kap. 2 § fjärde stycket konkurslagen). Det torde inte heller vara förenligt med EG-rätten i allmänhet på området att tillåta att försäkringsverksamhet bedrivs, låt vara under en begränsad period och i avvecklingssyfte, utan att verksamheten står under tillsyn. Slutligen följer det av artikel 13.2 FD och 12.2 BD att det nationellt får föreskrivas att även sådan fortsatt drift skall stå under tillsyn. Med hänsyn till det nu sagda förefaller det vara lämpligast att låta tillsynen gälla även för ett konkursbos vidare drift av ett finansiellt företag och det förefaller inte heller vara någon avgörande nackdel förenad med detta.

Vad nu har anförts beträffande fortsatt drift under konkurs torde ha motsvarande giltighet vad gäller fortsatt drift under en tvångslikvidation, även om möjligheterna till fortsatt drift då måhända är något mer begränsade (jfr t.ex. 14 kap. 12 § försäkringsrörelselagen).

Reglerna om särskild administration enligt bestämmelserna i 7 kap. 4–10 §§ lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige innebär i sig att driften under i vart fall en kortare tid skall fortsättas. I dessa fall utövas ju förvaltarskapet av Finansinspektionen, varför tillståndsfrågan saknar praktiskt intresse.

7.2.9 Lagvalsbestämmelser m.m.

Förslag: Direktivens samtliga lagvalsbestämmelser bör i princip införlivas i den särskilda lagen. Vissa av direktivens bestämmelser i anslutning till dessa lagvalsbestämmelser behöver dock inte ha någon motsvarighet i den särskilda lagen. Direktivens lagvalsbestämmelser föranleder inte heller ändringar eller tillägg i några andra lagar eller förordningar.

Skälen för förslaget

a) Utgångspunkten

I artikel 4.2 och 9 FD respektive 3.2 och 10 BD kommer huvudreglerna beträffande lagvalet till uttryck. Detta har behandlats i avsnitt 6.1 och 6.2. I artikel 4.2 FD föreskrivs sålunda att hemlandets lag skall tillämpas på rekonstruktionsåtgärder, om inte undantag uttryckligen görs i direktivet. I artikel 3.2 BD föreskrivs detsamma. I artikel 9.1 FD föreskrivs att hemlandets lag skall tillämpas för likvidationsförfaranden om inte annat föreskrivs i artiklarna 19 – 26 FD. I artikel 9.2 FD finns dessutom en uppräkningslista av frågor som särskilt skall regleras av hemlandets lag. I artikel 10.1 BD anges att hemlandets lag skall tillämpas beträffande likvidationsförfaranden om inte annat föreskrivs i direktivet. Även här finns i artikel 10.2 BD en uppräkningslista av frågor hemlandets lag särskilt skall avgöra.

Uppräkningarna i artikel 9.2 FD och 10.2 BD har ingen annan betydelse än som en exemplifierande uppräkningslista. De behöver därför inte bli föremål för någon särskild införlivandeåtgärd, vilket innebär att den särskilda lagen inte behöver innehålla några motsvarigheter till uppräkningarna. Den angivna huvudregeln måste däremot komma till uttryck i den särskilda lagen. Det bör sålunda i den särskilda lagen föreskrivas att hemlandets lag gäller i alla frågor, om inte undantag görs i den särskilda lagen. Det skall gälla såväl när rekonstruktionsåtgärder vidtas som när likvidationsförfaranden inleds.

De undantag som föreskrivs i de båda direktiven återfinns i artikel 19–26 FD respektive artikel 20–27 och 30–32 BD och gäller såväl för rekonstruktionsåtgärder som för likvidationsförfaranden. Denna reglering i direktiven torde i stora delar överensstämma med vad som redan anses gälla enligt oskriven rätt. Men det är inte säkert att så är fallet i alla avseenden. För att klargöra vad som gäller bör det därför i den särskilda lagen tas in motsvarigheter till de lagvalsbestämmelser i direktiven som föreskriver undantag från huvudregeln om företräde för hemlandets lag. Det finns dock anledning att i någon mån närmare skärskåda detaljerna i de olika undantagsbestämmelserna för att utröna vilka införlivandeåtgärder som närmare bestämt krävs. Bland annat förhåller det sig så att det bland ifrågavarande bestämmelser också finns bestämmelser med en annan innebörd och ett annat syfte än att reglera lagvalet. Det finns sålunda i anslutning till de olika lagvalsbestämmelserna regler av materiellt harmoniserande karaktär. I vilken mån åtgärder för införlivande av dessa bestämmelser behövs måste särskilt undersökas.

b) Anställningsavtal m.m.

Den första undantagsregeln i direktiven gäller anställningsavtal och anställningsförhållanden. Den har behandlats i avsnitt 6.4.4. I artikel 19 a FD föreskrivs sålunda att lagen i den EES-stat som är tillämplig *på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet* skall tillämpas, trots att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits eller beslut om att inleda ett likvidationsförfarande har fattats. Motsvarande bestämmelse i banksolvensdirektivet, dvs. artikel 20 a BD, är något annorlunda formulerad i det att det där sägs att anställningsavtal och anställningsförhållanden skall regleras av lagen i den EES-stat som är tillämplig *på anställningsavtalet*. Här saknas alltså beträffande anställningsförhållanden hänvisning till den lag som är tillämplig på anställningsförhållandet. Frågan är om denna skillnad hindrar en för de båda direktiven gemensam reglering i denna del.

I de flesta fall torde det vara en och samma lag som reglerar frågor rörande anställningsavtalet och anställningsförhållandena. Det är emellertid inte självklart att så är fallet. Ett anställningsavtal kan peka ut ett visst lands lag som tillämplig på det, medan ett annat lands lag gäller för vissa frågor rörande anställningsförhållanden, t.ex. arbetsmiljöfrågor. Enligt ordalydelsen av bankinsolvensdirektivet skall den lag som gäller för *anställningsavtalet* reglera även senare frågor. I försäkringsinsolvensdirektivet däremot regleras frågor rörande anställningsavtalet å ena sidan av den lag som gäller för avtalet och anställningsförhållanden å andra sidan av den lag som gäller för förhållandet i fråga, dvs. en mer nyanserad reglering.

När man i bankinsolvensdirektivet läser att (även) *anställningsförhållanden* uteslutande skall regleras av den lag som är tillämplig på *anställningsavtalet*, skulle man kunna hävda att det med "förhållanden" avses (även) "avtal". En tolkning av ordalydelsen skulle alltså möjliggöra ett enhetligt införlivande av de båda direktiven på denna punkt. Men detta känns inte helt övertygande. Det finns däremot all anledning att beakta att avsikten med ifrågavarande direktivbestämmelser inte är att allmänt reglera lagvalet. Och framför allt är inte avsikten att reglera lagvalet på ett sätt som avviker från vad som annars gäller. I stället är avsikten att ange vad som gäller i en insolvenssituation, varvid utgångspunkten är att lagvalsfrågan inte skall påverkas av insolvensen. Det nu sagda skulle sammanfattningsvis tala för att man vid införlivandet inte skulle behöva känna sig slaviskt bunden till formuleringarna av bestämmelserna, så länge man ser till att det bakomliggande syftet med bestämmelserna införlivas. Detta särskilt som bankinsolvensdirektivets bestämmelse uppenbart har fått en icke avsedd lydelse. Det skulle kunna innebära att man vid införlivandet väljer att införliva även bankinsolvensdirektivet på det mer nyanserade sätt som försäkringsinsolvensdirektivet har utformats i denna del. Det förtjänar därvid att påpekas att man härigenom uppnår syftet bakom regleringen, nämligen att en insolvenssituation för ett kreditinstitut inte skall påverka vilken rättsordning som tillämpas på frågor rörande an-

ställningsförhållanden. Om detta också, vilket förefaller troligt, gäller enligt allmänna internationellt privat- och processrättsliga principer, skulle ett införlivande enligt ordalydelsen av bankinsolvensdirektivet innebära att man åstadkommer det man avser att undvika, nämligen att den lag som är tillämplig på *anställningsavtal* blir tillämplig (även) på frågor rörande *anställningsförhållanden*.

Det föreslås därför att de båda direktiven på denna punkt bör införlivas enhetligt varvid den lydelse väljs som återfinns i försäkringsinsolvensdirektivet.

c) Förvärv av fast egendom m.m.

Den andra undantagsregeln i direktiven gäller avtal som ger rätt att förvärva fast egendom eller nyttjanderätt till sådan egendom. Den har behandlats i avsnitt 6.4.2. I artikel 19 b FD föreskrivs sålunda att avtal som ger nyttjanderätt till eller rätt att förvärva fast egendom uteslutande skall regleras av den lag som är tillämplig i den EES-stat på vars territorium den fasta egendomen i fråga är belägen, trots att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits eller det har inletts ett likvidationsförfarande. Motsvarande bestämmelse i bankinsolvensdirektivet, dvs. artikel 20 b, har samma lydelse, men med det principiellt inte oviktiga tillägget att den sagda lagen också skall avgöra om egendomen är fast eller lös.

Frågan här blir om angivna skillnad mellan de båda bestämmelsernas innehåll hindrar ett enhetligt införlivande. Så är säkerligen inte fallet. Det förhållandet att försäkringsinsolvensdirektivet inte innehåller någon bestämmelse för lagvalet i frågan om huruvida viss egendom skall anses vara lös eller fast innebär ju inte att den svenska lagstiftaren är förbjuden att reglera denna fråga. Det är därför fullt möjligt att i den särskilda lagen reglera frågan för såväl försäkringsföretag som kreditinstitut på ett enhetligt sätt. I och med att bankinsolvensdirektivet alltså innehåller en bestämmelse i aktuell fråga, måste den enhetliga regleringen i den särskilda lagen i så fall motsvara det direktivet. Det

kan tilläggas att det för försäkringsfallet torde gälla detsamma även utan en uttrycklig reglering. I praktiken torde därför ifrågasvarande reglering inte ha någon större betydelse.

d) Vissa registrerade rättigheter

Den tredje undantagsregeln i direktiven gäller avtal rörande vissa registrerade rättigheter som ett finansiellt företag kan ha. Den har behandlats i avsnitt 6.4.5. I artikel 19 c FD och artikel 20 c BD förskrivs sålunda att ett försäkringsföretags respektive ett kreditinstituts rättigheter till fast egendom, skepp eller luftfartyg vilka registreras i ett offentligt register, regleras av lagen i den EES-stat under vars ansvar registret förs, även när rekonstruktionsåtgärder vidtagits eller ett likvidationsförfarande har inletts. Härmed avses alltså de fall rättigheten i sig är beroende av registreringen.

Dessa lagvalsregler bör ha en direkt motsvarighet i den särskilda lagen som är enhetlig för försäkringsföretag och kreditinstitut.

e) Tredje mans sakrättsliga skydd

I artikel 20 FD och artikel 21 BD finns undantagsregleringar rörande tredje mans sakrättsliga skydd. Den har behandlats i avsnitt 6.3.2. Även om de två bestämmelserna inte är identiskt formulerade är det inte något i sak som skiljer dem åt.

I artikel 20.1 FD och 21.1 BD föreskrivs sålunda att vidtagna rekonstruktionsåtgärder eller ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande i en EES-stat inte påverkar det sakrättsliga skydd en borgenär eller en tredje man åtnjuter, vad gäller egendom som när åtgärden vidtas eller förfarandet inleds finns i någon annan EES-stat. Beträffande egendom som finns i den stat där rekonstruktionsåtgärden vidtas eller likvidationsförfarandet inleds, gäller alltså huvudregeln om att hemlandets lag gäller (*lex fori concursus*). I artikeln anges också att denna reglering avseende

sakrättsskydd gäller oavsett vilket slags egendom som är objekt för sakrätten. Bestämmelserna i artikel 20.1 FD och 21.1 BD måste införlivas med svensk rätt. Det kan lämpligen ske på ett enhetligt sätt.

I artikel 20.2 FD och 21.2 BD finns uppräknningar av vilka rättigheter som ingår i det sakrättsliga skyddet. Det är inte frågan om någon uttömmande uppräknings, utan i stället en form av "minimireglering" av vad sakrättsligt skydd skall bestå av. De rättigheter som där uppräknas – rätt att avyttra egendom, rätt att driva in en fordran, rätt att kräva egendom åter och rätt att åtnjuta skydd för en nyttjanderätt – är sådant som följer av att man har erhållit sakrättsligt skydd enligt svensk rätt. Det följer i Sverige av spridda lagbestämmelser, praxis och oskriven rätt. Det förhållandet att svensk rätt alltså kan sägas uppvisa en splittrad rättskällebild härvidlag är knappast skäl nog för att vidta någon särskild, samlande införlivandeåtgärd i anledning av dessa "minimiföreskrifter".

I artikel 20.3 FD och 21.3 BD föreskrivs att sakrättsligt skydd kan uppkomma genom registrering. Att det i direktiven föreskrivs att så *kan* ske, vilket i vissa fall överensstämmer med bl.a. svensk rätt, kräver inte någon särskild åtgärd i form av införlivande.

I artikel 20.4 FD och 21.4 BD föreskrivs att det förhållandet att man har erhållit sakrättsligt skydd inte innebär att man är skyddad mot återvinning. Det är en märklig bestämmelse, i vart fall i ett svenskt perspektiv, eftersom vunnit sakrättsskydd är en förutsättning för att det över huvud taget skall bli aktuellt att tillgripa återvinning. Den princip som uttrycks i artikel 20.4 FD och 21.4 BD gäller alltså självklart i svensk rätt och kräver därför inte någon särskild införlivandeåtgärd i detta sammanhang.

f) Återtagandeförbehåll m.m.

I artikel 21.1 FD och 22.1 BD finns undantagsregleringar avseende återtagandeförbehåll (äganderättsförbehåll). De har be-

handlats i avsnitt 6.3.4. Även om de två bestämmelserna inte är identiskt formulerade skiljer de sig inte åt i sak.

Eftersom det endast är ett specialfall av sakrättsskydd, som regleras i artikel 21.1 FD och 22.1 BD, krävs inte någon åtgärd för införlivande av denna artikel, utöver vad som redan följer av införlivandet av artikel 20 FD och 21 BD.

I artikel 21.2 FD och 22.2 BD finns bestämmelser som föreskriver att vidtagande av rekonstruktionsåtgärder eller inledandet av ett likvidationsförfaranden beträffande ett finansiellt företag inte skall vara hävningsgrundande i de fall det finansiella företaget sålt en vara och avlämnat den före det att åtgärden vidtogs eller förfarandet inleddes. En säljare (eller säljarens konkursbo) kan med andra ord i dessa fall inte häva köpet enbart av den anledningen att säljaren (det finansiella företaget) har blivit föremål för viss insolvensbehandling. Det är med all säkerhet i vart fall avsikten med bestämmelsen, även om ordalydelsen även skyddar säljarens konkursbo mot att köparen häver köpet (jfr avsnitt 6.3.4). De nu aktuella bestämmelserna är alltså inte några lagvalsbestämmelser, utan bestämmelser av civilrättslig karaktär. I svensk rätt finns bestämmelser om hävning m.m. i 37–39, 54–55 och 61–65 §§ köplagen (1990:931). Dessa bestämmelser torde genom analogisk tillämpning ha betydelse långt utanför det köprättsliga området. Bland dessa bestämmelser finns det inte någon som grundar hävningsrätt i nu ifrågavarande situation. En köpare kan med stöd av köplagen alltså inte häva ett köp enbart av det skälet att säljaren blivit föremål för insolvensbehandling, i vart fall inte när avlämnande (leverans) av varan skett. Köplagen är emellertid dispositiv, vilket innebär att det inte är något som hindrar att parterna har avtalat om hävningsrätt på ett sätt som saknar motsvarighet i lagen. Men det vore orimligt om direktivbestämmelsernas syfte skulle vara att inskränka parternas avtalsfrihet på det kommersiella området. I stället måste innebörden anses vara att EES-staterna genom direktiven är skyldiga att se till att den inhemska rättsordningen inte innehåller lagbestämmelser eller motsvarande som ger en köpare hävningsrätt i nu aktuella fall. Det kan därutöver nämnas att Internationella

köplagen (CISG) också bygger på principen om avtalsfrihet (se artikel 6 CISG). Även vid internationella köp kan alltså parterna fritt avtala om förutsättningarna för hävning. Det kan också i viss mån sägas tala för att de nu aktuella direktiven inte syftar till att inskränka denna frihet. Eftersom svensk rätt, varken i köplagen eller någon annanstans, innehåller bestämmelser som anger att ett köp kan hävas i nu aktuella situationer kräver artikel 21.2 FD och 22.2 BD inga särskilda åtgärder för att införlivas.

Bestämmelsen i 22.3 BD (motsvarighet saknas i försäkringsinsolvensdirektivet) kräver inte heller någon särskild åtgärd för införlivande. Det är helt i linje med svensk rätt att återvinning inte hindras av att t.ex. ett återtagandeförbehåll har ställts upp.

g) Kvittning

Bestämmelserna i direktivets artikel 22 FD och 23 BD rör kvittning, dvs. ett försäkringsföretags respektive kreditinstituts borgenärs rätt att använda en fordran mot försäkringsföretaget eller kreditinstitutet till kvittning mot krav i en situation när försäkringsföretaget eller kreditinstitutet är föremål för rekonstruktionsåtgärder eller ett likvidationsförfarande. Detta har behandlats i avsnitt 6.3.3.

Det bör i sammanhanget noteras att det i artikel 9.2 c FD och 10.2 c BD anges att hemlandets lag skall gälla för förutsättningarna för kvittning. Dessa artiklar gäller enbart när ett likvidationsförfarande har inletts beträffande ett finansiellt företag. Någon liknande bestämmelse finns inte i artikel 4 FD och 3 BD rörande förhållandena då rekonstruktionsåtgärder vidtas beträffande ett försäkringsföretag respektive ett kreditinstitut. I artikel 4.2 FD och 3.2. BD anges dock generellt att hemlandets lag gäller för förfarandet. Utan att det därvid finns någon motsvarighet till uppräkningsarna i artikel 9 FD och 10 BD, kan man utgå ifrån att detsamma gäller även i de fall "endast" rekonstruktionsåtgärder har vidtagits beträffande företaget.

Nu spelar av allt att döma denna skillnad mellan regleringen å ena sidan i artikel 9 FD och 10 BD och å andra sidan i 4 FD och

3 BD mindre roll, eftersom det i svensk rätt inte finns någon särskild kvittningsreglering i de fall rekonstruktionsåtgärder vidtagits beträffande ett finansiellt företag. Detsamma gäller vid tvångslikvidation. Det innebär alltså att det enbart är artikel 22 FD och 23 BD i direktiven som gäller i dessa fall. Dessa direktivbestämmelser skall givetvis ha sina motsvarigheter i den särskilda lagen.

I konkurs finns det däremot särskilda kvittningsregler i konkurslagen. Den nu beskrivna regleringen i direktiven av kan ges av att kvittning i "konkurssituationen" har en inneboende motsättning. För det första har man grundprincipen om företräde för hemlandets lag vad gäller (även) frågor om kvittning. För det andra har man undantagsreglerna i artikel 22 FD och 23 BD, som anger att borgenärens kvittningsrätt inte skall påverkas av det förhållandet att ett likvidationsförfarande har inletts.

Vad som uteslutande avses i dessa sammanhang är frågan om en borgenärs rätt att kvitta när det finansiella företaget kräver betalt när det är föremål för ett likvidationsförfarande. Enligt svensk oskriven fordringsrätt ställs ett antal förutsättningar upp för att kvittning skall anses vara tillåten. En av dessa förutsättningar är att fordringen som åberopas till kvittning skall vara förfallen. I en svensk konkurs har emellertid borgenären en, jämfört med allmänna regler, utvidgad kvittningsrätt (se 5 kap. 15–17 §§ konkurslagen). Han eller hon kan således under vissa förutsättningar använda även en icke förfallen fordran till kvittning. Denna utvidgade kvittningsrätt gäller alltså enligt direktivet i och med att det där som utgångspunkt föreskrivs att hemlandets lag gäller. Bestämmelserna i artikel 22 FD och 23 BD ger därutöver en borgenär ytterligare kvittningsmöjligheter. Om han eller hon har kvittningsrätt enligt det allmänna fordringsstatutet, är han eller hon bibehållen denna kvittningsrätt, även när det finansiella företaget är föremål för konkurs också i de fall sådan rätt inte följer av *lex fori concursus*.

Det skulle sammanfattningsvis alltså innebära att en insolvensborgenär alltid kan vara förvissad om *att* en eventuell kvittningsrätt enligt allmänna regler står sig även i händelse av det

finansiella företagens insolvens samt dessutom *att* han eller hon alltid kan påräkna att få kvitta om *lex fori concursus* ger borgenären sådan rätt. Det skulle alltså vara tillräckligt att endera av dessa förutsättningar är uppfyllda.

Det nu sagda saknar alltså bäring i de fall ett finansiellt företag är föremål för rekonstruktionsåtgärder eller tvångslikvidation, eftersom det då i svensk rätt saknas föreskrifter om den utvidgade kvittningsrätt som följer av konkurslagen. Regleringen härav i den särskilda lagen måste emellertid omfatta även sådana åtgärder eller förfaranden för att fånga in vad som kan gälla i andra länder.

En märklighet i sammanhanget är att det i artikel 22.2 FD och 23.2 BD föreskrivs att det som anges i artikel 22.1 FD och 23.1 BD inte hindrar återvinningstalan. Det är dock svårt att föreställa sig vilken relevans återvinning skulle kunna ha i fråga om en bestämmelse som reglerar förutsättningarna för kvittning *under* förfarandet. Återvinning är ju ett institut som under vissa förutsättningar möjliggör återgång av rättshandlingar vidtagna *innan* ett insolvensförfarande inleds. En helt annan sak är att kvittningar gjorda innan förfarandet inleddes kan bli föremål för återvinning. Härvid är en kvittning som någon har använt för att betala ett krav från (den blivande) insolvensgäldenären sällan av intresse. Har däremot (den blivande) insolvensgäldenären använt en fordran till att betala med kan man tänka sig återvinning under de förutsättningar som gäller för återvinning av rättshandlingar som innefattar att gäldenären gör en betalning. Det nu sagda innebär att artikel 22.2 FD och 23.2 BD inte behöver införlivas på något sätt.

h) Finansiella marknader

Detta har behandlats i avsnitt 6.4.3.

Värdepapper av olika slag består i dag ofta inte av "papper" utan utgörs enbart av en registrering i ett datasystem. "Pappren" är som man brukar uttrycka det dematerialiserade, dvs. de finns inget fysiskt gripbart ting som representerar deras värde. I vissa

fall kan det de facto finnas ett papper i vilket en viss rätt uttrycks. Detta papper hålls dock inlåst i säkert förvar och rätten till det uttrycks i stället genom en registrering i ett datasystem. Man brukar då säga att värdepappret i fråga är immobiliserat. För rättigheter till nu nämnda dematerialiserade och/eller immobiliserade värdepapper anses allmänt registerlandets lag gälla. I Sverige finns i 6 kap. i lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument föreskrifter om rättsverkningarna av registrering av kontoförda finansiella instrument. I korthet innebär dessa regler att den som är antecknad som rättighetshavare (t.ex. ägare) till ett finansiellt instrument har exklusiv förfoganderätt över det.

På de finansiella marknaderna finns det vidare s.k. clearingsystem vilka regelmässigt innefattar ett nettningsförfarande (avräkningsförfarande). Ett mycket stort antal affärer (köp/försäljning) med finansiella instrument (värdepapper m.m.) avräknas mot varandra under t.ex. en affärsdag och varje deltagare har genom avräkningen antingen en nettofordran eller en nettoskuld efter avslutad handel. Detta nettobelopp är alltså framräknat på grundval av ett stort antal individuella avtal. För att dessa system och de däri ingående avräkningarna (nettningarna) skall vara hållbara krävs bl.a. att de inte kan angripas i efterhand, t.ex. om någon av deltagarna har blivit föremål för ett insolvensförfarande. Vederbörande förvaltare skall inte kunna komma åt de bakom avräkningen liggande individuella avtalen. I nationell lagstiftning finns också bestämmelser som kommit till för att skydda dessa avräkningar. I Sverige finns sålunda i 5 kap. 1 § lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument en sådan bestämmelse. I 5 kap. 3 § samma lag finns en lagvalsbestämmelse som anger att registerlandets lag skall tillämpas på avtal som rör förfoganden över registrerade finansiella instrument. Motsvarigheter finns i övriga medlemsstater (se EG-direktivet 98/26/EG om slutgiltig avveckling i system för överföring av betalningar och värdepapper och prop. 1999/2000:18).

I de båda nu aktuella direktiven finns bestämmelser som syftar till att bestämma lagvalet för rätten till registrerade finansiella

instrument och de transaktioner som görs på nu redovisade marknader. Regleringen i de två direktiven skiljer sig emellertid åt; i vart fall på ett formellt plan.

I artikel 23.1 FD föreskrivs att de rättigheter och skyldigheter som följer med deltagandet på en reglerad marknad uteslutande skall regleras av den lag som gäller för marknaden. Det skall alltså gälla oavsett vad som allmänt följer av hemlandets lag eller till följd av den sakrättsliga regleringen i artikel 20 FD. I artikel 23.2 föreskrivs att vad som föreskrivs i artikel 23.1 inte skall hindra att en transaktion angrips med bl.a. återvinningstalan.

Regleringen i bankinsolvensdirektivet skiljer sig som nämnts åt från regleringen i försäkringsinsolvensdirektivet. Inte mindre än fyra artiklar, artikel 24 – 27 BD, berör nu diskuterade frågor. I artikel 24 talas om "instrument": Med det avses "finansiella instrument" (se definitionen i artikel 2 tionde strecksatsen BD). Här föreskrivs att en registrerad rätt till sådana instrument skall regleras av registerlandets lag. I artikel 25 föreskrivs att nettningsoverenskommelser uteslutande skall regleras av det lands lag som är tillämplig på avtalet. I artikel 26 föreskrivs att återköpsavtal, med bortseende från vad som följer av artikel 24, skall regleras av det lands lag som är tillämpligt på återköpsavtalet. Artikel 27 avser alltså enbart återköp av finansiella instrument, inte annan egendom. Slutligen föreskrivs i artikel 27 att transaktioner som utförs på en reglerad marknad, bortsett från vad som föreskrivs i artikel 24, uteslutande skall regleras av det lands lag som är tillämplig på avtal rörande förfogande över finansiella instrument.

Avsikten med de nu redovisade lagvalsbestämmelserna är alltså att den rättsordning som är allmänt tillämplig på transaktioner inom ett visst finansiellt avräkningssystem och på rättigheter till registrerade finansiella instrument också skall vara det i händelse av någon deltagares insolvens. Det ger deltagarna möjlighet att på förhand veta vad som gäller om någon skulle drabbas av insolvens, vilket bidrar till att skapa förtroende för systemet och trygghet i omsättningen. Detta förtroende och denna trygghet anses viktig, inte för omsorgen om deltagarna, men för det fi-

nansiella systemets stabilitet, vilket har sagts vara ett allmänt samhällsintresse.

De båda direktiven föreskriver alltså att registerlandets lag skall gälla för avtal av olika slag som rör förfoganden över registrerade finansiella instrument och för nettningsavtal på en reglerad marknad. Som framgår av redogörelsen här är detta i alla delar redan gällande svensk rätt. Någon särskild införlivandeåtgärd krävs alltså inte nu i detta sammanhang.

i) Återvinning

I artikel 24 FD och 30 BD finns bestämmelser av speciell karaktär rörande återvinning. Detta har behandlats i avsnitt 6.4.8.

Frågor om återvinning regleras av hemlandets lag. Det är utgångspunkten i båda direktiven (se artikel 9.2 i FD och 10.2 i BD). Bestämmelserna i artikel 24 FD och 30 BD modifierar dock denna utgångspunkt. Här förskrivs att hemlandets lag inte skall tillämpas om återvinningsvaranden visar att den angripna rätts handlingen i och för sig faller under en annan rättsordning än hemlandets *och* den rättsordningen inte tillåter återvinning eller motsvarande i någon form.

Det första ledet i undantaget, att en annan rättsordning än hemlandets lag allmänt sett är tillämplig på den angripna rätts handlingen torde inte sällan vara uppfyllt. Däremot är det andra ledet uppfyllt endast om rättshandlingen *inte* kan angripas *på något sätt* enligt den andra rättsordningen. Kravet för undantaget brister om den aktuella rättshandlingen kan angripas, oavsett om det kan ske inom ramen för ett insolvensrättsligt förfarande eller i andra former enligt rättsordningen i den EES-stat som, bortsett från insolvensförfarandet, är tillämplig på rättshandlingen.

Regleringen i artikel 24 FD och 30 BD kräver en särskild införlivandeåtgärd. I den särskilda lagen måste den därför ha en motsvarighet, som kan vara enhetlig för försäkringsföretag och kreditinstitut.

j) Godtrosförvärv

I artikel 25 FD och 31 BD finns bestämmelser som har betydelse för att bestämma gäldenärens rådighet. Detta har behandlats i avsnitt 6.4.6. Där föreskrivs att giltigheten av en åtgärd varigenom gäldenären, efter det att en rekonstruktionsåtgärd har vidtagits eller ett likvidationsförfarande har inletts beträffande gäldenären, mot ersättning disponerar över 1) fast egendom, 2) skepp eller luftfartyg föremål för registrering eller 3) registrerade finansiella instrument (värdepapper) skall bestämmas av lagen i den stat inom vars territorium den fasta egendomen är belägen eller under vars överinseende registret förs. *Lex rei sitae* skall med andra ord gälla i dessa fall.

Bestämmelsen har vissa likheter med bestämmelsen i 3 kap. 2 § konkurslagen som också handlar om gäldenärens möjligheter att vidta rättsliga dispositioner med bindande verkan efter konkursbeslutet. Konkurslagens bestämmelse är generell såtillvida att den omfattar alla slags dispositioner men däremot kraftigt begränsad i tiden i det att motparten har ett godtrosskydd endast fram till och med dagen efter kungörandet av konkursbeslutet. Bestämmelsen i direktiven är däremot begränsad till *vissa* dispositioner (dispositioner mot ersättning) avseende viss egendom (fast egendom samt registrerade skepp/luftfartyg och värdepapper) men däremot obegränsad i tiden.

Direktivens bestämmelser förutsätter – i motsats till t.ex. bestämmelsen i 3 kap. 2 § konkurslagen – för sin tillämplighet *inte* uttryckligen att motparten är i god tro. I praktiken kanske det i de flesta fall inte spelar någon större roll. Bestämmelserna hänvisar ju till att giltigheten av transaktionen skall bestämmas av *lex rei sitae*. Den sålunda utpekade lagen torde vanligen kräva god tro hos motparten för att transaktionen skall vara giltig.

Det nu anförda innebär att direktivbestämmelserna måste införlivas, vilket kan ske på ett enhetligt sätt för försäkringsföretag och kreditinstitut.

k) Pågående rättegångar

I artikel 26 FD och 32 BD görs uttryckligen undantag för pågående rättegång, vilket alltså i stället regleras av lagvalsbestämmelserna i förevarande artikel i stället för hemlandets lag. Detta har behandlats i avsnitt 6.4.7. Man får nog beteckna det som tämligen självklart att rättegångslandets lag skall bestämma vilken inverkan vidtagna rekonstruktionsåtgärder eller beslut om att inleda ett likvidationsförfarande skall ha på en där pågående rättegång. I svensk rätt finns vissa bestämmelser om detta i 3 kap. 9 § konkurslagen.

Bestämmelserna i artikel 26 FD och 32 BD kräver alltså särskilt införlivande, vilket kan ske på ett enhetligt sätt för försäkringsföretag och kreditinstitut.

7.3 Förmånsrätt för försäkringsfordringar

Förslag: Försäkringsinsolvensdirektivets bestämmelser i artikel 10 om förmånsrätt för försäkringsfordringar kräver ändringar i försäkringsrörelselagen och lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige, som innebär att fler försäkringsfordringar än i dag kommer i åtnjutande av förmånsrätt i ett försäkringsföretags konkurs eller vid utmätning hos ett sådant företag. Direktivets bestämmelser i artikel 11 och 12 om bl.a. en garantiordning för försäkringsfordringar kräver inte några särskilda införlivandeåtgärder.

Skälen för förslagen: Försäkringsinsolvensdirektivet innehåller i artikel 10 – 12 (se också bilaga till artikel 10.3) bestämmelser som rör behandlingen av försäkringsfordringar när ett försäkringsföretag är föremål för ett likvidationsförfarande. Bestämmelserna är inte tillämpliga när “endast” rekonstruktionsåtgärder vidtas beträffande ett försäkringsföretag. Någon motsvarande reglering finns av naturliga skäl inte i bankinsolvensdirektivet. Ifrågavarande reglering i försäkringsinsolvensdirektivet bryter såväl innehållsmässigt som i systematiskt hänseende mot direkti-

vet i övrigt. Emedan direktivet i huvudsak uppehåller sig vid gränsöverskridande frågor är regleringen i dessa artiklar i stället av materiellt harmoniserande karaktär.

Inledningsvis kan det finnas anledning att kort beröra det svenska systemet för förmånsrätt för försäkringsfordringar och de bevekelsegrunder som ligger bakom detta.

Svensk rätt

I svensk rätt finns bestämmelser om förmånsrätt i förmånsrättslagen (1970:979). Där föreskrivs i 4 a § att förmånsrätt följer med försäkringstagares och andra ersättningsberättigades fordran på grund av försäkringsavtal hos försäkringsgivare i den omfattning och den egendom som anges i 7 kap. 11 a § försäkringsrörelselagen (1982:713) och 5 kap. 11 § lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Förmånsrätten är en s.k. särskild förmånsrätt. Den gäller vid konkurs och utmätning före alla andra fordringar i en viss närmare bestämd egendomsmassa. Förmånsrätten gäller också i de fall ett främmande försäkringsföretag blir föremål för särskild administration enligt bestämmelserna i 7 kap. 4–10 §§ lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige.

Förmånsrättsbestämmelsen i 4 a § förmånsrättslagen är alltså begränsad till att gälla fordringar på grund av försäkringsavtal. Det är däremot, i likhet med vad som gäller enligt direktivet, inget krav för förmånsrätt att fordringshavaren är försäkringstagare. Den som t.ex. är förmånstagare enligt ett försäkringsavtal utan att själv vara försäkringstagare kan göra förmånsrätten gällande. Det är emellertid inte alla försäkringsfordringar som omfattas av förmånsrätt. Bestämmelsen i 4 a § förmånsrättslagen hänvisar till 7 kap. 11 a § första stycket försäkringsrörelselagen och 5 kap. 11 § första stycket lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige, när man närmare skall avgöra *omfattningen* av förmånsrätten, dvs. vilka slags försäkringsfordringar som åtnjuter förmånsrätt. Det är enligt försäkringsrörelselagen fordringar avseende livförsäkring och skadeförsäkring för vilken

bestämmelserna om livförsäkring tillämpas med stöd av 1 kap. 5 § försäkringsrörelselagen, annan skadeförsäkring som meddelats för längre tid än tio år eller återförsäkring avseende nu nämnda försäkringar. Enligt lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige omfattas fordran avseende livförsäkring eller återförsäkring avseende livförsäkring.

Enligt svensk rätt är alltså förmånsrätten för försäkringsfordringar begränsad till att omfatta endast vissa slags försäkringsfordringar. Det är beträffande svenska försäkringsföretag alltså med andra ord fordringar grundade på livförsäkringar och s.k. långa skadeförsäkringar samt återförsäkring för sådana försäkringar som åtnjuter förmånsrätt. Lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige (5 kap. 11 § första stycket) ger, till skillnad mot försäkringsrörelselagen, däremot enbart förmånsrätt för fordringar avseende livförsäkring och återförsäkring för sådan försäkring, inte för något slag av skadeförsäkringar.

I *vilken egendomsmassa* den särskilda förmånsrätten för (vissa) försäkringsfordringar gäller regleras i 7 kap. 11 a § andra stycket jämförd med 11 § försäkringsrörelselagen respektive 5 kap. 11 § andra stycket jämförd med 10 § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Hänvisningen avser de s.k. tekniska avsättningarna för skuldtäckning. Register över dessa avsättningar skall föras för all liv- och skadeförsäkring. Förmånsrätten uppkommer när dessa avsättningar förs in i nämnda register och omfattar alltså de tillgångar som försäkringsföretaget använder för skuldtäckning.

Artikel 10

Det föreskrivs i artikel 10.1 att EES-staterna skall se till att försäkringsfordringar har förmånsrätt framför andra fordringar på ett försäkringsföretag i enlighet med den ena av två alternativa metoder. Enligt den ena metoden (artikel 10.1 a) skall försäkringsfordringarna ha absolut förmånsrätt, dvs. få betalt före alla andra fordringar, men ur ett begränsat underlag, nämligen försäkringsföretagets tillgångar motsvarande de registrerade tek-

niska avsättningarna. Enligt den andra metoden (artikel 10.1 b) skall förmånsrätten inte nödvändigtvis vara prioriterad framför alla andra fordringar, men i stället skall den gälla i ett försäkringsföretags samtliga tillgångar, inte enbart i de registrerade tekniska avsättningarna. Oavsett vilken metod som väljs får också förfarandekostnader tillgodoses framför försäkringsfordringar (artikel 10.2).

Det står utan vidare klart att det för svensk rätts del är metoden i artikel 10.1 a som hamnar i fokus. Ett införlivande av den andra metoden skulle kräva omfattande förändringar av hela förmånsrättsordningen. Det kan också anmärkas att man under det arbete som föregick tillkomsten av direktivet utgick från att de två alternativa metoderna skulle innebära att ingen stat skulle behöva vidta några mer omfattande åtgärder för att uppfylla direktivets krav i nu aktuellt hänseende. Det konstaterades nämligen att det bland EU:s medlemsstater fanns två förhärskande system för att tillförsäkra försäkringsfordringar förmånsrätt. De två alternativen kom upp på dagordningen efter det att man konstaterat att det inte fanns några realistiska möjligheter att sammanjämka dessa två system eller ersätta dem med något helt annat. De bedömningar som då gjordes från svensk sida innebar att svensk rätt uppfyller de krav som metoden i artikel 10.1 a ställer. Den avvikelse som däremot uppmärksammades var att direktivets definition av begreppet "försäkringsfordran" kunde komma att få en sådan formulering att det skulle innebära att omfattningen av den svenska förmånsrätten skulle behöva vidgas för att uppfylla direktivets krav. Denna rena sakfråga påverkade dock inte bedömningen av att metoden enligt artikel 10.1 a fullt ut var förenlig med gällande svensk rätt.

Av avgörande betydelse i detta sammanhang är alltså för det första definitionen av "försäkringsfordringar" i artikel 2 k. Frågan är helt enkelt om direktivets definition av försäkringsfordran stämmer överens med vilka försäkringsfordringar som åtnjuter förmånsrätt enligt svensk rätt. Eller annorlunda uttryckt; är den svenska regleringen som alltså innebär att enbart vissa försäk-

ringsfordringar har förmånsrätt förenlig med direktivets reglering?

För det andra är det en avgörande fråga om direktivets sätt (se bilagan om särskilt register enligt artikel 10.3) motsvaras av sättet att i svensk rätt bestämma i vilken egendomsmassa förmånsrätten gäller.

Vilka slags försäkringsfordringar åtnjuter förmånsrätt?

I definitionen av försäkringsfordran i artikel 2 k sägs att det med försäkringsfordran "avses varje belopp som ett försäkringsföretag är skyldigt försäkrade personer, försäkringstagare, förmånsstagare eller skadelidande vilka har rätt att rikta anspråk direkt mot försäkringsföretaget och som härrör från ett försäkringsavtal eller från någon verksamhet som anges i artikel 1.2 och 1.3 i direktiv 79/267/EEG i direkt försäkringsverksamhet, inbegripet belopp avsatta för ovannämnda personer när vissa inslag i skulden ännu inte är kända. De premier som ett försäkringsföretag är skyldigt till följd av att dessa försäkringsavtal och denna verksamhet inte har ingåtts eller har annullerats enligt den lag som gäller för sådana avtal eller sådan verksamhet innan likvidationsförfarandena har inletts skall också betraktas som försäkringsfordran."

Först kan alltså konstateras att fordringen enligt definitionens ordalydelse kan härröra från ett försäkringsavtal *eller* från viss närmare bestämd verksamhet. Detta är dock inte en helt korrekt beskrivning. Fordringen måste i alla fall härröra från såväl försäkringsavtal som från försäkringsverksamhet. Hänvisningen till viss bestämd verksamhet i definitionen avser vissa speciella, och måhända mer udda, typer av försäkringsverksamhet. Men även i dessa fall måste fordringen vara avtalsgrundad. För övrigt torde det i detta sammanhang vara så att en försäkringsfordring inte kan härröra från någon annan verksamhet än just försäkringsverksamhet. Det skulle med andra ord vara en övertydlighet inbyggd i definitionen. Detta spelar av allt att döma mindre roll.

Kärnan i denna definition är att fordringen skall härröra från ett försäkringsavtal.

Med hänsyn till diversifieringen av tjänster och produkter inom försäkringsområdet kan det vara frågan om ett mycket stort antal olika typer av avtal. Helt klart är dock att delägares andelsrätter, löntagares lönefordringar och leverantörers varufordringar m.m. faller utanför definitionen. Det är däremot, liksom enligt gällande svensk rätt, inget krav för förmånsrätt att fordringshavaren är försäkringstagare.

Definitionen i direktivet innehåller emellertid inte några begränsningar till vissa typer av försäkringsfordringar, t.ex. enbart fordran enligt avtal om livförsäkring eller endast vissa slag av skadeförsäkring. Så snart en fordran grundas på ett försäkringsavtal kräver direktivet enligt ordalydelsen av artikel 10 jämförd med definitionen i artikel 2 att den är förenad med förmånsrätt. Av ingresspunkten 13, sista meningen framgår dock att det är tillåtet att inbördes i förmånsrättshänseende rangordna olika slags försäkringsfordringar. Ingen kategori av försäkringsfordran får dock sakna förmånsrätt. Och det torde inte heller vara förenligt med direktivet att växla mellan de två alternativa metoderna så att vissa försäkringsfordringar ges allmän och vissa andra särskild förmånsrätt. En sådan ordning vore dessutom av andra skäl svår att åstadkomma. Såvitt gäller alternativet enligt metoden i artikel 10.1 a kan man också konstatera att den rangordning som alltså tillåts mellan olika slags försäkringsfordringar, inte innebär att det är tillåtet att mellan två olika slags försäkringsfordringar lägga in en helt annan typ av fordringar i förmånsrättsordningen.

I övrigt innehåller direktivets definition av försäkringsfordran vissa moment som måhända kan ge upphov till vissa frågor. Hit hör frågan om vad som gäller för s.k. allokerad återbäring. Med detta avses, något förenklat, medel hos ett försäkringsföretag som inte utgör garanterade försäkringstagaranspråk, men som ändå under vissa förutsättningar kan komma att tillföras de enskilda försäkringstagarna. Det är därmed givet att anspråk på att få del av dessa medel kan vara grundade på försäkringsavtalet och därmed utgör en försäkringsfordran i direktivets mening. En an-

nan sak är att de förutsättningar som måste uppfyllas för att medlen skall komma försäkringstagarna till godo är formulerade så att det i ett skede när förmånsrätten aktualiseras inte har preciserats någon fordran. Oavsett hur det förhåller sig med den nu diskuterade frågan torde det inom ramen för införlivandet av detta direktiv inte krävas någon särskild reglering. I detta ställningstagande ligger att det inte torde krävas att man i den särskilda lagen tar in direktivets definition av försäkringsfordran.

Omfattningen av förmånsrätt – gällande svensk rätt och direktivet

Det är ganska enkelt att konstatera att det inte föreligger fullständig överensstämmelse med direktivets reglering och den nuvarande svenska regleringen. Den nuvarande svenska regleringen, som alltså i nu aktuellt hänseende finns i 7 kap. 11 a § första stycket försäkringsrörelselagen, ger i motsats till direktivet förmånsrätt enbart för vissa slags försäkringsfordringar, nämligen fordringar grundade på livförsäkringsavtal, långa skadeförsäkringar och återförsäkring för sådana försäkringar. Regleringen i 5 kap. 11 § första stycket lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige är ännu snävare i det att förmånsrätt enligt denna bestämmelse enbart följer med fordran grundad på avtal om livförsäkring eller återförsäkring avseende sådan försäkring.

Skillnaden är alltså att direktivet ställer krav på en mer omfattande förmånsrätt för försäkringsfordringar än vad som för närvarande följer av gällande svensk rätt.

Sammanfattningsvis krävs det alltså att direktivet införlivas i svensk rätt så att man även här ger alla försäkringsfordringar, oavsett kategori, förmånsrätt. Det bör ske genom en ändring i 7 kap. 11 a § försäkringsrörelselagen och 5 kap. 11 § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Bestämmelsen i 4 a § förmånsrättslagen behöver däremot inte ändras, eftersom det i den bestämmelsen i sig inte föreskrivs någon begränsning till enbart vissa slag av försäkringsfordringar.

I vilken egendomsmassa gäller förmånsrätten?

Förmånsrätten för försäkringsfordringar enligt metoden i artikel 10.1 a i direktivet och i gällande svensk rätt är, med svensk terminologi, en särskild förmånsrätt, dvs. den gäller vid såväl konkurs som utmätning, men endast i en på visst sätt bestämd egendomsmassa. Ur denna egendomsmassa får inga andra fordringar betalt förrän de förmånsberättigade fordringarna har tillgodosetts fullt ut.

Frågan är då om det krävs några införlivandeåtgärder vad gäller frågan om i *vilken egendomsmassa* förmånsrätten gäller, dvs. om svensk rätts sätt att bestämma de tekniska avsättningarna är förenlig med vad som i direktivet avses med tekniska avsättningar. Om så inte är fallet kan det vara nödvändigt att ändra de bestämmelser i försäkringsrörelselagen och lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige som anger hur egendomsmassan skall bestämmas.

Dessa bestämmelser finns i 7 kap. 11 och 11 a §§ försäkringsrörelselagen respektive 5 kap. 10 och 11 §§ lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. I 7 kap. 11 a § andra stycket försäkringsrörelselagen anges att förmånsrätten gäller i de tillgångar som finns upptagna i det register som anges i 11 §. I 11 § första stycket anges att ett försäkringsföretag skall föra ett register som vid varje tidpunkt utvisar de tillgångar som används för skuldtäckning och tillgångarnas värde. På motsvarande sätt anges i lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige i 5 kap. 11 § andra stycket att förmånsrätten omfattar de tillgångar som finns upptagna i det register som anges i 10 §. I 10 § första stycket anges att företrädare för en försäkringsgivare från tredje land skall föra ett register som vid varje tidpunkt visar de tillgångar som används för skuldtäckning och tillgångarnas värde. Det kan nämnas att de bestämmelser som nu nämnts och som behandlas i det följande gäller försäkringsföretag som driver direkt försäkringsrörelse. Det innebär att förmånsrätt för försäkringsfordringar endast åtnjuts av direkta försäkringstagare, dvs. inte av återförsäkringstagare när en återförsäkringsgivare drabbas av insolvens.

Regleringen av de försäkringstekniska avsättningarna har kontinuerligt varit föremål för förändringar under lång tid, det senaste årtiondet huvudsakligen på grund av olika EG-direktiv. De senaste ändringarna trädde i kraft den 1 januari 2000 (se prop. 1998/99:87). Den allmänna principen för de försäkringstekniska avsättningarna kommer till uttryck i 7 kap. 1 § första stycket försäkringsrörelselagen och 5 kap. 5 § första stycket lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Där sägs att avsättningarna skall motsvara belopp som erfordras för att försäkringsbolaget vid varje tidpunkt skall kunna uppfylla alla åtaganden som skäligen kan förväntas uppkomma med anledning av ingångna försäkringsavtal. I bestämmelserna preciseras vidare vilka avsättningar för löpande försäkringar det är fråga om.

I bestämmelsen i 7 kap. 2 § försäkringsrörelselagen (till vilken även 5 kap. 5 § femte stycket lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige hänvisar) finns bestämmelser om beräkning av avsättning för ej intjänade premier och kvardröjande risker samt av livförsäkringsavsättning.

Bestämmelser om skuldtäckning finns i 7 kap. 9–10 g §§ försäkringsrörelselagen (jfr 5 kap. 8 § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige). I dessa bestämmelser specificeras och preciseras kraven på skuldtäckning på flera olika sätt. Det är bestämmelser som handlar om vilka tillgångsslag som får avsättas, om diversifiering av olika slags tillgångar, hur avsatta tillgångar skall placeras m.m. Det ställs också bland dessa bestämmelser enligt 7 kap. 10 d § försäkringsrörelselagen och 5 kap. 8 § tredje stycket lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige krav på att de tillgångar som är avsatta skall vara lokaliserade på visst sätt (se prop. 1994/95:184 s. 192 f. och prop. 1998/99:87 s. 254 f.).

I 7 kap. 11 § försäkringsrörelselagen och 5 kap. 10 § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige finns en bestämmelse om registerföring över skulder som används för skuldtäckning. Det bör anmärkas att det är varje försäkringsföretag som självt för och ansvarar för dessa register. En annan sak är att Finansinspektionen inom ramen för sin tillsyn givetvis kan

kontrollera även dessa register och lämna olika former av anvisningar rörande registrens handhavande.

Den egendomsmassa i vilken den särskilda förmånsrätten för försäkringsfordringar gäller är alltså sammanfattningsvis och förenklat de tillgångar som används för skuldtäckning (tekniska avsättningar). Vilka tillgångar som ingår däri och hur värdet på dem kan beräknas m.m. är en komplicerad och tekniskt intrikat reglering. Inte heller reglerna om registerföring är alldeles okomplicerade.

Nu berörda regler om skuldtäckning, placering, lokalisering m.m. och registerföring skall jämföras med vad som anges i artikel 10.3 och i bilagan om särskilt register enligt artikel 10.3. I artikel 10.3 sägs att den EES-stat som väljer metoden enligt artikel 10.1 a skall kräva att dess försäkringsföretag upprättar och håller uppdaterat ett särskilt register enligt bestämmelserna i bilagan. Det kan direkt konstateras att svensk rätt innehåller bestämmelser om detta.

I bilagans första punkt sägs att alla försäkringsföretag skall föra ett särskilt register över de tillgångar som används för att täcka de tekniska avsättningarna som har beräknats och avsatts i enlighet med nationell rätt. Den närmare utformningen av registerföringen skall alltså helt och hållet bestämmas av nationell rätt. Så är fallet enligt gällande svensk rätt. En annan sak är att denna inhemska rätt i sin tur kan vara betingad av vad som föreskrivs i EU-rättsliga instrument.

I andra punkten sägs att det under vissa förutsättningar krävs att försäkringsföretag som sysslar med såväl liv- som sakförsäkring måste föra ett särskilt register för var och en av rörelsegrenarna. Beroende på hur ett försäkringsföretags tillstånd är utformat kan det dock vara i sin ordning med ett enda register. Det är inte förenat med några svårigheter att konstatera att svensk rätt uppfyller vad som sålunda krävs.

I tredje punkten anges att de avsatta tillgångarnas värde inte vid någon tidpunkt får understiga värdet av de tekniska avsättningarna. Man får med andra ord inte bokföra avsättningarna till vilka värden som helst. Detta är självklart och minsta avsteg här-

ifrån skulle innebära att metoden med tekniska avsättningar skulle vara obrukbar. De bestämmelser som ovan kortfattat nämnts är i svensk rätt, tillsammans med Finansinspektionens tillsyn, till för att garantera just detta. Möjligen skulle det i anslutning till tredje punkten kunna resas frågetecken kring hur det förhåller sig med fordringar på grund av avgiven återförsäkring. Med försäkringstekniska avsättningar för egen räkning avses de försäkringstekniska avsättningarna inklusive mottagen återförsäkring och med avdrag för avgiven återförsäkring (se 7 kap. 9 § tredje stycket försäkringsrörelselagen). Avdraget för avgiven återförsäkring innebär att fullständig överensstämmelse inte behöver råda mellan skuldtäckning och de försäkringstekniska avsättningarna. Det skulle kunna ifrågasättas om direktivet tillåter att det görs avdrag för avgiven återförsäkring. Det förefaller dock vara oklart hur det förhåller sig med detta. Detta är dock en fråga som har betydelse långt utöver enbart förmånsrätten för försäkringsfordringar. Det finns därför inte anledning att i detta sammanhang lämna några förslag till ändringar i de bestämmelser i försäkringsrörelselagen som rör skuldtäckning och försäkringstekniska avsättningar. Detta särskilt som frågor rörande detta är föremål för utredning av Utredningen (Fi 2001:11) om översyn av försäkringsbolagens placeringsregler.

I fjärde punkten finns en bestämmelse som gäller när avsatta tillgångar är föremål för någon annan än försäkringsföretagets sakrättsliga skydd, dvs. försäkringsföretagets möjligheter att disponera över tillgången i fråga är mer eller mindre inskränkt. I 7 kap. 11 § andra stycket och 5 kap. 10 § andra stycket lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige finns bestämmelser om att nu nämnda förhållanden skall antecknas i registret. Svensk rätt uppfyller alltså utan tvivel detta direktivkrav.

I femte punkten finns en bestämmelse som gäller om kravet i fjärde punkten inte skulle vara uppfyllt. Eftersom svensk rätt uppfyller detta krav, är regleringen i denna punkt inte av omedelbart intresse.

I sjätte – åttonde punkterna finns bestämmelser om vad som skall gälla när väl en insolvenssituation har uppstått. Bestämmel-

serna i dessa punkter är i svensk rätt uppfyllda genom de åligganden som en konkursförvaltare eller en likvidator har.

Slutligen finns i nionde punkten en bestämmelse som innebär att den tillsyn försäkringsföretagen skall vara underkastad också skall omfatta nu berörda skyldigheter. Tvivelsutan är detta krav uppfyllt i svensk rätt.

Man kan alltså, föga förvånande, finna att det inte går att se någon direkt formell likhet mellan gällande svensk rätt och direktivbilagan. Det är egentligen alldeles självklart eftersom det nu aktuella direktivet klart och tydligt utsäger att bestämmelserna i sak skall finnas i nationell rätt. Innehållet i regleringen av tekniska avsättningar är alltså en fråga för svensk rätt att bestämma. Det nu aktuella direktivet – och andra – kan dock indirekt givetvis påverka detta innehåll i nationell rätt. Det är just det som det nu aktuella direktivet gör, dvs. ställer upp vissa allmänt hållna krav som den inhemska regleringen i de olika EES-staterna måste svara upp mot.

Redan vid en snabb granskning enligt ovan finner man att svensk rätt med all säkerhet i sak svarar upp mot bilagans krav. Bestämmelserna i bilagan, som alltså är allmänt hållna, är också avsedda att motsvara de bestämmelser som följer av tidigare direktiv på försäkringsområdet och som har införlivats i Sverige genom bl.a. de nu berörda bestämmelserna i försäkringsrörelselagen och lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Det nu sagda innebär att det i anledning av det nu aktuella direktivet inte krävs några särskilda införlivandeåtgärder beträffande i vilken egendom den särskilda förmånsrätten för försäkringsfordringar skall gälla.

Direkt försäkring och återförsäkring

Slutligen skall ytterligare en skillnad mellan gällande svensk rätt och försäkringsinsolvensdirektivets krav kort beröras. Bestämmelserna i såväl försäkringsrörelselagen som i lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige innebär att fordran rörande återförsäkring i vissa fall är förmånsberättigad. Di-

rektivet kräver endast att fordran avseende direktförsäkring är förenad med förmånsrätt. Frågan blir då om det är förenligt med direktivet att ha en vidare förmånsrätt än vad direktivet kräver, dvs. en förmånsrätt som även omfattar återförsäkring. Det finns ju för svenskt vidkommande inte någon anledning att i annat fall slopa förmånsrätten för återförsäkring. Genom att tillåta förmånsrätt även för återförsäkring skulle man kunna hävda att utrymmet för förmånsrätten för direktförsäkringarna blir mindre. Nu är det emellertid inte så enligt gällande svensk rätt. I 7 kap. 11 a § tredje stycket och 5 kap. 11 § tredje stycket föreskrivs nämligen att fordran avseende direktförsäkring har företräde framför fordran avseende återförsäkring. Nu berörd skillnad mellan gällande svensk rätt och direktivet kräver alltså inte nu någon införlivandeåtgärd.

Sammanfattningsvis krävs det alltså, som redan sagts, att svensk rätt ändras så att även den ger alla försäkringsfordringar, oavsett kategori, förmånsrätt. Däremot behöver svensk rätt i anledning av direktivet inte ändras vad gäller sättet att bestämma i vilken egendomsmassa förmånsrätten skall gälla. De ändringar som krävs bör ske genom en ändring i 7 kap. 11 a § försäkringsrörelselagen och i 5 kap. 11 § lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Bestämmelsen i 4 a § förmånsrättslagen behöver däremot inte ändras. I den särskilda lagen som här föreslås behövs inte heller någon bestämmelse i detta hänseende.

Artikel 11

I de fall en stat har ett garantisystem som övertar försäkringsborgenärernas rätt mot försäkringsföretaget föreskrivs det i artikel 11 att det är tillåtet för hemlandet att i sin rättsordning föreskriva att garantisystemet inte skall åtnjuta den förmånsrätt som försäkringsborgenärerna åtnjuter. I svensk rätt finns inte något sådant garantisystem (se prop. 1998/99:87 s. 353 f. och jfr SOU 1995:87 s. 237 f. samt SOU 1998:22). Artikel 11 föranleder alltså inte någon åtgärd från svensk sida.

Artikel 12

I artikel 12 finns en bestämmelse som tar sikte på de stater som väljer metoden enligt artikel 10.1 b för införlivande av förmånsrätt för försäkringsfordringar. Artikel 12 är därför inte av intresse för svenskt vidkommande.

7.4 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Förslag: Försäkringsinsolvensdirektivet skall vara införlivat i medlemsstaterna före den 20 april 2003. För bankinsolvensdirektivet är senaste införlivandedag den 5 maj 2004. Lagen om internationella förhållanden rörande finansiella företags insolvens bör träda i kraft senast den dag det förra direktivet måste vara införlivat, dvs. den 20 april 2003. Lagen skall beträffande försäkringsföretag enbart tillämpas på rekonstruktionsåtgärder som vidtagits eller likvidationsförfaranden som inletts efter ikraftträdandet. Beträffande kreditinstitut skall lagen dock endast tillämpas på rekonstruktionsåtgärder vidtagna och likvidationsförfaranden inledda efter den 5 maj 2004. Ändringarna i försäkringsrörelselagen och lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige bör träda i kraft samtidigt som den särskilda lagen. Lagen med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen bör träda i kraft så snart som möjligt eftersom förordningen redan har trätt i kraft. Här föreslås den 1 januari 2004.

Skälen för förslaget: Det åligger Sverige enligt artikel 31 FD att före den 20 april 2003 se till att svensk rätt är i överensstämmelse med direktivets krav. När det gäller bankinsolvensdirektivet är motsvarande dag den 5 maj 2004. Lagen om internationella förhållanden rörande insolvens hos finansiella företag innehåller bestämmelser som är nödvändiga för att uppfylla skyldigheten att införliva det förra direktivet. Lagen kan därför inte träda i kraft vid något senare tillfälle än den 20 april 2003. De föreslagna ändringarna i försäkringsrörelselagen och lagen om utländska

försäkringsgivares verksamhet i Sverige bör träda i kraft samtidigt.

Lagen om internationella förhållanden rörande finansiella företags insolvens skall, i enlighet med vad som föreskrivs i försäkringsinsolvensdirektivet, endast gälla för rekonstruktionsåtgärder som vidtagits och likvidationsförfaranden som har inletts efter den 20 april 2003. När det gäller lagens tillämpning på kreditinstitut hindrar dock artikel 34.1 BD att den tillämpas på rekonstruktionsåtgärder vidtagna och likvidationsförfaranden inledda före den 5 maj 2004.

Den föreslagna lagen med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen bör träda i kraft som så snart som möjligt eftersom förordningen trädde i kraft redan den 29 maj 2002. Här föreslås den 1 januari 2004.

Några särskilda övergångsbestämmelser, utöver de redan nämnda, torde inte vara nödvändiga.

8 Ekonomiska konsekvenser

De förslag som läggs fram i denna promemoria medför inte några nya eller ökade kostnader för samhället.

9 Författningskommentar

9.1 Förslag till lag med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen

1 § Denna lag kompletterar rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden (insolvensförordningen).

I paragrafen anges vad lagen innehåller, nämligen kompletterande bestämmelser till rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden. Insolvensförordningen har beskrivits i avsnitt 3 och i avsnitt 7.1 har frågor om lagens innehåll behandlats.

2 § Den som ansöker om att någon skall försättas i konkurs eller om att företagsrekonstruktion skall inledas skall, när insolvensförordningen är tillämplig, i ansökan ange i vilken stat gäldenären har sina huvudsakliga intressen och, ifall gäldenärens huvudsakliga intressen inte finns i Sverige, om gäldenären har ett driftställe i Sverige.

När rätten beslutar att försätta någon i konkurs eller att inleda företagsrekonstruktion och insolvensförordningen är tillämplig, skall rätten i beslutet ange om den grundar sin behörighet på att gäldenären har sina huvudsakliga intressen i Sverige eller att gäldenären har ett driftställe i Sverige och sina huvudsakliga intressen i någon annan stat som omfattas av förordningen.

Om det pågår ett huvudinsolvensförfarande i en annan stat, skall rätten ange att förfarandet är ett sekundärförfarande.

Bestämmelserna i denna paragraf har behandlats i avsnitt 7.1.1.

I första stycket föreskrivs att sökanden skall ange i vilken stat som gäldenären har sina huvudsakliga intressen och om det är en annan stat än Sverige om gäldenären har ett driftställe i Sverige. Sökanden kan ha ett intresse av att en beviljad ansökan leder till ett förfarande av den ena eller andra kategorin. Visserligen är utgångspunkten att det är rätten som självmant och oberoende av yrkande har att pröva sin internationella behörighet. Det hindrar dock inte att sökanden försöker att påverka denna prövning. Det är dessutom ofta sökanden som har tillgång till sådan information som rätten kan behöva för att kunna fullgöra sin skyldighet enligt förordningen att avgöra den europeiska behörigheten. Om det är så att en viss gäldenär har sina huvudsakliga intressen i Sverige och också driftställen här i landet, skall rätten grunda sin europeiska behörighet på först nämnda anknytningsfaktum. Det är alltså inte möjligt att i Sverige inleda ett territoriellt begränsat förfarande när det finns förutsättningar att inleda ett huvudinsolvensförfarande. Sökandens eventuella yrkande kan inte få tillåtas påverka den frågan. Om sökanden däremot begärt att ett huvudinsolvensförfarande skall inledas torde rätten vara förhindrad att inleda ett territoriellt begränsat förfarande. Såttillvida har sökandens yrkande betydelse.

I andra stycket anges att rätten när den fattar beslut om att försätta någon i konkurs eller att inleda företagsrekonstruktion alltid skall ange om den grundar sin europeiska behörighet endera på att gäldenären har sina huvudsakliga intressen i Sverige eller annars att gäldenären har ett driftställe i Sverige och sina huvudsakliga intressen i någon annan stat som omfattas av insolvensförordningen, dvs. i någon annan medlemsstat förutom Danmark. Begreppen "huvudsakliga intressen" och "driftställe" är de som används och definieras i den i 1 § angivna förordningen (se artikel 3.1, 3.2 och 2 h IF). Frågan om förfarandet skall anses vara ett huvudinsolvensförfarande eller ett territoriellt begränsat förfarande enligt förordningen är helt och hållet avhängigt rättens ställningstagande i denna jurisdiktionsfråga. Ställningstagandet i jurisdiktionsfrågan har avgörande betydelse på flera olika sätt i de fall insolvensförordningen är tillämplig. I

princip är ställningstagandet också bindande för domstolar, myndigheter och andra i övriga medlemsstater (se artikel 16 och 17 IF).

I tredje stycket föreskrivs att rätten skall ange om det förfarande man inleder är ett sekundärförfarande enligt insolvensförordningen. Så är fallet om det vid inledandet redan pågår ett huvudinsolvensförfarande i någon annan stat. Om det däremot i någon annan stat pågår ett självständigt territoriellt begränsat förfarande kan det svenska förfarande som inleds vara ett huvudinsolvensförfarande eller ett självständigt territoriellt begränsat förfarande, däremot inte ett sekundärförfarande.

Se också kommentaren till 2 kap. 1 § konkurslagen och 2 kap. 1 § lagen om företagsrekonstruktion.

3 § När ett insolvensförfarande enligt insolvensförordningen har inletts i en annan medlemsstat och förvaltaren i detta förfarande begär att beslutet om inledande skall offentliggöras i Sverige, skall Patent- och registreringsverket i Post- och Inrikes Tidningar kungöra

1. vilken domstol som har fattat beslutet,
2. när beslutet har fattats,
3. vilken gäldenär beslutet avser,
4. vem som utsetts till förvaltare och
5. om förfarandet är ett huvudinsolvensförfarande eller ett sekundärförfarande eller ett annat territoriellt begränsat förfarande.

Om insolvensförfarandet är ett huvudinsolvensförfarande och avser en gäldenär som har ett driftställe i Sverige, skall förvaltaren begära ett offentliggörande enligt första stycket. Offentliggörande får ske även utan förvaltarens begäran.

Bestämmelsen i paragrafen har behandlats i avsnitt 7.1.2.

I bestämmelsen i paragrafens första stycke anges att Patent- och registreringsverket på begäran av förvaltaren skall offentliggöra att ett insolvensförfarande har inletts i en annan medlemsstat. Offentliggörandet skall ske genom kungörelse i Post- och Inrikes Tidningar och innehålla de i bestämmelsen angivna upplysningarna.

De insolvensförfaranden det kan vara frågan om är såväl huvudinsolvensförfaranden som sekundärförfaranden eller andra territoriellt begränsade förfaranden. Om det är ett huvudinsolvensförfarande som har inletts i en annan medlemsstat omfattar detta även egendom i t.ex. Sverige. Även bortsett från detta kan svenska företag eller privatpersoner ha ett intresse av att få kännedom att ett sådant förfarande har inletts i en annan medlemsstat. Om det inledda förfarandet är ett territoriellt begränsat förfarande berörs i princip inte egendom i Sverige. Även i övrigt är det normalt inte av lika stort intresse att i Sverige få kännedom om sådana förfaranden som det är när det gäller huvudinsolvensförfaranden. I många fall kan det emellertid vara av intresse att även territoriellt begränsade förfaranden kan offentliggöras i Sverige. Offentliggörandet skall alltså enligt bestämmelsen i första stycket ske när förvaltaren begär det. Förvaltaren har därvid att på eget bevåg bedöma behovet av en sådan begäran.

I bestämmelsen i andra stycket anges att offentliggörande skall ske även utan förvaltarens begäran om gäldenären är föremål för ett huvudinsolvensförfarande och har ett driftställe i Sverige. Bestämmelsen innebär alltså att förvaltaren, när gäldenären är föremål för ett huvudinsolvensförfarande och har ett driftställe i Sverige, inte har något val. I dessa fall skall han eller hon begära att offentliggörande sker i Sverige. Bestämmelsen i andra stycket uttrycker alltså först och främst en skyldighet för förvaltaren att hos Patent- och registreringsverket begära att det offentliggörs att ett förfarande har inletts. Om en sådan begäran inte skulle göras ges Patent- och registreringsverket en rätt att ändå offentliggöra att ett förfarande har inletts.

4 § Om det i svensk lag eller annan författning anges att en konkurs eller en företagsrekonstruktion får eller skall registreras, skall det på begäran av förvaltaren i ett huvudinsolvensförfarande i en annan medlemsstat antecknas i registret att förfarandet har inletts.

Bestämmelsen i paragrafen har behandlats i avsnitt 7.1.3.

I paragrafen föreskrivs att ett huvudinsolvensförfarande som har inletts i en annan medlemsstat på begäran kan registreras i svenska register under samma förutsättningar som ett svenskt konkursbeslut eller ett svenskt beslut om företagsrekonstruktion kan registreras i registret.

9.2 Förslag till lag om internationella förhållanden rörande finansiella företags insolvens

Tillämpningsområde m.m.

1 § Denna lag är tillämplig på rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden beträffande finansiella företag.

2 § I denna lag betyder

1. **försäkringsföretag:** ett företag som enligt försäkringsrörelselagen (1982:713) eller lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige eller lagen i en annan stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) har fått tillstånd att bedriva försäkringsverksamhet i Sverige,
2. **kreditinstitut:** en bank eller ett kreditmarknadsföretag som enligt bankrörelselagen (1987:617) eller lagen (1992:1610) om finansieringsverksamhet eller lagen i en annan stat inom EES har fått tillstånd att bedriva bankrörelse eller finansieringsverksamhet i Sverige,
3. **finansiellt företag:** ett företag enligt 1 och 2,
4. **rekonstruktionsåtgärder:** åtgärder som medför ingripande av en domstol eller en myndighet i syfte att bevara eller återställa ett finansiellt företags finansiella ställning och som kan påverka andras rättsliga ställning.
5. **likvidationsförfaranden:** kollektiva förfaranden såsom tvångslikvidation, konkurs eller motsvarande förfaranden som innebär att ett finansiellt företags tillgångar avyttras och behållningen fördelas mellan borgenärerna, aktieägarna eller delägarna.
6. **behöriga myndigheter:** de administrativa eller rättsliga myndigheter inom EES som är behöriga i fråga om rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden,

7. *förvaltare*: en person eller ett organ som utses av behörig myndighet och vars uppgift är att förvalta ett likvidationsförfarande,
8. *rekonstruktör*: en person eller ett organ som utses av behörig myndighet och vars uppgift är att förvalta rekonstruktionsåtgärder,
9. *tillsynsmyndighet*: de behöriga myndigheter som avses i artikel 1 k i direktiv 92/49/EEG, artikel 1.1. i direktiv 92/96/EEG eller artikel 1.4 i direktiv 2000/12/EG,
10. *hemland*: den stat inom EES där ett finansiellt företag har fått sitt tillstånd att bedriva verksamhet,
11. *filial*: varje slags ständig närvaro av ett finansiellt företag i en annan stat inom EES än hemlandet.

Bestämmelserna har behandlats i avsnitt 7.2.1 och 7.2.2.

I 1 § anges *dels* på vilka företag lagen är tillämplig, *dels* i vilka situationer den är tillämplig. I förevarande paragraf ges sedan vissa definitioner av betydelse för bl.a. lagens tillämpningsområde.

Lagen är alltså för det första tillämplig på försäkringsföretag, varmed enligt försäkringsinsolvensdirektivet förstås försäkringsföretag enligt de definitioner som finns i första liv- och skadeförsäkringsdirektiven (se artikel 6 i direktiv 73/239/EEG och artikel i direktiv 79/267/EEG). Det är för det första sådana försäkringsföretag som omfattas av försäkringsrörelselagen (1982:713) och för det andra sådana som omfattas av tillståndsplikten enligt lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Till de förra kategorin hör försäkringsföretag med säte i Sverige, dvs. med Sverige som hemland. Till den senare hör dels s.k. EES-försäkringsgivare, dvs. försäkringsföretag med ett annat EES-land än Sverige som hemland, dels försäkringsföretag som bedriver verksamhet i Sverige men som har sitt säte utanför EES-området. Samtliga dessa tre kategorier av företag benämns i lagen "försäkringsföretag".

Enligt artikel 1.1 i bankinsolvensdirektivet omfattas kreditinstitut och filialer till dessa enligt definitionen i artikel 1.1 och 1.3 i direktivet 2000/12/EG, om inte annat följer av de villkor och undantag som fastställs i artikel 2.3 i det direktivet. Detta direktiv är i Sverige införlivat genom bankrörelselagen (1987:617) och

lagen (1992:1610) om finansieringsverksamhet. Det är i Sverige alltså banker och kreditmarknadsföretag. Med bank förstås då bankaktiebolag, sparbank och medlemsbank. I direktivet regleras kreditinstitut med säte i Sverige och med säte i någon annan EES-stat på enahanda sätt. Enligt bestämmelsen i artikel 1.2 BD är direktivet emellertid också tillämpligt på kreditinstitut som har sitt huvudkontor utanför EES-området, men som har filialer i minst två EES-stater. För denna kategori finns i direktivet också vissa särbestämmelser (se artikel 8 och 19). Alla dessa tre kategorier benämns i denna lag som "kreditinstitut".

Som en samlande beteckning för alla företag som omfattas av lagen, dvs. såväl försäkringsföretag som kreditinstitut, används här beteckningen "finansiella företag".

Vidare anges i de två inledande bestämmelserna i vilka fall lagen är tillämplig, nämligen när rekonstruktionsåtgärder vidtas och när ett likvidationsförfarande har inletts beträffande ett finansiellt företag.

Lagen reglerar inte vilka former av rekonstruktionsåtgärder som kan bli aktuella på annat sätt än att det skall vara frågan om åtgärder som medför ingripande av en domstol eller en myndighet i syfte att bevara eller återställa ett finansiellt företags finansiella ställning och som kan påverka andras rättsliga ställning. Det är den definition som anges i 2 § och vars motsvarigheter finns i artikel 2 i de båda direktiven. Lagen tillhandahåller dock inte några olika slags rekonstruktionsåtgärder och anger inte några förutsättningar för att sådana skall få vidtas. De rekonstruktionsåtgärder som avses är i stället sådana som finns att tillgå enligt nationell rätt. I Sverige finns bestämmelser om detta i 19 kap. försäkringsrörelselagen och i 6 kap. lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige samt i 7 kap. bankrörelselagen och 5 kap. lagen om finansieringsverksamhet.

Med likvidationsförfaranden avses enligt definitionen i 2 § ett offentligt, kollektivt förfarande som innebär att det finansiella företagens tillgångar avyttras och behållningen fördelas mellan borgenärerna, aktieägarna eller delägarna. För svenskt vidkommande är det för det första konkursförfarandet enligt konkurs-

lagen (1987:672) som är tillämpligt på alla finansiella företag. För försäkringsföretag och främmande försäkringsföretag faller dessutom tvångslikvidation enligt 14 kap. försäkringsrörelselagen under denna definition. För banker och kreditmarknadsföretag finns bestämmelser om tvångslikvidation som omfattas av denna lag i aktiebolagslagen (1975:1385), i 9 kap. lagen om medlemsbanker och 6 kap. sparbankslagen. Lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion är inte tillämplig på de slags företag som omfattas av denna lag. Inte heller frivilliga associationsrättsliga likvidationsförfaranden enligt van nämnda lagar omfattas av denna lag.

Genom bestämmelserna i 1 och 2 §§ införlivas artikel 1 och 30 FD och artikel 1 BD. I 2 § finns också ett stort antal definitioner. Utöver vad som redan nämnts är det definitioner av begreppen förvaltare, rekonstruktör, EES, hemland och filial. Som "behöriga myndigheter" definieras här "behöriga myndigheter" enligt försäkringsinsolvensdirektivet och "administrativa eller rättsliga myndigheter" enligt bankinsolvensdirektivet med den definition som finns i det förstnämnda direktivet. Som "tillsynsmyndighet" definieras här "tillsynsmyndighet" enligt försäkringsinsolvensdirektivet och "behöriga myndigheter" enligt bankinsolvensdirektivet. Definitionerna motsvarar i sak de definitioner som ges i artikel 2 FD och BD.

Vidtagande av rekonstruktionsåtgärder eller inledande av ett likvidationsförfarande

3 § Svensk domstol eller myndighet är behörig att vidta rekonstruktionsåtgärder eller att inleda ett likvidationsförfarande endast beträffande ett finansiellt företag med Sverige som hemland.

Vad som föreskrivs i första stycket gäller beträffande finansiella företag med säte utanför EES endast

- 1) om ett försäkringsföretag bedriver verksamhet med filial i Sverige eller
- 2) om ett kreditinstitut bedriver verksamhet med filial i Sverige och i ytterligare minst en stat inom EES.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.4 och 7.2.6.

I bestämmelsens första stycke – som bygger på hemlandsprincipen – slås fast att svenska domstolar och myndigheter är exklusivt behöriga att inleda likvidationsförfaranden eller vidta rekonstruktionsåtgärder beträffande ett finansiellt företag som har fått sitt tillstånd av svensk myndighet. Ett finansiellt företag som har fått tillstånd i ett annat EES-land än Sverige (hemland) kan i och för sig ha tillstånd att bedriva verksamhet här, men det har inte fått sitt tillstånd här. Det innebär att svensk domstol eller myndighet med stöd av denna bestämmelse inte kan vidta några åtgärder beträffande ett sådant företag.

Bestämmelsen gäller även finansiella företag med säte i en stat utanför EES-området. I så fall krävs dock beträffande ett försäkringsföretag att det har en filial i Sverige. Beträffande ett sådant kreditinstitut krävs dessutom att filial finns, förutom i Sverige, i ytterligare en EES-stat.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 4.1, 4.2 och 8.1 samt artikel 3.1, delar av 3.2 och 9.1 BD.

4 § Rekonstruktionsåtgärder som vidtagits eller ett likvidationsförfarande som inletts beträffande ett finansiellt företag av en behörig myndighet i en annan stat inom EES har verkan i Sverige i enlighet med vad som gäller i den andra staten.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.4 och 7.2.6.

I bestämmelsen föreskrivs att åtgärder och förfaranden som omfattas av denna lag, dvs. å ena sidan rekonstruktionsåtgärder och å den andra likvidationsförfaranden, och som har vidtagits eller inletts i någon annan EES-stat utan vidare har verkan i Sverige. Domstolar, myndigheter och andra i Sverige måste med andra ord erkänna sådana åtgärder och förfaranden.

I bestämmelsen sägs att nämnda verkan inträder i enlighet med vad som gäller i den EES-stat där åtgärden vidtagits respektive förfarandet har inletts. Det innebär bl.a. att det är hemlandets lag som avgör vilken verkan som tillkommer icke lagakraft-

vunna beslut eller åtgärder. Så snart beslutet eller åtgärden får verkan i hemlandet får det eller den samma verkan i Sverige.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 4.3, 4.4 och 8.2 FD samt delar av artikel 3.2 och 9.1 BD.

Underrättelser och offentliggöranden m.m.

5 § Finansinspektionen skall skyndsamt underrätta tillsynsmyndigheterna i andra stater inom EES om att rekonstruktionsåtgärder vidtagits eller att ett likvidationsförfarande inletts beträffande ett finansiellt företag i Sverige. På begäran skall Finansinspektionen även lämna uppgifter om hur ett likvidationsförfarande fortskrider.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 7.2.5 och 7.2.7.

I paragrafen föreskrivs att Finansinspektionen skall underrätta motsvarande myndigheter i övriga stater inom EES om att ett finansiellt företag blivit föremål för rekonstruktionsåtgärder eller ett likvidationsförfarande i Sverige. Skyndsamhetskravet innebär att underrättelsen skall lämnas omedelbart efter det att Finansinspektionen fått kännedom om beslutet. Om det är Finansinspektionen själv som fattat beslutet innebär skyndsamhetskravet att underrättelsen lämnas i och med att beslutet om åtgärden meddelas. Kravet på underrättelse är absolut i den meningen att Finansinspektionen inte har anledning att göra några överväganden om underrättelse skall ske eller inte.

Vidare föreskrivs att Finansinspektionen på begäran skall hålla tillsynsmyndigheter i andra EES-stater fortlöpande informerade om hur ett likvidationsförfarande fortskrider. Denna skyldighet inträder alltså enbart på begäran, men inget hindrar givetvis att Finansinspektionen utan särskild begäran kontinuerligt håller andra tillsynsmyndigheter underrättade, om man finner det befogat. Informationsskyldigheten enligt detta stycke gäller inte i de fall rekonstruktionsåtgärder vidtagits. Det beror på att sådana antas vara av momentan natur.

Genom bestämmelsen införlivas andra meningen i artikel 5 FD. Den första meningen torde inte behöva införlivas på något

särskilt sätt, eftersom det i Sverige är Finansinspektionen som är den myndighet som är behörig att vidta sådana rekonstruktionsåtgärder som omfattas av denna lag. Vidare införlivas artikel 4 BD på ett vidare sätt än nödvändigt, eftersom den artikeln endast föreskriver att myndigheterna i värdlandet, dvs. i länder där det finns en filial, underrättas. Bestämmelsen i förevarande paragraf kräver att även EES-stater där det inte finns någon filial underrättas.

Genom bestämmelsen införlivas vidare artikel 8.3 FD samt 9.2 BD.

6 § När ett finansiellt företag med en annan stat inom EES än Sverige som hemland har en filial i Sverige skall Finansinspektionen om det är nödvändigt underrätta tillsynsmyndigheten i det finansiella företagets hemland om att rekonstruktionsåtgärder kan behöva vidtas beträffande företaget.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.5.

Finansinspektionen har enligt 3 § inte behörighet att vidta några rekonstruktionsåtgärder beträffande sådana företag som har fått sitt tillstånd i en annan EES-stat. Men Finansinspektionen utövar ändå viss tillsyn över sådana finansiella företag. Om Finansinspektionen därvid uppmärksammar att det kan behöva vidtas rekonstruktionsåtgärder av något slag, föreskrivs i denna bestämmelse att inspektionen skall underrätta tillsynsmyndigheten i företagets hemland. Bestämmelsen gäller alla slags finansiella företag, dvs. såväl försäkringsföretag som kreditinstitut.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 5 BD.

7 § När en rekonstruktionsåtgärd vidtagits eller ett likvidationsförfarande inletts beträffande ett finansiellt företag i Sverige, skall Finansinspektionen ombesörja att detta offentliggörs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning och i övrigt på lämpligt sätt. Om rekonstruktionsåtgärden eller likvidationsförfarandet avser ett kreditinstitut, skall offentliggörandet dessutom ske i två nationella tidningar i var och en av de stater inom EES där företaget har en filial.

Om Finansinspektionen underrättats om att en rekonstruktionsåtgärd vidtagits eller ett likvidationsförfarande inletts i

någon annan stat inom EES, får Finansinspektionen offentliggöra det på lämpligt sätt.

Offentliggörandet skall innehålla uppgifter om vilken myndighet som fattat beslutet, vilken lag som är tillämplig på förfarandet och, i förekommande fall, vem som har utsetts till rekonstruktör eller förvaltare samt vad den enskilde har att iaktta för att bevara sin rätt.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 7.2.5 och 7.2.7.

I första stycket första meningen, som gäller alla slags finansiella företag, föreskrivs för det första att Finansinspektion skall ombesörja att det offentliggörs i EGT att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits eller att ett likvidationsförfarande har inletts beträffande ett finansiellt företag i Sverige. Det är alltså alltid obligatoriskt med ett offentliggörande på detta sätt.

För det andra skall Finansinspektionen dessutom offentliggöra ifrågavarande åtgärd eller beslut på det sätt inspektionen finner lämpligt. Finansinspektionen har alltså att ta ställning till om ytterligare former av offentliggörande är nödvändigt. Bestämmelsen tar sikte på offentliggörande i Sverige, även om denna begränsning inte följer av ordalydelsen. När Finansinspektionen självt vidtagit en rekonstruktionsåtgärd torde det regelmässigt vara nödvändigt att offentliggöra det i Sverige på annat sätt än genom EGT. Någon sådan skyldighet följer inte av någon annan bestämmelse i svensk rätt än den nu föreslagna. Detsamma gäller när ett finansiellt företag i Sverige blir föremål för tvångslikvidation. När det är frågan om en svensk konkurs kungörs sådana i särskild ordning enligt konkurslagen. Något offentliggörande i Sverige är därutöver, utom i undantagsfall, inte nödvändigt.

I första stycket andra meningen finns en bestämmelse som gäller enbart kreditinstitut, alltså inte försäkringsföretag. Här föreskrivs att offentliggörande skall ske även i två nationella tidningar i de EES-stater där det aktuella kreditinstitutet har en filial.

I andra stycket finns en bestämmelse som innebär att Finansinspektionen i Sverige på lämpligt sätt får offentliggöra beslut om att vidta rekonstruktionsåtgärder eller inleda ett likvida-

tionsförfarande meddelade i någon annan stat inom EES än Sverige. Det är alltså inte fråga om någon absolut skyldighet utan Finansinspektion får i varje enskilt fall avgöra om offentliggörande bör ske i Sverige.

I tredje stycket anges vad ett offentliggörande enligt första stycket skall innehålla. Bestämmelsen är en minimireglering, vilket innebär att det är tillåtet att offentliggöra även andra uppgifter.

Genom bestämmelserna i denna paragraf införlivas artikel 6.1, 6.2 och 14 FD samt artikel 6 och 13 BD.

8 § När ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande beträffande ett finansiellt företag i Sverige har meddelats, skall förvaltaren utan dröjsmål skriftligen underrätta var och en av de kända borgenärer som har sitt hemvist i en annan stat inom EES än Sverige.

Underrättelsen skall innehålla uppgifter om vilken domstol som handlägger likvidationsärendet, vem som är förvaltare och hur fordringar kan göras gällande. Underrättelsen skall även innehålla uppgifter om sådant som kan vara av betydelse för en borgenär, vad gäller konkurs särskilt uppgifter om vad som gäller för sådana fordringar som avses i 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) och vad som i övrigt gäller om förmånsrätt.

Förvaltaren skall fortlöpande hålla borgenärerna i ett likvidationsförfarande underrättade om hur ärendet fortskrider.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 7.2.5 och 7.2.7.

Bestämmelserna i denna paragraf berör enbart likvidationsförfaranden, dvs. i Sverige konkurs och tvångslikvidation.

Konkursbeslutet kungörs i Post- och Inrikes tidningar samt i lokaltidning. I den kungörelsen kallas samtliga borgenärer till edgångssammanträdet. Enligt 14 kap. 4 § försäkringsrörelselagen, 13 kap. 5 § aktiebolagslagen, 6 kap. 3 § sparbankslagen och 9 kap. 5 § lagen om medlemsbanker finns också bestämmelser om att borgenärerna skall kallas till den förhandling inför rätten vid vilken frågan om tvångslikvidation skall avgöras. Sådan kallelse kungörs i Post- och Inrikes Tidningar. Borgenärerna i en svensk konkurs eller tvångslikvidation får normalt alltså aldrig någon individuell underrättelse om konkursen.

I första stycket föreskrivs därför, för att uppfylla de båda direktivens krav, att kända borgenärer med hemvist i en annan EES-stat än Sverige skall underrättas skriftligen och individuellt om likvidationsförfarandet. Någon skyldighet att på detta sätt underrätta borgenärer med hemvist i Sverige följer inte av bestämmelsen.

I andra stycket anges vilka uppgifter den individuella underrättelsen skall innehålla.

I tredje stycket föreskrivs vidare att förvaltaren, inte Finansinspektionen, skall hålla borgenärerna fortlöpande informerade om ett likvidationsförfarandes förlopp. Detta skall göras utan särskild begäran. Formerna för hur borgenärerna hålls informerade avgör förvaltaren själv med beaktande av omständigheterna i det enskilda fallet.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 15, 18.1 och indirekt artikel 17.1 FD samt artikel 14 och 18 BD.

Återkallelse av tillstånd

9 § Finansinspektionen skall återkalla tillståndet för ett finansiellt företag att bedriva verksamhet när det har inletts ett likvidationsförfarande beträffande företaget. Verksamheten får dock drivas vidare under likvidationsförfarandet om Finansinspektionen medger det.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.8.

I bestämmelsens första mening föreskrivs att Finansinspektionen skall återkalla tillståndet för ett finansiellt företag om det har blivit föremål för ett likvidationsförfarande. Det gäller enbart de fall det är inspektionen som har lämnat tillståndet. Regeln är alltså absolut och ger inte utrymme för några överväganden i det enskilda fallet.

Denna huvudregel kompletteras i andra meningen med en bestämmelse som anger att Finansinspektionen kan medge att verksamheten drivs vidare under likvidationsförfarandet. Det innebär alltså i konkursfallet inte att ett konkursdrabbat företags tillstånd kvarstår eller övergår på konkursboet. Bestämmelsens

principiella innebörd är i stället att konkursboet, trots avsaknad av tillstånd, får bedriva sådan verksamhet som egentligen kräver tillstånd. Det kräver dock att Finansinspektionen medger det. Man kan därför säga att fortsatt drift i någon mening kräver tillstånd. Det är dock inte frågan om tillstånd i försäkringsrörelselagens eller bankrörelselagens mening. Förutsättningarna för att Finansinspektionen skall medge regleras inte i denna lag. Finansinspektionen får i stället avgöra detta från fall till fall, med iakttagande av de övergripande tillsynsprinciperna; särskilt de som är inriktade på att skydda försäkringstagarna, insättarna och andra borgenärer. Verksamhet under sådan fortsatt drift faller i tillämpliga delar under de lagar som gällde för verksamheten innan konkursen. Det innebär bl.a. att Finansinspektionen har att utöva tillsyn över driften.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 13 FD och 12 BD.

Rekonstruktör och förvaltare

10 § En rekonstruktörs eller en förvaltares behörighet gäller i samtliga stater inom EES.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.2, 7.2.4 och 7.2.6.

I bestämmelsen föreskrivs att en rekonstruktörs eller förvaltares nationellt bestämda behörighet har utstrålning även till övriga EES-stater. För svenskt vidkommande innebär det att en konkursförvaltare i en svensk konkurs är behörig att agera även i övriga EES-stater. Detsamma gäller en svensk likvidator i en tvångslikvidation. Begreppet "förvaltare" i denna lag täcker alltså såväl de svenska nationella begreppen "konkursförvaltare" som "likvidator". Omvänt innebär det en förvaltare i ett likvidationsförfarande i en annan EES-stat har behörighet att agera i Sverige. Bestämmelsen innebär vidare att den som är behörig att vidta rekonstruktionsåtgärder i en medlemsstat, t.ex. Finansinspektionen i Sverige, har behörighet att agera även i övriga EES-stater. Detta kan t.ex. bli aktuellt om ett finansiellt fö-

retag med filialer i andra EES-stater är föremål för rekonstruktionsåtgärder.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 27.2, 27.3, 28 FD och artikel 28.2, 28.3, 29 BD.

11 § En rekonstruktör eller en förvaltare skall anses ha styrkt sin behörighet genom beslutet där han eller hon har utsetts i original eller vidimerad kopia eller genom annat särskilt intyg.

En rekonstruktör eller förvaltare från en annan stat inom EES än Sverige är på begäran skyldig att tillhandahålla sitt behörighetsbevis i en översättning till svenska språket.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 7.2.4 och 7.2.6.

I paragrafens första stycke anges hur en rekonstruktör eller en förvaltare styrker sin behörighet. Bestämmelsen utesluter inte att behörigheten kan visas på andra sätt. Innebörden är att det sätt som anges för behörighetsstyrkande i bestämmelsen under alla förhållanden *måste* godtas.

I andra stycket anges att en rekonstruktör eller en förvaltare från en annan EES-stat på begäran är skyldig att tillhandahålla sitt behörighetsbevis i en översättning till svenska språket. Skyldigheten inträder alltså första på begäran. En myndighet eller privatperson i Sverige kan alltså välja att låta sig nöjas med att behörighetsbeviset företes på något annat språk än svenska.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 27.1 FD och 28.1 BD.

Tillämplig lag

12 § När rekonstruktionsåtgärder vidtas eller ett likvidationsförfarande inleds beträffande ett finansiellt företag, tillämpas hemlandets lag, om inte annat föreskrivs i denna lag.

Återvinning får dock inte ske om lagen i en annan stat inom EES annars är tillämplig på rättshandlingen och denna lag inte medger att rättshandlingen angrips.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 7.2.4, 7.2.6 och 7.2.9.

I första stycket uttrycks hemlandsprincipen eller principen om *lex fori concursus*, dvs. hemlandets lag gäller för förfarandet och däri uppkommande frågor, om inte annat föreskrivs i denna lag.

Det innebär att svensk rätt tillämpas när det är frågan om ett svenskt förfarande. Det gäller alla uppkommande frågor. I svensk rätt ingår då de särskilda lagvalsregler som finns i 12 § andra stycket – 18 § i denna lag. Om det på annat håll i svensk lagstiftning skulle finnas bestämmelser som skulle kunna ses som undantag från huvudregeln är dessa bestämmelser inte tillämpliga inom ramen för ett likviditetsförfarande eller när rekonstruktionsåtgärder vidtas. Hemlandsprincipen innebär alltså i praktiken att svensk rätt tillämpas (jfr behörighetsregeln enligt 35 §), vilket har uttryckts så att hemlandets lag tillämpas.

Även hemlandets återvinningsregler gäller vid konkurs eller motsvarande. I andra stycket föreskrivs emellertid en viss modifiering härav. Om någon annan EES-stats lag än hemlandets allmänt är tillämplig på en viss rättshandling, får återvinning inte ske om denna andra lag inte tillåter att rättshandlingen i fråga angrips på något sätt. Det första ledet i undantagsregeln om att en annan EES-stats lag än hemlandets är tillämplig på rättshandlingen torde vara uppfyllt i många fall. En vanlig transaktion avseende köp eller gåva som vidtagits före det att t.ex. en konkurs inletts, kan givetvis falla under någon annan rättsordning än *lex fori concursus*. För att det andra ledet skall vara uppfyllt krävs att transaktionen inte kan angripas enligt den lag som är tillämplig på den på något sätt. Detta sätt behöver nödvändigtvis inte vara genom återvinning. Det kan i stället t.ex. vara så att transaktionen går att angripa genom att man gör gällande att den är ogiltig för att den skadat borgenärskollektivet. I så fall är transaktionen angripbar på ett visst sätt och man kan då inte freda sig mot återvinning med stöd av bestämmelsen i andra stycket.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 4.2, 9 och 24 FD samt 3.2, 10 och 30 BD.

13 § På anställningsavtal och vad som i övrigt rör anställningsförhållanden tillämpas lagen i den stat inom EES som är tillämplig på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.9.

I bestämmelsen föreskrivs ett undantag från principen om *lex fori concursus* i det att anställningsavtal och andra bestämmelser som rör anställningsförhållanden regleras av den EES-stats lag som allmänt är tillämplig på sådana avtal och bestämmelser. Med anställningsavtal avses det individuella avtal som gäller mellan en arbetstagare och en arbetsgivare. Med övriga bestämmelser som rör anställningsförhållanden avses t.ex. gällande kollektivavtal på det aktuella området, semesterregleringar, sjukförmåner, arbetsmiljöregleringar m.m. Innebörden är att det förhållandet att det vidtas rekonstruktionsåtgärder eller inleds ett likvidationsförfarande beträffande ett finansiellt företag inte påverkar lagvalet för anställningsavtal och andra regleringar rörande anställningsförhållandena.

Det bör påpekas att bestämmelsen i denna paragraf inte berör t.ex. frågor om hur en lönefordran görs gällande i en konkurs och under vilka förutsättningar en sådan kan göras gällande och erhålla utdelning. Det avgörs i stället enligt huvudregeln av *lex fori concursus*. Detsamma gäller frågor om lönegaranti.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 19 a), 4.2 och 9.1 FD samt 20 a), 3.2 och 10.1 BD.

14 § På avtal om nyttjanderätt till eller förvärv av fast egendom tillämpas lagen i den stat inom EES där den fasta egendomen är belägen. Den lagen skall också avgöra om egendomen är fast eller lös.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 7.2.9.

Frågor rörande avtal om nyttjanderätt till eller förvärv av fast egendom regleras av *lex rei sitae*, dvs. den EES-stats lag där den fasta egendomen i fråga är belägen. Bestämmelsen är alltså begränsad till avtal om hyra eller annan nyttjanderätt eller köp av fast egendom. Andra avtal som berör fast egendom, t.ex. avtal

om att utföra arbete på fast egendom, omfattas inte av denna bestämmelse.

I paragrafen anges också att lagen i den EES-stat där egendomen i fråga finns avgör om den är fast eller lös.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 19 b), 4.2 och 9.1 FD samt 20 b) 3.2 och 10.1 BD.

15 § För ett finansiellt företags rätt till fast egendom, skepp eller luftfartyg som följer av ett offentligt register tillämpas lagen i den stat inom EES där registret förs.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.9.

Om ett finansiellt företag har en rätt av något slag, t.ex. äganderätt eller nyttjanderätt, till fast egendom, skepp eller luftfartyg och denna rätt är betingad av att den är registrerad i ett offentligt register, är registerlandets lag tillämplig på dessa rättigheter även när det finansiella företaget blir föremål för rekonstruktionsåtgärder eller konkurs eller motsvarande.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 19 c), 4.2 och 9.1 FD samt 20 c) 3.2 och 10.1 BD.

16 § En tredje mans rätt till egendom, som vid beslutet att vidta en rekonstruktionsåtgärd eller att inleda ett likvidationsförfarande befinner sig inom en annan stat inom EES än hemlandet, påverkas inte av rekonstruktionsåtgärden eller likvidationsförfarandets inledande.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.9.

Tredje mans sakrättsliga skydd påverkas inte av att rekonstruktionsåtgärder vidtas eller att ett likvidationsförfarande inleds beträffande ett finansiellt företag. Med tredje mans sakrättsliga skydd avses alla former av sakrättsligt skydd oavsett hur detta skydd har uppnåtts. De vanligaste formerna för uppnående av sakrättsligt skydd är panträtt eller en säljares förbehåll om rätt att återta såld egendom vid utebliven betalning (återtagandeförbehåll eller äganderättsförbehåll). Även andra former kan dock tänkas. Alla dessa former omfattas av bestämmelsen.

Det kan anmärkas att denna bestämmelse inte hindrar återvinning. En förutsättning för att återvinning skall behöva aktualiseras är ju att sakrättsligt skydd har uppnåtts. Angående återvinning jämför också 11 § andra stycket.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 20, 21, 4.2 och 9.1 FD samt 21, 22, 3.2 och 10.1 BD.

17 § Förutom den rätt en borgenär kan ha till kvittning mot ett finansiellt företags fordran enligt hemlandets lag, har borgenären rätt till kvittning, om kvittning får ske enligt lagen i den stat inom EES som annars är tillämplig på det finansiella företags fordran.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.9.

En borgenärs rätt att kvitta regleras i första hand av *lex fori concursus* dvs, av svensk rätt om det är frågan om ett svenskt förfarande. I förevarande bestämmelsen finns dock en kompletterande regel. Den innebär att en borgenär ges en ytterligare möjlighet till kvittning, förutom vad som kan följa av *lex fori concursus*. Denna ytterligare kvittningsmöjlighet förutsätter att kvittningsrätt är föreskriven i den EES-stats lag som är tillämplig på huvudfordran, dvs. det finansiella företags fordran mot rekonstruktions- eller likvidationsborgenären. Enligt svensk rätt torde denna särskilda kvittningsreglering enbart vara av intresse i konkurssituationen, eftersom andra förfaranden och åtgärder i Sverige som omfattas av direktiven saknar särskild kvittningsreglering. Lagen måste dock ha en reglering även för dessa andra fall, eftersom regleringen i andra länder kan se annorlunda ut.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 22, 4.2 och 9.1 FD samt 23, 3.2 och 10.1 BD.

18 § Om ett finansiellt företag efter det att en rekonstruktionsåtgärd vidtagits eller ett likvidationsförfarande inletts, mot ersättning förfogar över fast egendom, ett skepp, ett luftfartyg eller värdepapper till vilket rätten följer av ett offentligt register, tillämpas beträffande denna åtgärd lagen i den stat inom EES där den fasta egendomen är belägen eller lagen i den stat inom EES som ansvarar för registret.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.9.

I paragrafen finns en bestämmelse som skyddar tredje mans onerösa förvärv från ett finansiellt företag av viss bestämd egendom. Bestämmelsen är alltså enbart tillämplig på förvärv mot ersättning (vederlag), dvs. inte t.ex. gåvor. Den är också tillämplig enbart på förvärv av visst slag av egendom, nämligen egendom där rätten till den grundas på registrering. Inte nog med det. Förutom att rätten till egendomen i fråga måste grundas på en registrering i ett offentligt register gäller bestämmelsen endast vissa slag av egendom, nämligen fast egendom, skepp, luftfartyg eller dematerialiserade värdepapper.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 25, 4.2. och 9.1 FD samt 31, 3.2 och 10.1 BD.

19 § På en rättegång som gäller egendom eller rättigheter som ett finansiellt företag har förlorat rådigheten över tillämpas, i fråga om verkan av en vidtagen rekonstruktionsåtgärd eller ett inledande av ett likvidationsförfarande, lagen i den stat inom EES där rättegången pågår.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.2.9.

Om det pågår en rättegång med ett finansiellt företag som part och som rör egendom som eller rättigheter över vilket företaget förlorat rådigheten, gäller rättegångslandets lag för frågor om hur rättegången skall förlöpa när företaget blir föremål för rekonstruktionsåtgärder eller ett likvidationsförfarande.

Genom bestämmelsen införlivas artikel 26, 4.2. och 9.1 FD samt 32, 3.2 och 10.1 BD.

Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 20 april 2003.
2. Lagen är inte tillämplig på rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden beträffande försäkringsföretag som vidtagits eller inletts före ikraftträdandet.
3. Lagen är inte tillämplig på rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden beträffande kreditinstitut som vidtagits eller inletts före den 5 maj 2004.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 7.4. Genom bestämmelsen införlivas artikel 31.1 och 31.2 FD samt 34.1 BD.

9.3 Lag om ändring i försäkringsrörelselagen (1982:713)

7 kap.

11 a §

Förmånsrätt enligt 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) följer med fordran som grundas på avtal om *försäkring*.

Förmånsrätten omfattar de tillgångar som finns upptagna i det register som anges i 11 § när bolaget försätts i konkurs eller utmätning äger rum.

Fordran *grundad på avtal om återförsäkring har förmånsrätt efter fordran grundad på annat försäkringsavtal*.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 7.3.

I det nya första stycket anges att förmånsrätt följer med fordran som grundas på försäkringsavtal. Det saknar alltså betydelse vilket slags försäkringsavtal det är frågan om.

Andra stycket är oförändrat.

Tredje stycket har till följd av ändringen i första stycket formulerats om. Här uttrycks den inbördes ordningen mellan olika slag av försäkringsfordringar. Alla sådana har lika rätt med undantag av fordran som grundar sig på avtal om återförsäkring. Återförsäkringsfordran har rätt till betalning först efter det att alla andra försäkringsfordringar har fått fullt betalt.

9.4 Förslag till lag om ändring i konkurslagen (1987:672)

2 kap.

1 §

Ansökan om konkurs görs skriftligen hos den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angår betalningsskyldighet i allmänhet. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller sökandens ombud.

Sökanden skall ange och styrka de omständigheter som gör rätten behörig, om de inte är kända.

En ansökan skall avvisas, om det inte av den framgår vilken tingsrätt som är behörig och sökanden inte följer ett föreläggande att avhjälpa bristen.

I lagen (2003:000) med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen finns ytterligare bestämmelser om ansökans innehåll.

I fjärde stycket finns en ny bestämmelse som erinrar om att det i kompletteringslagen finns bestämmelser om vad en ansökan om konkurs skall innehålla. Vad som avses är 2 § andra stycket i kompletteringslagen där det föreskrivs att sökanden i sin ansökan skall ange om gäldenären har sina huvudsakliga intressen eller ett driftställe i Sverige.

9.5 Förslag till lag om ändring i lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion

2 kap.

1 §

En ansökan om företagsrekonstruktion får göras av gäldenären eller en borgenär. Ansökan skall göras skriftligen hos den tingsrätt där gäldenären bör svara i tvistemål som angår betalningsskyldighet i allmänhet. Ansökningshandlingen skall vara egenhändigt undertecknad av sökanden eller sökandens ombud.

I ansökan skall sökanden ange och styrka de omständigheter som gör rätten behörig, om de inte är kända.

I lagen (2003:000) med kompletterande bestämmelser till insolvensförordningen finns ytterligare bestämmelser om ansökans innehåll.

I tredje stycket finns en ny bestämmelse som erinrar om att det i kompletteringslagen finns bestämmelser om vad en ansökan om företagsrekonstruktion skall innehålla. Vad som avses är 2 § andra stycket i kompletteringslagen där det föreskrivs att sökanden i sin ansökan skall ange om gäldenären har sina huvudsakliga intressen eller ett driftställe i Sverige.

9.6 Förslag till lag om ändring i lagen (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige

5 kap.

11 §

Förmånsrätt enligt 4 a § förmånsrättslagen (1970:979) följer med en fordran som grundas på avtal om *försäkring*.

Förmånsrätten omfattar de tillgångar som finns upptagna i det register som anges i 10 §, när en försäkringsgivare från tredje land försätts i konkurs eller när utmätning äger rum eller särskild administration träder in.

Fordran *grundad på avtal om återförsäkring har förmånsrätt efter fordran grundad på annat försäkringsavtal.*

Paragrafen har behandlats i avsnitt 7.3.

I det nya första stycket anges att förmånsrätt följer med fordran som grundas på försäkringsavtal. Det saknar alltså betydelse vilket slags försäkringsavtal det är frågan om.

Andra stycket är oförändrat.

Tredje stycket har till följd av ändringen i första stycket formulerats om. Här uttrycks den inbördes ordningen mellan olika slag av försäkringsfordringar. Alla sådana har lika rätt med undantag av fordran som grundar sig på avtal om återförsäkring. Återförsäkringsfordran har rätt till betalning först efter det att alla andra försäkringsfordringar har fått fullt betalt.

Bilaga 1 – Rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden

Europeiska Unionens råd har antagit denna förordning med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 61 c och artikel 67.1 i detta, med beaktande av Förbundsrepublikens Tysklands och Republiken Finlands initiativ, med beaktande av Europaparlamentets yttrande av den 2 mars 2000, med beaktande av Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande av den 26 januari 2000, och av följande skäl.

(1) Europeiska unionen har som mål att upprätta ett område med frihet, säkerhet och rättvisa.

(2) För att den inre marknaden skall fungera väl krävs det att gränsöverskridande insolvensförfaranden fungerar effektivt och smidigt och denna förordningen behöver antas för att uppnå detta syfte som omfattas av det civilrättsliga samarbetet i den mening som avses i artikel 65 i fördraget.

(3) Företagens verksamhet har i allt högre grad gränsöverskridande verkningar och regleras därför i allt större utsträckning av gemenskapsrätten. Eftersom sådana företags insolvens även påverkar den inre marknads goda funktion behövs en gemenskapsrättsakt som ställer krav på samordning av de åtgärder som skall vidtas beträffande en insolvent gäldenärs tillgångar.

(4) För att den inre marknaden skall fungera väl måste det undvikas att parterna får motiv att överföra tillgångar från en medlemsstat till en annan eller att välja jurisdiktion för att få en förmånligare ställning ("forum shopping").

(5) Målen kan inte uppnås fullt ut på nationell nivå och därför är det befogat att vidta åtgärder på gemenskapsnivå.

(6) Enligt proportionalitetsprincipen bör förordningen begränsas till bestämmelser som reglerar behörigheten att inleda insolvensförfaranden samt att anta beslut som fattas omedelbart på grundval av insolvensförfaranden och står i nära samband med dessa. Dessutom bör förordningen innehålla bestämmelse om erkännande av dessa beslut och om tillämplig lag, vilka även tillgodoser den nämnda principens krav.

(7) Konkurs, ackord och liknande förfaranden är undantagna från tillämpningsområdet för Brysselkonventionen från 1968 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område¹, ändrad genom konventionerna om tillträde till den konventionen².

(8) För att uppnå syftet att förbättra insolvensförfaranden och kunna handlägga insolvensärenden med gränsöverskridande inslag effektivare är det nödvändigt och lämpligt att bestämmelserna om behörighet, erkännande och tillämplig lag på detta område blir föremål för gemenskapslagstiftning som är bindande och direkt tillämplig i medlemsstaterna.

(9) Denna förordning bör gälla insolvensförfaranden, oavsett om gäldenären är en fysisk eller juridisk person, en affärsman eller en privatperson och de insolvensförfaranden för vilka denna förordning är tillämplig anges i bilagorna. Den bör dock inte tillämpas på insolvensförfaranden som rör försäkringsföretag, kreditinstitut, investmentföretag som hanterar medel eller värdepapper för tredje mans räkning eller kollektiva investmentföretag. Dessa företag bör inte omfattas av förordningen eftersom de omfattas av särskild reglering och de nationella tillsynsmyndigheterna har i viss utsträckning mycket långtgående befogenheter att ingripa.

(10) Insolvensförfaranden innebär inte nödvändigtvis ingripande av en rättslig myndighet. Uttrycket *domstol* i denna förordning bör ges en vid betydelse och innebära en person eller ett organ med bemyndigande enligt nationell lagstiftning att inleda insolvensförfaranden. För att förordningen skall vara tillämplig

¹ EGT L 299, 31.12.1972, s. 3.

² EGT L 204, 2.8.1975, s. 28. EGT L 304, 30.10.1978, s. 1. EGT L 388, 31.12.1982, s. 1. EGT L 285, 3.10.1989, s. 1. EGT C 15, 15.1.1997, s. 1.

bör förfarandena (som består av åtgärder och formaliteter föreskrivna i lag) inte endast överensstämma med förordningens bestämmelser utan också vara officiellt erkända och ha rättsverkan i den medlemsstat där insolvensförfaranden inleds och förfarandena bör vara kollektiva insolvensförfaranden som innebär att gäldenären helt eller delvis berövas rådigheten över sina tillgångar samt att en förvaltare utses.

(11) Förordningen utgår från det förhållandet att ett enda allmängiltigt insolvensförfarande inom hela gemenskapen knappast kan genomföras eftersom det finns så stora skillnader i materiell rätt mellan de olika medlemsstaterna. Mot bakgrund av detta skulle det ofta leda till svårigheter om rättsordningen i den stat där förfarandet inleds tillämpades undantagslöst. Detta gäller till exempel för den mycket skiftande utformningen av olika säkerhetsintressen som finns inom gemenskapen. Utformningen av de förmånsrätter som vissa borgenärer åtnjuter vid insolvensförfaranden skiljer sig ibland också fullständigt åt. Förordningen försöker ta hänsyn till detta på två olika sätt. Det bör å ena sidan anges särskilda bestämmelser om tillämplig lag för vissa typer av rättsliga relationer (t.ex. sakrätter och anställningsavtal). Det föreskrivs å andra sidan att det förutom ett huvudinsolvensförfarande med allmän räckvidd även skall finnas nationella förfaranden som bara omfattar tillgångar i den stat där förfarandet inleds.

(12) Förordningen gör det möjligt att inleda huvudinsolvensförfaranden i den medlemsstat i vilken platsen där gäldenären har sina huvudsakliga intressen finns. Dessa förfaranden har allmän räckvidd och de avser att omfatta gäldenärens samtliga tillgångar. För att skydda intressen av olika slag tillåter förordningen att sekundärförfaranden inleds och löper parallellt med huvudförfarandena. Sekundärförfarandena får inledas i den medlemsstat där gäldenären har ett driftställe. Verkan av sekundärförfaranden är begränsade till tillgångar som finns i den staten. Tvingande regler för samordning med huvudförfarandena tillgodoser behovet av enhetlighet i gemenskapen.

(13) Begreppet *platsen där de huvudsakliga intressena finns* bör motsvara den plats där gäldenären vanligtvis förvaltar sina intressen och därför är fastställbar för tredje man.

(14) Förordningen tillämpas endast på förfaranden när platsen där gäldenärens huvudsakliga intressen finns ligger i gemenskapen.

(15) Genom denna förordning fastställs endast internationell behörighet, det vill säga att den medlemsstat utses, vars domstolar får inleda ett insolvensförfarande. Territoriell behörighet inom den medlemsstaten avgörs av den nationella rättsordningen i den berörda medlemsstaten.

(16) Den domstol som har behörighet att inleda huvudinsolvensförfaranden bör ha rätt att besluta om interimistiska åtgärder och skyddsåtgärder från den tidpunkt då det begärdes att förfarandet skulle inledas. Säkerhetsåtgärder såväl före som efter det att ett insolvensförfarande har inletts är av stor vikt för att garantera effektiviteten i förfarandet. Enligt förordningen tillhandahålls olika möjligheter till sådana åtgärder. Den domstol som är behörig när det gäller huvudinsolvensförfarandet bör också kunna besluta om tillfälliga säkerhetsåtgärder för egendom som finns inom andra medlemsstaters territorium. En förvaltare som utses interimistiskt bör dessutom, innan huvudinsolvensförfarandet inleds, i de medlemsstater där gäldenären har ett driftställe, kunna begära att det säkerhetsåtgärder vidtas som är möjliga enligt dessa staters rättsordning.

(17) Innan huvudinsolvensförfarandet inleds bör rätten att begära att ett insolvensförfarande skall inledas i den medlemsstat där gäldenären har ett driftställe begränsad till lokala borgenärer och det lokala driftställets borgenärer eller till fall där huvudinsolvensförfaranden inte får inledas enligt rättsordningen i den medlemsstat i vilken platsen där gäldenären har sina huvudsakliga intressen finns. Skälet till denna begränsning är att fall där territoriella insolvensförfaranden begärs före det huvudsakliga insolvensförfarandet skall begränsas till vad som är absolut nödvändigt. Om huvudinsolvensförfarandet inleds blir territoriella förfaranden sekundära.

(18) Sedan huvudinsolvensförfarandet har inletts är rätten att begära att ett insolvensförfarande skall inledas i den medlemsstat där gäldenären har ett driftställe inte begränsad enligt denna förordning. Förvaltaren i huvudinsolvensförfarandet eller andra personer med bemyndigande enligt nationell rätt får begära att ett sekundärt insolvensförfarande inleds.

(19) Sekundära insolvensförfaranden kan tjäna olika syften, förutom skydd av lokala intressen. Det kan uppkomma fall när gäldenärens tillgångar är alltför komplexa för att förvaltas som en enhet eller när skillnaderna i de berörda rättssystemen är så stora att svårigheter kan uppstå genom att verkningarna av rättsordningen i den stat där förfarandet inleds utsträcks till att omfatta övriga stater där tillgångarna finns. Av detta skäl får förvaltaren i huvudförfarandet begära att sekundärförfaranden inleds när detta krävs för en effektiv förvaltning av tillgångarna.

(20) Huvudinsolvensförfaranden och sekundära förfaranden kan dock endast bidra till en effektiv avyttring av de tillgångar som finns om de förfaranden som pågår samtidigt samordnas. En viktig förutsättning för detta är ett nära samarbete mellan de olika förvaltarna vilket särskilt måste omfatta ett tillräckligt utbyte av information. För att säkerställa huvudinsolvensförfarandets dominerande roll bör förvaltaren av detta förfaranden ges flera möjligheter att påverka sekundära förfaranden som pågår samtidigt. Han bör till exempel kunna föreslå en rekonstruktionsplan eller ett ackord eller begära att tillgångarna i det sekundära insolvensförfarandet inte får säljas.

(21) En borgenär som har sitt hemvist eller sitt säte inom gemenskapen bör ha rätt att anmäla sina fordringar i vart och ett av de insolvensförfaranden som pågår i gemenskapen. Detta bör även gälla skattemyndigheter och socialförsäkringsorgan. För att borgenärerna skall behandlas lika måste dock utdelningarna samordnas. En borgenär bör få behålla det han har fått i utdelning i ett insolvensförfarande, men bör få delta i utdelningen av de sammanlagda tillgångarna i ett annat förfarande först när borgenärer med samma förmånsrättsliga ställning har fått samma andel i sina fordringar.

(22) Enligt förordningen bör beslut som rör inledande, genomförande och slutförande av ett insolvensförfarande inom förordningens tillämpningsområde erkännas omedelbart, liksom beslut som har direkt samband med detta insolvensförfarande. Det automatiska erkännandet bör således leda till att de verkningar som förfarandet får genom rättsordningen i den stat där det inleds utsträcks till alla övriga medlemsstater. Erkännandet av de beslut som fattas av medlemsstaternas domstolar bör vila på principen om ömsesidigt förtroende. Därför bör grunderna för icke-erkännande reduceras till ett nödvändigt minimum. Enligt denna princip bör även konflikten lösas om domstolarna i två medlemsstater anser sig behöriga att inleda ett huvudinsolvensförfarande. Beslut i den domstol som först inleder ett förfarande bör erkännas i den andra medlemsstaten utan att de ges befogenhet att pröva denna domstols beslut.

(23) I förordningen bör anges, för de områden som den omfattar, enhetliga lagvalsregler som inom sitt tillämpningsområde, ersätter nationella internationellt privaträttsliga regler. Om inte annat anges bör rättsordningen i den medlemsstat där förfarandet inleds vara tillämplig (*lex concursus*). Denna lagvalsregel om lagkonflikter bör gälla både för huvudförfarandet och lokala förfaranden. *Lex concursus* bestämmer samtliga verkningar av insolvensförfarandet; såväl processuella som materiella, för berörda personer och rättsliga förhållanden. *Lex concursus* anger alla förutsättningar för att inleda, genomföra och slutföra ett insolvensförfarande.

(24) Det automatiska erkännandet av ett insolvensförfarande i den stat där förfarandet inleds kan hämma tillämpningen av de regler enligt vilka transaktioner genomförs i andra medlemsstater. För att skydda berättigade förväntningar och säkerheten vid transaktioner i andra medlemsstater än den medlemsstat där förfaranden inleds bör det anges ett antal undantag från den allmänna regeln.

(25) Det finns ett särskilt behov av en särreglering när det gäller sakrättsliga frågor eftersom dessa är mycket viktiga för kreditväsendet. Grunderna, giltigheten och omfattningen av

dessa sakrätter bör därför i allmänhet regleras enligt lex situs rättsordning och bör inte beröras av att ett insolvensförfarande inleds. En sakrättsligt skyddad rättsinnehavare bör därför kunna bibehålla sin rätt att separera egendom som omfattas av skyddet. Om tillgångarna är sakrättsligt skyddade enligt lex situs i en medlemsstat men huvudförfarandet genomförs i en annan medlemsstat, kan förvaltaren i huvudförfarandet begära att ett sekundärförfarande inleds vid den domstol som är behörig om en sakrätt görs gällande och om gäldenären har ett driftställe där. Om något sekundärförfarande inte inleds, måste överskottet vid försäljning av den tillgång som omfattas av sakrätt tillföras förvaltaren i huvudförfarandet.

(26) Om kvittning inte är tillåten enligt inledningsstatens rättsordning bör borgenären likväl ha rätt till kvittning om detta är möjligt enligt tillämplig lag avseende den insolvente gäldenärens fordran. På detta sätt kommer kvittningen att få ett slags garantifunktion som grundas på rättsliga bestämmelser på vilka den berörde borgenären kan förlita sig vid den tidpunkt då fordran uppstår.

(27) Det finns ett behov av skydd även för betalningssystem och finansiella marknader. Detta gäller till exempel de avtal om avveckling och nettning som dessa system innehåller samt avyttring av värdepapper och de säkerheter som ställs för dessa transaktioner, vilka särskilt regleras genom Europaparlamentets och rådets direktiv 98/26/EG av den 19 maj 1998 om slutlig avveckling i system för överföring av betalningar och värdepapper³. För sådana transaktioner skall därför endast den rättsordning gälla som är tillämplig på det berörda systemet eller på den berörda marknaden. Denna bestämmelse syftar till att förhindra att de mekanismer för betalning och avveckling av transaktioner som gäller i betalnings- eller kvittningssystemen eller på medlemsstaternas reglerade finansiella marknader ändras om en deltagare blir insolvent. I direktiv 98/26/EG finns särskilda bestämmelser som bör ha företräde framför bestämmelserna i denna förordning.

³ EGT L 166, 11.6.1998, s. 45.

(28) För att skydda arbetstagarna och sysselsättningen måste de verkningar som insolvensförfarandena har för anställningsförhållandena och för parternas rättigheter och skyldigheter regleras genom den rättsordning som är tillämplig på avtalet enligt de allmänna reglerna om lagkonflikter. Alla andra rättsliga frågor rörande insolvens, till exempel huruvida arbetstagarnas fordringar skall skyddas genom förmånsrätt, och vilken prioritet denna förmånsrätt i förekommande fall skall ha, bör regleras enligt inledningsstatens rättsordning.

(29) I affärslivets intresse bör på förvaltarens begäran det väsentliga innehållet i beslutet om att inleda ett insolvensförfarande offentliggöras i de andra medlemsstaterna. Om det finns ett driftställe i den berörda medlemsstaten kan ett obligatoriskt offentliggörande krävas. I inget av fallen bör emellertid offentliggörande vara något villkor för att förfarandet skall erkännas utomlands.

(30) Det kan finnas fall då några berörda personer inte känner till att ett förfarande har inletts och rättshandlar i god tro i strid med den nya situationen. För att skydda sådana personer som infriar en skuld hos gäldenären därför att de inte känner till att ett förfarande har inletts utomlands bör betalningen anses som befriande även om den skulle ha gjorts till den utländske förvaltaren.

(31) Förordningen bör innehålla bilagor som rör organisationen av insolvensförfarandena. Eftersom dessa bilagor uteslutande hänför sig till medlemsstaternas lagstiftning finns det särskilda och väl grundade skäl för rådet att förbehålla sig rätten att ändra dessa bilagor för att kunna ta hänsyn till eventuella ändringar i medlemsstaternas nationella rättsordning.

(32) Förenade kungariket och Irland har i enlighet med artikel 3 i det protokoll som Förenade kungarikets och Irlands ställning som är fogat till Fördraget om Europeiska unionen och Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen meddelat sin önskan att delta i antagandet och tillämpningen av denna förordning.

(33) Danmark deltar i enlighet med artiklarna 1 och 2 i det protokoll om Danmarks ställning som är fogat till Fördraget om Europeiska unionen och Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen inte i antagandet av denna förordning och är därför inte bundet av den och omfattas inte av dess tillämpning.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE

KAPITEL I

ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

Artikel 1

Tillämpningsområde

1. Denna förordning skall tillämpas på kollektiva insolvensförfaranden som innebär att gäldenären helt eller delvis berövas rådigheten över sina tillgångar och att en förvaltare utses.

2. Denna förordning skall inte tillämpas på insolvensförfaranden som rör försäkringsföretag, kreditinstitut, investmentföretag som tillhandahåller tjänster som innebär hantering av medel eller värdepapper för tredje mans räkning eller kollektiva investmentföretag.

Artikel 2

Definitioner

I denna förordning används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

a) *insolvensförfaranden*: de kollektiva förfaranden som avses i artikel 1.1. Förteckningen över dessa förfaranden finns i bilaga A.

b) *förvaltare*: varje person eller institution som har till uppgift att förvalta eller realisera de tillgångar över vilka gäldenären berövas sin rådighet eller att övervaka dennes angelägenheter. Dessa personer och institutioner anges i bilaga C.

c) *likvidationsförfarande*: ett insolvensförfarande i enlighet med a, inbegripet förfaranden som innebär att gäldenärens tillgångar kan avyttras, även när förfarandet avslutas genom ett akkord eller på annat liknande sätt eller avslutas på grund av att

gäldenärens tillgångar inte räcker till för att betala kostnaderna för förfarandet. Dessa förfaranden anges i bilaga B.

d) *domstol*: en medlemsstats rättsliga organ eller annan myndighet som har behörighet att inleda ett insolvensförfarande eller att fatta beslut under förfarandet.

e) *beslut*: när det gäller att inleda ett insolvensförfarande eller utse en förvaltare, avses även ett avgörande av varje domstol som är behörig att inleda sådana förfaranden eller att utse en förvaltare.

f) *tidpunkten för inledande av förfarandet*: den tidpunkt från vilken beslutet att inleda förfarandet gäller, oavsett om beslutet är slutligt eller inte.

- g) *den medlemsstat där tillgångar befinner sig* för så vitt angår
- materiell egendom: den medlemsstat inom vars territorium egendomen finns,
 - egendom och rättigheter som ägaren eller innehavaren måste låta registrera i ett offentligt register: den medlemsstat under vars överinseende registret förs,
 - fordringar: den medlemsstat inom vars territorium platsen där gäldenären i fråga har sina huvudsakliga intressen finns, enligt definitionen i artikel 3.1.

h) *driftställe*: varje verksamhetsplats där gäldenären annat än tillfälligt idkar ekonomisk verksamhet med personella och materiella resurser.

Artikel 3

Internationell behörighet

1. Domstolarna i den medlemsstat inom vars territorium platsen där gäldenärens huvudsakliga intressen finns, har behörighet att inleda ett insolvensförfarande. För bolag och andra juridiska personer skall sätet anses vara platsen där de huvudsakliga intressena finns, om inte annat visas.

2. När platsen där en gäldenärs huvudsakliga intressen finns befinner sig inom en medlemsstats territorium, har domstolarna

i en annan medlemsstat behörighet att inleda ett insolvensförfarande endast om gäldenären har ett driftställe i den senare medlemsstaten. Verkningarna av detta förfarande får enbart omfatta gäldenären tillhörig egendom som finns inom denna medlemsstats territorium.

3. När ett insolvensförfarande enligt punkt 1 har inletts, skall ett förfarande enligt punkt 2 som inleds därefter vara ett sekundärförfarande. Detta senare förfarande måste vara ett likvidationsförfarande.

4. Ett territoriellt insolvensförfarande enligt punkt 2 får inledas innan ett huvudförfarande med tillämpning av punkt 1 inletts endast i följande fall, nämligen

- a) om ett insolvensförfarande enligt punkt 1 inte kan inledas enligt de förutsättningar som gäller enligt rättsordningen i den medlemsstat inom vars territorium platsen där gäldenärens huvudsakliga intressen finns, eller
- b) om begäran att inleda ett territoriellt insolvensförfarande har gjorts av en borgenär som har hemvist eller säte i den medlemsstat inom vars territorium det berörda driftstället är beläget, eller vars fordran härrör från verksamheten vid detta driftställe.

Artikel 4

Tillämplig lag

1. Om inte annat föreskrivs i denna förordning skall lagen i den medlemsstat inom vars territorium insolvensförfarandet inleds, nedan kallad inledningsstaten, vara tillämplig på insolvensförfarandet och dess verkningar.

2. Lagen i inledningsstaten skall bestämma förutsättningarna för att inleda ett förfarande, samt för att genomföra och slutföra det. Denna lag skall under alla förhållanden bestämma

- a) mot vilka slags gäldenärer ett insolvensförfarande kan inledas,

- b) vilka tillgångar som ingår i boet och hur de tillgångar skall behandlas vilka förvärvats av gäldenären efter det att insolvensförfarandet har inletts,
- c) gäldenärens rådighet och förvaltarens behörighet,
- d) förutsättningarna för kvittning,
- e) insolvensförfarandets verkningar på gäldenärens gällande avtal,
- f) insolvensförfarandets verkningar på förfaranden som inletts av enskilda borgenärer, med undantag för pågående rättegångar,
- g) de fordringar som skall anmälas i förfarandet och hur de fordringar skall behandlas, som uppkommit efter det att insolvensförfarandet har inletts,
- h) hur fordringar skall anmälas, styrkas och godtas,
- i) hur influtna medel skall fördelas, företrädesordningen och vilka rättigheter de borgenärer har, vilka efter det att insolvensförfarandet har inletts delvis tillgodosetts till följd av sakrättsligt skydd eller genom kvittning,
- j) förutsättningarna för och verkningarna av att insolvensförfarandet slutförs, varvid bl.a. avses avslutande genom ett ackord,
- k) borgenärernas ställning efter slutfört insolvensförfarande,
- l) vem som skall står för kostnaderna för insolvensförfarandet,
- m) vilka återvinningsbestämmelser eller liknande bestämmelser som är tillämpliga.

Artikel 5

Tredjemansskydd

1. Borgenärs eller tredje mans sakrättsliga skydd beträffande materiell eller immateriell, fast eller lös egendom – både särskilda tillgångar och en samling obestämda tillgångar som en helhet och som ändras vid olika tidpunkter – som tillhör gäldenären och som vid den tidpunkt när ett insolvensförfarande inleds finns i

en annan medlemsstat, skall inte påverkas av att ett insolvensförfarande inleds i en annan medlemsstat.

2. Bland de rättigheter som avses i punkt 1 ingår

- a) rätten att förfoga över tillgången eller att ta ut sin fordran ur den eller dess avkastning, särskilt vid retentionsrätt eller panträtt,
- b) ensamrätt att driva in en fordran, särskilt på grund av pant eller säkerhetsöverlåtelse,
- c) rätten att begära egendomen åter från den som utan rättighetsinnehavarens samtycke har den i sin besittning eller använder den,
- d) en sakrättsligt skyddad nyttjanderätt till egendomen.

3. En rättighet som upptagits i ett offentligt register och som har verkan mot tredje man och som därigenom fått ett sådant sakrättsligt skydd som avses i punkt 1, skall anses ha sakrättsligt skydd.

4. Punkt 1 påverkar inte återvinningstalan som avses i artikel 4.2 m.

Artikel 6

Kvittning

1. Att ett insolvensförfarande inleds påverkar inte en borgenärs rätt att kvitta en fordran mot en fordran som gäldenären har mot honom, om sådan kvittning är tillåten enligt det lands lag, som är tillämplig på den insolvente gäldenärens fordran.

2. Punkt 1 hindrar inte återvinningstalan enligt artikel 4.2 m.

Artikel 7

Återtagandeförbehåll

1. En säljares återtaganderätt påverkas inte av att ett insolvensförfarande inleds beträffande köparen, om varan då förfarandet inleds finns i en annan medlemsstat än inledningsstaten.

2. Att ett insolvensförfarande inleds beträffande en säljare, efter det att han levererat en vara, skall inte utgöra grund för att häva köpeavtalet och skall inte hindra köparen från att förvärva varan, om varan då förfarandet inleds finns i en annan medlemsstat än inledningsstaten.

3. Punkterna 1 och 2 påverkar inte återvinningstalan enligt artikel 4.2 m.

Artikel 8

Avtal avseende fast egendom

Verkan av ett insolvensförfarande på avtal om förvärv av eller nyttjanderätt till fast egendom skall regleras uteslutande av lagen i den medlemsstat inom vars territorium den fasta egendomen är belägen.

Artikel 9

Betalningssystem och finansiella marknader

1. Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 5 skall verkningarna av ett insolvensförfarande på de rättigheter och skyldigheter som åvilar parter i ett betalnings- eller avräkningssystem eller på en finansiell marknad, uteslutande regleras av den medlemsstats lag, som är tillämplig på systemet eller marknaden.

2. Punkt 1 påverkar inte åtgärder som vidtas i samband med återvinning i enlighet med den lag som är tillämplig på betalningssystemet eller den finansiella marknaden i fråga.

Artikel 10

Anställningsavtal

Verkan av ett insolvensförfarande på anställningsavtal och anställningsförhållanden skall uteslutande regleras av den medlemsstats lag, som är tillämplig på anställningsavtalet.

Artikel 11

Verkan på registrerade rättigheter

Verkan av ett insolvensförfarande på gäldenärens rätt till fast egendom, skepp eller luftfartyg vilka är föremål för offentlig registrering, bestäms av lagen i den medlemsstat under vars överinseende registret förs.

Artikel 12

Gemenskapatent och gemenskapsvarumärken

Vid tillämpningen av denna förordning får ett gemenskapatent, ett gemenskapsvarumärke eller motsvarande rättighet som skapats genom gemenskapsrätten, ingå i förfarandet endast om det utgör ett förfarande som avses i artikel 3.1.

Artikel 13

Handlingar som kan återvinnas

Artikel 4.2 m skall inte tillämpas om den som haft vinning av en återvinningsgrundande handling visar att

- handlingen omfattas av lagen i en annan medlemsstat än inledningsstaten och
- den lagen i det föreliggande fallet inte tillåter att handlingen angrips på något sätt.

Artikel 14*Skydd för tredje mans förvärv*

Giltigheten av en åtgärd varigenom gäldenären, efter det att ett insolvensförfarande har inletts, mot vederlag disponerar över

- fast egendom eller
- ett skepp eller ett luftfartyg som är föremål för offentlig registrering eller
- värdepapper vars bestånd enligt lag är beroende av registrering

skall bestämmas av lagen i den stat inom vars territorium den fasta egendomen är belägen eller under vars överinseende registret förs.

Artikel 15*Verkan av ett insolvensförfarande på pågående rättegångar*

Verkningar av ett insolvensförfarande på en pågående rättegång beträffande egendom eller rättigheter över vilka gäldenären inte längre äger rådighet, regleras uteslutande av lagen i den medlemsstat där rättegången pågår.

KAPITEL II**ERKÄNNANDE AV INSOLVENSFÖRFARANDEN****Artikel 16***Utgångspunkt*

1. Beslut om att inleda ett insolvensförfarande fattat av en domstol i en medlemsstat, som har behörighet enligt artikel 3, skall

från den tidpunkt det har verkan i inledningsstaten erkänns i alla andra medlemsstater.

Detta skall också gälla i de fall ett insolvensförfarande med hänsyn till gäldenärens rättsliga status inte kan inledas mot honom i den andra medlemsstaten.

2. Erkännande av ett förfarande enligt artikel 3.1 hindrar inte att ett förfarande enligt artikel 3.2 inleds av en domstol i en annan medlemsstat. Detta senare förfarande är i så fall ett sekundärt insolvensförfarande i den mening som avses i kapitel III.

Artikel 17

Verkan av erkännande

1. Ett beslut varigenom ett förfarande enligt artikel 3.1 inleds, skall utan ytterligare formaliteter ha samma verkningar i alla andra medlemsstater som det har i inledningsstaten, om inte annat föreskrivs i denna förordning och så länge inte något förfarande enligt artikel 3.2 har inletts i dessa andra medlemsstater.

2. Verkan av ett beslut varigenom ett förfarande enligt artikel 3.2 inleds, får inte angripas i andra medlemsstater. Begränsningar av borgenärernas rättigheter, särskilt i form av betalningsansånd eller nedsättning av fordringar som en följd av detta förfarande skall ha verkan på egendom som befinner sig inom en annan medlemsstats territorium endast gentemot de borgenärer som har medgett detta.

Artikel 18

Förvaltarens behörighet

1. En förvaltaren som har utsetts av en domstol som är behörig enligt artikel 3.1 har samma behörighet inom andra medlemsstaters territorier som han har enligt lagen i inledningsstaten, så länge inget annat insolvensförfarande har inletts eller säkerhetsåtgärder av motsatt innebörd har vidtagits till följd av en begäran

om att ett insolvensförfarande skall inledas i denna andra stat. Förvaltaren har under alla förhållanden rätt att överföra gäldenärens egendom från den medlemsstats territorium inom vilket den befinner sig, om inte annat följer av artiklarna 5 och 7.

2. En förvaltaren som har utsetts av en domstol som är behörig enligt artikel 3.2, får i en annan medlemsstat, utom rätta eller vid domstol, göra gällande att lös egendom efter det att ett insolvensförfarande har inletts har överförts från inledningsstaten till den andra medlemsstaten. Han får också vidta åtgärder i borgenärernas intresse avseende återvinning.

3. När förvaltaren utövar sitt uppdrag skall han efterkomma rättsordningen i den medlemsstat inom vars territorium han avser att vidta åtgärder, särskilt vad gäller förfarandet för att avyttra tillgångar. Hans behörighet innefattar inte rätten att använda tvångsåtgärder eller avgöra tvister.

Artikel 19

Bevis om utseende av förvaltare

En vidimerad kopia av beslutet att utse förvaltaren eller annat intyg utfärdat av behörig domstol utgör bevis på att han utsetts till förvaltare.

En översättning till det officiella språket eller till ett av de officiella språken i den medlemsstat inom vars territorium förvaltaren utövar sitt uppdrag får begäras. Ingen legalisering eller andra liknande formaliteter krävs.

Artikel 20

Överlämnande och avräkning

1. En borgenär som, efter det att ett förfarande enligt artikel 3.1 har inletts, på något sätt, exempelvis genom verkställighetsåtgärder, har helt eller delvis fått betalt ur egendom som tillhör gäldenären och som finns inom en annan medlemsstats territorium,

skall till förvaltaren lämna vad han har fått, om inte annat följer av artiklarna 5 och 7.

2. För att tillförsäkra borgenärerna lika behandling skall en borgenär, som under ett pågående insolvensförfarande har fått delbetalning för sin fordran, delta i utdelning i andra förfaranden endast när borgenärer med samma förmånsrätt har fått motsvarande utdelning i ett sådant annat förfarande.

Artikel 21

Offentliggörande

1. På begäran av förvaltaren skall innehållet i beslutet om att inleda insolvensförfarandet och, när så är lämpligt, även beslutet att utse honom till förvaltare, offentliggörs i en annan medlemsstat i enlighet med de regler för offentliggörande som gäller i den staten. Ett sådant offentliggörande skall också ange vem som har utsetts till förvaltare och huruvida domstolen grundar sin behörighet på artiklarna 3.1. eller 3.2.

2. I en medlemsstat inom vars territorium gäldenären har ett driftställe får det emellertid föreskrivas att ett offentliggörande skall vara obligatoriskt. I sådant fall skall förvaltaren eller annan behörig myndighet i den medlemsstat där förfarandet enligt artikel 3.1 har inletts, vidta åtgärder så att offentliggörande sker.

Artikel 22

Registrering i ett offentligt register

1. Förvaltaren kan begära att ett beslut om att inleda ett förfarande enligt artikel 3.1 registreras i inskrivningsregistret, handelsregistret och annat offentligt register som förs i de andra medlemsstaterna.

2. I en medlemsstat kan det emellertid föreskrivas att registrering är obligatoriskt. I sådant fall skall förvaltaren eller behörig

myndighet i den medlemsstat där förfarandet enligt artikel 3.1 inletts, vidta åtgärder så att registreringen sker.

Artikel 23

Kostnader

Kostnaderna för offentliggörande och registrering enligt artiklarna 21 och 22 skall anses som kostnader för förfarandet.

Artikel 24

Infriande av en skuld till gäldenären

1. Om en skuld till en gäldenär skall infrias hos förvaltaren i den medlemsstat där ett insolvensförfarande har inletts men i stället betalas till gäldenären i en annan medlemsstat, skall den betalningens anses befriande om betalaren inte kände till att förfarandet hade inletts.

2. När en sådan har infriats före offentliggörandet enligt artikel 21 skall betalaren anses inte ha känt till att ett insolvensförfarande har inletts, om inte annat visas. När en skuld har infriats efter offentliggörandet, skall betalaren anses ha känt till att ett insolvensförfarande har inletts, om inte annat visas.

Artikel 25

Erkännande och verkställighet av beslut

1. Beslut som rör ett insolvensförfarandes genomförande och slutförande, samt ackord, och som fattats av en domstol, vars beslut om att inleda förfarandet erkänns i enlighet med artikel 16, skall erkännas utan krav på ytterligare formaliteter. Sådana beslut skall verkställas i enlighet med artiklarna 31–51, med undantag för artikel 34.2, i Brysselkonventionen om domstols be-

hörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område, ändrad genom konventionerna om tillträde till den konventionen.

Första stycket skall även gälla beslut som är direkt hänförliga till insolvensförfarandet och har nära samband härmed, även om de fattats av en annan domstol.

Första stycket skall även gälla beslut som rör säkerhetsåtgärder som fattats efter det att en begäran om att ett insolvensförfarande skall inledas har framställts.

2. Andra beslut än de som avses i punkt 1 skall erkännas och verkställas i enlighet med den konvention som avses i första stycket, i den mån den är tillämplig.

3. Medlemsstaterna behöver inte erkänna eller verkställa ett beslut som avses i första stycket om det skulle innebära att den personliga friheten eller posthemligheten kränks.

Artikel 26⁴

Ordre public

En medlemsstat får vägra att erkänna ett insolvensförfarande som har inletts i en annan medlemsstat eller vägra att verkställa beslut som fattats i samband med ett sådant förfarande, om verkningarna av ett sådant erkännande eller en sådan verkställighet skulle vara uppenbart oförenliga med grunderna för den statens rättsordning (ordre public), särskilt vad gäller statens grundläggande rättsprinciper och individens grundlagsenliga fri- och rättigheter.

⁴ Se Portugals uttalande om tillämpning av artiklarna 26 och 37 (EGT C 183, 30.6.2000, s. 1).

KAPITEL III

SEKUNDÄRA INSOLVENSFÖRFARANDEN

Artikel 27

Förutsättningar för att inleda ett förfarande

Om ett förfarande enligt artikel 3.1 inletts av en domstol i en medlemsstat och detta förfarande erkänns i en annan medlemsstat (huvudförfarande), skall – utan att frågan om gäldenärens insolvens prövas i denna andra stat – ett sekundärt insolvensförfarande kunna inledas i denna medlemsstat, om någon domstol där är behörig enligt artikel 3.2. Detta förfarande måste vara ett förfarande som anges i bilaga B. Förfarandets verkan skall begränsas till de av gäldenärens tillgångar som finns inom denna andra medlemsstats territorium.

Artikel 28

Tillämplig lag

Om inte annat föreskrivs i denna förordning skall lagen i den medlemsstat inom vars territorium sekundärförfarandet inleds vara tillämplig på det förfarandet.

Artikel 29

Rätt att begära att ett förfarande inleds

Rätt att begära att ett sekundärförfarande inleds har

- a) förvaltaren i huvudförfarandet,
- b) varje annan person eller myndighet som har rätt att begära att ett insolvensförfarande inleds enligt lagen i den med-

lemsstat inom vars territorium begäran framställs om att sekundärförfarandet skall inledas.

Artikel 30

Förskottsbetalning av kostnader

När lagen i den medlemsstat där det begärts att ett sekundärförfarande skall inledas föreskriver att gäldenärens tillgångar skall räcka till för att täcka hela eller delar av förfarandekostnaderna, får domstolen begära att sökanden i förskott betalar för kostnaderna eller ställer tillräcklig säkerhet för dessa.

Artikel 31

Skyldighet att samarbeta och lämna upplysningar

1. Med de begränsningar som kan följa av sekretessbestämmelser är förvaltarna i huvud- och sekundärförfarandena skyldiga att informera varandra. De skall omedelbart delge varandra alla upplysningar som kan vara av värde för det andra förfarandet, särskilt upplysningar som rör hur långt anmälningsförfarandet fortskridit och alla åtgärder som syftar till att avsluta förfarandet.

2. Om inte annat följer av de bestämmelser som reglerar vart och ett av förfarandena, skall förvaltarna i huvud- och sekundärförfarandena samarbeta med varandra.

3. Förvaltaren i sekundärförfarandet skall så snart som möjligt ge förvaltaren i huvudförfarandet möjlighet att lämna förslag om avyttring eller användning av tillgångar som ingår i sekundärförfarandet.

Artikel 32

Utövande av borgenärsrättigheter

1. Varje borgenär har rätt att anmäla sina fordringar i huvudförfarandet och i vilket sekundärförfarande som helst.

2. Förvaltarna i huvud- och sekundärförfarandena skall i de övriga förfarandena anmäla de fordringar som anmälts i det förfarande i vilket de utsetts, under förutsättning att detta är till fördel för borgenärerna i det förfarande de själva handhar, det gäller med förbehåll för borgenärernas rätt att motsätta sig det eller återkalla sin anmälan, när den tillämpliga rättsordningen tillåter det.

3. Förvaltaren i ett huvud- eller sekundärförfarande har rätt att delta i andra förfaranden på samma villkor som en borgenär, bland annat vad avser rätten att närvara vid borgenärssammanträden.

Artikel 33

Vilandeförklaring

1. Den domstol som har inlett ett sekundärförfarande skall på begäran av förvaltaren i huvudförfarandet helt eller delvis vilandeförklara sekundärförfarandet, förutsatt att domstolen i sådant fall får begära att förvaltaren i huvudförfarandet vidtar lämpliga åtgärder för att säkerställa borgenärernas eller grupper av borgenärers intressen i sekundärförfarandet. En sådan begäran av förvaltaren i huvudförfarandet får avslås endast om den påtagligt saknar intresse för borgenärerna i huvudförfarandet. En vilandeförklaring får bestämmas upp till tre månader. Vilandeförklaringen får förlängas. Den får förnyas för ytterligare perioder upp till tre månader.

2. Den domstol som avses i punkt 1 skall häva vilandeförklaringen

- på begäran av förvaltaren i huvudförfarandet.

- Självmant, på begäran av en borgenär eller av förvaltaren i sekundärförfarandet om vilandeförklaringen inte längre framstår som motiverad, varvid hänsyn särskilt skall tas till intresset hos borgenärerna i huvud- eller sekundärförfarandet.

Artikel 34

Åtgärder för att avsluta sekundärförfarandet

1. Om den lag som är tillämplig på sekundärförfarandet tillåter att förfarandet avslutas utan likvidation genom en rekonstruktionsplan, ett ackord eller en liknande åtgärd, har förvaltaren i huvudförfarandet rätt att själv föreslå en sådan åtgärd.

Ett beslut om att sekundärförfarandet skall avslutas genom åtgärd som anges i första stycket blir slutgiltigt först om förvaltaren i huvudförfarandet samtycker till det. Saknas sådant samtycke kan beslutet dock bli slutgiltigt, om den föreslagna åtgärden inte påverkar det ekonomiska intresset hos borgenärerna i huvudförfarandet.

2. En sådan begränsning har borgenärernas rättigheter som härrör från en i punkt 1 avsedd åtgärd och som föreslås i ett sekundärförfarande, såsom ett betalningsansånd eller en skuldnedsättning, har inte utan samtycke av alla berörda borgenärer någon verkan beträffande sådana gäldenärens tillgångar som inte omfattas av sekundärförfarandet.

3. Under den tid ett förfarande vilar på grund av beslut enligt artikel 33, kan endast förvaltaren i huvudförfarandet eller gäldenären med den förres samtycke begära att åtgärder enligt punkt 1 vidtas i sekundärförfarandet; andra förslag om sådana åtgärder kan varken godtas eller underställas omröstning.

Artikel 35*Överskott i sekundärförfarandet*

Om, genom realisation av tillgångar, samtliga fordringar i sekundärförfarandet kan betalas, skall förvaltaren i detta förfarande genast överföra överskottet till förvaltaren i huvudförfarandet.

Artikel 36*Efterföljande inledning av huvudförfarandet*

Om ett förfarande enligt artikel 3.1 inleds efter det att ett förfarande enligt artikel 3.2 har inletts i en annan medlemsstat, skall artiklarna 31–35 tillämpas på det först inledda förfarandet i den mån det förfarandets förlopp tillåter detta.

Artikel 37⁵*Omvandling av det först inledda förfarandet*

Förvaltaren i huvudförfarandet får begära att ett förfarande enligt bilaga A som har inletts tidigare i en annan medlemsstat skall omvandlas till ett likvidationsförfarande om det är i borgenärerens i huvudförfarandet intressen.

Den domstol som är behörig enligt artikel 3.2 skall besluta om omvandling till något av de förfaranden som anges i bilaga B.

Artikel 38*Säkerhetsåtgärder*

Om en domstol i en medlemsstat – behörig enligt artikel 3.1 – interimistiskt utser en förvaltare i syfte att säkra gäldenärens till-

⁵ Se Portugals uttalande om tillämpning av artiklarna 26 och 37 (EGT C 183, 30.6.2000, s. 1).

gångar. Är den interimistiskt utsedde förvaltaren behörig att begära att åtgärder vidtas för att skydda eller säkra gäldenärens tillgångar vilka finns i en annan medlemsstat, enligt den statens rättsordning, för tiden från det att begäran om att ett insolvensförfarande skall inledas har framställts fram till det beslut om att inleda ett förfarande har fattats.

KAPITEL IV

UPPLYSNINGAR TILL BORGENÄRER OCH OM HUR ANSPRÅK SKALL ANMÄLAS

Artikel 39

Rätt att anmäla fordringar

Varje borgenär – inklusive skattemyndighet eller socialförsäkringsorgan i medlemsstaterna – som har sin hemvist eller sitt säte i en annan medlemsstat än inledningsstaten, har rätt att skriftligen anmäla sina fordringar i insolvensförfarandet.

Artikel 40

Skyldighet att underrätta borgenärer

1. När ett insolvensförfarande har inletts i en medlemsstat skall den behöriga domstolen eller den förvaltare som domstolen utsett omedelbart underrätta kända borgenärer med hemvist eller säte i andra medlemsstater om detta.

2. Underrättelsen, vilken skall sändas till var och en av dessa borgenärer, skall innehålla upplysningar om vilka tidsfrister som gäller och följderna av att dessa tidsfrister inte iakttas, den myndighet eller det organ hos vilka fordringar skall anmälas och vad som gäller i övrigt. Underrättelsen skall också ange om borgenä-

rer som har fordringar förenade med förmåns- eller säkerhetsrätt behöver anmäla sina fordringar.

Artikel 41

Innehållet i en anmälan av fordran

En borgenär skall översända en kopia av underlag, i den mån sådant finns, samt ange kravets art, datum för dess uppkomst och dess belopp, och om han gör gällande förmånsrätt, säkerhetsrätt eller återtagandeförbehåll, samt i vilken egendom den åberopade rätten gäller.

Artikel 42

Språk

1. Underrättelsen enligt artikel 40 skall tillhandahållas på det officiella eller ett av de officiella språken i inledningsstaten. En blankett med titeln ”Anmodan att anmäla fordran. Tidsfrister att iaktta” angivet på samtliga Europeiska unionens institutioners officiella språk skall användas.

2. Varje borgenär med hemvist eller säte i en annan medlemsstat än inledningsstaten har rätt att anmäla sin fordran på det officiella eller något av de officiella språken i den staten. I sådant fall skall dock på anmälan anges ”Anmälan av fordran” på det eller något av de officiella språken i inledningsstaten. Dessutom kan det krävas att borgenären tillhandahåller en översättning till det officiella språket eller ett av de officiella språken i den stat där förfarandet har inletts.

KAPITEL V**ÖVERGÅNGS- OCH SLUTBESTÄMMELSER****Artikel 43***Tillämpning i tiden*

Bestämmelserna i denna förordning gäller enbart för insolvensförfaranden som har inletts efter det att förordningen har trätt i kraft. Rättshandlingar som gäldenären har företagit före denna tidpunkt skall regleras av den lag som var tillämplig på rätts handlingen när den företogs.

Artikel 44*Förhållandet till konventioner*

1. När denna förordning har trätt i kraft ersätter den i förhållandena mellan medlemsstaterna, vad gäller de frågor den omfattar, bl.a. följande konventioner som har ingåtts mellan två eller flera medlemsstater.

- a) Konventionen mellan Belgien och Frankrike om domstolars behörighet samt erkännande och verkställighet av domar, skiljedomar och officiella handlingar undertecknad i Paris den 8 juli 1899.
- b) Konventionen (med tilläggsprotokoll av den 13 juni 1973) mellan Belgien och Österrike om konkurs, ackord och betalningsinställelse undertecknad i Bryssel den 16 juli 1969.
- c) Konventionen mellan Belgien och Nederländerna om konkurs samt om domstolars territoriella behörighet samt erkännande och verkställighet av domar, skiljedomar och officiella handlingar undertecknad i Bryssel den 28 mars 1925
- d) Traktaten mellan Tyskland och Österrike om konkurs och ackord undertecknad i Wien den 25 maj 1979.

- e) Konventionen mellan Frankrike och Österrike om erkännande och verkställighet av konkursbeslut undertecknad i Wien den 27 februari 1979
- f) Konventionen mellan Frankrike och Italien om verkställighet av domar på det civil- och handelsrättsliga området undertecknad i Rom den 3 juni 1930.
- g) Konventionen mellan Italien och Österrike om konkurs och ackord undertecknad i Rom den 12 juli 1977.
- h) Konventionen mellan Nederländerna och Tyskland om ömsesidigt erkännande och verkställighet av domar och andra exekutionstitlar på det civil- och handelsrättsliga området undertecknad i Haag den 30 augusti 1962.
- i) Konventionen samt dess protokoll, mellan Förenade kungariket och Belgien om ömsesidig verkställighet av domar på det civil- och handelsrättsliga området undertecknad i Bryssel den 2 maj 1934.
- j) Konventionen mellan Danmark, Finland, Island, Norge och Sverige angående konkurs undertecknad i Köpenhamn den 7 november 1933.
- k) Den europeiska konventionen om vissa internationella aspekter rörande konkurser undertecknad i Istanbul den 5 juni 1990.

2. De konventioner som anges i punkt 1 skall tillämpas på frågor som avser förfaranden som har inletts innan denna förordning har trätt i kraft.

3. Denna förordning är inte tillämplig

- a) i en medlemsstat i den utsträckning den är oförenlig med förpliktelser som uppstår i samband med konkurs och som härrör från en konvention som medlemsstaten före ikraftträdande av denna förordning har slutit med ett eller flera tredje länder.
- b) I Förenade kungariket och Nordirland i den utsträckning den är oförenlig med förpliktelser som uppstår i samband med konkurs och likvidation av insolventa bolag och som härrör från överenskommelser inom ramen för samväldet vilka föreligger när denna förordning träder i kraft.

Artikel 45*Ändring av bilagorna*

Rådet får fatta beslut med kvalificerad majoritet på initiativ av en av sina medlemmar eller på förslag från kommissionen, om ändring av bilagorna.

Artikel 46*Rapporter*

Kommissionen skall senast den 1 juni 2012 och vart femte år därefter, till Europaparlamentet, rådet och Ekonomiska och sociala kommittén, lägga fram en rapport om tillämpningen av denna förordning. Rapporten skall vid behov åtföljas av förslag till ändringar av denna förordning.

Artikel 47

Ikraftträdande

Denna förordning träder i kraft den 31 maj 2002.

Denna förordning är till alla delar bindande och direkt tillämplig i medlemsstaterna i enlighet med Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen

Utfärdad i Bryssel den 29 maj 2000.

På rådets vägnar

A. COSTA
Ordförande

BILAGA A**INSOLVENSFÖRFARANDEN SOM ANGES I
ARTIKEL 2 A****BELGIE-BELGIQUE**

- Het faillissement/La faillite
- Het gerechtelijk akkoord/Le concordat judiciaire
- De collectieve schuldenregeling/Le règlement collectif de dettes

DEUTSCHLAND

- Das Konkursverfahren
- Das gerichtliche Vergleichsverfahren
- Das Gesamtvollstreckungsverfahren
- Das Insolvenzverfahren

ELLAS

-
-
-
-

ESPANA

- Concurso de acreedores
- Quiebra
- Suspensión de pagos

FRANCE

- Liquidation judiciaire
- Redressement judiciaire avec nomination d'un administrateur

IRELAND

- Compulsory winding up by the Court
- Bankruptcy
- The administration in bankruptcy of the estate of persons dying insolvent
- Creditors' voluntary winding up (with conformation of a Court)
- Arrangements under the control of the Court which involve the vesting of all or part of the property of the debtor in the Official Assignee for realisation and distribution
- Company examinership

ITALIA

- Fallimento
- Concordato preventivo
- Liquidazione coatta amministrativa
- Amministrazione straordinaria
- Amministrazione controllata

LUXEMBOURG

- Faillite
- Gestion contrôlée
- Concordat préventif de faillite (par abandon d'actif)
- Régime spécial de liquidation du notariat

NEDERLAND

- Het faillissement
- De surseance van betaling
- De schuldsaneringsregeling natuurlijke personen

ÖSTERREICH

- Das Konkursverfahren
- Das Ausgleichsverfahren

PORTUGAL

- O processo de falência
- Os processos especiais de recuperacao de empresa, ou seja:
 - A concordata
 - A reconstitucao empresarial
 - A reestruturacao financeira
 - A gestao controlada

SUOMI-FINLAND

- konkurssi/konkurs
- yrityssaneeraus/företagssanering

SVERIGE

- Konkurs
- Företagsrekonstruktion

UNITED KINGDOM

- Winding up by or subject to the supervision of the court

- Creditors' voluntary winding up (with confirmation by the court)
- Administration
- Voluntary arrangements under insolvency legislation
- Bankruptcy or sequestration

BILAGA B

**INSOLVENSFÖRFARANDEN SOM ANGES I
ARTIKEL 2 C**

BELGIE-BELGIQUE

– Het faillissement/La faillite

DEUTSCHLAND

– Das Konkursverfahren

– Das Gesamtvollstreckungsverfahren

– Das Insolvenzverfahren

ELLAS

–

–

–

–

ESPANA

– Concurso de acreedores

– Quiebra

– Suspensión de pagos basada en la insolvencia definitiva

FRANCE

– Liquidation judiciaire

IRELAND

– Compulsory winding up by the Court

- Bankruptcy
- The administration in bankruptcy of the estate of persons dying insolvent
- Winding up in bankruptcy of partnerships
- Creditors' voluntary winding up (with conformation of a Court)

ITALIA

- Fallimento
- Liquidazione coatta amministrativa

LUXEMBOURG

- Faillite
- Régime spécial de liquidation du notariat

NEDERLAND

- Het faillissement
- De schuldsaneringsregeling natuurlijke personen

ÖSTERREICH

- Das Konkursverfahren

PORTUGAL

- O processo de falência

SUOMI – FINLAND

– konkurssi/konkurs

SVERIGE

– Konkurs

UNITED KINGDOM

- Winding up by or subject to the supervision of the court
- Creditors' voluntary winding up (with confirmation by the court)
- Bankruptcy or sequestration

BILAGA C**FÖRVALTARE SOM ANGES I ARTIKEL 2 B****BELGIE – BELGIQUE**

- De curator/Le curateur
- De commissaris inzake opschorting/Le commissaire au sursis
- De schuldbemiddelaar/Le médiateur de dettes

DEUTSCHLAND

- Konkursverwalter
- Vergleichsverwalter
- Sachwalter (nach der Vergleichsordnung)
- Verwalter
- Insolvenzverwalter
- Sachwalter (nach der Insolvenzordnung)
- Treuhänder
- Vorläufiger Insolvenzverwalter

ELLAS

-
-
-
-

ESPANA

- Depositario–administrador
- Interventor o Interventores
- Síndicos
- Comisario

FRANCE

- Représentant des créanciers
- Mandataire liquidateur
- Administrateur judiciaire
- Commissaire à l'exécution de plan

IRELAND

- Liquidator
- Official Assignee
- Trustee in bankruptcy
- Provisional liquidator
- Examiner

ITALIA

- Curatore
- Commissario

LUXEMBOURG

- Le curateur
- Le commissaire
- Le liquidateur
- Le conseil de gérance de la section d'assainissement du notariat

NEDERLAND

- De curator in het faillissement
- De bewindvoerder in de surseance van betaling
- De bewindvoerder in de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen

ÖSTERREICH

- Masseverwalter
- Ausgleichsverwalter
- Sachwalter
- Treuhänder
- Besondere Verwalter
- Vorläufige Verwalter
- Konkursgericht

PORTUGAL

- Gestor judicial
- Liquidatário judicial
- Comissao de Credores

SUOMI – FINLAND

- Pesänhoitaja/boförvaltare
- Selvittäjä/utredare

SVERIGE

- Förvaltare
- Rekonstruktör

UNITED KINGDOM

- Liquidator
- Supervisor of a voluntary arrangement
- Administrator
- OfficialReceiver
- Trustee
- Judicial factor

Bilaga 2 – Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/17/EG av den 19 mars 2001 om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag

32001L0017

Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/17/EG av den 19 mars 2001 om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag

Europeiska gemenskapernas officiella tidning nr L 110, 20/04/2001 s. 0028 – 0039

Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/17/EG av den 19 mars 2001 om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 47.2 och artikel 55 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag(1),

med beaktande av Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande(2),

i enlighet med förfarandet i artikel 251 i fördraget(3), och

av följande skäl:

(1) Rådets första direktiv 73/239/EEG av den 24 juli 1973 om samordning av lagar och andra författningar angående rätten att etablera och driva verksamhet med annan direkt försäkring än livförsäkring,(4) kompletterat genom direktiv 92/49/EEG,(5) och rådets första direktiv 79/267/EEG av den 5 mars 1979 om samordning av lagar och andra författningar om rätten att starta och driva direkt livförsäkringsrörelse,(6) kompletterat genom

direktiv 92/96/EEG,(7) föreskriver att tillsynsmyndigheten i hemlandet skall utfärda en enda auktorisation för försäkringsföretaget. Den enda auktorisationen tillåter försäkringsföretaget att driva verksamhet inom gemenskapen genom etablering eller fritt tillhandahållande av tjänster utan ytterligare auktorisation från värdlandet och under tillsyn av enbart hemlandets tillsynsmyndigheter.

(2) De försäkringsdirektiv som föreskriver en enda auktorisation som är giltig för försäkringsföretag inom hela gemenskapen innehåller inte bestämmelser om samordning vid likvidationsförfaranden. Försäkringsföretag samt andra finansiella institut undantas uttryckligen från tillämpningsområdet för rådets förordning (EG) nr 1346/2000 av den 29 maj 2000 om insolvensförfaranden(8). För att den inre marknaden skall fungera väl och för att borgenärerna skall ges ett fullgott skydd är det av intresse att samordnade bestämmelser om likvidationsförfaranden för försäkringsföretag införs på gemenskapsnivå.

(3) Samordnade bestämmelser bör också införas för att säkerställa full effekt inom hela gemenskapen av de rekonstruktionsåtgärder som beslutas av de behöriga myndigheterna i en medlemsstat och som syftar till att bevara eller återställa ett försäkringsföretags finansiella soliditet och i största möjliga utsträckning förhindra ett likvidationsförfarande. De rekonstruktionsåtgärder som omfattas av detta direktiv är sådana som påverkar redan befintliga rättigheter som innehas av andra parter än själva försäkringsföretaget. De åtgärder som föreskrivs i artikel 20 i direktiv 73/239/EEG och i artikel 24 i direktiv 79/267/EEG bör omfattas av detta direktivs tillämpningsområde under förutsättning att de överensstämmer med villkoren i definitionen av rekonstruktionsåtgärder.

(4) Detta direktivs tillämpningsområde omfattar hela gemenskapen och därmed försäkringsföretag enligt definitionen i direktiven 73/239/EEG och 79/267/EEG som har sitt huvudkontor i gemenskapen, filialer i gemenskapen till försäkringsföretag som har sitt huvudkontor i tredje land och borgenärer bosatta i gemenskapen. Detta direktiv bör inte reglera rekonstruktionsåtgärder.

gärdernas och likvidationsförfarandenas verkningar gentemot tredje land.

(5) Detta direktiv bör avse likvidationsförfaranden, oavsett om förfarandet baseras på insolvens eller ej, eller om det är frivilligt eller obligatoriskt. Det bör tillämpas på kollektiva förfaranden enligt hemlandets lagstiftning i enlighet med artikel 9 vilka omfattar avyttring av ett försäkringsföretags tillgångar och fördelning av behållningen. Likvidationsförfaranden som inte baseras på insolvens men som för försäkringsfordringar inbegriper en prioritetsordning i enlighet med artikel 10 bör också omfattas av detta direktiv. Fordringar på försäkringsföretaget som härrör från arbetstagares anställningsavtal eller anställningsförhållanden bör genom övertagande av rättigheter (subrogation) kunna gå över till ett nationellt lönegarantisystem. Fordringar som övertagits på detta sätt bör åtnjuta den behandling som bestäms av hemlandets lag (lex concursus) i enlighet med principerna i detta direktiv. Bestämmelserna i detta direktiv bör tillämpas på de olika fallen av likvidationsförfaranden i tillämplig utsträckning.

(6) Att rekonstruktionsåtgärder har vidtagits hindrar inte att likvidationsförfaranden inleds. Likvidationsförfaranden kan inledas när rekonstruktionsåtgärder inte har vidtagits eller efter att rekonstruktionsåtgärder vidtagits och de kan avslutas genom förlikning eller genom liknande åtgärder, inklusive rekonstruktionsåtgärder.

(7) I enlighet med de befintliga principerna för insolvens bör det i definitionen av filial tas hänsyn till att försäkringsföretaget är en enda juridisk person. Hemlandets lag bör avgöra hur tillgångar och skulder, som innehas av oberoende personer som har ständig behörighet att agera för försäkringsföretaget som försäkringsombud, bör behandlas vid likvidationen av försäkringsföretaget.

(8) Det bör göras en åtskillnad mellan myndigheter som är behöriga i fråga om rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden samt tillsynsmyndigheter för försäkringsföretagen. De behöriga myndigheterna får vara administrativa eller rättsliga myndigheter beroende på medlemsstatens lagstiftning. Detta

direktiv avser inte att harmonisera nationell lagstiftning om fördelning av behörighet mellan dessa myndigheter.

(9) Detta direktiv syftar inte till att harmonisera nationell lagstiftning avseende rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden men har som mål att säkerställa ett ömsesidigt erkännande av medlemsstaternas rekonstruktionsåtgärder och likvidationslagstiftning gällande försäkringsföretag samt det nödvändiga samarbetet. Ett sådant ömsesidigt erkännande genomförs med detta direktiv genom principerna om enhet, universalitet, samordning, offentlighet, likvärdig behandling och skydd av försäkringsborgenärer.

(10) Endast de behöriga myndigheterna i hemlandet bör vara behöriga att besluta om likvidationsförfaranden när det gäller försäkringsföretag (enhetsprincipen). Dessa förfaranden bör få verkan i gemenskapen som helhet och bör erkännas av alla medlemsstater. Alla tillgångar och skulder i försäkringsföretaget bör i normala fall omfattas av likvidationsförfarandet (universalitetsprincipen).

(11) Hemlandets lag bör reglera beslut om likvidation av försäkringsföretag, likvidationsförfarandena i sig och deras verkningar, såväl materiella som processuella, på berörda personer och rättsliga förhållanden, om inte annat föreskrivs i detta direktiv. Alla förutsättningar för att inleda, genomföra och slutföra ett likvidationsförfarande bör i normala fall därför regleras av hemlandets lag. I syfte att underlätta tillämpningen av detta direktiv bör det innehålla en icke uttömmande förteckning över aspekter som särskilt omfattas av den allmänna principen om hemlandets lag.

(12) Tillsynsmyndigheterna i hemlandet och i alla övriga medlemsstater bör omedelbart informeras om att likvidationsförfaranden inletts (samordningsprincipen).

(13) Det är av yttersta vikt att försäkrade, försäkringstagare, förmånstagare samt skadelidande som har rätt att rikta fordringsanspråk direkt mot försäkringsföretaget som härrör från försäkringsverksamhet skyddas vid likvidationsförfaranden. Ett sådant skydd bör inte innefatta fordringar som inte är hänförliga till försäkringsavtal eller försäkringsverksamhet utan till skyldig-

heter som följer av annat civilrättsligt ansvar som förorsakats av försäkringsombud vid förhandlingar som detta ombud, enligt den lagstiftning som gäller för försäkringsavtalet eller försäkringsverksamheten, inte själv är ansvarig för enligt försäkringsavtalet eller försäkringsverksamheten. För att detta mål skall kunna uppnås bör medlemsstaterna se till att försäkringsborgenärer får en särskild behandling enligt en av två alternativa metoder som anges i detta direktiv. Medlemsstaterna kan välja mellan att ge försäkringsfordringar absolut förmånsrätt framför varje annan fordran i tillgångar som motsvarar de tekniska avsättningarna eller ge försäkringsfordringar en förmånsrätt i försäkringsföretagets samtliga tillgångar som endast kan föregås av fordringar som avser anspråk i fråga om lön, socialförsäkringsavgifter, skatter och sakrätter. Ingen av de båda metoder som anges i detta direktiv hindrar en medlemsstat från att upprätta en förmånsrättsordning mellan olika kategorier av försäkringsfordringar.

(14) Detta direktiv bör säkerställa en lämplig balans mellan skyddet för försäkringsborgenärer och andra prioriterade borgenärer som skyddas av medlemsstaternas lagstiftning och inte harmonisera de olika system avseende prioriterade borgenärer som finns i medlemsstaterna.

(15) De två alternativa metoderna för behandling av försäkringsfordringar är i sak likvärdiga. Den första metoden ser till att tillgångar som motsvarar de tekniska avsättningarna anslås till försäkringsfordringar. Den andra metoden tillerkänner försäkringsfordringar en placering i förmånsrättsordningen mellan borgenärerna som inte bara berör de tillgångar som utgörs av tekniska avsättningar utan försäkringsföretagets samtliga tillgångar.

(16) De medlemsstater som i syfte att skydda försäkringsborgenärer väljer metoden att ge försäkringsfordringar absolut förmånsrätt när det gäller tillgångar som motsvarar de tekniska avsättningarna bör kräva att försäkringsföretag upprättar och uppdaterar ett särskilt register över sådana tillgångar. Ett sådant re-

gister är ett användbart instrument för att identifiera de tillgångar som berörs av sådana fordringar.

(17) För att göra de båda metoderna för behandlingen av försäkringsfordringar mer likvärdiga bör detta direktiv ålägga de medlemsstater som tillämpar metoden i artikel 10.1 b att kräva att varje försäkringsföretag vid varje tidpunkt och oberoende av eventuell likvidation skall ha täckning för de fordringar, som enligt denna metod kan ha förmånsrätt framför försäkringsfordringar och som är antecknade i försäkringsföretagets redovisning med motsvarighet i sådana tillgångar som enligt gällande försäkringsdirektiv får användas för att täcka tekniska avsättningar.

(18) Hemlandet bör kunna föreskriva att, när försäkringsborgenärernas rättigheter genom subrogation har övergått till ett garantisystem som är upprättat i det hemlandet, fordringar inom detta garantisystem inte bör åtnjuta den behandling som gäller för försäkringsfordringar enligt detta direktiv.

(19) När ett likvidationsförfarande inleds bör detta innebära att den erhållna auktorisationen att driva verksamhet som beviljats försäkringsföretaget återkallas om inte denna auktorisation redan dessförinnan återkallats.

(20) Beslutet att inleda likvidationsförfaranden, som kan få verkningar i hela gemenskapen enligt universalitetsprincipen, bör offentliggöras på lämpligt sätt inom gemenskapen. I syfte att skydda berörda parter bör beslutet offentliggöras enligt hemlandets förfaranden och i Europeiska gemenskapernas officiella tidning och dessutom på varje annat sätt som beslutats av de övriga medlemsstaternas tillsynsmyndigheter inom respektive territorium. Dessutom bör utöver offentliggörandet av beslutet kända borgenärer som är bosatta i gemenskapen informeras individuellt om beslutet och denna information bör åtminstone innehålla de uppgifter som anges i detta direktiv. Förvaltare bör också regelbundet hålla borgenärer informerade om hur likvidationsförfarandet fortskrider.

(21) Borgenärer bör ha rätt att vid likvidationsförfaranden anmäla fordringar eller lägga fram skriftliga synpunkter. Fordringar från borgenärer som är bosatta i en annan medlemsstat än hem-

landet bör behandlas på samma sätt som motsvarande fordringar i hemlandet utan någon som helst diskriminering på grund av nationalitet eller bosättning (principen om likvärdig behandling).

(22) Detta direktiv bör tillämpa principer som motsvarar de som anges för likvidationsförfaranden med nödvändiga ändringar på de rekonstruktionsåtgärder som en behörig myndighet i en medlemsstat beslutat om. Offentliggörandet av sådana rekonstruktionsåtgärder bör begränsas till det fall då andra parter än själva försäkringsföretaget kan överklaga dessa i hemlandet. När rekonstruktionsåtgärder enbart inverkar på rättigheter för personer i deras egenskap av aktieägare, delägare och anställda i försäkringsföretaget, bör den behöriga myndigheten fastställa hur de berörda parterna bör informeras i enlighet med relevant lagstiftning.

(23) I detta direktiv anges samordnade regler för att fastställa den lag som är tillämplig på rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden för försäkringsföretag. Detta direktiv avser inte att fastställa regler i internationell privaträtt som avgör vilken lag som är tillämplig på avtal och andra rättsliga förhållanden. Detta direktiv avser särskilt inte att reglera tillämpliga regler om huruvida det föreligger ett avtal, parternas rättigheter och skyldigheter samt värdering av skulder.

(24) Från detta direktivs allmänna princip om att hemlandets lag skall reglera rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden bör det finnas en rad undantag för att skydda berättigade förväntningar och säkerheten avseende vissa transaktioner i andra medlemsstater än hemlandet. Dessa undantag bör avse verkningarna av sådana rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden på vissa avtal och rättigheter, tredje mans sakrättsliga skydd, äganderättsförbehåll, kvittning, reglerade marknader, skadliga åtgärder, tredje mans förvärv och pågående rättegångar.

(25) Det undantag som avser verkan av rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden på vissa avtal och rättigheter som anges i artikel 19 bör begränsas till sådana verkningar och bör inte inbegripa några andra frågor i samband med rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden, t.ex. hur fordringar

skall anmälas, styrkas och godtas, samt företrädesordningen avseende sådana avtal och rättigheter, vilket bör avgöras av hemlandets lag.

(26) Verkan av rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden på en pågående rättegång bör regleras av lagen i den medlemsstat där rättegången pågår med avseende på en tillgång eller en rättighet som försäkringsföretaget inte längre förfogar över, vilket utgör ett undantag från tillämpningen av hemlandets lag. Verkningarna av sådana åtgärder och förfaranden på enskilda exekutiva tvångsåtgärder som rättegångarna ger upphov till bör regleras av lagen i hemlandet enligt den allmänna principen i detta direktiv.

(27) Alla personer som skall ta emot eller lämna information som ett led i informationsförfarandena enligt detta direktiv är bundna av tystnadsplikt på samma sätt som fastställs i artikel 16 i direktiv 92/49/EEG och artikel 15 i direktiv 92/96/EEG, med undantag av rättsliga myndigheter för vilka särskild nationell lagstiftning är tillämplig.

(28) I syfte endast att tillämpa bestämmelserna i detta direktiv på rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden som omfattar ett försäkringsföretags filialer belägna i gemenskapen om försäkringsföretagets huvudkontor finns i tredje land, bör hemlandet definieras som den medlemsstat i vilken filialen är belägen och tillsynsmyndigheterna och de behöriga myndigheterna som myndigheterna i den medlemsstaten.

(29) Om ett försäkringsföretag som har sitt huvudkontor utanför gemenskapen äger filialer i mer än en medlemsstat, bör varje filial behandlas för sig med avseende på tillämpningen av detta direktiv. I detta fall bör behöriga myndigheter, tillsynsmyndigheter samt rekonstruktörer och förvaltare sträva efter att samordna sina åtgärder.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

AVDELNING I

TILLÄMPNINGSOMRÅDE OCH DEFINITIONER

Artikel 1

Tillämpningsområde

1. Detta direktiv skall tillämpas på de rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden som rör försäkringsföretag.
2. Detta direktiv skall, i den utsträckning som framgår av artikel 30, även tillämpas på de rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden som rör filialer inom gemenskapens territorium till försäkringsföretag vilkas huvudkontor är belägna utanför gemenskapen.

Artikel 2

Definitioner

I detta direktiv avses med

- a) försäkringsföretag: ett företag som har fått officiell auktorisation enligt artikel 6 i direktiv 73/239/EEG eller artikel 6 i direktiv 79/267/EEG,
- b) filial: varje slags ständig närvaro av ett försäkringsföretag på en medlemsstats territorium utom i hemlandet vilken bedriver försäkringsverksamhet,
- c) rekonstruktionsåtgärder: åtgärder som medför ingripande av administrativa organ eller rättsliga myndigheter och som är avsedda att bevara eller återställa ett försäkringsföretags finansiella ställning och som påverkar redan befintliga rättigheter som innehas av en annan part än försäkringsföretaget, inbegripet men inte begränsat till åtgärder som kan komma att innebära inställande av betalningar, inställande av verkställighetsåtgärder eller nedskrivning av fordringar,
- d) likvidationsförfarande: kollektivt förfarande som innebär att ett försäkringsföretags tillgångar avyttras och behållningen fördelas mellan borgenärerna, aktieägarna eller delägarna på lämpligt sätt och som med nödvändighet medför ingripande av de administrativa eller rättsliga myndigheterna i en medlemsstat, inbe-

gripet fall där det kollektiva förfarandet avslutas med ackord eller annan motsvarande åtgärd, oavsett om förfarandet baseras på insolvens eller om det är frivilligt eller obligatoriskt,

e) hemland: den medlemsstat där ett försäkringsföretag har auktoriserats enligt artikel 6 i direktiv 73/239/EEG eller artikel 6 i direktiv 79/267/EEG,

f) värdland: den medlemsstat annan än hemlandet där ett försäkringsföretag har en filial,

g) behöriga myndigheter: de administrativa eller rättsliga myndigheter i medlemsstaterna som är behöriga i fråga om rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden,

h) tillsynsmyndigheter: de behöriga myndigheter som avses i artikel 1 k i direktiv 92/49/EEG och artikel 1.1 i direktiv 92/96/EEG,

i) rekonstruktör: varje person eller organ som utses av de behöriga myndigheterna för att förvalta rekonstruktionsåtgärder,

j) förvaltare: varje person eller organ som utses av de behöriga myndigheterna eller, i förekommande fall, av de styrande organen i ett försäkringsföretag för att förvalta ett likvidationsförfarande,

k) försäkringsfordran: varje belopp som ett försäkringsföretag är skyldigt försäkrade personer, försäkringstagare, förmånstagare eller skadelidande vilka har rätt att rikta anspråk direkt mot försäkringsföretaget och som härrör från ett försäkringsavtal eller från någon verksamhet som anges i artikel 1.2 och 1.3 i direktiv 79/267/EEG i direkt försäkringsverksamhet, inbegripet belopp avsatta för ovannämnda personer när vissa inslag i skulden ännu inte är kända. De premier som ett försäkringsföretag är skyldigt till följd av att dessa försäkringsavtal och denna verksamhet inte har ingåtts eller har annullerats enligt den lag som gäller för sådana avtal eller sådan verksamhet innan likvidationsförfarandena har inletts skall också betraktas som försäkringsfordran.

AVDELNING II REKONSTRUKTIONSÅTGÄRDER

Artikel 3

Tillämpningsområde

Denna avdelning skall tillämpas på de rekonstruktionsåtgärder som avses i artikel 2 c i detta direktiv.

Artikel 4

Beslut om rekonstruktionsåtgärder – tillämplig lag

1. Endast de behöriga myndigheterna i hemlandet skall ha rätt att besluta om rekonstruktionsåtgärder som avser ett försäkringsföretag, inklusive dess filialer i andra medlemsstater. Rekonstruktionsåtgärderna skall inte hindra hemlandet från att inleda likvidationsförfaranden.
2. Rekonstruktionsåtgärderna skall regleras av de lagar, förordningar och förfaranden som gäller i hemlandet, om inte annat anges i artiklarna 19–26.
3. Rekonstruktionsåtgärderna skall få full verkan i hela gemenskapen i enlighet med hemlandets lag utan vidare formaliteter, också mot tredje man i andra medlemsstater, även om lagstiftningen i dessa andra medlemsstater inte föreskriver sådana rekonstruktionsåtgärder eller alternativt ställer upp villkor för deras genomförande som inte är uppfyllda.
4. Rekonstruktionsåtgärderna skall få verkan i hela gemenskapen så snart som de får verkan i den medlemsstat där de har vidtagits.

Artikel 5

Information till tillsynsmyndigheterna

De behöriga myndigheterna i hemlandet skall skyndsamt informera tillsynsmyndigheterna i hemlandet om sitt beslut att vidta rekonstruktionsåtgärder, om möjligt innan de vidtar en sådan åtgärd eller annars omedelbart därefter. Tillsynsmyndigheterna i hemlandet skall skyndsamt informera tillsynsmyndigheterna i alla andra medlemsstater om beslutet att vidta rekonstruktionsåtgärder, inbegripet de verkningar som sådana åtgärder kan få i praktiken.

Artikel 6

Offentliggörande

1. Om det är möjligt att i hemlandet överklaga en rekonstruktionsåtgärd, skall de behöriga myndigheterna i hemlandet, rekonstruktören eller en person som har rätt därtill i hemlandet offentliggöra beslutet om en rekonstruktionsåtgärd enligt de förfaranden för offentliggörande som föreskrivs i hemlandet och dessutom så snart som möjligt offentliggöra ett utdrag ur det dokument där rekonstruktionsåtgärden fastställs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning. Tillsynsmyndigheterna i alla övriga medlemsstater som har underrättats om beslutet om en rekonstruktionsåtgärd enligt artikel 5 får säkerställa att ett sådant beslut offentliggörs på deras respektive territorium på det sätt som de anser lämpligt.

2. Det offentliggörande som föreskrivs i punkt 1 skall även innehålla namnet på behörig myndighet i hemlandet, tillämplig lag enligt artikel 4.2 samt namnet på rekonstruktören om en sådan har utsetts. Offentliggörandet skall avfattas på det officiella språket eller på ett av de officiella språken i den medlemsstat där informationen offentliggörs.

3. Rekonstruktionsåtgärderna skall vidtas oberoende av bestämmelserna om offentliggörande i punkterna 1 och 2 och skall gälla fullt ut mot borgenärer, om inte de behöriga myndigheterna i hemlandet eller denna stats lagstiftning föreskriver annat.

4. När rekonstruktionsåtgärder enbart inverkar på rättigheter som innehas av personer i deras egenskap av aktieägare, delägare eller anställda i ett försäkringsföretag skall denna artikel inte tillämpas, såvida inte den lagstiftning som gäller för dessa rekonstruktionsåtgärder föreskriver annat. De behöriga myndigheterna skall fastställa hur de berörda parterna som påverkas av dessa rekonstruktionsåtgärder skall informeras i enlighet med relevant lagstiftning.

Artikel 7

Information till kända borgenärer – Rätt att anmäla fordringar

1. Om det enligt hemlandets lagstiftning krävs att en fordran anmäls för att erkännas eller om det föreskrivs en obligatorisk information om en rekonstruktionsåtgärd till borgenärer som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i denna stat, skall de behöriga myndigheterna i hemlandet eller rekonstruktören i enlighet med förfarandena i artikel 15 och artikel 17.1 även informera de kända borgenärer som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i en annan medlemsstat.

2. Om det i hemlandets lagstiftning föreskrivs att borgenärer som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i denna stat har rätt att anmäla fordringar eller framföra synpunkter angående sina fordringar, skall borgenärer som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i en annan medlemsstat ha samma rätt att anmäla fordringar eller framföra synpunkter i enlighet med förfarandena i artikel 16 och artikel 17.2.

AVDELNING III

LIKVIDATIONSFÖRFARANDEN

Artikel 8

Inledande av ett likvidationsförfarande – Information till tillsynsmyndigheterna

1. Endast hemlandets behöriga myndigheter skall ha rätt att fatta beslut om att inleda ett likvidationsförfarande som avser ett försäkringsföretag, inklusive dess filialer i andra medlemsstater. Detta beslut får fattas i avsaknad av eller efter ett beslut om rekonstruktionsåtgärder.

2. Ett beslut som fattas enligt hemlandets lagstiftning om att inleda ett likvidationsförfarande avseende ett försäkringsföretag, inklusive dess filialer i andra medlemsstater, skall utan vidare formaliteter erkännas i alla övriga medlemsstater och skall få verkan där så snart beslutet har fått verkan i den medlemsstat där förfarandet inleds.

3. Tillsynsmyndigheterna i hemlandet skall skyndsamt informeras om beslutet att inleda ett likvidationsförfarande, om möjligt innan förfarandet inleds eller annars omedelbart därefter. Hemlandets tillsynsmyndigheter skall skyndsamt informera till-

synsmyndigheterna i alla övriga medlemsstater om beslutet att inleda ett likvidationsförfarande, inbegripet de verkningar som ett sådant förfarande kan få i praktiken.

Artikel 9

Tillämplig lag

1. Beslutet om att inleda ett likvidationsförfarande avseende ett försäkringsföretag, likvidationsförfarandena och deras verkningar skall regleras av de lagar och andra författningar som är tillämpliga i försäkringsföretagets hemland om inte annat föreskrivs i artiklarna 19–26.

2. Hemlandets lag skall särskilt avgöra

- a) vilka tillgångar som ingår i boet och hur de tillgångar skall behandlas som förvärvats av eller tillfaller försäkringsföretaget efter det att likvidationsförfarandet har inletts,
- b) försäkringsföretagets och förvaltarens respektive behörighet,
- c) förutsättningarna för kvittning,
- d) likvidationsförfarandets verkan på försäkringsföretagets gällande avtal,
- e) likvidationsförfarandets verkan på förfaranden som inletts av enskilda borgenärer, med undantag för pågående rättegångar enligt artikel 26,
- f) vilka fordringar som skall anmälas gentemot försäkringsföretaget och hur de fordringar skall behandlas som uppkommit efter det att likvidationsförfarandet har inletts,
- g) hur fordringar skall anmälas, styrkas och godtas,
- h) hur medel som inlutit från tillgångar som avyttrats skall fördelas, företrädesordningen och vilka rättigheter de borgenärer har som efter det att likvidationsförfarandet inletts delvis tillgodosetts till följd av sakrättsligt skydd eller genom kvittning,
- i) förutsättningarna för och verkan av att likvidationsförfarandet avslutats, särskilt genom ett ackord,
- j) borgenärernas ställning efter avslutat likvidationsförfarande,
- k) vem som skall stå för kostnader och utgifter i samband med likvidationsförfarandet,

l) de regler som rör ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet för rättshandlingar som är till skada för alla borgenärer.

Artikel 10

Behandling av försäkringsfordringar

1. Medlemsstaterna skall se till att försäkringsfordringar har förmånsrätt framför andra fordringar på försäkringsföretaget enligt en eller båda av följande metoder:

a) Försäkringsfordringar skall avseende tillgångar som motsvarar de tekniska avsättningarna åtnjuta absolut förmånsrätt framför andra fordringar på försäkringsföretaget.

b) Försäkringsfordringar skall avseende försäkringsföretagets samlade tillgångar åtnjuta förmånsrätt framför andra fordringar på försäkringsföretaget, med möjlighet till undantag endast för

i) fordringar som härrör från arbetstagares anställningsavtal och anställningsförhållanden,

ii) fordringar som avser skatt till offentliga organ,

iii) fordringar som avser socialförsäkringsavgifter,

iv) fordringar avseende sakrättsligt skyddade tillgångar.

2. Utan att det påverkar tillämpningen av punkt 1 får medlemsstaterna föreskriva att hela eller en del av kostnaden i samband med ett likvidationsförfarande enligt definitionen i medlemsstatens nationella lag skall ha förmånsrätt framför försäkringsfordringar.

3. De medlemsstater som har valt metoden enligt punkt 1 a skall kräva att försäkringsföretag upprättar och håller uppdaterat ett särskilt register enligt bestämmelserna i tillägget.

Artikel 11

Subrogation till ett garantisystem

Hemlandet får föreskriva att, om försäkringsborgenärernas rättigheter genom subrogation har övergått till ett garantisystem som är upprättat i den medlemsstaten, fordringar inom detta garantisystem inte skall åtnjuta de förmåner som fastställs i artikel 10.1.

Artikel 12

Täckning av förmånsberättigade fordringar med tillgångar
Med undantag från artikel 18 i direktiv 73/239/EEG och artikel 21 i direktiv 79/267/EEG skall de medlemsstater som tillämpar den metod som avses i artikel 10.1 b i det här direktivet kräva att alla försäkringsföretag vid varje tidpunkt och oberoende av eventuell likvidation har täckning för de fordringar på företaget som kan ha förmånsrätt framför försäkringsfordringar enligt artikel 10.1 b och som är antecknade i försäkringsföretagets redovisning med motsvarighet i de tillgångar som nämns i artikel 21 i direktiv 92/49/EEG och i artikel 21 i direktiv 92/96/EEG.

Artikel 13

Återkallande av auktorisationen

1. När ett beslut fattas om att inleda ett likvidationsförfarande avseende ett försäkringsföretag skall försäkringsföretagets auktorisation återkallas, utom i den utsträckning den erfordras för de ändamål som anges i punkt 2, i enlighet med förfarandet i artikel 22 i direktiv 73/239/EEG och artikel 26 i direktiv 79/267/EEG, om inte auktorisationen har återkallats dessförinnan.

2. Återkallandet av auktorisationen enligt punkt 1 skall inte hindra förvaltaren eller någon annan person som befullmäktigats av de behöriga myndigheterna att fortsätta en del av försäkringsföretagets verksamhet i den mån som detta är nödvändigt eller lämpligt med hänsyn till likvidationens syfte. Hemlandet får föreskriva att sådan verksamhet skall fortsättas med medgivande och under tillsyn av tillsynsmyndigheterna i hemlandet.

Artikel 14

Offentliggörande

1. Den behöriga myndigheten, förvaltaren eller en person som den behöriga myndigheten utsett för detta ändamål skall offentliggöra beslutet att inleda ett likvidationsförfarande i enlighet med de förfaranden för offentliggörande som gäller i hemlandet samt också offentliggöra ett utdrag ur beslutet om likvidation i

Europeiska gemenskapernas officiella tidning. Tillsynsmyndigheterna i alla övriga medlemsstater som i enlighet med artikel 8.3 har informerats om beslutet att inleda ett likvidationsförfarande får säkerställa att ett sådant beslut offentliggörs på deras respektive territorium på det sätt de anser lämpligt.

2. I offentliggörandet av beslutet om att inleda ett likvidationsförfarande enligt punkt 1 skall också anges den behöriga myndigheten i hemlandet, den lag som är tillämplig samt den förvaltare som har utsetts. Detta skall ske på det officiella språket eller på något av de officiella språken i den medlemsstat där informationen offentliggörs.

Artikel 15

Information till kända borgenärer

1. När ett likvidationsförfarande inleds skall de behöriga myndigheterna i hemlandet, förvaltaren eller en person som de behöriga myndigheterna utsett för detta ändamål utan dröjsmål individuellt och skriftligen informera var och en av de kända borgenärer som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i andra medlemsstater härom.

2. I underrättelsen enligt punkt 1 skall det särskilt anges tidsfrister, föreskrivna sanktioner som hänför sig till dessa tidsfrister, det organ eller den myndighet som har befogenhet att ta emot anmälningar av fordringar eller synpunkter angående fordringar och övriga fastställda åtgärder. I underrättelsen skall det också anges om borgenärer vilkas fordringar har förmånsrätt eller är säkrade i sakrätt måste anmäla sina fordringar. När det gäller försäkringsfordringar skall det i underrättelsen vidare anges likvidationsförfarandets allmänna verkningar på försäkringsavtalen, särskilt datum för när försäkringsavtalen eller försäkringsverksamheten kommer att upphöra att gälla samt den försäkrade personens rättigheter och skyldigheter med avseende på avtalet eller verksamheten.

Artikel 16

Rätt att anmäla fordringar

1. En borgenär som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i en annan medlemsstat än hemlandet, inbegripet medlemsstaternas offentliga myndigheter, skall ha rätt att anmäla fordringar eller lägga fram skriftliga synpunkter angående fordringar.

2. Fordringar som innehas av borgenärer som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i en annan medlemsstat än hemlandet, inbegripet ovannämnda myndigheter, skall behandlas på samma sätt och åtnjuta samma förmånsrätt som fordringar av samma art som kan anmälas av borgenärer som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i hemlandet.

3. Med undantag för de fall då hemlandets lag tillåter något annat skall en borgenär sända kopior av eventuella verifikationer samt ange fordringens art, uppkomstdatum och belopp och även ange om han gör gällande förmånsrätt, säkerhet i sakrätt eller äganderättsförbehåll för fordringen och för vilka tillgångar hans säkerhet gäller. Det är inte nödvändigt att ange den förmånsrätt som försäkringsfordringar åtnjuter enligt artikel 10 i detta direktiv.

Artikel 17

Språk och blankett

1. Den information som skall lämnas i underrättelsen enligt artikel 15 skall ges på hemlandets officiella språk eller något av dess officiella språk. En blankett utformad på Europeiska unionens alla officiella språk med rubriken "Anmodan att anmäla en fordran – tidsfrister att beakta" eller, om hemlandets lag föreskriver framförande av synpunkter angående fordringar, "Anmodan att inkomma med synpunkter angående en fordran – tidsfrister att beakta" skall användas i detta syfte.

Om en känd borgenär innehar en försäkringsfordran skall dock den information som skall lämnas i underrättelsen enligt artikel 15 ges på det officiella språket eller något av de officiella språken i den medlemsstat där borgenären har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte.

2. En borgenär som har sin vanliga vistelseort, sitt hemvist eller sitt säte i en annan medlemsstat än hemlandet får anmäla sin fordran eller inkomma med synpunkter angående sin fordran på denna andra medlemsstats officiella språk eller på något av dess officiella språk. I detta fall skall emellertid anmälan av fordran eller, i förekommande fall, framförandet av synpunkter angående fordran vara rubricerad "Anmälan av fordran" respektive "Synpunkter angående fordringar" på hemlandets officiella språk eller något av dess officiella språk.

Artikel 18

Regelbunden information till borgenärerna

1. Förvaltare skall på lämpligt sätt hålla borgenärerna regelbundet informerade, särskilt om hur likvidationen fortskrider.
2. Medlemsstaternas tillsynsmyndigheter kan begära upplysningar från hemlandets tillsynsmyndigheter om hur likvidationsförfarandet utvecklas.

AVDELNING IV

GEMENSAMMA BESTÄMMELSER FÖR REKONSTRUKTIONSSÅTGÄRDER OCH LIKVIDATIONSFÖRFARANDEN

Artikel 19

Verkan på vissa avtal och rättigheter

Med undantag från artiklarna 4 och 9 skall den verkan som inledandet av en rekonstruktionsåtgärd eller ett likvidationsförfarande har på de avtal och rättigheter som anges nedan regleras av följande bestämmelser:

- a) Anställningsavtal och anställningsförhållanden skall uteslutande regleras av den medlemsstats lag som är tillämplig på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet.
- b) Ett avtal som ger nyttjanderätt till eller rätt att förvärva fast egendom skall uteslutande regleras av lagen i den medlemsstat på vars territorium den fasta egendomen är belägen.
- c) Försäkringsföretagets rättigheter till fast egendom, ett fartyg eller ett luftfartyg vilka registreras i ett offentligt register skall

regleras av lagen i den medlemsstat under vars ansvar registret förs.

Artikel 20

Tredje mans sakrättsliga skydd

1. Att rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden inleds påverkar inte borgenärens eller tredje mans sakrättsliga skydd vad avser materiell eller immateriell, lös eller fast egendom – både särskilda tillgångar och en samling obestämda tillgångar som helhet vilken ändras vid olika tidpunkter – som tillhör försäkringsföretaget och som vid den tidpunkt då åtgärden eller förfarandet inleds finns inom en annan medlemsstats territorium.

2. Bland de rättigheter som avses i punkt 1 ingår

a) rätten att avyttra eller låta avyttra egendom och att ta ut sin fordran ur avkastningen eller intäkterna från dessa tillgångar, särskilt med stöd av panträtt eller hypotek,

b) ensamrätt att driva in en fordran, särskilt med stöd av en pant i fordran eller säkerhetsöverlåtelse,

c) rätten att begära egendom åter och/eller kräva restitution från den som utan rättighetsinnehavarens samtycke har den i sin besittning eller använder den,

d) en sakrättsligt skyddad nyttjanderätt till egendomarna.

3. En rättighet, som har upptagits i ett offentligt register och som kan göras gällande gentemot tredje man, och som därigenom kan erhålla ett sådant sakrättsligt skydd som avses i punkt 1, skall anses vara sakrättsligt skyddad.

4. Punkt 1 skall inte påverka en talan som rör ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet enligt artikel 9.2 l.

Artikel 21

Äganderättsförbehåll

1. Att rekonstruktionsåtgärder eller ett likvidationsförfarande inleds med avseende på ett försäkringsföretag som förvärvar en tillgång påverkar inte säljarens rättigheter som grundar sig på ett äganderättsförbehåll, om tillgången då åtgärden eller förfarandet

inleds finns inom territoriet i en annan medlemsstat än den stat där åtgärden eller förfarandet inleddes.

2. Att rekonstruktionsåtgärder eller ett likvidationsförfarande inleds med avseende på ett försäkringsföretag som säljer en tillgång, efter det att tillgången överlämnats, utgör inte grund för att häva eller avsluta försäljningen och hindrar inte köparen från att förvärva äganderätten, om tillgången då åtgärden eller förfarandet inleds finns inom territoriet i en annan medlemsstat än den stat där åtgärden eller förfarandet inleddes.

3. Punkterna 1 och 2 skall inte påverka en talan som rör ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet enligt artikel 9.2 l.

Artikel 22

Kvittning

1. Att rekonstruktionsåtgärder eller ett likvidationsförfarande inleds påverkar inte borgenärens rätt att kvitta sina fordringar mot försäkringsföretagets fordringar om sådan kvittning är tillåten enligt den lag som är tillämplig på försäkringsföretagets fordran.

2. Punkt 1 skall inte påverka en talan som rör ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet enligt artikel 9.2 l.

Artikel 23

Reglerade marknader

1. Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 20 skall verkan av en rekonstruktionsåtgärd eller inledandet av ett likvidationsförfarande på de rättigheter och skyldigheter som parterna har på en reglerad marknad uteslutande regleras av den lag som är tillämplig på den marknaden.

2. Punkt 1 skall inte påverka en talan som rör ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet enligt artikel 9.2 l som kan komma att vidtas för att ogiltigförklara betalningar och transaktioner enligt den lag som är tillämplig på den marknaden.

Artikel 24

Rättshandlingar som är till skada för borgenärerna

Artikel 9.2 l skall inte tillämpas när en person som har dragit fördel av en rättshandling som skadat samtliga borgenärer kan bevisa

- a) att nämnda handling omfattas av lagen i en annan medlemsstat än hemlandet, och
- b) att denna lag i det aktuella fallet inte ger någon möjlighet att föra talan mot handlingen.

Artikel 25

Skydd för tredje mans förvärv

Om ett försäkringsföretag genom en åtgärd som avslutats efter det att en rekonstruktionsåtgärd vidtagits eller ett likvidationsförfarande inletts mot ersättning förfogar över

- a) fast egendom,
 - b) ett fartyg eller ett luftfartyg som skall registreras i ett offentligt register, eller
 - c) överlåtbara värdepapper eller andra värdepapper som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem skall gälla förutsätter registrering i ett register eller på ett konto enligt lagen i en medlemsstat eller i ett system för centraliserad förvaring som regleras av lagen i en medlemsstat,
- skall denna åtgärds giltighet regleras av lagen i den medlemsstat på vars territorium den fasta egendomen är belägen eller som är ansvarig för registret, kontot eller systemet.

Artikel 26

Pågående rättegångar

Verkan av en rekonstruktionsåtgärd eller ett likvidationsförfarande på en pågående rättegång beträffande egendom eller rättigheter som försäkringsföretaget inte längre förfogar över skall uteslutande regleras av lagen i den medlemsstat där rättegången pågår.

Artikel 27

Rekonstruktörer och förvaltare

1. Utnämningen av en rekonstruktör eller förvaltare skall styrkas genom en vidimerad kopia av utnämningsbeslutet eller ett annat intyg som utfärdats av de behöriga myndigheterna i hemlandet.

En översättning till det officiella språket eller något av de officiella språken i den medlemsstat på vars territorium rekonstruktören eller förvaltaren ämnar agera får krävas. Ingen legalisering eller annan motsvarande formalitet skall krävas.

2. Rekonstruktörerna och förvaltarna skall vara berättigade att på alla medlemsstaters territorier utöva alla de befogenheter som de är berättigade att utöva på hemlandets territorium. Det får, i enlighet med hemlandets lagstiftning, utses personer för att bistå eller vid behov företräda rekonstruktörer och förvaltare vid genomförandet av rekonstruktionsåtgärden eller likvidationsförfarandet, särskilt i värdländerna och i synnerhet för att göra det lättare att överkomma eventuella svårigheter som borgenärer i värdlandet ställs inför.

3. En rekonstruktör eller en förvaltare skall vid utövandet av sina befogenheter enligt hemlandets lagstiftning följa lagen i de medlemsstater på vilkas territorier han ämnar agera, särskilt när det gäller förfaranden för avyttring av tillgångar och information till arbetstagarna. Dessa befogenheter får inte omfatta användandet av tvång eller rätten att avgöra rättsliga förfaranden eller tvister.

Artikel 28

Registrering i ett offentligt register

1. Rekonstruktören, förvaltaren eller någon annan myndighet eller person som har befogenhet till detta i hemlandet får begära att en rekonstruktionsåtgärd eller beslutet att inleda ett likvidationsförfarande skall registreras i fastighetsregistret, handelsregistret eller något annat offentligt register som förs i de övriga medlemsstaterna.

Om en medlemsstat föreskriver obligatorisk registrering skall den myndighet eller person som avses i första stycket emellertid vidta alla nödvändiga åtgärder för att ombesörja registreringen.

2. Registreringskostnaderna skall anses som kostnader och utgifter för förfarandet.

Artikel 29

Tystnadsplikt

Alla personer som skall ta emot eller lämna information som ett led i informationsförfarandena enligt artiklarna 5, 8 och 30 skall vara bundna av tystnadsplikt på samma sätt som anges i artikel 16 i direktiv 92/49/EEG och artikel 15 i direktiv 92/96/EEG, med undantag av rättsliga myndigheter för vilka gällande nationella bestämmelser är tillämpliga.

Artikel 30

Filialer etablerade av försäkringsföretag i tredje land

1. Trots definitionerna i artikel 2 e, f och g och för att kunna tillämpa bestämmelserna i detta direktiv på rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden avseende en i en medlemsstat belägen filial till ett försäkringsföretag vars huvudkontor ligger utanför gemenskapen skall

a) med hemland avses den medlemsstat där filialen beviljades auktorisation enligt artikel 23 i direktiv 73/239/EEG och artikel 27 i direktiv 79/267/EEG, och

b) med tillsynsmyndigheter och behöriga myndigheter avses sådana myndigheter i den medlemsstat där filialen auktoriserades.

2. När ett försäkringsföretag vars huvudkontor ligger utanför gemenskapen har etablerat filialer i fler än en medlemsstat, skall varje filial behandlas för sig med avseende på tillämpningen av detta direktiv. De behöriga myndigheterna och tillsynsmyndigheterna i dessa medlemsstater skall sträva efter att samordna sina åtgärder. Alla rekonstruktörer eller förvaltare skall likaledes sträva efter att samordna sina åtgärder.

Artikel 31

Genomförande av detta direktiv

1. Medlemsstaterna skall sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv före den 20 april 2003. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

2. Nationella bestämmelser som antas med stöd av detta direktiv skall endast vara tillämpliga på rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden som vidtagits eller inletts efter den dag som anges i punkt 1. Rekonstruktionsåtgärder som har vidtagits eller likvidationsförfaranden som har inletts före den dagen skall även i fortsättningen regleras av den lag som var tillämplig på dem vid den tidpunkt då de vidtogs eller inleddes.

3. Medlemsstaterna skall till kommissionen överlämna texterna till de centrala bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 32

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft samma dag som det offentliggörs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning.

Artikel 33

Adressater

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Bryssel den 19 mars 2001.

På Europaparlamentets vägnar

N. Fontaine

Ordförande

På rådets vägnar

A. Lindh

Ordförande

(1) EGT C 71, 19.3.1987, s. 5 och EGT C 253, 6.10.1989, s. 3.

(2) EGT C 319, 30.11.1987, s. 10.

(3) Europaparlamentets yttrande av den 15 mars 1989 (EGT C 96, 17.4.1989, s. 99), bekräftat den 27 oktober 1999, rådets gemensamma ståndpunkt av den 9 oktober 2000 (EGT C 344, 1.12.2000, s. 23) och Europaparlamentets beslut av den 15 februari 2001.

(4) EGT L 228, 16.8.1973, s. 3. Direktivet senast ändrat genom Europaparlamentets och rådets direktiv 95/26/EG (EGT L 168, 18.7.1995, s. 7).

(5) Rådets direktiv 92/49/EEG av den 18 juni 1992 om samordning av lagar och andra författningar som avser annan direkt försäkring än livförsäkring samt om ändring av direktiv 73/239/EEG och 88/357/EEG (tredje direktivet om annan direkt försäkring än livförsäkring) (EGT L 228, 11.8.1992, s. 1).

(6) EGT L 63, 13.3.1979, s. 1. Direktivet senast ändrat genom direktiv 95/26/EG.

(7) Rådets direktiv 92/96/EEG av den 10 november 1992 om samordning av lagar och andra författningar som avser direkt livförsäkring och om ändring av direktiven 79/267/EEG och 90/619/EEG (tredje livförsäkringsdirektivet) (EGT L 360, 9.12.1992, s. 1).

(8) EGT L 160, 30.6.2000, s. 1.

BILAGA

SÄRSKILT REGISTER ENLIGT ARTIKEL 10.3

1. Alla försäkringsföretag skall hos sitt huvudkontor föra ett särskilt register över de tillgångar som används för att täcka de tekniska avsättningar som har beräknats och investerats i enlighet med reglerna i hemlandet.

2. Om ett försäkringsföretag bedriver både livförsäkringsrörelse och annan försäkringsrörelse skall det vid huvudkontoret föra åtskilda register för varje slag av rörelse. I de fall då en medlemsstat ger försäkringsföretag auktorisation att täcka sådana livförsäkringsrisker och risker som anges i punkterna 1 och 2 i bilaga A till direktiv 73/239/EEG, kan medlemsstaten dock föreskriva att dessa försäkringsföretag skall föra ett enda register för hela sin verksamhet.

3. Det samlade värdet av de registrerade tillgångarna, värderade i enlighet med tillämpliga regler i hemlandet, får inte vid något tillfälle underskrida värdet av de tekniska avsättningarna.

4. Om en tillgång i registret är föremål för en borgenärs eller tredje mans sakrättsliga skydd, så att en del av tillgångens värde inte kan disponeras för att täcka åtagandena, skall detta noteras i registret, och det belopp som inte kan disponeras skall inte räknas med i det samlade värde som avses i punkt 3.

5. Om en tillgång som utnyttjas för att täcka tekniska avsättningar är föremål för en borgenärs eller tredje mans sakrättsliga skydd, utan att villkoren i punkt 4 är uppfyllda, eller om en sådan tillgång är föremål för ett äganderättsförbehåll till förmån för en borgenär eller tredje man, eller om en borgenär har rätt att kräva kvittning för sin fordran mot försäkringsföretagets fordran, skall behandlingen av en sådan tillgång vid försäkringsföretagets likvidation enligt den metod som anges i artikel 10.1 a fastställas en-

ligt hemlandets lagstiftning, utom när artiklarna 20, 21 eller 22 är tillämpliga på tillgången.

6. Sammansättningen av de tillgångar som i enlighet med punkterna 1–5 finns förtecknade i registret vid den tidpunkt då ett likvidationsförfarande inleds, får därefter inte ändras, och inga ändringar utom korrigeringar av rena skrivfel får göras i registren, utom när den behöriga myndigheten gett sitt tillstånd.

7. Trots punkt 6 skall förvaltarna till de angivna tillgångarna lägga den avkastning som härrör från dessa samt värdet av de rena premier som har mottagits för den berörda arten av verksamhet från det att likvidationsförfarandet inleds fram till dess betalningen av försäkringsfordringarna sker eller till dess att någon överlåtelse av försäkringsbestånd sker.

8. Om behållningen av realisationen av tillgångar är mindre än deras uppskattade värde enligt registret skall förvaltarna åläggas att styrka detta för hemlandets behöriga myndigheter.

9. Medlemsstaternas tillsynsmyndigheter skall vidtaga lämpliga åtgärder för att se till att försäkringsföretagen fullt ut tillämpar bestämmelserna i denna bilaga.

Bilaga 3 – Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG av den 4 april 2001 om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut

32001L0024

Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG av den 4 april 2001 om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut
Europeiska gemenskapernas officiella tidning nr L 125 ,
05/05/2001 s. 0015 – 0023

Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG
av den 4 april 2001
om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIO-
NENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 47.2 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag(1),

med beaktande av Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande(2),

med beaktande av Europeiska monetära institutets yttrande(3),

i enlighet med förfarandet i artikel 251 i fördraget(4), och

av följande skäl:

(1) Enligt fördragets mål bör en harmonisk och balanserad utveckling av den ekonomiska verksamheten inom hela gemenskapen främjas genom att alla hinder för fri etablering och fritt tillhandahållande av tjänster inom gemenskapen avskaffas.

(2) Samtidigt som dessa hinder avskaffas bör den situation beaktas som kan uppstå när ett kreditinstitut hamnat i svårigheter, särskilt när det har filialer i andra medlemsstater.

(3) Direktivet ingår i den gemenskapslagstiftningsram som har kommit till stånd genom rådets och Europaparlamentets direktiv 2000/12/EG av den 20 mars 2000 om rätten att starta och driva verksamhet i kreditinstitut(5). Enligt detta utgör ett kreditinstitut och dess filialer under verksamhetsperioden en enda enhet som står under behöriga myndigheters tillsyn i den stat som utfärdat den auktorisation som gäller inom hela gemenskapen.

(4) Det är särskilt olämpligt att bortse från den enhet som kreditinstitutet bildar tillsammans med sina filialer när det blir nödvändigt att vidta rekonstruktionsåtgärder eller inleda ett likvidationsförfarande.

(5) Antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv 94/19/EG av den 30 maj 1994 om system för garanti av insättningar(6), genom vilket principen om kreditinstitutens obligatoriska anslutning till ett garantisystem i hemlandet infördes, understryker ytterligare behovet av ett ömsesidigt erkännande av rekonstruktionsåtgärderna och likvidationsförfarandena.

(6) Det är viktigt att de administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet får exklusiv behörighet att besluta om och tillämpa de rekonstruktionsåtgärder som föreskrivs i lagstiftning och gällande praxis i denna medlemsstat. På grund av svårigheterna att harmonisera medlemsstaternas lagstiftning och praxis bör medlemsstaterna ömsesidigt erkänna de åtgärder som var och en av dem vidtar för att återskapa möjligheterna för de institut som medlemsstaten har auktoriserat att driva sin verksamhet vidare.

(7) Det är nödvändigt att säkerställa att de rekonstruktionsåtgärder som vidtas av de administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet, liksom de åtgärder som vidtas av personer eller organ som dessa myndigheter har utsett för att administrera rekonstruktionsåtgärderna, får verkan i alla medlemsstater, och att detta inbegriper de åtgärder som innebär möjlighet att inställa betalningar, att uppskjuta exekutiva åtgärder eller nedsätta fordringar samt alla andra åtgärder som kan påverka tredje mans redan gällande rättigheter.

(8) Vissa åtgärder, särskilt de som påverkar det sätt på vilket kreditinstitutens interna struktur fungerar eller ledningens eller aktieägarnas rättigheter, behöver inte omfattas av detta direktiv för att få full verkan i medlemsstaterna, såvitt det med tillämpning av internationell privaträtt är hemlandets lag som är tillämplig lag.

(9) Vissa åtgärder, särskilt de som är knutna till upprätthållandet av förutsättningarna för auktorisationen, omfattas redan av ett ömsesidigt erkännande enligt direktiv 2000/12/EG, såvitt åtgärderna när de vidtas inte påverkar tredje mans redan gällande rättigheter.

(10) I detta sammanhang bör de personer som deltar i driften av kreditinstitutens interna struktur, liksom kreditinstitutens ledning och aktieägare i denna funktion eller egenskap, inte betraktas som tredje man vid tillämpningen av detta direktiv.

(11) Ett meddelande till tredje man om att rekonstruktionsåtgärder vidtagits är nödvändigt i de medlemsstater där det finns filialer, om sådana åtgärder riskerar att göra det svårt för tredje man att utöva vissa av sina rättigheter.

(12) Principen om lika behandling av alla borgenärer när det gäller deras möjligheter att göra sina anspråk gällande fordrar att de administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet vidtar de åtgärder som är nödvändiga för att borgenärerna i värdlandet skall kunna utöva sin rätt att göra sina anspråk gällande inom föreskriven tid.

(13) En viss samordning måste finnas mellan de administrativa eller rättsliga myndigheternas roller i samband med rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden som rör filialer i olika medlemsstater till kreditinstitut vars huvudkontor ligger utanför gemenskapen.

(14) Om inga rekonstruktionsåtgärder vidtas eller om dessa misslyckas, bör krisdrabbade kreditinstitut likvideras. I så fall bör det fastställas bestämmelser som syftar till ett ömsesidigt erkännande av likvidationsförfarandena och deras verkan i gemenskapen.

(15) Den viktiga roll som hemlandets behöriga myndigheter spelar innan ett likvidationsförfarande inleds kan dessa myndigheter fortsätta att spela även under likvidationen för att likvidationsförfarandet skall kunna fortlöpa korrekt.

(16) Lika behandling av alla borgenärer kräver att kreditinstitutet likvideras enligt principerna om enhet och universalitet, enligt vilka hemlandets administrativa eller rättsliga myndigheter skall ha exklusiv behörighet och deras beslut skall erkännas och utan formaliteter få samma rättsverkan i alla andra medlemsstater som besluten får enligt hemlandets lag, såvida inte något annat föreskrivs i direktivet.

(17) Det undantag som avser den verkan rekonstruktionsåtgärderna och likvidationsförfarandena har på vissa avtal och rättigheter begränsas till sådan verkan och inbegriper inga andra frågor i samband med rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden, såsom hur fordringar som gäller dessa avtal och rättigheter skall anmälas, styrkas, godtas och rangordnas samt hur medel som influtit från tillgångar som avyttrats skall fördelas; dessa frågor skall avgöras av hemlandets lag.

(18) Frivillig likvidation är möjlig om kreditinstitutet är solvent. De administrativa eller rättsliga behöriga myndigheterna i hemlandet kan dock i förekommande fall besluta om en rekonstruktionsåtgärd eller ett likvidationsförfarande även efter det att en frivillig likvidation har inletts.

(19) Återkallelse av en auktorisation att bedriva bankverksamhet är en av de nödvändiga konsekvenserna av att ett kreditinstitut likvideras. Återkallelsen får dock inte hindra kreditinstitutet att bedriva viss verksamhet om så är nödvändigt eller lämpligt med hänsyn till likvidationen. Hemlandet kan dock underkasta denna fortsatta verksamhet krav på medgivande från och tillsyn av sina behöriga myndigheter.

(20) Individuell information till kända borgenärer är lika viktig som det offentliga meddelandet för att dessa om så är nödvändigt skall kunna anmäla sina fordringar eller lämna synpunkter på dem inom föreskriven tid. Detta får inte ge upphov till någon diskriminering som missgynnar de borgenärer som är bosatta i

en annan medlemsstat än hemlandet och som grundar sig på bösättningsorten eller på fordringens art. Informationen bör regelbundet och i lämplig form ges till borgenärerna under likvidationsförfarandet.

(21) I syfte endast att tillämpa bestämmelserna i detta direktiv på de rekonstruktionsåtgärder och likvidationsförfaranden som omfattar ett kreditinstituts filialer belägna i gemenskapen om kreditinstitutets huvudkontor befinner sig i tredje land, bör definitionerna av hemland, behöriga myndigheter och administrativa eller rättsliga myndigheter vara desamma som i den medlemsstat där filialen är belägen.

(22) Om ett kreditinstitut som har sitt huvudkontor utanför gemenskapen äger filialer i mer än en medlemsstat, bör varje filial behandlas individuellt vad avser tillämpningen av detta direktiv. I sådana fall bör de behöriga myndigheterna och de administrativa eller rättsliga myndigheterna liksom rekonstruktörer och förvaltare bemöda sig om att samordna sina åtgärder.

(23) Även om det är viktigt att hålla fast vid principen att det är hemlandets lag som bestämmer rekonstruktionsåtgärders och likvidationsförfarandens fulla verkan, vare sig den är processuell eller materiell, måste hänsyn ändå tas till att denna verkan kan strida mot de bestämmelser som normalt gäller kreditinstitutens och deras filialers ekonomiska och finansiella verksamhet i de andra medlemsstaterna. Hänvisning till en annan medlemsstats lagstiftning är i vissa fall ett oundvikligt avsteg från principen att det är hemlandets lag som är tillämplig.

(24) Detta avsteg är särskilt nödvändigt för att skydda de arbetstagare som genom anställningskontrakt är knutna till kreditinstitutet, säkerställa säkra transaktioner som omfattar vissa tillgångar samt skydda integriteten för de reglerade marknader som fungerar enligt en medlemsstats lagstiftning och på vilka det bedrivs handel med finansiella instrument.

(25) De transaktioner som görs inom ramen för ett betalnings- eller avräkningssystem omfattas av Europaparlamentets och rådets direktiv 98/26/EG av den 19 maj 1998 om slutgiltig av-

veckling i system för överföring av betalningar och värdepapper(7).

(26) Antagandet av detta direktiv innebär inte ett ifrågasättande av de bestämmelser i direktiv 98/26/EG enligt vilka ett insolvensförfarande inte skall inverka på möjligheten att göra gällande order som giltigt har lagts in i ett system eller på säkerhet som har ställts med avseende på ett system.

(27) Vid vissa rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden utses en person med uppgift att administrera dessa åtgärder eller förfaranden. Det är följaktligen viktigt för genomförandet av de beslut som fattas i hemlandet att alla de andra medlemsstaterna erkänner denna persons utnämning och befogenheter. Emellertid måste det anges inom vilka ramar personen kan utöva sina befogenheter när han är verksam i ett annat land än hemlandet.

(28) Det är viktigt att skydda de borgenärer som, innan en rekonstruktionsåtgärd vidtogs eller ett likvidationsförfarande inleddes, ingått ett avtal med kreditinstitutet mot de bestämmelser om ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet som föreskrivs i hemlandets lag, om den som drar nytta av transaktionen lägger fram bevis på att det i den lag som gäller för denna transaktion inte finns något medel som kan användas för att i detta fall bestrida ifrågavarande rättshandling.

(29) Det är viktigt att bevara det förtroende som en utomstående köpare har till innehållet i register eller konton rörande tillgångar som noteras i sådana register eller på sådana konton och i vidare bemärkelse köpare av fast egendom, även efter det att ett likvidationsförfarande inletts eller en rekonstruktionsåtgärd vidtagits. Det enda sätt på vilket detta förtroende kan bevaras är att låta lagen på den plats där den fasta egendomen är belägen eller lagen i den stat under vars överinseende registret eller kontot förs avgöra om köpet är giltigt.

(30) Rekonstruktionsåtgärdernas eller likvidationsförfarandenas verkan på en pågående rättegång regleras av lagen i den medlemsstat där denna rättegång pågår, vilket är ett undantag från tillämpningen av "lex concursus". Rekonstruktionsåtgärdernas

eller likvidationsförfarandenas verkan på enskilda exekutiva tvångsåtgärder som härrör från sådana rättegångar regleras av hemlandets lag enligt den allmänna regel som fastställs i detta direktiv.

(31) Det är nödvändigt att föreskriva att hemlandets administrativa eller rättsliga myndigheter utan dröjsmål informerar de behöriga myndigheterna i värdlandet när de vidtar en rekonstruktionsåtgärd eller inleder ett likvidationsförfarande, om möjligt innan beslut fattas om att vidta åtgärden eller inleda förfarandet, eller om detta inte är möjligt omedelbart därefter.

(32) Den tystnadsplikt som anges i artikel 30 i direktiv 2000/12/EG är av avgörande betydelse för alla informations- och samrådsförfaranden. Den bör därför respekteras av alla behöriga myndigheter som medverkar i sådana förfaranden; rättsliga myndigheter omfattas dock i detta avseende av gällande nationella bestämmelser.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

AVDELNING I TILLÄMPNINGSOMRÅDE OCH DEFINITIONER

Artikel 1

Tillämpningsområde

1. Detta direktiv skall gälla för kreditinstitut och för filialer till dessa vilka öppnats i andra medlemsstater än den där kreditinstitutet har sitt huvudkontor, enligt definitionerna i artikel 1.1 och 1.3 i direktiv 2000/12/EG, om inte annat följer av de villkor och undantag som fastställs i artikel 2.3 i det direktivet.

2. De bestämmelser i detta direktiv som avser filialer till ett kreditinstitut som har sitt huvudkontor utanför gemenskapen skall endast vara tillämpliga om institutet har filialer i minst två av gemenskapens medlemsstater.

Artikel 2

Definitioner

I detta direktiv avses med

- hemland: hemlandet enligt definitionen i artikel 1.6 i direktiv 2000/12/EG,
- värdland: värdlandet enligt definitionen i artikel 1.7 i direktiv 2000/12/EG,
- filial: en filial enligt definitionen i artikel 1.3 i direktiv 2000/12/EG,
- behöriga myndigheter: de behöriga myndigheterna enligt definitionen i artikel 1.4 i direktiv 2000/12/EG,
- rekonstruktör: en person eller ett organ som utses av de administrativa eller rättsliga myndigheterna och vars uppgift är att förvalta rekonstruktionsåtgärder,
- administrativa eller rättsliga myndigheter: sådana administrativa eller rättsliga myndigheter i medlemsstaterna som är behöriga i fråga om rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden,
- rekonstruktionsåtgärder: åtgärder som är avsedda att bevara eller återställa ett kreditinstituts finansiella situation och som kan påverka tredje mans redan befintliga rättigheter, däribland åtgärder som kan komma att innebära inställande av betalningar, inställande av verkställighetsåtgärder eller nedskrivning av fordringar,
- förvaltare: en person eller ett organ som utses av de administrativa eller rättsliga myndigheterna och vars uppgift är att förvalta ett likvidationsförfarande,
- likvidationsförfarande: kollektivt förfarande som inleds och kontrolleras av de administrativa eller rättsliga myndigheterna i en medlemsstat i syfte att avyttra tillgångar under tillsyn av dessa myndigheter, även när förfarandet avslutas med ackord eller annan motsvarande åtgärd,
- reglerad marknad: en reglerad marknad enligt artikel 1.13 i direktiv 93/22/EEG,
- instrument: alla de instrument som anges i avsnitt B i bilagan till direktiv 93/22/EEG.

AVDELNING II

REKONSTRUKTIONSÅTGÄRDER

A. Kreditinstitut som har sitt huvudkontor inom gemenskapen

Artikel 3

Beslut om rekonstruktionsåtgärder – tillämplig lag

1. Endast de administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet skall ha behörighet att besluta om genomförandet av en eller flera rekonstruktionsåtgärder i ett kreditinstitut, inklusive filialer i andra medlemsstater.

2. Rekonstruktionsåtgärderna skall tillämpas i enlighet med de lagar, förordningar och förfaranden som gäller i hemlandet, om inte annat anges i detta direktiv.

De skall, i enlighet med den medlemsstatens lagar, ha full verkan i hela gemenskapen utan vidare formaliteter också mot tredje man i andra medlemsstater, även om de regler i värdlandet som är tillämpliga på dem inte föreskriver sådana åtgärder eller ställer upp villkor för deras genomförande som inte är uppfyllda.

Rekonstruktionsåtgärderna skall ha verkan i hela gemenskapen så snart som de får verkan i den medlemsstat där de har vidtagits.

Artikel 4

Information till de behöriga myndigheterna i värdlandet

De administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet skall utan dröjsmål på alla tillgängliga sätt informera värdlandets behöriga myndigheter om sitt beslut att vidta rekonstruktionsåtgärder, inklusive de följder som sådana åtgärder kan få i praktiken, om möjligt innan beslutet fattas eller i annat fall omedelbart därefter. Informationen skall överlämnas av hemlandets behöriga myndigheter.

Artikel 5

Information till de behöriga myndigheterna i hemlandet

Om de administrativa eller rättsliga myndigheterna i värdlandet anser det nödvändigt att på sitt territorium genomföra en eller flera rekonstruktionsåtgärder, skall de informera hemlandets be-

höriga myndigheter om detta. Informationen skall överlämnas av värdlandets behöriga myndigheter.

Artikel 6

Offentliggörande

1. Om genomförandet av de rekonstruktionsåtgärder som har beslutats enligt artikel 3.1 och 3.2 kan komma att påverka rättigheterna för tredje man i ett värdland, och om det är möjligt att i hemlandet överklaga det beslut som har föranlett åtgärden, skall de administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet, rekonstruktören eller en person som är bemyndigad till detta i hemlandet offentliggöra ett utdrag ur beslutet i Europeiska gemenskapernas officiella tidning och i två nationella tidningar i varje värdland, i synnerhet för att rätten att överklaga skall kunna utövas i tid.
2. Det utdrag ur beslutet som avses i punkt 1 skall snarast möjligt och på lämpligaste sätt översändas till Byrån för Europeiska gemenskapernas officiella publikationer och de två nationella tidningarna i varje värdland.
3. Byrån för Europeiska gemenskapernas officiella publikationer skall offentliggöra utdraget senast tolv dagar efter avsändandet.
4. I det utdrag ur beslutet som skall offentliggöras skall på det eller de officiella språken i de berörda medlemsstaterna särskilt anges beslutets syfte och rättsliga grund, tidsfristerna för att överklaga, med tydlig uppgift om vilken dag tidsfristerna går ut, samt den fullständiga adressen till de myndigheter eller den domstol som är behörig att pröva ett överklagande.
5. Rekonstruktionsåtgärderna skall vidtas oberoende av de åtgärder som föreskrivs i punkterna 1–3 och skall ha full verkan gentemot borgenärerna, såvida inte hemlandets administrativa eller rättsliga myndigheter eller hemlandets lagstiftning om sådana åtgärder föreskriver annat.

Artikel 7

Skyldighet att underrätta kända borgenärer och rätt att anmäla fordringar

1. Om det enligt hemlandets lagstiftning krävs att en fordran anmäls för att erkännas eller om det föreskrivs obligatorisk information om åtgärden till borgenärer som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i denna stat, skall de administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet eller rekonstruktören i enlighet med de förfaranden som avses i artikel 14 och artikel 17.1 även underrätta de kända borgenärer som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i andra medlemsstater.

2. Om det i hemlandets lagstiftning föreskrivs att borgenärer som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i denna stat har rätt att anmäla fordringar eller framföra synpunkter angående sina fordringar, skall även borgenärer som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i andra medlemsstater ha samma rätt i enlighet med förfarandena i artikel 16 och artikel 17.2.

B. Kreditinstitut som har sitt huvudkontor utanför gemenskapen
Artikel 8

Filialer till kreditinstitut i tredje land

1. De administrativa eller rättsliga myndigheterna i värdlandet för en filial till ett kreditinstitut som har sitt huvudkontor utanför gemenskapen skall utan dröjsmål, om möjligt innan beslut fattas och i annat fall omedelbart därefter, på alla tillgängliga sätt lämna information om sitt beslut att vidta rekonstruktionsåtgärder, inklusive de följder som sådana åtgärder kan få i praktiken, till de behöriga myndigheterna i de övriga värdländer där institutet har filialer som är upptagna på den lista som avses i artikel 11 i direktiv 2000/12/EG och som varje år offentliggörs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning. Informationen skall överlämnas av de behöriga myndigheterna i det värdland där de administrativa eller rättsliga myndigheterna har beslutat att vidta åtgärden.

2. De administrativa eller rättsliga myndigheter som avses i punkt 1 skall sträva efter att samordna sina åtgärder.

AVDELNING III LIKVIDATIONSFÖRFARANDEN

A. Kreditinstitut som har sitt huvudkontor inom gemenskapen

Artikel 9

Inledande av likvidationsförfaranden – Information till andra behöriga myndigheter

1. Endast de administrativa eller rättsliga myndigheter i hemlandet som ansvarar för likvidationsförfaranden skall ha behörighet att besluta om inledandet av ett likvidationsförfarande som avser ett kreditinstitut, inklusive filialer i andra medlemsstater.

Ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande som fattas av den administrativa eller rättsliga myndigheten i hemlandet skall utan vidare formaliteter erkännas i alla övriga medlemsstater och skall få verkan i dessa så snart beslutet har fått verkan i den medlemsstat där förfarandet inleds.

2. De administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet skall utan dröjsmål, om möjligt innan ett likvidationsförfarande inleds och i annat fall omedelbart därefter, på alla tillgängliga sätt informera värdlandets behöriga myndigheter om sitt beslut att inleda ett sådant förfarande, inklusive de följder som ett sådant förfarande kan få i praktiken. Informationen skall överlämnas av hemlandets behöriga myndigheter.

Artikel 10

Tillämplig lag

1. Ett kreditinstitut skall likvideras i enlighet med de lagar, förordningar och förfaranden som är tillämpliga i hemlandet om inte annat föreskrivs i detta direktiv.

2. Hemlandets lag skall avgöra särskilt

- a) vilka tillgångar som omfattas av rådighetsberövandet och hur de tillgångar skall behandlas som kreditinstitutet erhåller efter det att likvidationsförfarandet har inletts,
- b) kreditinstitutets och förvaltarens respektive behörighet,
- c) förutsättningarna för kvittning,
- d) likvidationsförfarandets verkan på kreditinstitutets gällande avtal,

- e) likvidationsförfarandets verkan på förfaranden som inletts av enskilda borgenärer, med undantag för pågående rättegångar enligt artikel 32,
- f) vilka fordringar som skall anmälas gentemot kreditinstitutet och hur de fordringar skall behandlas som uppkommit efter det att likvidationsförfarandet har inletts,
- g) hur fordringar skall anmälas, styrkas och godtas,
- h) hur medel som influtit från tillgångar som avyttrats skall fördelas, företrädesordningen och vilka rättigheter de borgenärer har som efter det att likvidationsförfarandet inletts delvis tillgodosätts till följd av sakrättsligt skydd eller genom kvittning,
- i) förutsättningarna för och verkan av att likvidationsförfarandet avslutats, särskilt genom ett ackord,
- j) borgenärernas ställning efter avslutat likvidationsförfarande,
- k) vem som skall stå för kostnader och utgifter i samband med likvidationsförfarandet,
- l) de regler som rör ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet för rättshandlingar som är till skada för alla borgenärer.

Artikel 11

Samråd med de behöriga myndigheterna före en frivillig likvidation

1. Ett kreditinstituts styrande organ skall på lämpligaste sätt samråda med hemlandets behöriga myndigheter innan det fattar beslut om frivillig likvidation.
2. Frivillig likvidation av ett kreditinstitut skall inte hindra beslut om rekonstruktionsåtgärder eller inledande av ett likvidationsförfarande.

Artikel 12

Återkallelse av ett kreditinstituts auktorisation

1. När ett beslut har fattats om inledande av ett likvidationsförfarande som avser ett kreditinstitut och inga rekonstruktionsåtgärder har vidtagits eller om sådana åtgärder har misslyckats skall

institutets auktorisation återkallas med iakttagande särskilt av förfarandet i artikel 22.9 i direktiv 2000/12/EG.

2. Återkallelse av en auktorisation enligt punkt 1 skall inte hindra den eller de personer som ansvarar för likvidationen från att fortsätta en del av kreditinstitutets verksamhet i den utsträckning som detta är nödvändigt eller lämpligt med hänsyn till syftet med likvidationen.

Heimlandet får föreskriva att denna verksamhet skall fortsättas med medgivande och under tillsyn av de behöriga myndigheterna i den medlemsstaten.

Artikel 13

Offentliggörande

Förvaltarna eller någon administrativ eller rättslig myndighet skall säkerställa att beslutet att inleda ett likvidationsförfarande offentliggörs genom att ett utdrag ur beslutet om likvidation införs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning och i minst två nationella tidningar i varje värdland.

Artikel 14

Information till kända borgenärer

1. När ett likvidationsförfarande inleds skall den administrativa eller rättsliga myndigheten i hemlandet eller förvaltaren utan dröjsmål individuellt informera de kända borgenärer som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i andra medlemsstater, utom i de fall då lagstiftningen i hemlandet inte kräver att en fordran skall anmälas för att den skall erkännas.

2. Denna information skall tillhandahållas i form av ett meddelande i vilket särskilt skall anges de tidsfrister som skall beaktas, föreskrivna sanktioner som hänför sig till dessa tidsfrister, det organ eller den myndighet som har befogenhet att ta emot anmälningar av fordringar eller synpunkter angående fordringar samt övriga fastställda åtgärder. I detta meddelande skall det också anges om borgenärer vilkas fordringar har förmånsrätt eller är säkrade i sakrätt måste anmäla sina fordringar.

Artikel 15

Infriande av skulder

När en person fullgör ett åtagande till ett kreditinstitut som inte är en juridisk person och som är föremål för ett likvidationsförfarande i en annan medlemsstat, när personen i stället skulle ha fullgjort åtagandet till förvaltaren, skall fullgörandet anses befriande om personen inte kände till att förfarandet hade inletts. När ett sådant åtagande har fullgjorts före offentliggörandet enligt artikel 13 skall personen inte anses ha känt till att ett likvidationsförfarande har inletts, om inte motsatsen bevisas; när ett åtagande har fullgjorts efter offentliggörandet enligt artikel 13, skall personen anses ha känt till att ett likvidationsförfarande har inletts, om inte motsatsen bevisas.

Artikel 16

Rätt att anmäla fordringar

1. En borgenär som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i en annan medlemsstat än hemlandet, inklusive medlemsstaternas offentliga myndigheter, skall ha rätt att anmäla sina fordringar eller lägga fram skriftliga synpunkter angående sina fordringar.
2. Fordringar som innehas av borgenärer som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i en annan medlemsstat än hemlandet skall behandlas på samma sätt och åtnjuta samma förmånsrätt som fordringar av samma art som kan anmälas av borgenärer som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i hemlandet.
3. Utom i de fall då hemlandets lag föreskriver att synpunkter skall lämnas angående fordringar skall borgenären sända kopior av verifikationer, om sådana finns, samt ange fordringens art, uppkomstdatum och belopp och även ange om han gör gällande förmånsrätt, säkerhet i sakrätt eller äganderättsförbehåll för fordringen och för vilka tillgångar säkerheten gäller.

Artikel 17

Språk

1. Den information som föreskrivs i artiklarna 13 och 14 skall ges på hemlandets officiella språk eller ett av dessa. En blankett med rubriken "Anmodan att anmäla en fordran – tidsfrister att beakta" eller, om hemlandets lag föreskriver framförande av synpunkter angående fordringar, "Anmodan att inkomma med synpunkter angående en fordran – tidsfrister att beakta" skall användas i detta syfte.
2. En borgenär som har sitt hemvist, sin vanliga vistelseort eller sitt säte i en annan medlemsstat än hemlandet får anmäla sin fordran eller inkomma med synpunkter angående sin fordran på den andra medlemsstatens officiella språk eller ett av dessa. I detta fall skall emellertid anmälan av fordran (eller framförandet av synpunkter angående fordran) vara rubricerad "Anmälan av fordran" (eller "Synpunkter angående fordringar") på hemlandets officiella språk eller ett av dessa. Dessutom kan det av borgenären krävas en översättning till detta språk av anmälan av fordran eller synpunkterna angående fordringar.

Artikel 18

Regelbunden information till borgenärerna

Förvaltarna skall på lämpligt sätt ge regelbunden information till borgenärerna, särskilt om hur likvidationen fortskrider.

B. Kreditinstitut som har sitt huvudkontor utanför gemenskapen

Artikel 19

Filialer till kreditinstitut i tredje land

1. De administrativa eller rättsliga myndigheterna i värdlandet för en filial till ett kreditinstitut som har sitt huvudkontor utanför gemenskapen skall utan dröjsmål, om möjligt innan ett likvidationsförfarande inleds och i annat fall omedelbart därefter, på alla tillgängliga sätt lämna information om sitt beslut att inleda ett sådant förfarande, inklusive de följder som ett sådant förfarande kan få i praktiken, till de behöriga myndigheterna i de övriga värdländer där kreditinstitutet har filialer som är upptagna

på den lista som avses i artikel 11 i direktiv 2000/12/EG och som varje år offentliggörs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning. Informationen skall överlämnas av de behöriga myndigheterna i det först nämnda värdlandet.

2. De administrativa eller rättsliga myndigheter som beslutar om att inleda ett förfarande om likvidation av en filial till ett kreditinstitut som har sitt huvudkontor utanför gemenskapen skall informera de behöriga myndigheterna i de övriga värdländerna om att ett likvidationsförfarande har inletts och att auktorisationen har återkallats.

Informationen skall överlämnas av de behöriga myndigheterna i det värdland som har beslutat om att inleda likvidationsförfarandet.

3. De administrativa eller rättsliga myndigheter som avses i punkt 1 skall sträva efter att samordna sina åtgärder.

Eventuella förvaltare skall också sträva efter att samordna sina åtgärder.

AVDELNING IV

GEMENSAMMA BESTÄMMELSER FÖR REKONSTRUKTIONSFÖRFARANDEN OCH LIKVIDATIONSFÖRFARANDEN

Artikel 20

Verkan på vissa avtal och rättigheter

Verkan av en rekonstruktionsåtgärd eller inledandet av ett likvidationsförfarande skall regleras på följande sätt:

a) Anställningsavtal och anställningsförhållanden skall uteslutande regleras av den medlemsstats lag som är tillämplig på anställningsavtalet.

b) Ett avtal som ger nyttjanderätt till eller rätt att förvärva fast egendom skall uteslutande regleras av lagen i den medlemsstat på vars territorium den fasta egendomen är belägen. Denna lag skall avgöra om egendom är lös eller fast.

c) Rättigheter till fast egendom, ett fartyg eller ett luftfartyg som skall registreras i ett offentligt register skall uteslutande regleras av lagen i den medlemsstat under vars ansvar registret förs.

Artikel 21

Tredjemansskydd

1. Borgenärs eller tredje mans sakrättsliga skydd beträffande materiell eller immateriell, fast eller lös egendom – både särskilda tillgångar och en samling obestämda tillgångar som en helhet och som ändras vid olika tidpunkter – som tillhör kreditinstitutet och som vid den tidpunkt när rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden inleds finns i en annan medlemsstat, skall inte påverkas av att sådana åtgärder eller förfaranden inleds i en annan medlemsstat.
2. Bland de rättigheter som avses i punkt 1 ingår
 - a) rätten att förfoga över tillgången eller att ta ut sin fordran ur den eller dess avkastning, särskilt vid retentionsrätt eller panträtt,
 - b) ensamrätt att driva in en fordran, särskilt på grund av pant eller säkerhetsöverlåtelse,
 - c) rätten att begära egendomen åter från den som utan rättighetsinnehavarens samtycke har den i sin besittning eller använder den,
 - d) en sakrättsligt skyddad nyttjanderätt till egendomen.
3. En rättighet som upptagits i ett offentligt register och som har verkan mot tredje man och som därigenom kan ge ett sådant sakrättsligt skydd som avses i punkt 1, skall anses ha sakrättsligt skydd.
4. Punkt 1 hindrar inte talan om ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet som avses i artikel 10.2 l.

Artikel 22

Äganderättsförbehåll

1. En säljares rättigheter grundade på äganderättsförbehåll påverkas inte av att rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden inleds beträffande ett kreditinstitut som köper en vara, om varan då åtgärderna eller förfarandena inleds finns i en annan medlemsstat än den där sådana åtgärder eller förfaranden inleds.

2. Att rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden inleds beträffande ett kreditinstitut som säljer en vara, efter det att institutet har levererat varan, skall inte utgöra grund för att häva köpeavtalet och skall inte hindra köparen från att förvärva varan, om varan då rekonstruktionsåtgärderna eller förfarandena inleds finns i en annan medlemsstat än den där sådana åtgärder eller förfaranden inleddes.

3. Punkterna 1 och 2 hindrar inte talan om ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet som avses i artikel 10.2 l.

Artikel 23

Kvittning

1. Att rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden inleds påverkar inte en borgenärs rätt att kvitta en fordran mot en fordran som kreditinstitutet har mot honom, om sådan kvittning är tillåten enligt det lands lag, som är tillämplig på kreditinstitutets fordran.

2. Punkt 1 hindrar inte talan om ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet som avses i artikel 10.2 l.

Artikel 24

Lex rei sitae

Utövandet av äganderätt till instrument eller andra rättigheter till sådana instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande av dem skall gälla, förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring, som hålls eller är beläget i en medlemsstat skall regleras av lagen i den medlemsstat där det register, konto eller system för centraliserad förvaring där dessa rättigheter har registrerats, hålls eller är beläget.

Artikel 25

Nettningsöverenskommelser

Nettningsöverenskommelser skall uteslutande regleras av den avtalsrätt som är tillämplig på dessa avtal.

Artikel 26

Återköpsavtal

Utan att detta påverkar tillämpningen av artikel 24 skall återköpsavtal uteslutande regleras av den avtalsrätt som är tillämplig på dessa avtal.

Artikel 27

Reglerade marknader

Utan att detta påverkar tillämpningen av artikel 24 skall transaktioner som utförs på en reglerad marknad uteslutande regleras av den avtalsrätt som är tillämplig på dessa avtal.

Artikel 28

Bevis för utnämning av förvaltare

1. Utnämningen av en rekonstruktör eller förvaltare skall bevisas genom en bestyrkt kopia av utnämningsbeslutet eller något annat intyg som har utfärdats av de administrativa eller rättsliga myndigheterna i hemlandet.

En översättning till det officiella språket eller något av de officiella språken i den medlemsstat på vars territorium rekonstruktören eller förvaltaren ämnar agera får krävas. Ingen legalisering eller annan motsvarande formalitet skall krävas.

2. Rekonstruktörer och förvaltare skall vara berättigade att på samtliga medlemsstaters territorier utöva alla de befogenheter som de är berättigade att utöva på hemlandets territorium. De får också utse personer för att bistå eller vid behov företräda dem vid genomförandet av rekonstruktionsåtgärden eller likvidationsförfarandet, särskilt i värdländerna och i synnerhet för att göra det lättare att överkomma eventuella svårigheter som borgenärerna i värdlandet ställs inför.

3. En rekonstruktör eller en förvaltare skall vid utövandet av sina befogenheter följa lagen i de medlemsstater på vilkas territorier han ämnar agera, i synnerhet när det gäller förfaranden för avyttring av tillgångar och information till arbetstagare. Dessa befogenheter får inte omfatta användning av tvång eller rätt att avgöra tvister eller meningsskiljaktigheter.

Artikel 29

Registrering i ett offentligt register

1. Rekonstruktören, förvaltaren eller någon administrativ eller rättslig myndighet i hemlandet får begära att en rekonstruktionsåtgärd eller ett beslut om att inleda ett likvidationsförfarande skall registreras i fastighetsregistret, handelsregistret eller något annat offentligt register som förs i de övriga medlemsstaterna.

En medlemsstat får emellertid föreskriva obligatorisk registrering. I så fall skall den person eller myndighet som avses i första stycket vidta alla nödvändiga åtgärder för att ombesörja registreringen.

2. Registreringskostnaderna skall anses som kostnader och utgifter inom förfarandet.

Artikel 30

Rättshandlingar som är till skada för borgenärerna

1. Artikel 10 skall inte tillämpas i fråga om regler för ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet för rättshandlingar som är till skada för alla borgenärer när den till vars förmån rättshandlingarna sker kan bevisa att

– den handling som är till skada för alla borgenärer omfattas av lagen i en annan medlemsstat än hemlandet, och att

– denna lag i det aktuella fallet inte ger någon möjlighet att föra talan mot handlingen.

2. Om en rekonstruktionsåtgärd som har beslutats av en rättslig myndighet omfattar regler för ogiltighet, annullering eller avsaknad av juridisk giltighet för rättshandlingar som är till skada för alla borgenärer och som har ingåtts innan beslutet om åtgärden fattades skall artikel 3.2 inte tillämpas i de fall som anges i punkt 1 i denna artikel.

Artikel 31

Skydd av tredje man

Om ett kreditinstitut genom ett avtal som slutits efter det att en rekonstruktionsåtgärd har vidtagits eller ett likvidationsförfarande inletts mot ersättning förfogar över

- fast egendom,
 - ett fartyg eller ett luftfartyg som är registrerat i ett offentligt register, eller
 - instrument eller rättigheter till sådana instrument som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem skall gälla förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring som hålls eller är beläget i en medlemsstat,
- skall detta avtals giltighet regleras av lagen i den medlemsstat på vars territorium den fasta egendomen är belägen eller som är ansvarig för detta register, konto eller förvaringsystem.

Artikel 32

Pågående rättegångar

Verkan av en rekonstruktionsåtgärd eller ett likvidationsförfarande på en pågående rättegång beträffande tillgångar eller rättigheter som kreditinstitutet inte längre förfogar över skall utslutande regleras av lagen i den medlemsstat där rättegången pågår.

Artikel 33

Tystnadsplikt

Alla personer som skall ta emot eller lämna information i samband med informations- eller samrådsförfarandena enligt artiklarna 4, 5, 8, 9, 11 och 19 skall vara bundna av tystnadsplikt i enlighet med de regler och villkor som anges i artikel 30 i direktiv 2000/12/EG med undantag av rättsliga myndigheter för vilka gällande nationella bestämmelser är tillämpliga.

AVDELNING V

SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 34

Genomförande

1. Medlemsstaterna skall sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv

senast den 5 maj 2004. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

Nationella bestämmelser som antas med stöd av detta direktiv skall endast gälla rekonstruktionsåtgärder eller likvidationsförfaranden som beslutats eller inletts efter det datum som anges i första stycket. Åtgärder som har beslutats eller förfaranden som inletts före denna dag skall även i fortsättningen regleras av den lag som gällde för dessa vid den tidpunkt då de beslutades eller inleddes.

2. När medlemsstaterna antar dessa bestämmelser, skall de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

3. Medlemsstaterna skall till kommissionen överlämna texterna till de centrala bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 35

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft samma dag som det offentliggörs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning.

Artikel 36

Adressater

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Luxemburg den 4 april 2001.

På Europaparlamentets vägnar

N. Fontaine

Ordförande

På rådets vägnar

B. Rosengren

Ordförande

- (1) EGT C 356, 31.12.1985, s. 55 och EGT C 36, 8.2.1988, s. 1.
- (2) EGT C 263, 20.10.1986, s. 13.
- (3) EGT C 332, 30.10.1998, s. 13.
- (4) Europaparlamentets yttrande av den 13 mars 1987 (EGT C 99, 13.4.1987, s. 211) bekräftat den 2 december 1993 (EGT C 342, 20.12.1993, s. 30) rådets gemensamma ståndpunkt av den 17 juli 2000 (EGT C 300, 20.10.2000, s. 13) och Europaparlamentets beslut av den 16 januari 2001 (ännu ej offentliggjort i EGT). Rådets beslut av den 12 mars 2001.
- (5) EGT L 126, 26.5.2000, s. 1. Direktivet ändrat genom direktiv 2000/28/EG (EGT L 275, 27.10.2000, s. 37).
- (6) EGT L 135, 31.5.1994, s. 5.
- (7) EGT L 166, 11.6.1998, s. 45.