

Rapport

fra udvalg om

Sø- og Handelsrettens

kurator-/medhjælperordning

afgivet den 3. april 2013

til

Præsidenten for Sø- og Handelsretten

Indholdsfortegnelse

Udvalgets kommissorium og medlemmer	5
1. Indledning.....	7
1.1. Præciseringer.....	7
1.2. Definitioner.....	7
2. Gældende ret i hovedtræk	10
2.1. Tvangsopløsning af selskaber	10
2.1.1. Indledning.....	10
2.1.2. Sagsgang i tvangsopløsningssager.....	10
2.1.3. Ingen mødt og ingen oplysninger om aktiver	10
2.1.4. Ingen aktiver i selskabet.....	11
2.1.5. Få aktiver i selskabet	11
2.1.6. Flere aktiver i selskabet.....	11
2.1.7. Udnævnelse af likvidator.....	11
2.1.8. Reassumption.....	11
2.2. Gældssanering	11
2.3. Konkurs	12
2.3.1. Indledning.....	12
2.3.2. Reglerne fra 1978 til 1996	12
2.3.3. Betænkning 1273/1994 (reglerne gældende siden 1996)	13
2.3.4. Andre krav til kurator i henhold til konkurslovens motiver	15
2.3.5. Retspraksis angående konkurslovens § 107 (siden 1996).....	16
2.3.6. Håndtering af konkurslovens § 107 i Sø- og Handelsretten.....	19
2.3.7. Fordringshavernes interesse i udpegningen af kurator, jf. konkurslovens § 107, i modsatning til (eller i tilknytning til) muligheden for kuratorvalg	20
2.4. Rekonstruktion	21
2.5. Foreløbig afgrænsning af anvendelsesområdet for faste kuratorer	22
3. Nuværende kurator-/medhjælperordninger.....	23
3.1. Foreningen af Faste Kuratorer ved Sø- og Handelsretten.....	23
3.2. Kurator/medhjælperordninger ved andre af landets skifteretter	25
3.3. Faste »bostyrere« i Norge	25
3.4. Lignende ordninger i andre typer sager	26
3.5. Andre ordninger af betydning: Danske Insolvensadvokaters certificeringsordning	27

3.5.1. Betingelser for certificering	27
3.5.2. Grundlaget for at blive optaget på listen over certificerede insolvensadvokater	27
3.5.3. Praktik og kontrol m.v.	28
3.5.4. Intentionerne bag certificeringsordningen	29
3.6. Statistik og økonomi	29
4. Udvalgets indledende overordnede overvejelser	31
5. Hvilke konkrete krav skal man stille til faste kuratorer og medhjælpere?.....	33
5.1. Indledning.....	33
5.2. Nærmere om de enkelte hensyn.....	35
5.2.1. Kyndighed og indsigt	35
5.2.2. Alderskrav mm.	37
5.2.3. Nyde tillid	37
5.2.4. En eller flere fra samme kontor.....	38
5.2.5. Uddannelse	39
5.2.6. Geografisk tilknytning	40
5.2.7. Generationsskifte	41
5.2.8. Prøveperiode	41
5.2.9. Subjektive forhold.....	42
5.2.10. Særligt om genantagelse	42
5.3. Løbende evaluering	42
6. Procedurer ved ny- og genantagelse.....	43
6.1. Opslag/uopfordret ansøgning	43
6.2. Samtaler.....	45
7. Fratræden.....	45
7.1. Tidsbegrænset antagelse.....	45
7.1.1. Problemstilling.....	45
7.1.2. Teori og retsregler	46
7.1.3. Udvalgets overvejelser	48
7.1.4. Udvalgets forslag.....	51
7.1.5. Overgangsordning.....	52
7.2. Afløbstid.....	52
7.2.1. Problemstilling.....	52
7.2.2. Udvalgets overvejelser og forslag.....	54

7.3. Ophævelse af hvervet grundet misligholdelse	54
7.3.1. Problemstilling	54
7.3.2. Udvalgets overvejelser	55
7.3.2.1. Økonomiske forhold	55
7.3.2.2. Strafbare forhold	56
7.3.2.3. Kritisabel sagsbehandling	57
7.3.2.4. Andre tilfælde	58
7.3.3. Udvalgets forslag	59
8. Konklusioner:	59
9. Bilag	61

Udvalgets kommissorium og medlemmer

Med henblik på at sikre, at SØ- og Handelsrettens skifteafdeling til enhver tid har et korps af højt kvalificerede advokater til rådighed som skifterettens faste kuratorer/medhjælpere, nedsætter SØ- og Handelsrettens præsident et udvalg, hvis opgave det er at udarbejde et forslag til en kurator-/medhjælperordning til retspræsidentens godkendelse.

Udvalget ledes af dommer Torben Kuld Hansen, SØ- og Handelsretten, og består herudover af fem advokater, hvoraf to udpeges af Kuratorforeningen, to af Danske Insolvensadvokater og en af præsidenten. Den af præsidenten udpegede advokat skal være rutineret i behandlingen af insolvensretlige problemstillinger, men må ikke komme fra kredsen af kuratorer/medhjælpere eller komme fra en advokatvirksomhed, som har faste kuratorer/medhjælpere. Udvalgets sekretærfunktion varetages af den af skifterettens medarbejdere, som af dommer Torben Kuld Hansen udpeges hertil.

Udvalget skal udforme et forslag til en beskrivelse af SØ- og Handelsrettens kurator-/medhjælperordning, som er egnet til offentliggørelse på embedets hjemmeside. Med henblik på at fremme gennemsigtighed og åbenhed skal ordningen udførligt beskrive, hvilke krav der af retten stilles til advokater, for at de opfylder betingelserne for at blive antaget som faste kuratorer/medhjælpere, og efter hvilke kriterier kvalificerede ansøgere vil blive antaget til hvervet. Ordningen skal endvidere forholde sig til, om hvervet skal være tidsbegrænset, opsigelse ved misligholdelse af hvervet, betingelser for genudnævnelse, samt hvorledes der skal forholdes når en fast kurator/medhjælper fratræder sit hverv.

Ordningen skal tage sit udgangspunkt i, at den skal sikre, at de faste kuratorer/medhjælpere udfører deres hverv med høj kvalitet, stor effektivitet og til en rimelig pris. Det skal i udvalgets vurdering indgå, at disse krav forudsætter, at kurator-/medhjælperordningen også for de involverede advokater og advokatvirksomheder fremtræder forretningsmæssig forsvarlig og sikrer, at de faste kuratorer/medhjælpere har det fornødne incitament til at vedligeholde og udvikle deres kompetencer. Endelig bør udvalget overveje om kurator-/medhjælperhvervet, for at tilgodese den overordnede målsætning, bør begrænses til særlige sagstyper.

Udvalget skal afslutte sit arbejde inden udgangen af 2012. Udvalget skal afgive en foreløbig status over udvalgets arbejde på næste møde i Dialogforum (foråret 2012).

SØ- og Handelsretten den 17. oktober 2011

Henrik Rothe
Retspræsident i SØ- og Handelsretten

Udvalget har haft følgende medlemmer:

Dommer Torben Kuld Hansen, SØ- og Handelsretten (formand)

Advokat Pernille Bigaard (udpeget af Danske Insolvensadvokater)

Advokat Søren Aamann Jensen (udpeget af Kuratorforeningen)

Advokat Lars Skanvig (udpeget af Kuratorforeningen)

Advokat Jens Paulsen (udpeget af Danske Insolvensadvokater)

Advokat Carsten Møllekilde (udpeget af SØ- og Handelsrettens præsident) – indtil 15. juni 2012

Advokat Per Hald (udpeget af SØ- og Handelsrettens præsident) – fra 1. juli 2012

Funktionschef Mette Bøcher (sekretær for udvalget)

--- o0o ---

Udvalget har afholdt 8 møder.

Udvalgets formand og sekretær har endvidere den 11. september 2012 holdt møde med sorenskriver Inga Merethe Vik, afdelingsleder og dommer Hilde Gaarder og dommer Leif Villars-Dahl fra Oslo byfogdembete.

1. Indledning

1.1. Præciseringer

Udvalget har som led i sine indledende og overordnede drøftelser fundet det hensigtsmæssigt at præcisere, at formålet med denne rapport har været at skabe større åbenhed omkring antagelse af faste kuratorer og medhjælpere i SØ- og Handelsretten. Det er dog samtidig vigtigt at understrege, at formålet ikke har været at fremkomme med et detaljeret forslag til et landsdækkende normsæt vedrørende bistand ved behandling af konkursboer og gældssaneringsager. Dette skal dels ses i lyset af det udvalg, der er nedsat omkring en mulig ændring af opbygningen af landets skifteretter, og dels vil dette formentlig heller ikke være hensigtsmæssigt, navnlig set ud fra et fleksibilitetssynspunkt. Udvalget skal herved navnlig pege på de erfaringer, man har gjort sig i den norske Domstol Administrasjonen, hvor man i et brev af 22. juni 2011 (j. nr. 201100213-13)¹ og på baggrund af indhentede udtalelser fra 12 af landets domstole om en formaliseret ordning omkring bl.a. faste bostyrere, der svarer til fast kuratorer i SØ- og Handelsretten, konkluderede følgende:

”...Hovedinntrykket er at det ikke er ønskelig med mer formalisering av bruken av begrenset krets av advokater. Dette begrunnes først og fremst med behovet for en fleksibel ordning. Flere av domstolene har i tillegg pekt på at en mer formalisert ordning kan gi et inntrykk av at advokatene gis en *rett* til å få tildelt oppdrag. De fleste av domstolene som har uttalt seg er skeptiske til en ordning med formell antakelse eller åremål.

Noen av domstolene har imidlertid gitt uttrykk for at ordningen kan eller bør formaliseres i en viss grad, blant annet i forbindelse med "antakelse".

...

Domstoladministrasjonen har vurdert om det bør utarbeides generelle rutiner for domstolene. På bakgrunn av de innkomne uttalelser har vi kommet til at det ikke vil være hensiktsmessig med rutiner som skal gjelde generelt for alle førsteinstansdomstoler. For det første vil det være vanskelig å utforme praktisk anvendelige rutiner som samtidig fremstår som et nyttig redskap for domstolene. Videre er det en fare for at generelle rutiner lett blir for rigide. Flere av domstolene har pekt på at en formalisering vil redusere den fleksibiliteten domstolene har i dag. Endelig har Domstoladministrasjonen lagt vekt på at forskjeller mellom store og små domstoler gjør det vanskelig å utforme gode og praktiske regler for alle førsteinstansdomstoler. ...”

Det er derfor viktig at præcisere, at de følgende forslag udelukkende har til formål at blive implementeret i SØ- og Handelsretten, men udvalget er søgt sammensat på en sådan måde, at også andre end de nuværende faste kuratorer/medhjælpere har deltaget i udvalgsarbejdet.

1.2. Definitioner

Da det fremgår af kommissoriet, at udvalget har til opgave at se nærmere på begrebet »faste kuratorer og faste medhjælpere« med henblik på at udarbejde et forslag til en nærmere ordning, har udvalget fundet

¹ Brevet er vedhæftet som bilag til denne rapport. Dette vil i det følgende blive omtalt som brevet fra Domstol Administrasjonen.

det nødvendigt indledningsvis at få fastlagt, hvad der ligger i disse begreber. Det hedder om de faste kuratorer i et Festskrift til SØ- og Handelsretten 150 år² s. 267 bl.a.:

”... Kurator kaldes undertiden for skifterettens medhjælper. Jeg har dog valgt så vidt muligt at benytte betegnelsen »kurator«, da dette er konkurslovens betegnelse for boets administrator, og da der er en række væsentlige forskelle i retsstillingen. En kurator arbejder således langt mere selvstændigt og under eget ansvar og har nærmest karakter af en direktion/bestyrelse, dog med skifteretten som tilsynsmyndighed i relation til boets fremme mv. og herunder fastsættelse af vederlag, og med skiftesamlingen (kreditorerne) som den øverste myndighed. En medhjælper, som kendes fra bl.a. gældssaneringsager, handler derimod udelukkende på skifterettens vegne. ...”

Det hedder videre i samme Festskrift s. 273 bl.a.:

”... Faste kuratorer er en kreds af personer, der på forhånd står til rådighed for skifteretten, når der skal udpeges en kurator i en konkret sag. Det at blive antaget som fast kurator betyder derimod ikke, at man har krav på at kunne blive udpeget i en hvilken som helst sag, idet der i hvert enkelt tilfælde skal foretages en konkret vurdering af, om habilitetsbetingelserne i konkurslovens § 238 er opfyldt. Som fast kurator er man derimod forpligtet til at stille arbejdskraft til rådighed, hvilket helt konkret betyder, at man er forpligtet til at være fysisk til stede i skifteretten, således at man hurtigt kan overtage de boer, man måtte få tildelt. I praksis sker dette ved, at kuratorerne har »vagt« i skifteretten efter en fordelingsplan, som de antagne kuratorer selv udarbejder. ...”

Det fremgår af kommissoriet, at beskrivelsen skal omfatte både kuratorordningen og medhjælperordningen. Dette indebærer derfor en beskrivelse både i relation til behandling af konkursboer og gældssaneringsager. I sager om tvangsopløsning af selskaber følger det af selskabslovens § 227, stk. 3, 1. pkt., at skifteretten udnævner en eller flere likvidatorer. Da det er skifteretten, der suverænt afgør, hvem der skal være likvidator,³ og da denne stort set altid udpeges fra kredsen af faste kuratorer, vil udpegning af likvidator også være omfattet af beskrivelsen af kuratorordningen.⁴ Udvalget har derimod fundet, at sager om rekonstruktion bør holdes uden for ordningen. Udvalget har navnlig lagt vægt på, at der er tale om et mindre antal sager, og at skifteretten sjældent desavouerer skyldnerens eller en kreditors forslag til rekonstruktør. Se herom nærmere nedenfor i afsnit 2.4.

Udvalget har valgt kun at benytte betegnelsen »faste kuratorer« i relation til konkursboer/tvangsopløsninger frem for betegnelsen »medhjælper«, da betegnelsen medhjælper kan lede tanken hen på et fastere tilknytningsforhold til skifteretten, og da betegnelsen også har været benyttet af den

² Artiklen er skrevet af dommer Torben Kuld Hansen under titlen: Foreningen af Faste Kuratorer ved SØ- og Handelsretten. Artiklen indeholder en række notehenvvisninger, der i de nedenfor anførte citater er udeladt. Når der i det følgende henvises til denne artikel er den blot benævnt: Festskrift til SØ- og Handelsretten.

³ Jf. nærmere Torben Kuld Hansen/Lars Lindencrone Petersen: Insolvensprocesret s. 369 ff. (i det følgende blot benævnt Insolvensprocesret) og de der anførte afgørelser.

⁴ Dette hænger sammen med, at disse boer ofte er tomme eller dog kun ejer få midler. Dette indebærer, at der sjældent er grundlag for at afholde et kuratorvalg, hvorfor likvidator blot fortsætter som kurator, efter at skifteretten har udpeget den pågældende i tilknytning til dekretets afsigelse. Dekretet afsiges som regel på foranledning af likvidator. Da likvidator tilmed er repræsentant for skyldneren, afsiges et sådant dekret, uden at der er nogen til stede i skifteretten (skrivebordsdekret).

kreds af advokater og advokatfuldmægtige, der har været knyttet til en fast kurator.⁵ Betegnelsen »medhjælpere« er i denne rapport forbeholdt bistand i forbindelse med gældssaneringssager. I det følgende vil en kurator, der er tilknyttet den særlige ordning, derfor blive betegnet som »fast kurator«. På tilsvarende vis vil den kreds af medhjælpere, der benyttes i gældssaneringssager, og som på forhånd er antaget til at varetage disse opgaver, blive betegnet som »faste medhjælpere«. Sø- og Handelsretten benytter udelukkende faste medhjælpere, dvs. skyldneren kan ikke pege på sin egen advokat og kræve, at denne bliver antaget i den konkrete sag.

En ordning med faste kuratorer kan naturligvis aldrig føre til, at den kurator, som kreditorerne ønsker, bliver fortrængt. Ordningen med faste kuratorer kan derfor ses som et supplement til den lovgivningsmæssige ordning og som et tilbud til skifteretten, men også til kreditorerne, i det omfang de ikke ønsker at pege på/vælge en kurator.

Udvalget har ikke og skal ikke på grundlag af kommissoriet taget stilling til, om der er behov for faste kuratorer og medhjælpere, men det hedder herom i Festskrift til Sø- og Handelsretten s. 276 f. bl.a.:

”... Sø- og Handelsretten har benyttet faste kuratorer i en meget lang årrække og har gode praktiske erfaringer hermed. Selv om de faste kuratorer er meget forskellige og arbejder helt selvstændigt, er der i gennem årene alligevel opstået en lang række ligheder i sagsbehandlingen i forhold til skifteretten, hvilket indebærer en betydelig lettelse i forhold til skifterettens tilsyns- og kontrolarbejde. Dette er også en blandt flere årsager til, at skifteretten uden en væsentlig personaleressourceforøgelse, har kunnet behandle et meget stort antal sager efter finanskrisen i 2008.

Det praktiske samarbejde med Kuratorforeningens bestyrelse frem for med hver enkelt kurator sikrer også en hurtigere og lettere kommunikation omkring helt generelle spørgsmål. Spørgsmål, der har betydning i en bestemt sag, skal naturligvis drøftes med den konkrete kurator, men sådanne spørgsmål kan også have betydning for en bredere kreds. Der kan også være tilrettelagt sagsbehandlingsformer, der er til ulempe for flere parter. Det er derfor praktisk at have et forum, hvori dette kan diskuteres, og hvor det er muligt at finde pragmatiske løsninger, der er brugbare for alle parter. Det er klart, at hvor skifteretten har truffet en juridisk afgørelse, kan den konkrete sag naturligvis ikke drøftes, hvorimod denne i stedet må prøves ved appel. Konkrete spørgsmål om vederlagsfastsættelse er således aldrig til genstand for diskussion, idet der er tale om judicielle afgørelser, der træffes af den enkelte dommerfuldmægtig. Derimod kan mere generelle spørgsmål om, hvornår der fx er basis for a conto vederlag, og hvornår der bør søges herom, drøftes på et overordnet plan, men således at den enkelte, der beklæder skifteretten, bevarer sin judicielle frihed.

Det hedder endvidere i brevet fra Domstol Administrasjonen omkring benyttelse af faste bostyrere (faste kuratorer) bl.a.:

”... Av uttalelsene fremgår det at alle unntatt en domstol – i varierende grad – forholder seg til et utvalg av eller en liste over bostyrere/bobestyrere. Som begrunnelse for å bruke slike li-

⁵ Denne kreds kaldes for medhjælperes medhjælpere.

ster/udvalg har domstolene stikkordsmessig blandt andet pekt på: behovet for erfaring og specialkompetanse, tilgængelighed og kapacitet, distriktsmessige hensyn og kønnsfordeling. ...”

Udover de anførte fordele ved en sådan ordning har udvalget dog fundet anledning til at fremhæve, at det kan være endog særdeles problematisk, at skyldnerens advokat eller en advokat for en mindre kreditor ved at indgive en konkursbegæring kan sikre sig at blive udpeget som kurator, uden at dette har været drøftet med den kreditor, der reelt skal finansiere en mulig drift/bobehandling. Modargumentet er her, at denne kreditor blot kan begære kuratorvalg, men dels kan dette først ske på et senere tidspunkt og ikke i den første indledende og ofte afgørende fase, og dels er det ikke muligt at afholde et sådant valg, hvis den pågældende kreditor får dækket hele sin fordring eller ikke opnår dækning i boet (den pågældende har da ikke stemmeret, men er desuagtet den, der finansierer en fremtidig drift). Dette kan bl.a. være tilfældet ved virksomhedspant, inden for ejendomssektoren og ved landbrugsvirksomhed. Emnet vil kort blive berørt nedenfor i afsnit 2.3.7., men en nærmere regulering af spørgsmålet findes dog at ligge uden for udvalgets kommissorium.

2. Gældende ret i hovedtræk

2.1. Tvangsopløsning af selskaber

2.1.1. Indledning

Reglerne om tvangsopløsning af selskaber fremgår af selskabslovens kap. 14, §§ 225-235, jf. dog tillige §§ 216-224.⁶ Tvangsopløsning efter anmodning fra Erhvervsstyrelsen kan fx ske i tilfælde, hvor selskabet 1) ikke rettidigt har indsendt årsregnskab, 2) ikke har den foreskrevne ledelse eller hjemsted, 3) ikke har anmeldt revisor, hvor det følger af loven eller selskabets egen beslutning, eller 4) selskabets ledelse ikke har reageret på fordringer på indkaldt selskabskapital, der har vist sig ikke at kunne opfyldes. Erhvervsstyrelsen kan fastsætte en frist for at afhjælpe manglen. I praksis gives der en frist på 4 uger.

2.1.2. Sagsgang i tvangsopløsningssager

Skifteretten indkalder som regel selskabets ledelse til et retsmøde på baggrund af Erhvervsstyrelsens begæring om tvangsopløsning. På mødet deltager normalt kun selskabets ledelse. Det besluttet på mødet, om selskabet skal tvangsopløses, opløses formløst efter en analogi af konkurslovens § 143, eller om selskabet skal tages under konkursbehandling med det samme.

2.1.3. Ingen mødt og ingen oplysninger om aktiver

Er der ingen, der giver møde for selskabet, og kan der ikke umiddelbart tilvejebringes andre oplysninger, udnævner skifteretten en likvidator med henblik på at undersøge forholdene. Dette medfører som regel, at

⁶ Se til det følgende Insolvensprocesret kap. 12 (s. 335 ff.).

selskabet efterfølgende tages under konkursbehandling og i mange tilfælde sluttet i medfør af konkurslovens § 143.

2.1.4. Ingen aktiver i selskabet

Er der ifølge ledelsens forklaring og skifterettens vurdering ingen aktiver i selskabet, og foreligger der i henhold til skifterettens vurdering ikke viden om omstødelige dispositioner, tegn på konkursrytteri, selskabstømning, momskarrusel, lån til kapitalejere eller lignende forhold, som giver anledning til nærmere undersøgelse, kan selskabet opløses med det samme uden anden gennemgang af selskabets forhold end den summariske gennemgang, der foretages af skifteretten ved sagens behandling på 1. skifteretsmøde.

2.1.5. Få aktiver i selskabet

Er der kun få aktiver i selskabet, og er de let realiserbare, kan det aftales, at aktiverne realiseres og indbetales til statskassen, hvorefter selskabet opløses formløst.

2.1.6. Flere aktiver i selskabet

Er der aktiver i selskabet, skal det enten tvangsopløses eller tages under konkursbehandling. Som udgangspunkt udnævnes der straks en likvidator, som forestår tvangsopløsningsprocessen, eller også udpeges en kurator i tilknytning til, at der afsiges et konkursdekret. Skifteretten kan i visse situationer efter anmodning udsætte behandlingen, således at selskabet får mulighed for at berigtige forholdene overfor Erhvervsstyrelsen, hvorefter selskabets aktiviteter kan genoptages.

2.1.7. Udnævnelse af likvidator

Likvidator udnævnes af skifteretten, som ligeledes kan vælge at udnævne en (ny eller supplerende) revisor. Likvidator skal opfylde habilitetskravene i konkurslovens § 238, stk. 1.

2.1.8. Reassumption

Hvis der efter afslutningen af en tvangsopløsningssag fremkommer nye aktiver i selskabet, kan behandlingen reassumeres, uanset at selskabet er registreret opløst hos Erhvervsstyrelsen.

2.2. Gældssanering

Reglen om antagelse af medhjælper i gældssaneringssager går tilbage til lov nr. 187 af 9. maj 1984, hvor reglerne om bl.a. gældssanering blev gennemført. Reglerne trådte i kraft den 1. juli 1984, og bestemmelsen om medhjælper findes i konkurslovens § 219. Efter denne bestemmelse kan skifteretten antage en medhjælper til at udføre de forretninger, der i henhold til en række bestemmelser i konkursloven er pålagt skifteretten at udføre. Medhjælperens opgaver udføres på skifterettens vegne under tilsyn og efter skifteret-

tens instrukser. Medhjælperen skal følge skifterettens anvisninger og er afskåret fra at varetage skyldners eller kreditorernes interesser.

Antagelsen hviler på et skøn, og der må i den forbindelse selvfølgelig ikke tages usaglige hensyn. Der er derimod intet i vejen for, at der antages en række faste medhjælpere, som efterfølgende bliver knyttet til konkrete sager. I så fald skal den pågældende naturligvis opfylde habilitetsbetingelserne i konkurslovens § 238.⁷

2.3. Konkurs

2.3.1. Indledning

De nuværende regler om udpegning af kurator er indeholdt først og fremmest i konkurslovens § 107. Derudover er der i konkurslovens § 113 mulighed for, at skifteretten af egen drift kan udpege yderligere en kurator (udover den eller de kuratorer, fordringshaverne har valgt på en skiftesamling). Den nuværende udformning af konkurslovens § 107 hidrører fra lovændringen i 1996, som var et resultat af betænkning 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen.

Indtil ændringerne i 1996 var reglerne udformet således, at skifteretten ved afsigelsen af konkursdekretet skulle udpege en midlertidig bestyrer af konkursboet (daværende konkurslovs § 107, stk.1), efter at have rådført sig med de fordringshavere, der var til stede ved afsigelsen af konkursdekretet. Derefter skulle der under første skiftesamling, til afholdelse inden tre uger, vælges en kurator. Den midlertidige bestyrer havde kun meget begrænsede beføjelser og måtte ikke foretage væsentlige dispositioner (f.eks. overdragelse af konkursboets virksomhed eller væsentlige aktiver i øvrigt) uden at have indhentet skifterettens godkendelse. Reglerne gældende indtil 1996 var indført ved 1977-konkursloven (pr. 1. april 1978) på grundlag af forslaget i betænkning 606/1971 om konkurs og tvangsakkord.

2.3.2. Reglerne fra 1978 til 1996

I perioden fra 1978 til 1996 var udpegningen, henholdsvis valget, af bostyre (midlertidig bestyrer og kurator) altid to-leddet, herunder således at der ved skifterettens foranstaltning (daværende konkurslovs § 108, stk. 1) skete indkaldelse af alle kendte kreditorer til at deltage i skiftesamlingen til valg af kurator. I bemærkningerne til bestemmelsen om udpegning af midlertidig bestyrer (lovudkastets § 103, betænkning 606/1971 om konkurs og tvangsakkord side 198) hed det bl.a.:

”... Alle fordringshavere kan komme til stede i det møde, hvor der træffes afgørelse om konkurs. Skifteretten kan efter omstændighederne, hvis den finder særlig grund dertil, sætte sig i forbindelse med hovedkreditorerne. Kreditorernes råd er ikke bindende for skifteretten. Udka-

⁷ Om medhjælperordningen henvises til Lars Lindenchrone Petersen/Anders Ørgaard: Konkursloven med kommentarer s. 942 ff., Torben Kuld Hansen/ Lars Lindenchrone Petersen: Gældssanering anno 2010 s. 151 ff. og Jens Paulsen: Insolvensret – Konkurs s.781 f og 822 ff.

stet tager ikke stilling til, om der til midlertidig bestyrer fortrinsvis bør udnævnes en advokat, der repræsenterer kreditorer med betydelige fordringer, eller skyldnerens advokat, ..., eller en advokat, der almindeligvis benyttes af skifteretten som medhjælper ved bobehandling, idet der næppe kan gives en almindelig regel herom. ...”

En eller flere kuratorer kunne efter den dagældende konkurslovs § 113 vælges af fordringshaverne på skiftesamlingen til afholdelse inden tre uger. Valg af kurator forudsatte dog, at mindst en tredjedel af de kendte stemmeberettigede fordringshavere var repræsenteret på skiftesamlingen.

Skifteretten havde efter de dagældende regler ikke mulighed for at udpege en yderligere kurator udover den eller de kuratorer, der blev valgt af skiftesamlingen.

Hvis der ikke blev valgt en eller flere kuratorer på skiftesamlingen (uanset om dette skyldtes, at der ikke var mødt et tilstrækkeligt antal kreditorer, eller at de fremmødte kreditorer ikke havde stemmeret, fordi de ikke havde udsigt til dividende), blev kurator beskikket af skifteretten, jf. den dagældende konkurslovs § 113, stk. 4. Dette betød i praksis, at den af skifteretten antagne midlertidige bestyrer fortsatte som kurator.

Bemærkningerne til den dagældende konkurslovs § 113 (lovudkastets § 109) er indeholdt i betænkningen på side 205-206, hvoraf det fremgår, at valget af kurator er fordringshavernes afgørelse, og at skifteretten kun kunne tilsidesætte valget af kurator, hvis der forelå »særlige grunde«. Af »særlige grunde« er, udover den valgte kurators eventuelle personlige mangel på egnethed (ukyndighed, uhæderlighed m.v.), nævnt (side 206), at der

”ikke ... kan opstilles nogen almindelig regel om, hvorvidt skyldnerens advokat bør udpeges eller ikke. Er der fra betydelige kreditorgruppers side mistillid til, at advokaten vil udføre sit arbejde udelukkende i boets interesse, bør udnævnelse i almindelighed ikke ske. Også begrundet frygt for, at den valgte kurator særlig vil varetage en bestemt kreditorgruppes interesser på de øvrige kreditors bekostning, kan være grund til at nægte godkendelse af kuratorvalg. ...”

Bestemmelsen drejer sig således navnlig om inhabilitet.

2.3.3. Betænkning 1273/1994 (reglerne gældende siden 1996)⁸

I betænkning 1273/1984 (side 23-24) er det om erfaringerne med de hidtil gældende regler anført, at det er erfaringen,

”at retsmøder, hvori en konkursbegæring behandles, kun meget sjældent overværes af andre fordringshavere end den, der som rekvirent er umiddelbart interesseret i behandlingen. Dette

⁸ Se om de lovgivningsmæssige krav Lars Lindenkrone/Anders Ørgaard: Konkursloven med kommentarer, 11. udgave s. 743 ff., Insolvensprocesret s. 187 ff. og Jens Paulsen: Insolvensret – Konkurs s. 779 ff., s. 817 ff. og s. 822 ff.

bevirker, at den, der antages som midlertidig bestyrer ... enten vil være rekvirentens advokat eller en anden af skifteretten udpeget advokat. Skifteretten vil ofte udpege en advokat, som ikke er impliceret i sagen, og som gennem sit virke har demonstreret indsigt i behandling af konkursboer. Skiftesamlingen til valg af bostyre er i langt den overvejende del af boerne ikke beslutningsdygtig, og skifteretten vil da som regel beskikke midlertidig bestyrer til kurator ...

I de ganske få store boer, hvortil der kan være knyttet en vis offentlig opmærksomhed, er der sædvanligvis en betydelig interesse fra kreditorernes side for valget af bostyre. I disse boer har en eller flere – eller en gruppe – af fordringshaverne ... i mange tilfælde allerede ved dekretets afsigelse truffet aftale om indstilling vedrørende antagelse af midlertidig bestyrer, således at valget af kurator i realiteten er afgjort inden bostyremødet.

Det er ikke helt sjældent forekommet, at de gældende regler har medført et valg af kurator, som ikke har været fuldt ud betryggende eller hensigtsmæssigt set ud fra fordringshavernes synsvinkel. Dette har navnlig været tilfældet, hvor en enkelt eller enkelte beløbsmæssigt dominerende fordringshavere ved valget af bostyre har stemt på personer, som vel ikke har været inhabile efter § 238, og som ikke har kunnet forkastes eller afsættes som kurator efter § 113, stk. 3, men hvor der dog har været grund til at nære frygt for de pågældendes fuldstændige upartiskhed eller uafhængighed af vedkommende fordringshaver. Skifteretten har således måttet acceptere det foretagne valg ... og ... savnet hjemmel til at beskikke yderligere kuratorer.”

Tilsvarende fremgår det (af betænkningen side 24), at Sø- og Handelsrettens Præsident kritiserede, at konkurslovens regler om valg af kurator(er) ikke ydede tilstrækkelig beskyttelse af mindretalskreditorerne.

Om udvalgets overvejelser – i forlængelse af udvalgets forslag om at afskaffe den midlertidige bestyrer, således at der med det samme udpeges kurator med de relevante beføjelser til at agere på konkursboets vegne - hedder det (i betænkningen side 25-26):

”... Den manglende fordringshaverdeltagelse forud for afsigelsen af konkursdekretet vil medføre, at kurator nødvendigvis skal udpeges af skifteretten på samme måde, som denne i dag antager en midlertidig bestyrer. Fordringshaverne er imidlertid boets interessenter, og det må derfor som udgangspunkt fortsat være dem, der bestemmer bostyrets endelige sammensætning. Under henvisning til oplysningerne om den ringe fordringshaverdeltagelse på skiftesamlingen til valg af bostyre finder udvalget, at der kun bør afholdes skiftesamling til valg af bostyre, hvis det begæres af en fordringshaver, eller hvis skifteretten selv finder dette hensigtsmæssigt. ...

Med den ændring i kurators stilling, som udvalget i øvrigt foreslår, vil det være af væsentlig betydning for bobehandlingens gennemførelse og udfald, at skifteretten udpeger en person, der er kyndig i behandling af konkursboer. Den mere selvstændige stilling stiller således øgede krav såvel til kurators egnethed som til hans habilitet. Ved udpegningen skal skifteretten tage hensyn til boets omfang og beskaffenhed, og til at kurator nyder almindelig tillid blandt boets fordringshavere. ... Det skal desuden generelt tilstræbes, at der udpeges en kurator, der også kan forventes eventuelt at blive valgt af fordringshaverne.”

Om den ønskede mulighed for at beskikke en yderligere kurator hedder det (i betænkningen side 28):

”... Efter de gældende regler er det i de tilfælde, hvor der foretages valg, fordringshaverne alene, der vælger kurator og bestemmer, om der skal vælges mere end én kurator, ... Udvalget stiller ikke forslag om ændring heri, men foreslår ... at der indføres adgang for skifteretten til at

bestemme, at det af fordringshaverne valgte kuratel skal suppleres med yderligere én kurator. Dette er først og fremmest begrundet i muligheden for en afbalancering af kreditorinteresser. ... De fordringshavere, der er repræsenteret, skal have lejlighed til at udtale sig om spørgsmålet og i givet fald om personvalget, men afgørelsen træffes af skifteretten. ... Skifterettens afgørelse med hensyn til beskikkelse såvel som personvalget kan påkæres. ...”

I bemærkningerne til lovudkastet, som var indeholdt i betænkningen, hedder det i relation til konkurslovens § 107 (i betænkningen side 53-54), at:

”... Udpegningen sker, efter at skifteretten har rådført sig med de tilstedeværende fordringshavere. Det afgørende for skifteretten ved udpegningen af kurator bør alene være den pågældendes egnethed til at varetage hvervet og vedkommendes habilitet i den konkrete sag. Efter forslaget kan skifteretten også udpege mere end én kurator. Dette vil særligt kunne være påkrævet i større og mere komplicerede boer. ...”

I bemærkningerne til § 108 (i betænkningen side 54) hedder det, at:

”... Det er i dag i praksis hovedreglen, at den, som skifteretten antager til midlertidig bestyrer, også beskikkes eller vælges som kurator. De ændrede regler om bostyret vil formentlig ikke ændre væsentligt på dette forhold, og det vil derfor som oftest være den kurator, som udpeges af skifteretten ved konkursdekretets afsigelse, der kommer til at gennemføre hele bobehandlingen. Af hensyn til kontinuiteten i bobehandlingen vil dette i øvrigt normalt også være det mest hensigtsmæssige. ...”

2.3.4. Andre krav til kurator i henhold til konkurslovens motiver

Det der navnlig påkalder sig interesse, når skifteretten skal udpege en kurator, eller denne skal vælges af kreditorerne i forbindelse med en konkret sag, er kravene til kurators habilitet, idet man ikke kan virke som kurator, hvis man ikke opfylder betingelserne i konkurslovens § 238, stk. 1. Kravene til habilitet vil ikke blive forfulgt nærmere i denne rapport.

Udover bestemmelserne i konkurslovens § 107 og § 238 er der også i forarbejderne til konkursloven en række andre ledetråde omkring kravene til en kurator. Disse krav i forarbejderne er nærmere beskrevet i Festskrift til Sø- og Handelsretten s. 271 ff., hvor det bl.a. hedder:

”... Konkurslovens motiver angiver også en række ledetråde, hvorefter der stilles krav til kurators personlige økonomiske forhold, hans faglige evner og viden på området, og hans evne til at kunne samarbejde.

En kurator skal være økonomisk solid og pålidelig, og skal have styr på egen økonomi, inden han bliver sat til at forvalte andres økonomiske forhold, ligesom kurator ikke må kunne fristes til at blande andres økonomi ind i egne forhold. Der skal ganske vist tegnes en forsikring til værn mod tab, jf. konkurslovens § 112, stk. 1, men det er naturligt, at der er et øget fokus på dette område, når man får fremmede midler i hænde.

Kurator skal dernæst også gennem sit virke have demonstreret indsigt og være kyndig i behandlingen af konkursboer, dvs. at skifteretten skal have kendskab til, at den pågældende er

rutineret og ikke først skal til at lære bobehandling. Bobehandling kan være en omfattende og kompliceret proces, der kræver betydelig erfaring på en lang række områder. Boets størrelse og beskaffenhed spiller i den sammenhæng også en rolle, idet erfaringen må være ligefrem proportional hermed, ligesom særlig branchemæssig indsigt spiller en rolle. Det er også i denne sammenhæng uden betydning, at der skal være tegnet en ansvarsforsikring efter konkurslovens § 112, stk. 2.

Der stilles endelig også en række subjektive krav til kurators person, herunder at han nyder almindelig tillid blandt alle kreditorerne, og ikke er i modsætningsforhold til en eller flere af disse, og ej heller fra starten er i et egentligt og betydeligt modsætningsforhold til skyldneren.

De anførte krav er helt naturlige og skal ses i sammenhæng med, at det efter konkurslovens § 114, stk. 1, er overordentlig vanskeligt at få afsat en kurator, når denne først er udpeget eller valgt. Skiftesamlingen, der er boets øverste myndighed, kan ikke afsætte en kurator, idet kompetencen er begrænset til afsættelse af kreditorudvalget, jf. konkurslovens § 117. Skifteretten er således den eneste, der kan afsætte kurator, og dette kræver efter konkurslovens § 114, stk. 1, særlige grunde.

Konkursloven indeholder ikke krav om, at en kurator skal have en bestemt uddannelse, fx være advokat. Kurator skal på den anden side have kendskab til retsreglerne på en lang række områder og samtidig have kendskab til, hvorledes konflikter løses, herunder gennem retssagsarbejde. I praksis har det derfor altid været advokater, der blev udpeget som kuratorer, og i det omfang der har været behov for sagkyndig bistand, fx en branchekyndig eller revisionsbistand, har kurator mulighed for at antage en sådan bistand i medfør af konkurslovens § 110, stk. 1, sidste pkt. ...”

2.3.5. Retspraksis angående konkurslovens § 107 (siden 1996)

Af retspraksis trykt i Ugeskrift for Retsvæsen i relation til konkurslovens § 107 foreligger afgørelserne i U 2001.476V og U 2008.2027 V. Der foreligger derudover et antal afgørelser trykt i Fuldmægtigen (herunder FM 1999.131/4 V, FM 2000.80/1 Ø, FM 2008.168 V, FM 2009.106 V, FM 2010.20 Ø, FM 2010.249 Ø og FM 2012.121 V). Afgørelserne viser ikke et ensartet billede.

Flere af afgørelserne trykt i Fuldmægtigen (FM 2008.168 V, FM 2009.106 V, FM 2010.249 Ø og FM 2012.121 V) angår (enkeltstående) lønmodtagere som konkursrekvirenter, der typisk kan forvente dækning gennem Lønmodtagernes Garantifond og dermed ikke har nogen egentlig interesse i resultatet af konkursboets behandling, hvorfor disse afgørelser ikke nødvendigvis er retvisende udtryk for reglernes anvendelse, herunder hensynet til kreditorerne som konkursboets interessenter.

I afgørelsen trykt i U 2001.476 V havde skifteretten undladt at udpege den advokat som kurator, der var mødt sammen med selskabets direktør ved indgivelsen af egen konkursbegæring. Skifteretten henviste som begrundelse for ikke at antage den pågældende advokat, at denne ikke havde den fornødne rutine i behandling af konkursboer. Der er ikke oplysninger i den trykte afgørelse om eventuel dividende og om sam-

mensætningen af kreditorinteresser. Landsretten ophævede skifterettens afgørelse, da begrundelsen for afgørelsen ikke i sig selv kunne begrunde, at skifteretten antog en anden advokat, som ikke på forhånd havde noget kendskab til boets forhold. Landsretten hjemviste derfor sagen til skifteretten til udpegning af kurator. I modsætning til landsrettens afgørelser i U 2008.2027 V og FM 1999.131/4 V er der dog ikke nogen udtalelse fra landsretten om, at skifteretten burde have udpeget den advokat, der var til stede i skifteretten.

Ved afgørelsen trykt i U 2008.2027 V anmodede den kreditor, der var til stede i skifteretten, om, at kreditors advokat blev udpeget som kurator. Kreditors advokat var utvivlsomt egnet til at virke som kurator, men repræsenterede alene ca. 25-30 % af kreditorerne og dermed ikke en majoritet af kreditorerne. Skifteretten henviste kreditor til at begære kuratorvalg og udpegede – uden nærmere begrundelse - i stedet som kurator en advokat, der ikke var til stede, og som ikke havde forudgående kendskab til boet, men var en af skifterettens ”faste medhjælpere”. Landsretten påpegede, at rekvirenten var den eneste tilstedeværende kreditor ved konkursdekretets afsigelse, og at rekvirenten bad om, at dennes advokat blev udpeget som kurator. Landsretten henviste til ordlyden af konkurslovens § 107, stk. 1, hvorefter skifteretten skal rådføre sig med de tilstedeværende fordringshavere. Landsretten udtalte, at skifteretten burde have udpeget rekvirentens advokat som kurator og ophævede skifterettens afgørelse om udpegning af en anden kurator.

Ved afgørelsen i FM 1999.131/4 V havde rekvirentens advokat anmodet om at blive udpeget som kurator, og denne var utvivlsomt egnet til at virke som kurator. Rekvirenten var en væsentlig kreditor, men skifteretten udtalte i fremsendelsesbrevet til landsretten, at det fremstod som om, rekvirenten repræsenterede væsentligt mindre end 50 % af kreditormassen, og at det fortsat var tvivlsomt, om rekvirenten repræsenterede mere end 50 % og dermed kunne stemme sig til et kuratorvalg. Landsretten udtalte, at det efter oplysningerne på mødet i skifteretten fremstod som mest sandsynligt, at rekvirenten var hovedkreditor, og at rekvirentens advokat derfor ville blive udpeget som kurator. Skifteretten burde derfor have udpeget rekvirentens advokat som kurator, hvorfor landsretten ophævede skifterettens udpegning af den anden kurator.

Afgørelserne i FM 1999.131/4 V og U 2008.2027 V er umiddelbart i modstrid med afgørelsen i FM 2000.80/1 Ø, hvor en advokat, som repræsenterede omtrent halvdelen af kreditorerne, anmodede om at blive udpeget som kurator. Rekvirentens advokat måtte antages at være egnet til at virke som kurator. Da der imidlertid ikke var sikkerhed for, at der ville blive dividende til kreditorerne, udpegede skifteretten i stedet en anden advokat, som skifteretten sædvanligvis anvendte som kurator i konkursboer. Landsretten stadfæstede skifterettens afgørelse, da der ikke var indsigelser mod den udpegede kurators egnethed og habilitet, da skifteretten var bekendt med dennes kyndighed i behandling af konkursboer, og da der ikke

var oplyst omstændigheder, som i det konkrete tilfælde gjorde rekvirentens advokat mere egnet som kurator.

Ved afgørelsen i FM 2008.168 V stadfæstede Landsretten skifterettens udpegning af en »fast medhjælper« som kurator, trods anmodning fra rekvirentens advokat om at blive udpeget. Skifteretten påpegede, at rekvirentens krav måtte forventes at blive dækket gennem Lønmodtagernes Garantifond, således at der ikke var nogen særlig grund til at lægge vægt på rekvirentens ønske om kurator.

Også ved afgørelsen i FM 2009.106 V stadfæstede landsretten skifterettens udpegning af en »faste medhjælper« som kurator, trods rekvirentens anmodning om udpegning af en anden advokat. Det fremgår ikke af begrundelsen for landsrettens afgørelse, om landsretten tog hensyn til, at rekvirentens fordring var et lønmodtagerkrav. Landsretten henviste til den del af forarbejderne til § 107, hvor det er anført, at det »afgørende for skifteretten ved udpegningen af kurator bør alene være den pågældendes egnethed til at varetage hvervet og vedkommendes habilitet i den konkrete sag« (betænkning 1273, side 53-54), og at skifteretten ikke var bundet af kreditorernes indstilling. Landsretten fandt ikke grundlag for at tilsidesætte det skøn, som skifteretten havde udøvet i forbindelse med udpegningen af en fast medhjælper som kurator.

Ved afgørelsen i FM 2010.20 Ø udpegede skifteretten også en af de »faste kuratorer« og bemærkede, at boet efter det oplyste var uden frie midler, hvorfor rekvirenten ikke kunne antages at have stemmeret. Da der ikke var udsigt til, at rekvirentens advokat kunne vælges som kurator, mente skifteretten ikke at være afskåret fra at vælge en »fast kurator«. Landsretten stadfæstede afgørelsen. Det fremgår ikke af afgørelsen, hvilken retlig interesse der havde ligget til grund for afsigelsen af konkursdekret.

Også ved afgørelsen i FM 2010.249 Ø stadfæstede landsretten skifterettens udpegning af en af de »faste kuratorer« som kurator, trods rekvirentens anmodning om udpegning af en anden advokat. Det fremgår indirekte af afgørelsen, at rekvirentens krav var et lønmodtagerkrav. Skifteretten begrundede afgørelsen med, at der ikke var udsigt til dividende til krav efter konkurslovens § 95, og at rekvirenten derfor for tiden ikke havde stemmeret i boet. Da der således ikke var udsigt til, at rekvirentens advokat kunne vælges som kurator, var skifteretten ikke afskåret fra at udpege en af de faste kuratorer. Landsretten begrundede afgørelsen med, at den ikke fandt anledning til at tilsidesætte det af skifteretten udøvede skøn, hvorfor det blev tiltrådt, at rekvirenten ikke for tiden ville have stemmeret i boet ved et eventuelt kuratorvalg. Efter en samlet vurdering fandt landsretten ikke grundlag for at ophæve skifterettens beslutning om ikke at imødekomme anmodningen om at udpege rekvirentens advokat som kurator.

Tilsvarende stadfæstede landsretten ved afgørelsen i FM 2012.121 V skifterettens udpegning af en »fast kurator« som kurator, trods rekvirentens anmodning om udpegning af en anden advokat. Det fremgår af afgørelsen, at rekvirentens krav var et lønmodtagerkrav. Landsretten udtalte, at det ved valget mellem flere egnede kuratorer principielt står skifteretten frit, men at det – uanset eventuelle ordninger med faste kuratorer – vil være naturligt, at skifteretten udpeger den kurator, som i givet fald må forventes valgt på en eventuel skiftesamling. Da der efter skifterettens skøn ikke kunne opnås dækning til lønkrav, jf. konkurslovens § 95, blev det lagt til grund, at skifteretten havde fulgt konkurslovens § 107, herunder således at udpegningen af kurator var sket efter en egnethedsvurdering, og at skifteretten havde skønnet, at en anden ikke kunne forventes valgt på en skiftesamling. Se tilsvarende i U 2013.633 V.

2.3.6. Håndtering af konkurslovens § 107 i Sø- og Handelsretten

Selve håndteringen af § 107 er i Festskrift til Sø- og Handelsretten s. 268 ff. beskrevet således:

”... Et konkursdekret afsiges på grundlag af en begæring fra en kreditor eller fra skyldneren selv. Dette betyder, at der som regel kun er ganske få personer til stede i det første retsmøde, dvs. typisk de involverede parter og deres advokater. Dette hænger sammen med, at konkursbegæring ikke offentliggøres eller på anden måde gøres tilgængelige, jf. konkurslovens § 9. Når det derfor i konkurslovens § 107, stk. 1, hedder, at skifteretten skal rådføre sig blandt de fordringshavere, der er til stede, er dette som regel en overskuelig opgave, idet den eneste fordringshaver er konkursrekvirenten, forudsat at begæringen ikke kommer fra skyldneren selv, hvor kreditorerne end ikke er repræsenteret. Det er imidlertid vigtigt at understrege, at skifteretten alene skal »rådføre sig« med fordringshaver(ne). Dette betyder med andre ord, at den pågældende blot skal høres om spørgsmålet. Der skal ikke foretages et valg, og den pågældende kreditor har ikke et retskrav på at få udpeget sin repræsentant. Det er på den anden side klart, at hvis der er tale om en beløbsmæssig stor kreditor, fx en finansiel kreditor, det offentlige eller en stor varekreditor, der senere vil kunne vælge en kurator, vil skifteretten ofte og bør også være lydhør over for et ønske om, at dennes repræsentant allerede fra starten udpeges som kurator. Se hertil Fuldmægtigen 1999.131/4 V. Herved undgås et efterfølgende kuratorskifte med deraf følgende omkostninger og besvær for alle parter. Dette gælder dog ikke ganske ubetinget, og navnlig ikke hvis den pågældende kun vil varetage bestemte kreditors interesse eller på anden måde er inhabil, og på den anden side er det heller ikke et krav, at kreditor skal have et vist større tilgodehavende. En kreditor med en mindre fordring kan også få udpeget sin repræsentant. Skifteretten er derfor i mange tilfælde principielt helt frit stillet, når blot afgørelsen træffes på et sagligt grundlag, og den udpegede kurator er egnet og opfylder habilitetskravene. Det eneste der vel med sikkerhed kan udledes af konkurslovens § 107 er, at konkursrekvirentens repræsentant alt andet lige »kan« udpeges som kurator, men at denne ikke har et retskrav herpå i den indledende fase.

Vanskeligere stiller det sig med hensyn til skyldnerens advokat. I mange tilfælde har en skyldner, der er kommet i økonomisk uføre, blot henvendt sig til fx en advokat, der har rådgivet og bistået skyldneren med at indgive en konkursbegæring. I disse tilfælde vil skyldneren gerne have, at den pågældende påtager sig opgaven som kurator, og det kan da også være hensigtsmæssigt, hvis denne har et godt kendskab til skyldnerens forhold. Det bør dog understreges, at kurator skal varetage kreditorernes og ikke skyldnerens interesse, og at der meget let kan opstå en loyalitetskonflikt, der kan skabe mistillid hos kreditorerne. Disse kan imidlertid ikke afsætte kurator, medmindre de kan overbevise skifteretten om, at der foreligger »særlige grun-

de«, jf. konkurslovens § 114, stk. 1, hvilket i praksis er meget vanskeligt. Konkurslovens § 107 stiller ikke krav om, at skyldnerens repræsentant skal høres, og principielt burde denne derfor ikke have indflydelse på, hvem der udpeges som kurator, men som det fremgår af motiverne og praksis, er det dog ikke udelukket at udpege den pågældende. Denne har dog ligesom kreditors repræsentant ikke noget krav herpå. ...”

2.3.7. Fordringshavernes interesse i udpegningen af kurator, jf. konkurslovens § 107, i modsætning til (eller i tilknytning til) muligheden for kuratorvalg

Hvis en kreditor i et konkursbo repræsenterer mere end halvdelen (beløbsmæssigt) af den samlede kreditormasse, eller hvis den pågældende kreditor kan indgå alliance med andre kreditorer og derigennem repræsentere mere end halvdelen af kreditorerne, og hvis der er tilstrækkelige ubehæftede aktiver i det pågældende konkursbo til, at den relevante klasse af kreditorer (typisk de simple kreditorer, jf. konkurslovens § 97) opnår dividende og dermed har stemmeret ved en skiftesamling, vil den pågældende kreditor (eller alliance af kreditorer) kunne afgøre et kuratorvalg og derigennem beslutte, hvem der skal være kurator for et konkursbo. Under disse omstændigheder kan det muligvis opfattes som mindre væsentligt, om skifteretten ved konkursdekretets afsigelse udpeger en anden kurator end den ønskede, da det blot vil være et spørgsmål om tid, før den pågældende kreditor kan stemme den ønskede kurator ind. Omvendt kan det i visse situationer også være af væsentlig betydning for håndtering af aktiver, at den af kreditorerne ønskede kurator indsættes fra starten. Skifteretten er altid lydhør over for dette og tager også i videst muligt omfang hensyn hertil.

Hvis der derimod ikke med sikkerhed er dividende i konkursboet, er det usikkert, om der kan gennemføres en afstemning om valg af kurator, da der i tilfælde af manglende dividende (eller – mindre sædvanligt – i tilfælde af fuldstændig dækning) ikke vil være stemmeret på skiftesamlingen.

Spørgsmålet om, hvorvidt der er udsigt til dividende til den pågældende klasse af kreditorer, og dermed hvorvidt der er stemmeret, afgøres efter skifterettens skøn herover, jf. konkurslovens § 120. Skifterettens afgørelse af, om stemmeret skal nægtes, kan ikke kæres, jf. konkurslovens § 249.

En skiftesamling til valg af kurator foregår på et forholdsvis tidligt tidspunkt under konkursboets behandling, hvor der typisk endnu ikke er fuldstændige oplysninger om konkursboets forhold, og hvor der ofte heller ikke er foretaget dybtgående undersøgelser af, om der måtte foreligge omstødelige dispositioner, eller dispositioner som i øvrigt kan tilsidesættes med henblik på at tilvejebringe midler til konkursboet.

Hos den kreditor, der ikke har fået udpeget den ønskede advokat som kurator i forbindelse med konkursdekretets afsigelse, og som i stedet ved skiftesamlingen til valg af kurator får præsenteret en oversigt over konkursboets aktiver og passiver, jf. konkurslovens § 125, stk. 1, af den kurator, som skifteretten har udpeget, og hvor oversigten over aktiver og passiver viser, at det ikke er sandsynligt, at der fremkommer dividende til simple kreditorer, kan der eventuelt opstå en mistanke om, at oversigten er tilpasset omstændighederne, således at der for eksempel ikke tages hensyn til muligt omstødelige dispositioner og provenuet herfra. Dette kan gælde så meget desto mere, hvis den pågældende kreditor netop har indgivet konkursbegæringen med henblik på at gennemføre retssag om, hvad der – i hvert fald for den pågældende kreditor – forekommer at være omstødelige dispositioner. Hvis skifteretten derefter – efter en drøftelse om, hvorvidt der bør tages hensyn til de potentielt omstødelige dispositioner – træffer afgørelse om, at det ikke er tilstrækkelig godtgjort, at der fremkommer dividende til den relevante klasse af kreditorer (altså en forhåndsbedømmelse af, at det er mindre sandsynligt, at der kan ske omstødelse)⁹, således at den af skifteretten udpegede kurator herefter kan fortsætte som kurator, kan det hos den frustrerede kreditor (konkursrekvirent) risikere at udløse en opfattelse af, at der er en alt for nær forbindelse mellem skifteretten og den af skifteretten udpegede kurator. Denne opfattelse risikerer at blive forstærket ved konstateringen af, at skifterettens afgørelse om, at der ikke er stemmeret, ikke kan kæres til landsretten.

Af denne årsag kan det være ganske afgørende for en konkursrekvirent, som har væsentlig interesse i udfaldet af konkursboets behandling (herunder om der gennemføres de relevante undersøgelser af muligt omstødelige dispositioner og/eller at omstødelseskrav m.v. gennemføres på den relevante måde), at få udpeget den ønskede kurator allerede ved konkursdekretets afsigelse. Skifteretten er og bør derfor også være lydhør over for en kreditor, der har den opfattelse, at det afgørende i denne henseende ikke bør være »teknikaliteter«, der er bestemmende for skifterettens skøn, om der er stemmeret eller ej.¹⁰

2.4. Rekonstruktion

Reglerne om indenretlig rekonstruktion findes i konkurslovens kap. 2-2 e. Skifteretten kan indlede rekonstruktion for en skyldner enten efter anmodning fra skyldneren selv eller efter anmodning fra en kreditor, jf. konkurslovens § 11, stk. 1. Formålet med rekonstruktionsreglerne er at sikre insolvente, levedygtige virksomheders overlevelse. En rekonstruktion skal indeholde en tvangsakkord og/eller en virksomhedsoverdragelse.

⁹ Skifteretten vil dog formentlig i praksis være åben over for, at omstødelse kan være en mulighed, jf. om det tilsvarende problem i forbindelse med konkursdekretets afsigelse i forbindelse med vurderingen af individuel, væsentlig interesse. Se hertil Insolvensprocessret s.149 ff.

¹⁰ Jf. herved også bet. 1273/1994 s. 25 f.

Den helt centrale person i en rekonstruktion er rekonstruktøren. Rekonstruktøren skal som udgangspunkt føre tilsyn med videreførelsen af skyldnerens virksomhed, men rekonstruktøren har også mulighed for at overtage ledelsen af skyldnerens virksomhed. En begæring om rekonstruktion skal indeholde forslag til beskikkelse af en eller flere rekonstruktører og en regnskabskyndig tillidsmand, jf. konkurslovens § 11, stk. 2. Det følger af konkurslovens § 11 a, stk. 1, at skifteretten ved indledningen af rekonstruktionen beskikker en eller flere rekonstruktører, og at skifteretten ikke er bundet af de forslag til rekonstruktører, der fremgår af begæringen. Det er således formelt skifteretten, der beskikker rekonstruktørerne, men skifteretten vil i langt de fleste tilfælde følge forslaget til rekonstruktør indeholdt i rekonstruktionsbegæringen, medmindre at den foreslåede rekonstruktør er inhabil, jf. konkurslovens § 238, eller skifteretten har dårlige erfaringer med den foreslåede rekonstruktørs arbejde fra andre sager.

Skifteretten har endvidere i medfør af konkurslovens § 11 e, stk. 4, mulighed for på 4-ugers mødet i skifteretten at udpege en eller flere yderligere rekonstruktører.

Skifteretten har alene i de i konkurslovens § 11 g anførte tilfælde hjemmel til at afsætte en beskikket rekonstruktør. Der skal foreligge særlige grunde for at afsætte en rekonstruktør. Sådanne særlige grunde kan foreligge, hvis rekonstruktøren tilsidesætter sine pligter ved behandlingen af rekonstruktionen, eller hvis rekonstruktøren viser sig at være ukyndig eller urimeligt langsom i sin sagsbehandling.

Skifteretten har antageligvis også mulighed for at beskikke en ad hoc rekonstruktør til håndtering af konkrete problemstillinger, hvor den beskikkede rekonstruktør viser sig konkret inhabil til at varetage dele af rekonstruktionen. Dette har støtte i bemærkningerne¹¹ til konkurslovens § 11 a, 3. pkt., hvorefter skifteretten ved flere rekonstruktører kan afgrænse arbejdsopgaverne for den enkelte rekonstruktør. Endvidere taler procesøkonomiske grunde for muligheden for beskikkelse af ad hoc rekonstruktør.

2.5. Foreløbig afgrænsning af anvendelsesområdet for faste kuratorer

Som det fremgår af ovennævnte, kan anvendelsen af en ordning med skifterettens udpegning af en likvidator, medhjælper eller kurator indsnævres til følgende situationer:

- Tvangsopløsning af et selskab efter begæring fra Erhvervsstyrelsen
- Gældssaneringssager
- Udpegning af kurator
 - på grundlag af Erhvervsstyrelsens begæring om tvangsopløsning af et selskab,

¹¹ Jf. bet. nr. 1512/2009 s. 320.

- på grundlag af skyldnerens egen konkursbegæring, (hvor dennes egen advokat ikke udpeges) og
- ved en kreditors begæring, hvor der ikke skønnes at være stemmeret (dividende til usikrede kreditorer), og hvor kreditors forslag til kurator ikke følges af skifteretten

Sø- og Handelsretten vil som altovervejende hovedregel i disse tilfælde udpege en af de faste kuratorer/medhjælpere, som skifteretten på forhånd har antaget som fast kurator/medhjælper ved Sø- og Handelsretten.

I de øvrige sager vil det være kreditorerne, som får den i konkursloven forudsatte indflydelse på eller bestemmer kuratorvalget/-udpegningen.

3. Nuværende kurator-/medhjælperordninger

Flere af landets skifteretter benytter sig af faste kuratorer/medhjælpere. Disse ordninger hviler på forskelligt grundlag. I det følgende beskrives de eksisterende ordninger ved Sø- og Handelsretten og ved en række andre embeder.

3.1. Foreningen af Faste Kuratorer ved Sø- og Handelsretten

Sø- og Handelsrettens faste kuratorer tilknyttes embedet ved et brev fra rettens præsident. Det fremgår heraf, at den pågældende antages som fast kurator, at der senere som led i en generel ordning kan indføres åremålsbegrænsning af hvervet, og at dette under alle omstændigheder ophører senest med udgangen af den måned, hvori den pågældende fylder 70 år. Bestemmelsen om tidsbegrænsning har alene været benyttet inden for de seneste ca. 12 år og omfatter derfor ikke hele den nuværende kreds af faste kuratorer. I forbindelse med en fast kurators fratræden modtager den pågældende et brev herom fra retspræsidenten. Hvervet som fast medhjælper er på samme måde etableret ved et brev fra retspræsidenten.

Om ordningen ved Sø- og Handelsretten hedder det i Festskrift til Sø- og Handelsretten s. 270 f bl.a.:

"... I Sø- og Handelsretten findes der en ordning med faste kuratorer, hvor alle de advokater, der er tilknyttet ordningen, er medlem af Foreningen af Faste Kuratorer ved Sø- og Handelsretten – i daglig tale forkortet til Kuratorforeningen. Medlemskab af foreningen er dog ikke en betingelse for at blive udpeget som fast kurator, men i praksis vælger alle efterfølgende at indtræde heri. Det er vigtigt at understrege, at Kuratorforeningen er en privat forening, hvis øverste myndighed er en generalforsamling. Foreningen ledes af en bestyrelse, der består af en formand og 4 medlemmer, som vælges for 2 år ad gangen af generalforsamlingen. Sø- og Handelsretten er ikke medlem af denne forening, men holder møder med bestyrelsen 1-2 gange om året, ligesom skifterettens dommer er i løbende dialog med foreningens formand. Formålet med disse drøftelser er udelukkende at sikre, at der hele tiden er smidige og hensigtsmæssige forretningsgange mellem kuratorerne og skifteretten, ligesom der herved opnås mere

ensartede fremgangsmåder. Der er tale om helt generelle drøftelser, og der drøftes ikke afgørelser i enkeltssager. Skifterettens medarbejdere og Kuratorforeningen holder også en gang om året et fælles arrangement, hvor der bl.a. holdes foredrag om insolvensretlige emner af fælles interesse. ...”

Der afholdes tilsvarende møder ca. 1 gang om året med kredsen af faste medhjælpere i gældsaneringsager.

Der er for tiden¹² antaget 23 faste kuratorer ved Sø- og Handelsretten. Der er tale om et personligt hverv, dvs., at antagelsen ikke tilkommer et advokatkontor/selskab, men en bestemt person. En række af de antagne kommer dog fra samme advokatkontor. For tiden fordeler de sig med henholdsvis 1, 2 eller 3 fra samme kontor.

Skifterettens faste medhjælpere i gældssaneringssager kommer – bortset fra en enkelt – fra kredsen af faste kuratorer. Dette beror ikke mindst på den indbyrdes sammenhæng, der kan være mellem en konkursbehandling og en gældssaneringssag. Det er dog ikke en betingelse for at blive fast medhjælper, at den pågældende tillige er eller har været fast kurator.

De faste medhjælpere i gældssaneringssager indtager i kraft af lovgivningen¹³ en lidt anden stilling end de faste kuratorer. Disse medhjælpere er således i langt videre omfang knyttet til skifteretten og fungerer reelt som dennes »forlængede arm«. Medhjælperen udfører opgaver, der lige så vel kunne være udført af skifteretten. En kurator har derimod en langt mere uafhængig stilling, hvor skifteretten ikke kan blande sig i materielle beslutninger. Da den pågældende er medhjælper for skifteretten og ikke for skyldneren eller kreditorerne, betyder det, at skifteretten er forholdsvis frit stillet med hensyn til valget af medhjælper. Hverken skyldneren eller kreditorerne kan kræve, at skifteretten antager en bestemt medhjælper. Da behandling af gældssaneringssager i dag er meget specialiseret og forudsætter et vist »sagsflow«, for at medhjælper kan oparbejde og vedligeholde en ekspertise, benytter skifteretten en fast kreds af advokater, der herefter antages i relation til konkrete sager, hvor betingelserne, herunder navnlig konkurslovens § 238 om habilitet, er opfyldt. Der ville dog efter lovgivningen ikke være noget i vejen for, at medhjælperspørgsmålet blev løst fra sag til sag, og således at enhver, der havde de fornødne kvalifikationer, kunne komme i betragtning som medhjælper i en sag. Da dokumentationen for de fornødne evner ville stille store arbejdsressourcemæssige krav til skifteretten med henblik på at klarlægge dette, og under hensyn til det førnævnte specialiserings-synspunkt benyttes der kun faste medhjælpere i disse sager.

¹² dvs. marts 2013.

¹³ Om antagelse af medhjælpere i gældssaneringssager henvises til Torben Kuld Hansen og Lars Lindencrone Petersen: Gældssanering anno 2010 s. 151 ff.

Udvalget har overvejet, om der bør stilles forskellige krav til antagelse af en fast kurator og en fast medhjælper, når bortses fra kendskab til de materielle retsregler mv. på de relevante områder. Udvalget har dog ikke fundet, at der er tilstrækkelig grundlag herfor. De betragtninger, der herefter anføres om faste kuratorer, vil således også gælde for faste medhjælpere.

3.2. Kurator/medhjælperordninger ved andre af landets skifteretter

Udvalget har på stikprøvevis basis indhentet oplysninger fra nogle af landets andre skifteretter om, hvorvidt de har særlige kurator-/medhjælperordninger.

Flere skifteretter har antaget faste kuratorer efter opslag i Statstidende. Nogle har udpeget de faste kuratorer for en 4-årig periode. En ret har etableret en 3-årig forsøgsperiode. Der er lagt vægt på faglige og personlige kriterier, og de fleste steder tillige på geografi, således at der tilstræbes udpegning dækkende hele retskredsen.

Der er typisk væsentlig flere faste kuratorer i forhold til sagsantal, end det er tilfældet i Sø- og Handelsretten. En ret (med ca. 250 årlige konkursbegæringer og knap 200 tvangsopløsningssager) har valgt at have en mindre gruppe på 5 advokater til at håndtere tvangsopløsningssagerne og derudover en fast kuratorgruppe på 12 advokater, etableret med den hensigt at fremme og forbedre bobehandlingen. En ret med ca. 350 årlige konkursbegæringer og knap 300 tvangsopløsningssager har antaget 20 faste kuratorer/medhjælpere.

Ingen skifteretter i byretterne har efter det oplyste en fast "vagtordning", hvor en fast kurator er til stede i skifteretten, når der behandles konkursbegæringer og tvangsopløsningssager. Skifteretterne med faste kuratorer angiver, at de i stedet bestræber sig på at udpege de faste kuratorer på skift, idet der dog også skeles til geografien. Denne geografiske skelen kan enten bestå i, at der tages hensyn til boets/virksomhedens geografiske tilhørsforhold, således at boet fordeles til en kurator med kontor i samme område af retskredsen, og/eller at der tages hensyn til, om kurator har kontor tæt på skifteretten, når det er nødvendigt, at vedkommende kommer til stede i forbindelse med et retsmøde. En retskreds oplyser, at alle boer, også boer hvor en advokat udpeges/vælges af kreditorerne, indgår i opgørelsen over fordelingen af sager mellem de antagne faste medhjælpere/kuratorer.

3.3. Faste »bostyrere« i Norge

Som anført i afsnit 1 findes der i Norge tilsvarende ordninger med faste kuratorer (bostyrere), og der synes generelt at være stor tilfredshed hermed, idet der dog ikke skønnes at være et ønske om at indføre en landsdækkende generel ordning. Et af de embeder, der indgik i Domstol Administrasjonens (DA) undersøgelse, var Oslo byfogdembete, som i mange henseender kan sammenlignes med Sø- og Handelsrettens skifteret, dog med den meget væsentlige forskel, at retten i Oslo tillige behandler dødsboer. Det hedder om

deres ordning i et brev af 13. april 2011¹⁴ som led i besvarelse af Domstol Administrationens undersøgelse bl.a.:

"... Det skal etter konkursloven § 77 første ledd alltid oppnevnes bostyrer i konkursbo. Etter skifteloven § 91 første ledd skal det "som regel" oppnevnes bobestyrer ved offentlig skifte av dødsbo. Det gjøres alltid ved denne domstol. Oslo byfogdembete benytter seg av en begrenset krets advokater både når det gjelder konkurs- og dødsboer. Det er dommer i den enkelte sak som oppnevner bostyrer og bobestyrer. De velger advokat med utgangspunkt i sakens art og nesten unntaksvis blant de advokater domstolen til enhver tid har knyttet til seg. ...

Oslo byfogdembete har stor saksmengde og våre rutiner når det gjelder tildeling av bostyrer-/bobestyreropdrag er tilpasset dette. I 2010 ble det åpnet 800 konkursboer og 278 tvangsavviklings-/tvangsoppløsningsboer. Det ble åpnet offentlig skifte i 170 dødsboer.

For å sikre kvalitet og effektivitet i arbeidet, ivareta domstolens tilsyns- og kontrollfunksjon og holde kostnadsnivået på bobehandlingen nede, er det av sentral betydning at de advokater som får tildelt slike oppdrag har stor kompetanse på området. Dette oppnås best ved at de aktuelle advokater arbeider mye og kontinuerlig med slike oppdrag. Advokatene får derfor et relativt stort antall bo i løpet av året. Et visst volum saker gir grunnlag for videre opparbeidelse av kompetanse og erfaring, samt gode rutiner og rasjonell drift. For at advokatene som tildeles oppdrag som bostyrere/bobestyrere skal få det ønskede volum saker, er det nødvendig at oppdragene bare tildeles en begrenset krets advokater. Ved tildeling av oppdrag blir det også tatt hensyn til at den enkelte får rimelig jevn tildeling gjennom året. ...

Domstolen har utarbeidet Retningslinjer for bostyrere i konkurs og Retningslinjer for bobestyrere i dødsbo. De holdes å jour og sendes DAs erfaringsbank. Advokater som får oppdrag, er forpliktet til å følge disse retningslinjene. Det avholdes egne møter med bostyrerne og bobestyrerne med et drøyt års mellomrom hvor spørsmål vedrørende bobehandling, derunder fremdrift og salærfastsettelse blir behandlet. ...

Som nevnt bruker Oslo byfogdembete en begrenset krets advokater. Denne kretsen er imidlertid ikke uendret over tid.

Vi tildeler konkursboer til en gruppe på ca. 50 advokater. Det store flertallet av disse er tilknyttet større og middels store advokatfirmaer, og i de fleste av disse firmaene er det flere bostyrere. ..."

3.4. Lignende ordninger i andre typer saker

Det er ikke kun inden for konkursretten, der benyttes ordninger, hvor en kreds af privatpraktiserede aktører, dvs. primært advokater, er tilknyttet domstolene og således har en offentlig godkendelse. Dette kendes også fra dødsbobehandling og ægtefælleskifter, hvor man opererer med autoriserede bobestyrere/bobehandlere. Disses stilling minder på mange måder om de faste kuratorers stilling, jf. nærmere herom nedenfor i afsnit 7.1. i forbindelse med drøftelse af tidsbegrænset antagelse.

¹⁴ Brevet omtales i det følgende som redegørelsen fra Oslo byfogdembete og er vedhæftet som bilag til denne rapport.

Tilsvarende kendes også i Norge, hvor det i redegørelsen fra byfogdembeten i Oslo bl.a. hedder:

"... Vi tildeler dødsboer til en gruppe på ca. 12 advokater. Når det gjelder dødsbo hvor avdøde har innsatt testamentsfullbyrder i testament, oppnevner vi den advokat som er utpekt av avdøde som bobestyrer, jf. skifteloven § 87a. Etter sammenslåingen til nye Oslo byfogdembete i 2006 har det vært store utskiftninger i bobestyrergruppen på bakgrunn av naturlig avgang og en totalgjennomgang av gruppen. Oppdrag som bobestyrer har vært utlyst to ganger. I 2008 ble fem nye advokater valgt ut. I 2010 begynte fire nye. Utvelgelsene ble foretatt etter intervju-runder. Det tar mange år å opparbeide ekspertise og effektivitet innen dødsbo-behandling. For domstolen innebærer det en ikke uvesentlig merbelastning å ta inn nye bobestyrere. ..."

Endelig benyttes der beneficerede forsvarere i forbindelse med straffesager. Disse er likeledes uafhængige aktører, der i kraft af valget som beneficeret opnår et officielt stempel. Det hedder i Domstol Administrasjonens brev herom bl. a:

"... Domstoladministrasjonen kan ikke se at en ordning tilsvarende faste forsvarere eller faste bistandsadvokater er hensiktsmessig for bostyrere/bobestyrere. Det er flere særegne forhold for sistnevnte gruppe som taler mot en slik ordning. ..."

Udvalget kan tiltræde, at det næppe vil være muligt at inddrage relevante erfaringer fra det strafferetlige område.

3.5. Andre ordninger af betydning: Danske Insolvensadvokaters certificeringsordning

På en ekstraordinær generalforsamling den 8. maj 2012 hos Danske Insolvensadvokater blev det enstemmigt vedtaget at indføre en frivillig certificeringsordning for Danske Insolvensadvokater.

3.5.1. Betingelser for certificering

Optagelse på foreningen Danske Insolvensadvokaters liste over certificerede insolvensadvokater forudsætter certificering foretaget af foreningens certificeringsudvalg.

Certificeringsudvalget sammensættes af medlemmer fra den til enhver tid siddende bestyrelse i Danske Insolvensadvokater samt andre medlemmer af Danske Insolvensadvokater og består af fem personer.

3.5.2. Grundlaget for at blive optaget på listen over certificerede insolvensadvokater

Danske Insolvensadvokater er en landsdækkende forening, der som medlemmer optager alle advokater, der har interesse for insolvensret. Medlemmer af Danske Insolvensadvokater kan blive certificeret, men det er ikke et krav for medlemskab af foreningen, at man er certificeret. Om vilkårene for certificering hedder det:

- 1) Ansøgeren skal have været bestallingshavende advokat i mindst 2 år.

- 2) Ansøgeren skal være medlem af foreningen Danske Insolvensadvokater.
- 3) Ansøgeren skal besidde og opretholde ekspertise inden for insolvensret, herunder ved at opfylde mindst halvdelen af den for advokater pligtmæssige efteruddannelse med insolvensretlige, relevante fagmoduler, hvilket indebærer et minimumskrav om 27 lektioner á 45 minutter over tre år.
- 4) Ansøgeren skal »i væsentligt omfang« beskæftige sig med et eller flere af de insolvensretlige emneområder:
 - a) Konkurs.
 - b) Rekonstruktion i konkurslovens forstand.
 - c) Udenretlig rekonstruktion og omstrukturering.
 - d) Gældssanering.
 - e) Tvangsopløsning af selskaber.
 - f) Insolvensretlig behandling af dødsboer.
 - g) Anden form for insolvensretlig rådgivning.

Ved væsentligt omfang forstås normalt minimum 500 debiterbare timer årligt over en 2-årig periode.

- 5) Ansøgeren skal besidde og opretholde høj anseelse og tillid blandt kolleger, klienter og i offentligheden.
- 6) Ansøgeren skal håndtere sager effektivt og på et højt fagligt niveau, herunder under hensyntagen til repræsentation af kreditorer, den offentlige regulering, offentlige krav/ønsker og skyldner.
- 7) Ansøgeren skal endelig optræde i overensstemmelse med god advokatskik. (Gentagne overtrædelser af god advokatskik eller grove overtrædelser af samme kan medføre, at certificering af den pågældende advokat tilbagekaldes. Afgørelsen sker efter en konkret vurdering af den/de foreliggende forhold, og det betragtes i denne sammenhæng som en skærpende faktor, hvis overtrædelse er sket indenfor insolvensrettens område.)

Der kan i undtagelsestilfælde dispenseres fra kravene i pkt. 3-4 ved anden fagrelevant videreuddannelse eller lignende efter udvalgets skøn.

3.5.3. Praktik og kontrol m.v.

Bestemmelser for opnåelser af certificering som insolvensadvokat indeholder i §§ 3-9 bestemmelser omkring den praktiske fremgangsmåde ved ansøgning om certificering som insolvensadvokat, regler for sagsbehandling og stikprøvekontrol af medlemmernes oplysninger om faglig baggrund m.v., regler om offentliggørelse af lister over certificerede insolvensadvokater samt regler om klager over certificerede insolvensadvokater o.l.

3.5.4. Intentionerne bag certificeringsordningen

Det er bestyrelsen for Danske Insolvensadvokaters intention, at de bestemmelser, der er fastlagt til opnåelse af certificering, opfylder de krav til faglig dygtighed og kollegial anseelse og tillid, som også vil være en forudsætning for at opnå antagelse som fast kurator.

3.6. Statistik og økonomi

Skifteretten modtog i 2012 ca. 2.250 sager om tvangsopløsninger. Ca. 1/3 af sagerne om tvangsopløsning sluttes uden egentlig behandling, og uden at der udpeges en likvidator, enten fordi de er tilbagekaldt af styrelsen (376 sager), fordi de er henvist (6 sager)/bortfaldet (2 sager), eller fordi de sluttes på første møde i medfør af en analogi af konkurslovens § 143 (365 sager). I de resterende sager antages en likvidator fra den faste kreds, og 1.280 sager er pr. 11/3 2013 afløst af en konkursbehandling, mens 6 sager pr. 11/3 2013 er sluttet med solvent likvidation. Der er endvidere 177 verserende sager pr. 11/3 2013, hvori der er udmeldt likvidator, men hvor det endnu ikke er afklaret, om tvangsopløsningssagen skal sluttes med en konkursbehandling eller med en solvent likvidation. I 45 sager modtaget i 2012 er der endnu ikke taget stilling til behandlingsformen.

Da der i hovedsagen kun benyttes likvidatorer fra den faste kreds af kuratorer, betyder dette, at denne kreds modtager 2/3 af årets samlede antal sager på ca. 2.250, svarende til de afsluttede konkurssager, afsluttede solvente tvangsopløsninger og verserende sager med likvidator.

Sø- og Handelsretten afsagde i 2012 endvidere ca. 2.200 konkursdekreter, hvoraf ca. 1.000 sager pr. 31/12 2012 hidrører fra ovennævnte tvangsopløsningssager.

Det er – bortset fra det anførte om tvangsopløsningssager – ikke muligt, at angive, hvor mange af de øvrige afsagte konkursdekreter, der er tildelt den faste kreds af kuratorer som led i vagtordningen eller i egenskab af repræsentant for en skyldner eller kreditor.

Ved en manuel optælling hos en af de faste kuratorer foretaget i perioden 1. januar 2012 til 30. november 2012 kunne det konstateres, at den pågældende havde haft 8 vagter, og at den pågældende udover tvangsopløsningssager havde modtaget i alt 12 sager, der vedrørte konkursbegæring, der blev taget til følge.¹⁵ Dette antal er i det væsentlige blevet bekræftet ved en rundspørge, som samme kurator har foreta-

¹⁵ Rekvisenten i de 12 sager var fordelt mellem fagforeninger på vegne en lønmodtager (9 sager), og SKAT (3 sager).

get blandt 9 andre faste kuratorer. På denne baggrund og med en daværende kreds på 24 faste kuratorer anslås det, at ca. 300 sager¹⁶ tildeles de pågældende i egenskab af faste kuratorer.

Af de resterende ca. 900 sager vedrører ca. 450 sager, hvor beslutningen om tvangsopløsning er truffet før 1/1 2012, men hvor konkursdekret først er afsagt i 2012. Disse sager er ligeledes tilfaldet de faste kuratorer, hvortil kommer et skønsmæssigt samlet antal på 10-15 sager, der vedrører konkursbegæring modtaget i 2011, og hvor dekret er afsagt i 2012. Dette antal er dog indregnet i det førnævnte antal sager på 300. Tilbage er der således ca. 450 sager, der tildeles de pågældende eller andre kuratorer, fordi de repræsenterer skyldneren eller en kreditor, eller fordi kreditorkredsen i øvrigt peger på den pågældende, og som derfor kan forventes at blive valgt på en efterfølgende skiftesamling.

Samlet set betyder dette, at af de ca. 2.200 dekreter, der blev afsagt i 2012, har kurator i egenskab af hvervet som fast kurator modtaget ca. 1.750 boer svarende til knap 80 % af de afsagte dekreter eller ca. 73 sager pr. kurator.¹⁷

Udvalgets faste kuratorer har oplyst, at den fast kurator inden hver vagt har anvendt ca. 2 (sekretær)timer på konflikttjek af alle sager på retslisten på vagtdagen, herunder personsøgninger bag selskaberne, samt ca. 1 (jurist)time på undersøgelse af personsammenfald med "kendte" konkurskomplekser, personer, momskaruseller, selskabstømning m.m. Vagtperioden (jurist) varer typisk 4 timer. Det typiske ikke-debiterbare tidsforbrug til forberedelsen og gennemførelsen af vagterne andrager for hver af de faste kuratorer på årsbasis ca. 16 sekretærtimer og 40 juristtimer svarende til en skønnet omkostning på ca. 75.000 kr.

Den typiske fakturerede omsætning pr. sag andrager ca. 20.000 kr. svarende til en årlig bruttoomsætning (før omkostninger) på ca. 1.460.000. kr. eksklusiv moms. Ved en omkostningsprocent i øvrigt på 50 % vil det årlige provenu ved behandlingen af sagerne kunne andrage ca. 655.000 kr. før investeringer i oplæring, særlige IT systemer etc. og under forudsætning af, at ressourceforbruget ved behandlingen af sagerne gennemsnitligt ikke overstiger 20.000 kr.

Skifteretten modtog i perioden 2010-12 i gennemsnit knap 750 nye sager om gældssanering pr. år, og der blev tilsvarende indledt gældssanering i ca. 210 sager. Indledningsprocenten er således ca. 28. Der antages medhjælpere i alle sager, og der er for tiden 6 faste medhjælpere. Der er i perioden afsagt kendelse om

¹⁶ Heri indgår også et mindre skønsmæssigt antal, der vedrører konkursbegæring modtaget i 2011, og hvor dekret først er afsagt i 2012, jf. straks nedenfor.

¹⁷ Disse er dog ikke ligeligt fordelt blandt de faste kuratorer, idet en række kuratorer har oplyst, at de på vagterne alene har modtaget i gennemsnit 42 sager.

gældssanering i ca. 115 sager i snit pr. år svarende til ca. 55 % af de indledte sager. I de ca. 115 sager, hvor der afsiges kendelse om gældssanering, tilkendes der fuldt vederlag til medhjælper. De resterende sager sluttet undervejs i forløbet, herunder nogle ved afslutningen af perioden, hvorfor der også i nogle af disse tilfælde tilkendes fuldt vederlag. Vederlaget er maksimeret til 24.000 kr. eksklusiv moms. Deseks faste medhjælpere i gældssaneringssager behandler i gennemsnit hver 35 sager. Lægges det til grund, at nettovederlaget (ekskl. moms) i snit andrager 20.000 kr. pr. sag, svarer det til en årlig bruttoomsætning på ca. 700.000 kr. Omkostningsprocent fastsættes til 50, og der skønnes ikke at være grundlag for at fradrage et beløb i forbindelse med konflikttjek, jf. ovenfor. Nettoprovenuet andrager herved ca. 350.000 kr.

Benyttelsen af faste kuratorer og medhjælpere må endvidere antages at indebære en række ikke målbare økonomiske fordele for skifteretten og en række markedsføringsmæssige fordele for de faste kuratorer/medhjælpere. Dette hænger sammen med, at samarbejdet med en fast kreds af advokater indebærer, at der oparbejdes en række fælles rutiner, der sikrer en hurtig og effektiv sagsbehandling både på advokatkontoret og hos skifteretten. Antallet af konkursdekreter er siden 2006, hvor skifteretten afsagde 817 dekretter, tredoblet frem mod 2010, 2011 og 2012, hvor der blev afsagt henholdsvis 2.544, 2.116 og 2.206 dekretter. Skifteretten har i samme periode alene haft en ubetydelig personaleforøgelse. Skifteretten har desuagtet formået at tilpasse sagsgangene, således at der fortsat er en rimelig berammelsestid, ligesom skifteretten i samarbejde med de faste kuratorer har sikret, at der fortsat har kunnet afsluttes et betydeligt antal sager inden for få år efter dekretets afsigelse. En stikprøve vedrørende dekretter viser, at der fx i 2003 blev afsagt 787 dekretter, og at der i årene 2003 til 2006 blev afsluttet henholdsvis 62, 303, 189 og 79 sager eller i alt 633 sager svarende til ca. 80,5 % af de afsagte dekretter i 2003. De tilsvarende tal for dekretter afsagt i 2008, der udgjorde 1.536, viser, at der i årene 2008 til 2011 blev afsluttet henholdsvis 164, 590, 395 og 135 sager eller i alt 1284 sager svarende til ca. 83,5 % af de afsagte dekretter i 2008.

4. Udvalgets indledende overordnede overvejelser

Da det er en af udvalgets væsentligste opgaver at tage stilling til, hvilke krav skifteretten kan stille til antagelsen af faste kuratorer og medhjælpere, er det naturligt at tage udgangspunkt i de krav, der i lovgivningen stilles til at udpege en kurator og antagelsen af medhjælpere. Det er imidlertid vigtigt at præcisere, at kravene til en fast kurator/medhjælper meget vel kan være strengere end de lovgivningsmæssige krav. Dette hænger bl.a. sammen med, at lovgivningen ikke opererer med faste kuratorer/medhjælpere. Efter lovgivningen udpeges/antages en kurator/medhjælper med henblik på en konkret sag, mens en fast kurator/medhjælper i udgangspunktet ikke er knyttet til en bestemt sag. Fx spiller kravet om habilitet i konkurslovens § 238 en central rolle i relation til kurator/medhjælperes tilknytning til en konkret sag, hvorimod det-

te i første omgang er uden betydning i relation til en fast kurator/medhjælper.¹⁸ Skifteretten kan derimod ikke – bortset fra i meget grelle tilfælde¹⁹ – stille egentlige kvalitetskrav til en kurator, som kreditorerne vælger. Den faste kurator/medhjælper er derimod ved sin antagelse generelt fundet egnet som kurator/medhjælper og vil få tildelt de konkrete sager, hvor der ikke på andet grundlag er truffet bestemmelse herom. Skyldneren og i visse tilfælde kreditorerne må således affinde sig med at blive »påtvunget« en kurator. Tilsvarende gælder for skyldneren i en gældssanerings sag, selvom denne måtte ønske sin egen advokat. Da dette sker på foranledning af en offentlig myndighed (skifteretten), hvorved den »faste kurator/medhjælper« i realiteten får en officiel godkendelse (blåstempling), må skifteretten være rimelig sikker på, at de, der antages, er blandt de bedst kvalificerede kandidater, der er til rådighed. Skifteretten kan derfor med rette stille større krav til en fast kurators/medhjælperes evner og kvaliteter. Det bør dog fremhæves, at der også er en negativ effekt af dette officielle stempel. Hvis en fast kurator/medhjælper bliver tvunget til at fratræde før tid og dermed bliver frataget titlen »fast kurator/medhjælper«, kan dette have en ikke uvæsentlig negativ kommerciel værdi. Risikoen for en sådan afsættelse, hvis kravene sættes meget højt, kan derfor afholde kvalificerede kandidater fra at søge en sådan stilling. Dette hensyn bør dog ikke overbetones, men bør selvfølgelig indgå i overvejelserne omkring kravene.

Et andet overordnet og centralt led i kommissoriet er, at ordningen skal sikre, at de faste kuratorer og medhjælpere skal udføre deres hverv med høj kvalitet, stor effektivitet og til en rimelig pris. Det forudsættes samtidig, at ordningen for de involverede advokater mv. skal være forretningsmæssig forsvarlig og sikre, at de pågældende har det fornødne incitament til at vedligeholde og udvikle deres kompetencer.

Disse hensyn kan navnlig tilgodeses, såfremt de involverede får tildelt et større antal boer. Herved kan der opnås en række stordriftsfordele, samtidig med at omkostningerne ved behandlingen af boer kan reduceres. De pågældende vil endvidere opnå en betydelig erfaring på området. Opfyldelse af hensynene hænger dog sammen med antallet af sager, hvorfor skifteretten kan have et behov for at regulere kredsen, når der sker ændringer i sagsantallet. Dette hænger tillige sammen med, at der ikke må ske en ophobning af sager hos kuratorerne, hvilket vil modvirke en hurtig afslutning af boerne og dermed være i strid med intentionerne bag betænkning nr. 1484/2006 om hurtigere behandling af konkursboer.

Det er SØ- og Handelsrettens erfaring, at kredsen af faste kuratorer og medhjælpere bør være af begrænset omfang, hvilket navnlig gælder på området for gældssaneringer. Den nuværende ordning, hvorefter der er omkring 23-24 faste kuratorer og 6 faste medhjælpere har i praksis vist sig at fungere både i tiden før og efter finanskrisen i 2008, idet det har været muligt at sikre, at der både før og efter dette tidspunkt er af-

¹⁸ Habilitet kan dog spille en vis rolle som overordnet parameter, når der skal vælges mellem flere egnede ansøgere, idet en bredde i kredsen mindsker risikoen for inhabilitet.

¹⁹ Se hertil konkurslovens § 113, stk. 3, som dog navnlig anvendes i relation til inhabilitet.

sluttet den samme mængde boer. Hvis der samtidig indføres en tidsbegrænsning i hvervet, jf. nedenfor i afsnit 7.1., og da kredsen af medlemmer har forskellig alder, vil der løbende være mulighed for at foretage de nødvendige tilpasninger.

5. Hvilke konkrete krav skal man stille til faste kuratorer og medhjælpere?

5.1. Indledning

Når skifteretten skal antage faste kuratorer/medhjælpere, må denne naturligvis træffe sin afgørelse på sagligt grundlag. Dette udelukker dog ikke, at der udover objektive hensyn også kan indgå mere subjektivt betoned elementer ved vurderingen af egnede kandidater. Dette er også i overensstemmelse med den praksis som Sø- og Handelsretten hidtil har fulgt. Det hedder herom i Festskrift til Sø- og Handelsretten s. 275 bl.a.:

”... Ved vurderingen af en ansøgers egnethed og ekspertise lægges der betydeligt vægt på den praktiske erfaring, herunder om man har været tilknyttet andre kurator- eller medhjælperkontorer, om man har været tilknyttet andre skifteretter, antallet af boer man har behandlet, og i hvilket omfang man har behandlet de enkelte boer mere eller mindre selvstændigt, herunder om man blot har ført en retssag eller foretaget andre enkeltstående handlinger, eller om man i vidt omfang har stået for det meste af bobehandlingen. Deltagelse i særlige udvalg, såvel offentlige som private, omkring insolvensretlige emner kan også spille en rolle og tilsvarende gælder ansøgere, der i videre omfang tillige har arbejdet videnskabeligt på området og fx har skrevet bøger og/eller artikler.

Skifteretten stiller ingen alderskrav til kurator, men i og med at der kræves en ekspertise og erfaring på flere områder, vil det i praksis medføre, at den pågældende som regel har en vis alder. Ved den seneste besættelse af stillingerne havde de antagne således en alder mellem ca. 40-55 år.

Der stilles heller ikke krav om en vis geografisk tilknytning til embedet, selvom ansøgerfeltet af hensyn til møder i skifteretten navnlig kommer fra det Storkøbenhavnske område. I takt med den trafikale udvikling og fusioner blandt kontorerne, må det forventes, at der fremover også vil være ansøgere og mulige kandidater fra andre dele af landet, således at også inhabilitet af denne grund begrænses.

Det er også vigtigt at understrege, at der ikke er en »arveret« til en ledig stilling. Når en af de faste kuratorer fratræder, er dette ikke ensbetydende med, at en kollega fra samme kontor har fortrinsret til den ledige stilling. Stillingerne besættes som sagt efter opslag og på grundlag af kvalifikationer, og således at der også tages hensyn til spredning, herunder geografisk, og kønsmæssig fordeling. På den anden side udelukker det ikke en kandidat, at han kommer fra det kontor, hvor forgængerens fratræder. Skifteretten er fuldt ud opmærksom på det kommercielle hensyn, hvorefter kontoret kan have opbygget en større insolvensafdeling i tillid til, at der er en vis tilgang af sager. Dette hensyn kan dog ikke stå alene – navnlig ikke hvor man har kunnet indrette sig på, at den faste kurator skulle fratræde.

Det er heller ikke uden betydning, hvilket konkret kendskab skifterettens ledende medarbejdere har til en ansøger. Der kan være tale om såvel positive som negative faktorer. Har den pågældende tidligere vist, at han/hun mestrer opgaven, vil dette kunne understøtte valget, mens

en ansøger, der tidligere har været udsat for gentagne rykkerskrivelser, eller ikke har vist evne til pragmatiske og hensigtsmæssige løsninger, er dårligere stillet. Dette er naturligvis ikke ensbetydende med, at man ud fra en juridisk vurdering skal have vist, at man er enig med skifteretten i alle faglige spørgsmål, men blot at man skal vise gode og fleksible samarbejdsevner, således at man undgår, at sager går i hårdknude eller spidser unødigt til.

Derimod kan fravælgelse af kandidater ikke ske blot under henvisning til køn, race eller religion. I redegørelsen fra Oslo byfogdembete hedder det dog i forlængelse af spørgsmålet om flere kuratorer fra samme kontor omkring køn og alder for faste bostyrere og bobestyrere bl.a.:

”... For at en advokat skal få oppdrag som bostyrer i konkursbo, er det sentralt å stille krav om at vedkommende har kompetanse innen bobehandling. For å sikre at advokatene kan håndtere et relativt stort antall bo og også større og krevende bo, bør det stilles krav om at vedkommende er tilknyttet et advokatfirma med flere advokater. Vi ser det som ønskelig med flere bostyrere ved samme kontor.

Det stilles tilsvarende krav til bobestyrernes kompetanse innen dødsboskifte. Vi ser det som ønskelig at advokatene er i et firma med flere advokater.

Både for bostyrere og bobestyrere bør det av effektivitets- og kostnadshensyn stilles krav om at de har et støtteapparat på kontoret som er innrettet på bobehandling. For begge grupper bør det ses hen til alders- og kjønns sammensetning. ...”

Som anført ovenfor i afsnit 2.3.4. må der ud over lovens krav naturligvis også tages hensyn til dennes motiver. Udvalget foreslår derfor, at de ovenfor anførte hensyn og krav også bør være opfyldt i forhold til de faste kuratorer og medhjælpere. Dette gælder ikke mindst kravet om, at kurator bør være økonomisk solid og pålidelig. Vanskelighederne knytter sig her til, hvordan dette dokumenteres over for skifteretten, udover den blotte erklæring herom. Udvalget har derfor overvejet, om man kunne opstille en række negative kriterier, der udelukkede en kandidat fra at komme i betragtning, fx hvis den pågældende var udsat for trussel om udlæg eller konkurs. Det er naturligvis klart, at en ansøger ikke må være insolvent. På den anden side er der intet i vejen for, at ansøgeren har gæld, fx pantegæld eller anden gæld, når blot denne kan betales løbende. Der er heller intet i vejen for, at der findes poster, hvorom der er strid, og hvorom der måske verserer retssag. Afgrænsning kan dog være vanskelig, og vil også aktualiseres, hvis der senere opstår et spørgsmål om afsættelse af kurator, jf. derfor nærmere nedenfor i afsnit 7.3.

Der er tale om et krav, der naturligvis også stilles over for andre kuratorer og medhjælpere, men hvor dette spørgsmål alene rejses, hvis der er en helt konkret anledning hertil, enten fordi det fremføres af en af parterne, eller fordi det er alment kendt i offentligheden. Spørgsmålet er derfor, om skifteretten ex officio skal undersøge dette forhold, og om ansøgeren skal fremlægge sådanne oplysninger, der gør det muligt for skifteretten at forholde sig hertil.

Da en sådan opgave kan være overordentlig vanskelig og særdeles tidkrævende og derfor i praksis i høj grad vil komme til at bygge på oplysninger fra ansøgeren, er det udvalgets opfattelse, at det må være tilstrækkeligt, at ansøgeren blot afgiver en erklæring om, at han er økonomisk solid, og at der ikke er udsigt til udlægsforretninger eller lignende. Dette bør samtidig suppleres med en generel oplysningspligt for kurator omkring forhold, som han/hun skønner, er af væsentlig betydning for skifteretten. Afgørende er i denne henseende, om de pågældende forhold svækker den pågældendes anseelse i offentligheden. Her tænkes naturligvis ikke på forhold, der har karakter af misligholdelse, da der altid vil være pligt til at oplyse herom, jf. nærmere herom nedenfor i afsnit 7.3., men om andre mindre graverende forhold. Udvalget finder, at dette skøn bør udøves af ansøgeren, og at risikoen for et fejlskøn, bør hvile på denne.

Udover det anførte økonomiske aspekt finder udvalget, at det helt centrale hensyn ved antagelse af en fast kurator naturligvis vedrører dennes evner og kvalifikationer på det insolvensretlige område. Denne må således have en betydelig indsigt og være kyndig på området. Vanskelighederne knytter sig igen til dokumentationen herfor, men her kan navnlig erfaring og alder spille en rolle.

Selvom det i det følgende er muligt at pege på forskellige objektive parametre for antagelsen af faste kuratorer og medhjælpere, finder udvalget, at dette i sidste ende også beror på en række subjektive forhold. Da det efter kommissoriet påhviler udvalget at opstille kriterier, der skaber større åbenhed omkring antagelsen af disse kuratorer/medhjælpere, bør det dog tilstræbes, at dette subjektive område begrænses i videst muligt omfang.

Udvalget vil i det følgende vurdere betydning af de enkelte omtalte hensyn, samt undersøge om der er behov for at indføre andre krav i forbindelse med antagelse af faste kuratorer og medhjælpere.

5.2. Nærmere om de enkelte hensyn

5.2.1. Kyndighed og indsigt

Når skifteretten finder anledning til at benytte en fast kurator, er formålet primært at sikre en hurtig og effektiv sagsbehandling ikke mindst af hensyn til skifteretten. Det medfører tilsvarende en lettelse i skifterettens arbejde, når der på forhånd er udpeget en kreds af velkvalificerede faste medhjælpere i gældssaneringsager.

Hensynet til kreditorerne i konkurssager er i denne henseende af mindre væsentlig betydning, fordi de har mulighed for at udnytte valgretten, men når det offentlige peger på en bestemt kurator, er der naturligvis også hos kreditorerne en forventning om, at dette er udtryk for kvalitet. Hensynet til skyldneren, navnlig den personlige skyldner, men også kautionisten for den juridiske skyldner, kan heller ikke frakendes enhver betydning, selvom de pågældende i realiteten er sat uden for indflydelse. Dette hænger sammen med, at

de pågældende fortsat hæfter for gæld, der ikke dækkes via konkursbehandlingen, hvorfor de har en klar interesse i, at dækningsprocenten bliver så høj som muligt. Hensynet til skyldneren kommer også frem i relation til gældssaneringssager. Endelig har skifteretten en selvstændig interesse i, at kurator/medhjælper besidder stor kyndighed og indsigt, hvilket kan betyde en hurtigere afslutning af bobehandlingen og en betydelig lettelse i skifterettens tilsyn. Dette gælder navnlig ved SØ- og Handelsretten, hvor der er et stort »sagsflow«, og hvor der er et behov for helt faste og klare rutiner. Udvalget finder det på den baggrund naturligt, at skifteretten ved udvælgelse af en fast kurator/medhjælper tillægger dette hensyn betydelig vægt.

I den forbindelse har det naturligvis også betydning, hvor mange konkursboer/gældssaneringssager, den pågældende har behandlet, navnlig som kurator/medhjælper, men også som hjælp til kurator/medhjælper. Bobehandling kræver rutine både med hensyn til at tilrettelægge et måske kompliceret sagsforløb, men også evnen til løse vanskelige juridiske problemer, uden at dette nødvendigvis bør føre til en konflikt. Forhandlingsevnen og evnen til finde rimelige pragmatiske løsninger ud fra »cost/benefit-betragtninger« spiller en betydelig rolle. Herved kan kurator/medhjælper også medvirke til at undgå at belaste retssystemet med unødige retssager. Dette er egenskaber, der kræver erfaring, og som bl.a. kan opnås via sagsbehandling, men naturligvis også gennem retsarbejde og selvstændig deltagelse i forhandlinger mv.

Det er naturligvis ikke muligt at sætte tal herpå forstået på den måde, at skifteretten skal forlange, at en ansøger fx skal have behandlet et vist antal boer/gældssaneringssager. Dette ville heller ikke nødvendigvis være udtryk for kyndighed og indsigt, idet det ikke siger noget om bobehandlingens kvalitet. Manglende eller ringe kendskab til bobehandling, vil derimod som regel være en diskvalificerende faktor.

Udvalget foreslår, at en ansøger altid bør oplyse, i hvilket omfang han eller hun har behandlet konkursboer/gældssaneringssager både som selvstændig kurator/medhjælper eller på anden måde. Det samme gælder tilsvarende typer boer, navnlig dødsboer, herunder insolvente dødsboer, og ægtefælleskifter. Erfaring med hensyn til førelse af retssager og møderet for højere instanser har ligeledes betydning.

Kyndighed og indsigt har også et tidsmæssigt aspekt, idet det alt andet lige må antages, at den ansøger, som har beskæftiget sig i længere tid med bobehandling, kan have en større erfaring end den ansøger, der kun har beskæftiget sig hermed i en kortere periode. Det er dog heller ikke på dette punkt muligt at opstille et eksakt tidsmæssigt krav.

Udvalget foreslår, at en ansøger altid bør oplyse om, hvor længe han eller hun har behandlet boer.

Udvalget foreslår endelig, at det bør oplyses, hvor i landet og dermed ved hvilken skifteret, den pågældende har haft sit hovedvirke omkring navnlig bobehandling, således at det bliver muligt for skifteretten at indhente supplerende oplysninger, hvor der skønnes behov herfor. Det er klart, at sådanne indhentede oplysninger vil have et subjektivt præg, men udvalget finder ikke tilstrækkelig grundlag for at afskære en sådan mulighed. Da der ofte er mange ansøgere til en stilling som fast kurator/medhjælper, kan skifteretten naturligvis ikke indhente sådanne oplysninger vedrørende alle ansøgere, og denne form for subjektiv oplysningssupplering bør derfor ikke benyttes som grundlag for en forhåndsfraserteret af ansøgere. Er der derimod kun ganske få ansøgere tilbage i opløbet, kan sådanne oplysninger mellem i princippet ligestillede ansøgere være udslagsgivende. Der vil naturligvis heller ikke være noget i vejen for, at en ansøger selv tilvejebringer oplysninger fra den lokale skifteret. Det må dog forventes, at dette kun vil ske, hvor denne har et positivt indhold. En manglende erklæring vil derfor ikke i sig selv være diskvalificerende.

5.2.2. Alderskrav mm.

Det fremgår af de hidtidige erfaringer omkring antagelse af faste kuratorer, jf. afsnit 5.1., at de antagne kandidater er mellem 40-55 år. Dette er naturligvis ikke en obligatorisk betingelse, men derimod en konsekvens af vilkåret om erfaring og indsigt.

Det er udvalgets opfattelse, at det ikke bør være udelukket at komme i betragtning, selvom man er under eller over den anførte alder. Alderskravet er således i realiteten ikke et krav. Derimod bør en ansøger altid oplyse om fødselsdato af hensyn til det nedenfor i afsnit 7.1.3. anførte krav om en fratrædelsesalder ved 70 år, ligesom ansøgningen som en naturlig selvfølge bør indeholde oplysninger om navn, profession og adresse.

5.2.3. Nyde tillid

Når det at nyde tillid og respekt blandt kollegaer bør tillægges vægt, hænger det ikke kun sammen med, at dette i almindelighed er udtryk for, at den pågældende står for høj faglig kvalitet i arbejdet, men også at den pågældende har gode personlige egenskaber, der kan være med til at sikre en pragmatisk, fleksibel og hurtig sagsbehandling, uden at hensynet til det juridiske grundlag eller parternes/boets interesser tilside-sættes. Dette er i alles interesse. Skifteretten bør derfor have mulighed for at indhente oplysninger herom, da dette i sagens natur er vanskeligt for den enkelte ansøger at beskrive. Selvfølgelig kan man altid beskrive sine evner til at forlige retssager og afslutte andre forligsforhandlinger, men en udtalelse fra kollegaer kan i denne henseende være mere retvisende. Da Danske Insolvensadvokater har indført en certificeringsordning, jf. afsnit 3.5., finder udvalget, at det fremadrettet vil være naturligt at indhente oplysninger hos denne forening. Det vil i den sammenhæng også være naturligt at få oplyst, om den pågældende har mange

nævnssager. Udvalget er opmærksomt på, at oplysninger herom kræver samtykke fra den pågældende, men manglende samtykke, vil efter omstændighederne også være en brugbar oplysning.

Udvalget foreslår, at det ikke bør være et obligatorisk krav, at man er certificeret for at komme i betragtning, men er en ansøger ikke certificeret, må vedkommende i almindelighed være indstillet på at fremkomme med en begrundelse herfor.

Udvalget foreslår endelig, at Sø- og Handelsretten også kan indhente oplysninger hos Kuratorforeningen eller andre, der har kendskab til den pågældende, herunder andre skifteretter, i relation til såvel kyndighed som tillid.

5.2.4. En eller flere fra samme kontor

Udvalget har overvejet, om der bør stilles krav om, at der skal være grænser for hvor mange faste kuratorer, der kan komme fra samme kontor, eller om der omvendt, som i Norge, jf. i afsnit 5.1., bør tilstræbes en ordning, hvor der altid kommer flere fra samme kontor.

Som offentlig myndighed har skifteretten en vis forpligtelse til at sikre, at goder bliver rimeligt og ligeligt fordelt, og navnlig at man i vidt omfang undgår habilitetsproblemer. Dette taler således for, at hvervene som faste kuratorer og medhjælpere fordeles på så mange kontorer som muligt. Set fra det offentliges side er der dog også et ønske om en høj effektiv ydelse, hvilket – navnlig ved større boer – bedst sikres, hvis en fast kurator/medhjælper har et større kontor og dermed en større insolvensafdeling i ryggen.

Det er udvalgets opfattelse, at der ved antagelsen af de faste kuratorer ikke bør være et krav om, at de enkelte advokatkontorer kun må være repræsenteret af en kurator, og omvendt bør det heller ikke være et krav eller målsætning, at der altid kommer flere faste kuratorer fra samme kontor. Afgørende for, om der antages en eller flere må principielt være, om de pågældende er de bedst kvalificerede. På den anden side vil en fuldstændig centralisering af hvervene som fast kurator ofte skabe habilitetsproblemer. Under hensyn hertil og det førnævnte fordelingssynspunkt, bør det derfor tilstræbes, at der i almindelighed ikke er mere end to kuratorer fra samme kontor.

Da et advokatkontor ikke er en statisk størrelse, vil der uundgåeligt opstå problemer ved fusioner. Skifteretten kan naturligvis ikke blande sig i sådanne fusionsforhandlinger, men fører dette til, at tre eller flere kuratorer fremover kommer fra samme kontor, vil der i højere grad kunne opstå habilitetsproblemer.

Udvalget foreslår, at skifteretten træffer afgørelse om, hvorvidt alle kan fortsætte, eller om der er forhold, der tilsiger en ændring af vilkårene for de pågældende faste kuratorer, herunder eksempelvis, om der indtil videre er behov for en begrænsning i antallet af vagter eller en suspension af antagelsen frem til næste periodeudløb.

For så vidt angår de faste medhjælpere er kvalitetskravene naturligvis også afgørende, men da kredsen er forholdsvis begrænset, bør disse hverv – også af hensyn til habilitetsspørgsmål – fordeles på så mange kontorer som muligt, således at der så vidt muligt alene er en fast medhjælper fra samme kontor.

5.2.5. Uddannelse

Konkursloven indeholder, som anført i afsnit 2.3.4., ikke et krav om, at en kurator skal have en bestemt uddannelse, fx være advokat. Kreditorerne kan således godt vælge fx en revisor som kurator. Skifteretten er ved antagelse af faste kuratorer derimod ikke på samme måde bundet heraf. Det er dog væsentligt at præcisere, at det fortsat er kvalifikationerne, der er afgørende, og at det således ikke er udelukket at antage personer fra andre brancher. I praksis har der dog alene været antaget advokater. Dette hænger naturligt sammen med, at kurator skal have kendskab til retsreglerne på en lang række områder og samtidig have kendskab til, hvorledes konflikter løses, herunder gennem retssagsarbejde. Er der behov for anden sagkyndig bistand, kan kurator antage en sådan i medfør af konkurslovens § 110, stk. 1.

For så vidt angår faste medhjælpere er kendskab til retsregler og navnlig og ikke mindst retspraksis af helt afgørende betydning, hvorfor det reelt alene vil være advokater, der kan komme i betragtning.

Det er udvalgets opfattelse, at der i almindelighed ikke er grundlag for at ændre den nuværende praksis, hvorefter det i almindelighed kun er personer med kendskab til retsregler og retsarbejde, der antages som kuratorer/medhjælpere.

Advokater har en forpligtelse til at videreuddanne sig og deltager således løbende i efteruddannelseskurser. Oplysninger herom er naturligvis af stor betydning for skifteretten, hvilket i relation til de faste kuratorer/medhjælpere navnlig gælder kurser inden for insolvensområdet. Det er også en betingelse for certificering/fortsat certificering, at halvdelen af den obligatoriske efteruddannelse relaterer sig til insolvensret/insolvensretsrelaterede kurser, og hvor minimumskravet er 27 lektioner á 45 minutter over tre år. Oplysninger om andre relevante kurser kan også tillægges betydning.

Udvalget foreslår, at en ansøger derfor som det altovervejende udgangspunkt bør have gennemført relevante kurser for at kunne komme i betragtning og bør oplyse herom.

En ansøger kan også have erhvervet sig anden relevant viden inden for insolvensretsområdet, fx gennem forskning eller forfattervirksomhed. Dette kan naturligvis ikke stilles som en betingelse, men oplysninger herom vil naturligt indgå i vurderingen af den enkelte ansøger.

På tilsvarende måde kan kendskab til udenlandske forhold, som må forventes at få større betydning fremover, ligeledes være relevant, hvorfor uddannelse og praktikophold i udlandet, bør kunne tillægges betydning.

5.2.6. Geografisk tilknytning

Den geografiske tilknytning til Sø- og Handelsretten har historisk set altid spillet en stor rolle. Dette hang tidligere sammen med, at der som led i bobehandlingen blev afholdt en lang række møder i skifteretten, hvor kurator skulle være til stede. Dette var ikke mindst tilfældet i fordringsprøvelsesmøder frem til lovændringer i 1996, hvorefter disse blev lagt ud til kuratorerne. I dag holdes der, når bortses fra konkursdekretmødet, kun få møder i skifteretten, og selv det afsluttende møde finder i langt de fleste tilfælde sted, uden at andre end en repræsentant fra skifteretten er til stede. I praksis skal kurator således kun møde, når en fordringsprøvelse indbringes for skifteretten i medfør af konkurslovens kapitel 16. Disse møder har karakter af hovedforhandlinger og svarer fuldstændig til civile retssager. Den geografiske tilknytning – også set i forhold til landets nuværende infrastruktur – har derfor i forhold til skifteretten ikke længere nogen større praktisk betydning. På den anden side befinder boets aktiver, herunder ikke mindst en igangværende virksomhed, sig ofte i nærheden af skifteretten, og det er derfor hensigtsmæssigt, at kurator også er i nærheden. Man kan heller ikke afvise, at lokalkendskab kan have betydning. For så vidt angår gældssaneringssager er det også praktisk, at medhjælper uden besvær kan aflægge besøg hos skyldneren. Den geografiske tilknytning kan derfor ikke fuldstændig frakendes enhver betydning, og det bør derfor tilstræbes, at der er en vis geografisk spredning, navnlig inden for retskredsen.

På den anden side er hensynet til inhabilitet et tungvejende hensyn, hvorfor det er i skifterettens interesse, at der kan hentes bistand fra en anden del af landet.

På den anførte baggrund foreslår udvalget, at de faste kuratorer/medhjælpere i almindelighed bør hentes i lokalområdet, hvorved man sikrer sig et vist lokalkendskab, men at skifteretten ikke skal være afskåret fra

at antage faste kuratorer/medhjælpere, der har deres (primære) virke uden for det storkøbenhavnske område.

5.2.7. Generationsskifte

Da hvervet som fast kurator/medhjælper anses for attraktivt, har der altid været en stor interesse i, at disse hverv kan videreføres af en anden fra samme kontor, når en kollega fratræder. Herved har man kunnet opretholde den eksisterende insolvensafdeling og sikre en vis indtjening. Dette er selvfølgelig primært i advokatkontorets økonomiske interesse, men skifteretten har også en fordel, da man herved kan bibeholde den rutine og erfaring, der er opbygget på kontoret.

Ulempen er naturligvis, at der ikke herved sker en vis fornyelse, og at en sådan obligatorisk »arveret« ikke nødvendigvis sikrer, at det er de bedst kvalificerede, der bliver antaget som faste kuratorer/medhjælpere.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at der ikke bør være en automatisk ret til stillinger som faste kuratorer/medhjælpere, men at det omvendt naturligvis ikke diskvalificerer en ansøger, at han eller hun kommer fra et kontor, hvor en fast kurator/medhjælper fratræder.

Antagelse bør ske efter kvalifikationer mv. Det betyder også, at hvis en kurator/medhjælper fratræder på grund af manglende genantagelse efter en tidsbegrænset udnævnelse, jf. afsnit 7.1. og 7.2., er dette i almindelighed også uden betydning for andre ansøgere fra det pågældende kontor.

5.2.8. Prøveperiode

Udvalget har overvejet, om der i tilknytning til antagelsen som fast kurator/medhjælper bør være en prøveperiode. Dette har betydning ved den første antagelse, men spiller næppe nogen rolle i forbindelse med en genantagelse, hvor alle de involverede kender til hinanden og forholdene.

Der kan naturligvis ikke være tvivl om, at en fast kurator/medhjælper til enhver tid kan vælge at frasige sig hvervet som fast kurator/medhjælper. Spørgsmålet er derfor alene, om skifteretten bør have en mulighed for at kunne opsige samarbejdet inden for en frist, fordi det viser sig, at dette ikke forløber som forventet.

Det er udvalgets opfattelse, at en sådan opsigelse af samarbejdet bør være begrundet i meget alvorlige forhold, hvorfor hensynet hertil må kunne tilgodeses via reglerne om ophævelse af hvervet, jf. afsnit 7.3. Der skønnes således ikke at være behov for at stille forslag om en prøveperiode.

5.2.9. Subjektive forhold

Et af de væsentligste formål med denne udredning er at skabe større åbenhed omkring antagelse af faste kuratorer/medhjælpere. Dette taler derfor med stor vægt for at frakende subjektive forhold enhver betydning, da sådanne forhold vanskeligt lader sig klarlægge. Det må dog nok anses for urealistisk at opstille et forbud herimod. Antagelsen som fast kurator/medhjælper indebærer fx, at man løbende kan opretholde et godt samarbejde med skifterettens ledelse, men også den skiftende bestand af dommerfuldmægtige. Samtidig er det nødvendigt, at man hele tiden kan opretholde et godt forhold til de øvrige faste kuratorer, og i den forbindelse medvirke til, at der løbende tilvejebringes fælles procedurer. Dette vil i høj grad lette skifterettens arbejde, men er også med til at skabe forudsigelighed ved sagsbehandlingen. Som tidligere anført spiller samarbejdsevner en ikke uvæsentlig rolle. Når skifteretten skal vurdere dette forhold, kommer man næppe uden om, at ledelsens vurdering af en mulig kandidat nødvendigvis også må omfatte ledelsens subjektive kendskab til den pågældende. Har den pågældende fx været udpeget som kurator i kraft af kreditorstemmer og herigennem vist gode evner, eller har den pågældende på andre områder, fx i rekonstruktionsager, demonstreret dette, finder udvalget, at dette bør kunne tillægges betydning. Udvalget finder det dog ikke muligt at opstille generelle retningslinjer i relation til dette subjektive område udover en målsætning om, at dette område bør begrænses i videst muligt omfang, hvilket bl.a. kan ske ved, at der afholdes samtaler med egnede kandidater, jf. nedenfor i afsnit 6.2.

5.2.10. Særligt om genantagelse

Hvis der som foreslået nedenfor i afsnit 7.1. indføres en regel om tidsbegrænset antagelse, vil der i en række tilfælde blive tale om genantagelse af faste kuratorer og medhjælpere. Dette rejser spørgsmålet, om der kan stilles andre krav til den pågældende. Er der tale om en ansøger, som gennem en længere årrække har udført sit arbejde, uden at dette har givet anledning til væsentlige bemærkninger, vil dette i sig selv være en kvalifikation. Samtidig vil der være tale om en ansøger, som skifteretten har et betydeligt kendskab til. Det kan derfor ikke udelukkes, at en sådan ansøger kan have et væsentligt fortrin i forhold til andre ansøgere, men bortset herfra bør det være de almindelige kvalifikationer i forhold til de øvrige ansøgere, der er afgørende.

5.3. Løbende evaluering

Når en fast kurator eller medhjælper er antaget, kan der under det videre forløb opstå et ønske eller behov for, at den pågældende får klarlagt, om han eller hun indfrier de forventninger, som skifteretten måtte have. Dette kan også medvirke til at sikre, at den pågældende øger sine muligheder for en forlængelse af perioden. Tilsvarende kan skifteretten også have et behov for at efterlyse småændringer og justeringer.

Skifterettens ledelse taler løbende med de enkelte kuratorer/medhjælpere, og navnlig hvis der er behov herfor. Der er ikke tale om en formaliseret ordning, hvor de enkelte fx deltager i et møde med skifterettens ledelse en gang om året. Skifteretten har derimod 1-2 årlige møder med foreningens bestyrelse, hvor der drøftes generelle anliggende, men naturligvis ikke personspørgsmål.

Udvalget har overvejet, om der er behov for en formaliseret ordning, herunder i lyset af det nedenfor i afsnit 7.1. stillede forslag om tidsbegrænset antagelse.

Udvalget har fundet, at der er behov for en mere formaliseret ordning med korte årlige møder med den enkelte faste kurator/medhjælper og stiller derfor forslag herom. Formålet er at hindre, at mindre problemer i den daglige rutine udvikler sig u hensigtsmæssigt, herunder i forhold til de advokater/advokatfuldmægtige, der bistår de faste kuratorer/medhjælpere, ligesom en u hensigtsmæssig praksis i forhold til skifterettens medarbejdere kan drøftes.

6. Procedurer ved ny- og genantagelse

6.1. Opslag/uopfordret ansøgning

Det hænder, at en advokat retter telefonisk eller skriftlig henvendelse til SØ- og Handelsretten og anmoder om at komme i betragtning som fast kurator. Sådanne uopfordrede ansøgere bliver henvist til at søge en stilling, når der opstår et konkret behov herfor, og der har været et opslag herom. Spørgsmålet om fremgangsmåden ved antagelse af nye faste kuratorer er bl.a. behandlet i Festskrift til SØ- og Handelsretten s. 273 f., hvor det hedder:

”... Når skifteretten antager nye faste kuratorer, sker det på grundlag af et offentligt opslag, og som regel er det tilstrækkeligt at indrykke en annonce i Statstidende. Advokatsamfundet orienterer efter aftale samtlige advokatkontorer i Storkøbenhavn om opslaget, hvorved man også ad denne vej sikrer sig en større spredning. Opslag finder som altovervejende hovedregel først sted, når der er flere stillinger ledige, hvilket der typisk er med ca. 5 års mellemrum. Tidsintervallet afhænger også af konjunkturudviklingen, dvs. beror på, om der for tiden er behov for flere eller færre faste kuratorer. ...

De faste kuratorer udnævnes af SØ- og Handelsrettens præsident efter indstilling fra skifterettens dommer. ...”

Udvalget har overvejet, om antagelse i stedet burde være en regelmæssig tilbagevendende begivenhed.

Om praksis ved byfogddembeten i Oslo hedder det i redegørelsen bl.a.:

”... Oslo byfogddembete tar inn nye bostyrere med utgangspunkt i skriftlige forespørsler. De aktuelle advokater i Oslo er kjent med at man kan rette en slik henvendelse til domstolen. Vi mottar jevnlig forespørsler om å få tildelt oppdrag. For tiden foretar vi en samlet vurdering av forespørslene en gang per år. ...”

I Norge foretager man således en vurdering hvert år. Det skal i tilknytning hertil bemærkes, at hvis der ikke er behov for en udvidelse af kredsen, vil der tilsvarende blive foretaget en reduktion af et antal advokater. Det hedder således også i redegørelsen:

”... Det skjer en vis avskalling av naturlige årsaker; stillingsendring, pensjonering, eget ønske mv. Grunnet behov for noe bedre aldersspredning og også et ønske om å få inn flere kvinner, har fem nye advokater fått oppdrag de siste par år. Vi har samtidig 'utfaset' fem advokater fordi det ikke har vært behov for å øke det totale antallet bostyrere. Kriteriet har nå vært høyest alder og lang fartstid. ...”

Udvalget foreslår, at en udskiftning på grundlag af fx alder rummer et tilfældighedspræg og kan indebære et spild af erfaringer, som ikke nødvendigvis er begrundet i uegnethed. Hensynet til udskiftning i kredsen bør i tilstrækkeligt omfang kunne tilgodeses ved, at hvervet som fast kurator/medhjælper er tidsmæssigt begrænset, jf. afsnit 7.1., og at der kan ske ophævelse af samarbejdet ved misligholdelse, jf. afsnit 7.3.

Udvalget finder på den baggrund, at der kun bør ske opslag, når der er et konkret behov herfor, dvs. typisk når en periode udløber eller ved fratræden på grund af alder.

Skifteretten har i sin hidtidige praksis foretaget sådanne opslag, når der var behov for at besætte flere stillinger. Når flere kuratorer er fratrådt, er der enten før eller efterfølgende slået det antal stillinger op, der var behov for. Hvis hvervet som fast kurator/medhjælper gøres tidsbegrænset, kan denne praksis ikke opretholdes, da det uvilkårligt vil indebære, at en fast kurator/medhjælper, hvis periode udløber, i så fald må afvente at perioderne for andre udløber i en nær fremtid, før der kan tages stilling til en eventuel genantagelse.

Udvalget foreslår derfor, at der sker genopslag i god tid, inden en konkret periode udløber for en fast kurator/medhjælper, og at dette derfor må ske i hyppigere omfang end i dag. Dette kan ske på den måde, at der i et givent år, hvor en række af de faste kuratorer/medhjælpere fylder 70 år, eller den hidtidige periode udløber, foretages et samlet opslag af flere stillinger på en gang, men således at disse først genbesættes i takt med, at stillingerne bliver ledige. Skifteretten bør dog – navnlig ved ordningens etablering – søge at antage de faste kuratorer/medhjælpere i »bundter«, således at perioderne i vidt omfang udløber samtidig for en række af de faste kuratorer/medhjælpere. Da der også i dag er en aldersspredning blandt de pågældende, og da disse må antages at ville genansøge hvervet, ville der herved ske en vis spredning.

Udvalget kan endelig tiltræde, at den nuværende ordning, hvorefter der ved opslag af de faste stillinger sker offentliggørelse i Statstidende heraf, opretholdes, og at samarbejdet med Advokatsamfundet fortsætter, ligesom foreningen af Danske Insolvensadvokater og Kuratorforeningen underrettes om stillingsopslag. Endelig offentliggøres stillingsopslag på SØ- og Handelsrettens hjemmeside.

6.2. Samtaler

Udvalget har overvejet, om der bør være et obligatorisk krav om, at ansøger i forbindelse med den første antagelse skal indkaldes til en samtale i skifteretten. Der har i praksis hidtil ikke været tradition for, at SØ- og Handelsrettens ledelse har haft samtaler med mulige egnede kandidater. Dette hænger sammen med, at en eller flere ledende medarbejdere som regel har et vist kendskab til de kandidater, der kan komme i betragtning.

Udvalget finder, at en samtale kan være et egnet instrument ved udvælgelsen af en fast kurator/medhjælper, navnlig i forhold til kandidater, der ikke har sin daglige gang i SØ- og Handelsretten, hvorfor det ikke bør være udelukket at gennemføre sådanne samtaler, hvis SØ- og Handelsrettens ledelse skønner, at der er et konkret behov herfor. Derimod bør det ikke være et obligatorisk krav, da dette blot kan have karakter af en »skueproces« med unødigt tidsspilde for alle involverede.

7. Fratræden

7.1. Tidsbegrænset antagelse

7.1.1. Problemstilling

Det hedder i kommissoriet bl.a., at skifteretten »til enhver tid [skal have] et korps af højt kvalificerede advokater til rådighed som kuratorer/medhjælper«, og at udvalget skal undersøge, »om hvervet skal være tidsbegrænset«.

Udvalget har derfor i overensstemmelse med kommissoriet overvejet mulighederne for at indføre en sådan tidsbegrænsning af hvervet som fast kurator/medhjælper ved skifteretten. Betænelighederne ved den nuværende ordning, der bygger på antagelse til den pågældende fylder 70 år, har navnlig været fremført i dagspressen, hvor det har været anført, at der er en for nær sammenhæng mellem de faste kuratorer og skifteretten, og dette kunne føre til inhabilitet ikke mindst i relation til skifterettens fastsættelse af vederlag til kurator. Der er dog ikke anført konkret begrundede eksempler herpå, og der findes efter udvalgets opfattelse heller ikke sådanne eksempler. Der ses ikke at være rejst tilsvarende kritik af medhjælperordningen, hvilket formentlig hænger sammen med, at denne har en ganske anden rolle, idet det følger af lovgivningen, at medhjælper optræder på skifterettens vegne.

En tidsbegrænsning kan dog være velbegrundet ud fra andre hensyn, herunder fx konkurrencemæssige hensyn, og i det følgende vil det derfor blive undersøgt, hvilke forhold der kunne tale for og imod en sådan ordning. Hvis der stilles forslag om en sådan begrænsning, rejser det som en naturlig konsekvens heraf, spørgsmålet om tidsperiodens længde, hvorfor dette forhold ligeledes vil blive inddraget.

7.1.2. Teori og retsregler

Spørgsmålet om tidsbegrænsning har i relation til insolvensretsbehandling bl.a. været behandlet i Festskrift til SØ- og Handelsretten 150 år s. 274. Det hedder heri bl.a.:

”... Antagelsen sker »indtil videre«, dog således at hvervet senest ophører med udgangen af den måned, hvor den pågældende fylder 70 år. Det har i de senere år også været et udtrykkeligt vilkår, at der vil kunne indføres en åremålsbegrænsning af hvervet som led i en generel ordning. Der kan dog næppe være tvivl om, at SØ- og Handelsretten – uanset dette vilkår – til enhver tid generelt kan ophæve samarbejdet med en eller flere (alle) faste kuratorer, der jo ikke har et retskrav på at blive udpeget som kurator. En sådan ophævelse kan også ske uafhængig af konkurslovens § 114, der taler om »særlige grunde«, hvis en kurator skal afsættes i en konkret sag. Ordningen er helt ulovreguleret og hviler udelukkende på et kortfattet aftaleretligt grundlag. Selv om denne aftale ikke indeholder vilkår om ophævelse i utide, må skifteretten dog ligesom enhver anden klient kunne bringe det generelle samarbejde til ophør. Er der tale om en ophævelse af samarbejdet med en (eller flere) af de faste kuratorer, vil dette formentlig kræve en nærmere konkret begrundelse i forhold til en eller flere sager, fx fordi den pågældende ikke fremmer sagerne med den fornødne hurtighed, eller samarbejdet giver anledning til hyppige og gentagne uoverensstemmelser og gnidninger. Se hertil også U 2001.1436 Ø. En ophævelse af samarbejdet med alle kuratorer eller ændringer i den bestående ordning må derimod kunne ske under hensyn til indførelse af en generel ordning.

Når en af de faste kuratorer fratræder på grund af alder, er der en forventning om, at den pågældende afslutter sagerne i løbet af ½ til 1 år, og hvis dette ikke er praktisk muligt, desuagtet fratræder i sagerne, således at disse kan overdrages til en ny kurator. ...”

Det hedder videre s. 277 f bl.a.:

»... Et andet forhold, der har givet anledning til kritik, er den omstændighed, at en fast kurator i princippet kan vedblive indtil den pågældende fylder 70 år. En anden mulighed ville være at tidsbegrænse antagelsen til fx 4 eller 6 år.

På den ene side er der et økonomisk aspekt for kurator, der forudsættes at have opbygget en insolvensretlig afdeling, og som derfor må have en vis sikkerhed for, at denne kan bevares i en årrække. Dette er dog ingen garanti mod konjunktursvingninger og hensynet kan også tilgodeses ved at perioden har en vis længde.

På den anden side har skifteretten og samfundet også en fælles interesse i, at de faste kuratorer hele tiden leverer høj kvalitet til den lavest mulige pris. Dette vil i højere grad kunne opnås, hvis kurator løbende er udsat for konkurrence i form af, at kurator med mellemrum skal søge stillingen. Dette vil formentlig også føre til en kortere sagsbehandlingstid, idet der næppe er tvivl om, at det vil indgå som parameter for genudnævnelse, om en sag uden nærmere begrundelse har ligget »død« i længere eller flere perioder. Boer skal naturligvis ikke sluttet snarest muligt for enhver pris. Der kræves forsat en grundig behandling, hvilket også vil spille en rolle for en genudnævnelse. I det hele taget vil der næppe være tvivl om, at ekspertise, erfaring og hurtighed fortsat vil spille en betydelig rolle i denne henseende.

Som tidligere anført kan SØ- og Handelsretten ikke være afskåret fra at afskedige en fast kurator, men det vil nok kræve en særskilt begrundelse, der bygger på fylldig dokumentation. Dette kan være vanskeligt og tidkrævende og udelukker således ikke den pågældende fra at virke en årrække, før det er muligt at gribe ind. Hvis der indføres åremålsansættelse, vil genbesættelse bygge på kvalifikationer, hvor skifterettens kendskab til den pågældende også kan tillægges

betydning, og hvor man således sikrer, at det hele tiden er de bedste ansøgere, der bliver antaget.

I pressen er spørgsmålet om faste kuratorer og skifterettens fastsættelse af vederlag ofte knyttet sammen. Det er vigtigt at holde sig for øje, at vederlag fastsættes efter kriterier fastlagt i konkurslovens § 239. Disse kriterier, der langt hen ad vejen er politisk bestemt, er ganske vist vanskelige at håndtere, men der udfoldes i Sø- og Handelsretten og i landets øvrige skifteretter meget betydelige bestræbelser på at forvalte disse regler på objektivi grundlag, og vederlag fastsættes efter en konkret vurdering i hver enkelt sag og uafhængig af, om kurator kommer fra den faste kreds eller ej. Der er derfor ingen som helst grund til at tro, domstolene ikke forsat vil kunne forvalte sådanne regler på uafhængigt grundlag.«

Spørgsmålet om tidsbegrænsning er i lovgivningen behandlet i forbindelse med reglerne om dødsboer. Det fremgår af § 11, stk. 1, i lov nr. 383 af 22. maj 1996, at der beskikkes et passende antal advokater til at forestå behandlingen af dødsboer, ligesom Justitsministeriet i medfør af § 11, stk. 3, er bemyndiget til at fastsætte nærmere regler herom, herunder om tidsbegrænsning. Denne bemyndigelse er senest udnyttet ved bekendtgørelse nr. 808 af 29. juni 2011. Det hedder i bkg. § 2, stk. 3, at autorisation meddeles for en periode på højst 10 år, dog følger det af § 2, stk. 4, at autorisationen efter ansøgning kan forlænges for en ny periode på højst 10 år uden genopslag af hvervet. En ansøgning herom skal indgives senest 1 år inden udløbet af den meddelte autorisation, dog med en dispensationsmulighed ved en rimelig begrundet fristoverskridelse.

Bestemmelsen i § 11 indeholdt i sin oprindelige formulering ingen bemærkning om tidsbegrænsning, men i betænkning nr. 1270/1994 om skifte af dødsboer, der ligger til grund for udformningen af den oprindelige bestemmelse, hedder det side 150 bl.a.:

»autorisationen gælder ved førstegangsbekikkelser i 3 år, men således at opslag efter indstilling fra skiftedommeren kan undlades. Derefter løber autorisationen til udløbet af den måned, hvori den pågældende fylder 70 år, medmindre genopslag efter indstilling fra skiftedommeren finder sted efter en periode delelig med 3,«

Ved lov nr. 221 af 21. marts 2011 blev bl.a. § 11, stk. 3, ændret, hvorved der blev tilvejebragt hjemmel til i en bekendtgørelse at indføre en bestemmelse om tidsbegrænsning. Disse ændringer byggede på betænkning nr. 1519/2010 om revision af dødsboskifteloven. Det hedder i denne betænkning s. 15 bl.a., at udvalget i et forslag til en ny ægtefælleskiftelov, jf. herom straks nedenfor, foreslår en ordning med autoriserede bobehandlere svarende til ordningen med autoriserede bobestyrere. Det hedder herefter:

»I den forbindelse foreslår Ægtefælleskifteudvalget, at det overvejes at gøre autorisationen tidsbegrænset, f. eks. til 10 år, med mulighed for genautorisation. I forlængelse heraf er det udvalgets opfattelse, at det tillige bør overvejes at gøre autorisationen af bobestyrere tidsbegrænset.«

Spørgsmålet om tidsbegrænsning er også behandlet i forbindelse med behandling af ægtefælleskifter mv. I lov nr. 594 af 14. juni 2011 om ægtefælleskifte m.v. fremgår det af § 45, stk. 1, at Justitsministeriet autori-

serer et passende antal advokater i hver retskreds med henblik på at behandle ægtefælleskifter m.v. Det fremgår endvidere af § 45, stk. 2, at Justitsministeriet kan fastsætte nærmere regler for bobehandlers autorisation, herunder om tidsbegrænsning af autorisationer. Denne bemyndigelse er udnyttet ved bekendtgørelse nr. 117 af 2. februar 2012. Det hedder i bkg. § 2, stk. 3, at autorisation meddeles for en periode på højst 10 år. Dog følger det af § 2, stk. 4, at autorisationen efter ansøgning kan forlænges for en ny periode på højst 10 år uden genopslag af hvervet. En ansøgning herom skal indgives senest 1 år inden udløbet af den meddelte autorisation, dog med en dispensationsmulighed ved en rimelig begrundet fristoverskridelse. Dette er i overensstemmelse med den indstilling som udvalget bag betænkning nr. 1518/2010 om ægtefælleskifte mv. var fremkommet med, idet det i betænkningen side 111 bl.a. hedder:

»Udvalget anbefaler endvidere, at autorisationen tidsbegrænses, f.eks. til 10 år, men med mulighed for genautorisation.«

Dette gentages side 330, hvor det tillige hedder:

»En sådan tidsbegrænsning giver bedre mulighed for at sikre en hensigtsmæssig udskiftning blandt bobehandlerne.«

Også på andre områder findes der regler om advokater med særlige opgaver. Se således retsplejelovens § 333 (om fri proces) og § 733 (om beneficerede advokater i straffesager).

I redegørelsen fra Oslo byfogdembete hedder det om varighed og åremål mv. bl.a.:

”... Bostyrere og bobestyrere tildeles oppdrag fra oss inntil videre. Det er av hensyn til brukerne behov for kontinuitet over lang tid, slik at man skal kunne ha bostyrere/bobestyrere med nødvendig kompetanse. Dette gjelder særlig i større og mer kompliserte bo. Det innebærer at det er ønskelig å benytte de samme advokatene over mange år. Samtidig har vi behov for en viss fleksibilitet når det gjelder å kunne tilpasse antallet til saksmengden ved reduksjon eller økning av gruppene, eventuelt en rullering der det er ønskelig med fornying. En ordning med åremål kan vanskelig ivareta disse hensyn, og vi vil advare mot slike ordninger. ...”

Oslo-modellen er udtryk for opsigelighed, hvor der er mulighed for løbende at tilpasse kredsens sagsmængden, og hvor dette bl.a. sker på grundlag af aldersmæssige kriterier, jf. ovenfor i afsnit 6.1.

7.1.3. Udvalgets overvejelser

De helt centrale hensyn i relation til spørgsmålet om tidsbegrænsning er hensynet til kvalitet og effektivitet i sagsbehandlingen. Der er imidlertid også knyttet kommercielle interesser til hvervet, som kunne tale imod en tidsbegrænsning. På den anden side kunne skifterettens muligheder for løbende at foretage tilpasninger, jf. Oslo-modellen, tale for, at der ikke er nogen form for tidsmæssige begrænsninger. Endelig kan hensynet til, om der i offentligheden opstår en (ubegrundet) mistanke om inhabilitet, ligeledes tale for, at en fast kurator/medhjælper kan opsiges med et passende og rimeligt varsel.

Det fremgår af kommissoriet, at kvalitetskravet bør indtage en fremtrædende rolle ved vurderingen af spørgsmålet om tidsbegrænsning. En måde at sikre sig, at kravet om højt kvalificerede advokater hele tiden er til rådighed, kan opnås ved, at der med mellemrum kan ske udskiftning i kredsen, hvis den faste kurator/medhjælper ikke længere opfylder kravene, eller fordi der findes bedre kvalificerede advokater på markedet. Som forholdene er i dag, er en fast kurator/medhjælper tilknyttet skifteretten, indtil han eller hun fylder 70 år. Det er naturligvis ikke udelukket at skille sig af med en mindre kvalificeret kandidat som fast kurator/medhjælper, men hvor der ikke er tale om misligholdelsestilfælde, kræver dette formentlig en vel-dokumenteret begrundelse, og det kan i sagens natur tage tid at tilvejebringe den fornødne dokumentation. En manglende genantagelse efter tidsperiodens udløb med den begrundelse, at der er væsentlig bedre kvalificerede ansøgere, kræver ikke på samme måde en dokumentation, og en tidsbegrænsning vil derfor medvirke til en mere hensigtsmæssig udskiftning i kredsen. En tidsbegrænsning vil også sikre, at de antagne kuratorer/medhjælpere af konkurrencemæssige hensyn hele tiden vil holde sig højt kvalificeret og sikre et hurtigt »sagsflow«, således at der er mulighed for genantagelse ved periodens udløb.

En tidsbegrænsning vil set med den faste kurator/medhjælperes øjne naturligvis være mindre gunstig, da man ikke har vished for, at man kan beholde hvervet. Er hvervet derimod tidsbegrænset, kan man trygt opbygge insolvensafdelinger, der netop kan medvirke til at fremme høj kvalitet og effektivitet. Et tidsbegrænset hverv er derimod ikke konkurrencefremmende og kan afskære dygtigere og mere effektive bobehandlere fra at blive faste kuratorer/medhjælpere. Det kommercielle hensyn taler således ikke entydigt imod en tidsbegrænsning, men bør snarere tilgodeses ved fastsættelsen af tidsperioden.

Hensynet til skifterettens muligheder for løbende at foretage tilpasninger synes ikke i praksis at have givet anledning til problemer, der hidtil ikke har kunnet løses ved naturlig afgang. Indføres der en tidsbegrænsning, og er der en naturlig tidsmæssig aldersspredning blandt de faste kuratorer/medhjælpere, vil det næppe heller skabe problemer i fremtiden.

Reglerne bør naturligvis udformes således, at inhabilitet modvirkes i videst muligt omfang. Der er dog ikke grundlag for at antage, at regler om tidsbegrænsning har betydning herfor. En tidsbegrænsning kan måske snarere medvirke til, at der i mindre omfang opstår myter om noget sådant, og dette taler også for regler herom.

Endelig er reglerne om dødsbo- og ægtefælleskifte utvivlsomt det regelsæt, der overordnet set mest ligner reglerne om insolvensretsbehandling. Ved insolvente dødsboer er den umiddelbare interessekreds tilsvarende kreditorerne, og forskellene til arvinger og ægtefæller er i denne henseende minimale. Udviklingen på dette område har vist, at lovgiver har fundet, at der har været behov for at indføre tidsbegrænsning af

hvervet som autoriseret bobestyrer, hvorfor det er nærliggende også at overveje dette i forbindelse med de kuratorer/medhjælpere, der beskæftiger sig med insolvensretsbehandling.

Samlet set finder udvalget, at hensynet til at sikre kvalitet og effektivitet gennem konkurrerende virksomhed i relation til spørgsmålet om tidsbegrænsning må veje meget tungt i forhold til advokaternes kommercielle interesse, som derimod bør tilgodeses ved fastsættelsen af tidsperiodens længde. Udvalgets medlemmer er derfor enige om at foreslå, at der indføres regler om en tidsmæssig begrænsning i relation til antagelsen som fast kurator/medhjælper.

Da insolvent dødsbobehandling endvidere har mange lighedspunkter med insolvensbehandling, og da hensynet til kurators kommercielle interesser taler for, at antagelsen har en vis længde, foreslår et flertal i udvalget (Torben Kuld Hansen, Lars Skanvig, Søren Aamann Jensen og Pernille Bigaard), at tidsperioden ikke bør være kortere end perioden for dødsbobehandling, og at længden passende kan fastsættes til 10 år. For så vidt angår medhjælper i gældssaneringssager, finder de samme udvalgsmedlemmer, at der heller ikke er reale grunde, der tale for en kortere periode. Endelig finder disse medlemmer, at der bør være mulighed for forlængelse af perioden med 10 år. En sådan forlængelse må kunne ske mere end en gang.

Et mindretal (Jens Paulsen og Per Hald), der ikke er antaget som faste kuratorer/faste medhjælpere ved Sø- og Handelsrettens skifteretsafdeling, foreslår, at antagelsesperioden for såvel faste kuratorer som faste medhjælpere fastsættes til et kortere tidsrum. Udvalgsmedlemmerne har fået oplyst, at der er stor søgning til hvervene som fast kurator/medhjælper. Det må derfor også antages, at der blandt ansøgerne er advokater, der fagligt kan matche de krav, som Sø- og Handelsretten stiller til antagne kuratorer og medhjælpere.

Det er mindretallets opfattelse, at der er behov for en mere fleksibel ordning, der giver Sø- og Handelsrettens skifteafdeling mulighed for at tilpasse kredsen af faste medhjælpere alt afhængigt af sagspresset. En 10-årig antagelsesperiode i realiteten uden mulighed for førtidigt ophør, bortset fra fratræden ved 70-års alderen, ved dødsfald, ved alvorlig sygdom og ved grov misligholdelse, giver ikke Sø- og Handelsretten den ønskede fleksibilitet. En 10-årig periode er samtidigt uheldig, når Sø- og Handelsretten lægger op til, at de aktuelt antagne faste kuratorer og medhjælpere skal antages for en 10-årig periode uden opslag af hvervene, og dermed uden behandling af ansøgninger, og dermed uden stillingtagen til om de pågældende faste kuratorer/medhjælpere opfylder de kriterier, som et enigt udvalg har opstillet i denne rapport.

Det fremgår af de oplysninger, der er tilgået udvalget fra andre af landets skifteretter, at de skifteretter, der har en fast kurator-/medhjælper-ordning opererer med betydeligt kortere åremålsantagelser.

Som redegjort for i rapporten har Skifteretten i Oslo en ordning uden åremålsantagelse. Skifteretten i Oslo har derved mulighed for at opsigte aftalerne med de faste medhjælpere med et kortere rimeligt varsel, lige-

som skifteretten har mulighed for løbende at øge eller reducere antallet af faste medhjælpere, hvilket giver en meget fleksibel ordning.

Mindretallet finder ikke, at en henvisning til reglerne om dødsbobehandling er fuldt ud dækkende for retsstillingen ved behandling af konkursboer og gældssaneringssager. Konkursloven opererer ikke med en "bobehandlerordning" svarende til dødsboskiftelovens ordning. En ved de enkelte skifteretter uden positiv lovhjemmel etableret ordning med faste kuratorer/faste medhjælpere og endog i nogen udstrækning i strid med formuleringen af konkurslovens § 107 bør derfor i almindelighed være af kortere udstrækning. På denne baggrund finder mindretallet, at en åremålsantagelse passende kunne være i niveauet 4-6 år.

Udvalget har overvejet, om der bør være en maksimal alder for en fast kurator/medhjælper. Da ordningen har karakter af en offentlig autorisation, og da der ikke foreligger reale grunde til at fravige de regler, der gælder for andre offentlige ansatte, foreslår udvalget, at en fast kurator/medhjælper som hidtil kun bør virke til den pågældende fylder 70 år.

Udvalget har overvejet om forlængelse skal ske efter genopslag eller blot på grundlag af en ansøgning herom. I udvalget er der enighed om, at der skal foreligge en ansøgning om forlængelse, og at denne skal indgives senest 1 år før den aktuelle periode udløber, dog med en dispensationsmulighed ved en rimelig begrundet fristoverskridelse.

Udvalget har ligeledes overvejet, om der samtidig skal ske et genopslag af hvervet, således at andre kandidater også får mulighed for at søge. Besættelse efter opslag vil indebære, at skifteretten får mulighed for at vurdere, om der er kommet andre og bedre egnede kandidater på markedet, hvilket vil sikre en høj kvalitet. I modsat fald ville skifteretten først skulle dokumentere, at den faste kurator/medhjælper er uegnet eller dog mindre egnet, før der kunne blive mulighed for at antage en anden og bedre fast kurator. Herved ville der i realiteten ikke være sket ændringer i forhold til den eksisterende ordning. Til fordel for at forlængelse blot sker på grundlag af ansøgning taler, at det sikrer de eksisterende kuratorer/medhjælpere imod, at de opsiges vilkårligt og uden reel begrundelse. Dette kan dog søges imødegået ved, at der opstilles klare kriterier for antagelse, således at den ikke antagne kandidat kan se, hvorfor der er antaget en anden kurator/medhjælper.

7.1.4. Udvalgets forslag

Udvalget foreslår, at der ved antagelse af faste kuratorer/medhjælpere ved skifteretten indføres en tidsbegrænsning i hvervet som fast kurator/medhjælper, og et flertal foreslår at perioden bør fastsættes til 10 år og med mulighed for forlængelse flere gange, mens et mindretal foreslår, at perioden bør være væsentlig

kortere. Et enigt udvalg foreslår, at en ansøgning om forlængelse skal indgives senest 1 år inden udløbet af den aktuelle periode, dog med en dispensationsmulighed ved en rimelig begrundet fristoverskridelse.

Udvalget foreslår, at forlængelse af stillingen som fast kurator/medhjælper skal ske efter opslag og ikke blot på grundlag af ansøgning. Udvalget foreslår endelig, at hvervet senest bør ophøre, med udgangen af den måned, hvor den pågældende fylder 70 år.

7.1.5. Overgangsordning

Da de nuværende kuratorer/medhjælpere har indrettet sig på hvervet, vil det være naturligt, at ordningen i første omgang kommer til at omfatte dem alle og på en sådan måde, at antagelsen gælder i 10 år fra ordningens ikrafttræden, dog højst til den pågældende fylder 70 år.

Da de nuværende faste kuratorer/medhjælpere er aldersmæssigt spredt mellem knap ca. 40 og op mod 70 år, vil flere ikke opnå en 10-årig periode. Herved tilgodeses skifterettens muligheder for løbende at foretage de nødvendige tilpasninger.

7.2. Afløbstid

7.2.1. Problemstilling

Det hedder i kommissoriet, at udvalget skal udtale sig om, hvorledes der skal forholdes, når en fast kurator/medhjælper fratræder sit hverv. Dette kan være begrundet i forskellige årsager, men skyldes som hovedregel, at den pågældende fylder 70 år eller ønsker at gå på pension på et tidligere tidspunkt. Dette aktualiseres også, når en fast kurator/medhjælper afgår ved døden eller må fratræde på grund af alvorlig sygdom før denne alder. Fratræden vil også kunne komme på tale, hvis der foreligger væsentlig misligholdelse, fx strafbart forhold/groft smøleri, eller, hvis der indføres tidsbegrænsning, fordi der ikke sker forlængelse ved fristens udløb.

I alle tilfælde betyder en sådan fratræden, at den pågældende ikke længere har fast vagt i skifteretten, og at der ikke i kraft af hvervet tildeles den pågældende nye sager.

Når fratrædelsestidspunktet ligger fast, relaterer problemerne sig til de sager, som den pågældende allerede har modtaget i kraft af sin tidligere stilling som fast kurator/medhjælper. Ved sygdom og navnlig dødsfald foreligger der en helt særlig situation, hvor skifteretten ud fra et skøn må overveje, om de hidtidige sager skal færdigbehandles af en anden fra den pågældendes kontor, eller om der må udpeges en eller flere andre af de faste kuratorer/medhjælpere. I praksis er der fundet ad hoc løsninger med afdødes/sygdomsramtes kontor.

Ved grov misligholdelse i en bestemt konkret sag vil betingelsen i konkurslovens § 114 for afsættelse af kurator/medhjælper være opfyldt, og dette vil måske også gælde i andre sager, hvor der ikke har været en konkret anledning hertil. Dette må således kunne komme på tale, hvis der foreligger fx et strafbart forhold/sigtelse herfor i relation til et eller flere boer. Også i sådanne tilfælde må skifteretten søge at finde passende ad hoc løsninger.

Er det derimod forudsigeligt, at den faste kurator/medhjælper skal fratræde på en bestemt dato, fx som følge af alder, eller fordi det er bragt på det rene, at der ikke bliver tale om en forlængelse ved tidsbegrænset antagelse, har udvalget uden for misligholdelsestilfælde overvejet, om den pågældende skal kunne modtage sager og virke helt frem til fratrædelsestidspunktet, og om der bør være en passende afviklingsperiode efter fratrædelsen. Bobehandling vil altid have en vis tidsmæssig udstrækning og kan ikke bringes til ophør på en bestemt forudsigelig dag. Mange konkursboer sluttet dog inden for det første år, men en behandlingstid på 3-5 år er ikke ualmindelig. Gældssaneringsager har dog sjældent en tidshorisont på over 1 år. En advokat er dog ikke som en offentlig ansat undergivet en bestemt afskedigelsesalder og kan således godt fungere i mange år efter at være fyldt 70 år. Er kurator valgt af kreditorerne gælder der ingen grænser for, hvor længe den pågældende kan behandle konkursboet. Den omstændighed, at man ikke længere kan få tildelt vagter i skifteretten, indikerer heller ikke, at et konkursbo nødvendigvis skal være afsluttet eller afleveret til en anden inden for en given frist.

I redegørelsen fra Oslo byfogdembete hedder det dog om dette spørgsmål bl.a.:

"... En advokat som skal "fases ut" har gjerne hatt oppdrag for domstolen i mange år og har innrettet seg på det. Vi har forutsatt at vedkommende har støttefunksjoner på kontoret. Det er derfor rimelig med et varsel som gir god anledning for tilpasning. Per i dag tar denne domstol utgangspunkt i at de som ønskes faset ut tilbys alminnelig tildeling i ytterligere ett år, og deretter gis anledning til å ferdigbehandle de tildelte boene dersom man fortsatt er i full funksjon som advokat. ..."

Når fratrædelsesdagen kan forudses, kan man med en vis ret hævde, at det ikke er hensigtsmæssigt, at man kan modtage boer, som man med rimelig sikkerhed ved, at man ikke kommer til at afslutte inden for en overskuelig tid. På den anden side er et kuratorskifte eller medhjælperskifte altid omkostningskrævende, fordi den nye først skal tilegne sig viden om den allerede stedfundne sagsbehandling. Denne merudgift er ikke i kreditorernes interesse. Dette er ej heller i skifterettens interesse, idet der i så fald vil være forskel på boer, hvor kurator er valgt af kreditorerne, og boer hvor kurator er antaget som fast kurator. Dette vil give anledning til administrativt besvær og omkostninger for det offentlige.

Udvalget skal understrege, at det anførte naturligvis ikke gælder, hvor hvervet som fast kurator/medhjælper ophæves som følge af misligholdelse, jf. straks nedenfor i afsnit 7.3.

7.2.2. Udvalgets overvejelser og forslag

Udvalget foreslår, at reglerne bør udformes således, at et skifte så vidt muligt undgås. Dette vil kunne opnås ved, at tildelingen af nye sager ophører, når den pågældende fylder 70 år, og at den pågældende herefter uden en fast tidsfrist kan afvikle alle modtagne sager. Herved er det også af mindre væsentlig betydning, om kurator modtager sager helt frem til det tidspunkt, hvor den pågældende fylder 70 år.

Gældssaneringssager er som regel afsluttet inden for ½ år. Der vil således ikke være problemer med at lade tildelingen ophøre ved det 70. år og herefter lade medhjælper slutte sagen, når denne er moden hertil.

Fratræder en kurator/medhjælper som følge af, at den tidsbegrænsede aftale udløber uden en forlængelse, kan den pågældende ligeledes afslutte alle sager, der er modtaget helt frem til fristens udløb.

Udvalget har overvejet, hvad der konkret skal anses for fratrædelsesdagen. Er denne knyttet til alderen, vil det være naturligt at vælge udgangen af den måned, hvori man fylder 70 år. Er fratrædelsen knyttet til en tidsbegrænset antagelse, må fratrædelsesdagen være knyttet til periodens udløb. Dette vil i praksis formentlig også være knyttet til en måneds udløb. En periode vil typisk løbe fra den 1. i en måned fx 1. august og en 10-årig periode vil således udløbe den 31. juli.

7.3. Ophævelse af hvervet grundet misligholdelse

7.3.1. Problemstilling

Det følger af kommissoriet, at udvalget skal forholde sig til »opsigelse« af hvervet som fast kurator/medhjælper som følge af misligholdelse. Da der er tale om, at hvervet som fast kurator/medhjælper skal bringes til ophør som følge af forhold hos den pågældende, har udvalget valgt at forstå dette som en »ophævelse«, ligesom det præciseres, at det ikke er et spørgsmål om at afsætte en kurator/medhjælper i en bestemt konkret sag. Sidstnævnte forhold er i relation til kurator udtrykkelig reguleret i konkurslovens § 114, hvorefter en sådan konkret afsættelse kun kan komme på tale, når der foreligger særlige grunde derfor.²⁰ Dette foreligger navnlig, når der rejses spørgsmål om inhabilitet. Dette har dog intet at gøre med misligholdelse, men særlige grunde kan også være grovere eller gentagne forsømmeligheder, eller strafbare forhold. Afsættelse af kurator i en konkret sag anvendes i praksis kun meget sjældent, og skyldes da i reglen, at kurator er kommet i økonomiske vanskeligheder eller ikke efterkommer skifterettens gentagne anvisninger om fremme af sagen. Der er ikke eksempler på tvungen afsættelse af en medhjælper i en gældssaneringssag. Hvervet som fast kurator/medhjælper har derimod en anden karakter, og der bør ikke nød-

²⁰ Dette spørgsmål er bl.a. behandlet af Torben Kuld Hansen/Lars Lindenchrone Petersen i Insolvensprocesret s. 214 ff., jf. s. 210 ff.

vendigvis stilles de samme strenge krav til afsættelse som efter § 114, netop fordi det faste hverv har et skær af offentlighed over sig. Sker der afsættelse i en konkret sag som følge af forsømmelighed eller økonomiske forhold eller andre alvorlige forhold, fører dette heller ikke nødvendigvis til, at der skal ske afsættelse i andre sager. Er afsættelsen fx alene begrundet i forsømmelighed i en bestemt konkret sag, vil dette ikke automatisk føre til afsættelse i andre sager, der fremmes på behørig vis. Derimod kan misligholdelse i en konkret sag godt føre til, at den pågældende ikke længere kan virke som fast kurator/medhjælper i andre sager. Spørgsmålet er derfor, om tærsklen bør sættes lavere i forhold til det faste hverv som kurator/medhjælper.

Hvis skifteretten vil sikre sig, at de faste kuratorer hører til blandt de bedst egnede bobehandlere, bør der derfor være mulighed for at udskifte en fast kurator, hvis denne ikke længere opfylder kravene. Et stempel som fast kurator har karakter af en offentlig autorisation, og der er derfor en forventning om, at der oprettholdes et højt kvalitetsniveau og måske også højere end man normalt kan forvente. Kravene til tærsklen må dog ikke sættes så lavt, at enhver fejl eller mindre forsømmelse fører til afsættelse. Faste kuratorer har som regel indrettet kontoret på en sådan måde, at det er muligt at håndtere konkurssager på en hurtigt og effektiv måde. Dette gælder ikke mindst i boets indledende fase. En ophævelse i utide kan derfor have alvorlige økonomiske følger. På den anden side kan dette hensyn ikke tillægges større vægt ved alvorligere forhold.

7.3.2. Udvalgets overvejelser

7.3.2.1. Økonomiske forhold

Det er klart, at meget alvorlige økonomiske problemer bør føre til, at man straks fratræder som fast kurator/medhjælper. Dette bør dog ske længe før, der modtages en konkurs/rekonstruktionsbegæring mod den pågældende, eller før et selskab, som kurator/medhjælper ejer, sendes til tvangsopløsning. Det samme må gælde ved udlæg/udpantning og tvangsauktion. Her bortses selvfølgelig fra de tilfælde, hvor der indgives helt åbenbare urigtige begæringer, og hvor formålet blot er af chikanøs karakter. Retsplejeloven indeholder også i § 121, stk. 3, en bestemmelse om, at beskikkelse som advokat kan nægtes, hvis den pågældende har betydelig forfalden gæld til det offentlige, hvorved forstås beløb i størrelsesordenen 50.000 kr. eller derover. Bestemmelsen vedrører kun offentlig gæld og kræver, at der er konneksitet mellem gældsstiftelsen og erhvervsudøvelsen. Anden privat gæld har ingen betydning.

Økonomiske problemer kan opstå af mange forskellige grunde, men årsagen hertil vil som regel være uden betydning, hvis de økonomiske vanskeligheder er en realitet. Da konkursbehandling og gældssanering vedrører økonomi, er det naturligt, at der stilles krav om, at kurator/medhjælper har orden i egen økonomi. Dette modvirker også fristelsen til at begå ulovligheder.

Da begyndende økonomiske vanskeligheder ikke nødvendigvis fører til et økonomisk sammenbrud, og da skifteretten af arbejdsressourcemæssige grunde heller ikke har en interesse i at blive orienteret om enhver mindre betydende vanskelighed, hvis konsekvenser også vil være vanskeligt at vurdere i det konkrete tilfælde, har udvalget fundet, at det bør være op til kurator/medhjælper at vurdere, hvornår forholdet har en sådan væsentlig karakter, at skifteretten bør underrettes herom. I den forbindelse kan bestemmelsen i retsplejelovens § 121 naturligvis være vejledende, men ikke afgørende. I denne henseende bør der snarere lægges vægt på, om forholdets karakter nedsætter den pågældendes almindelige omdømme. Opfyldes denne pligt, og finder skifteretten på den baggrund, at forholdet er tilstrækkeligt alvorligt, kan skifteretten naturligvis suspendere tildeling af nye sager og indføre øget overvågning i relation til eksisterende sager. Kurator/medhjælper indkaldes da snarest til et møde i skifteretten med henblik på drøftelse af et eventuelt ophør af samarbejdet. Hvis den faste kurator/medhjælper omvendt undlader at foretage indberetning om alvorlige økonomiske forhold, vil en sådan illoyalitet i sig selv kunne være en selvstændig afsættelsesgrund. Ansvar for underretning påhviler således kurator, men det understreges, at der kun gælder en sådan pligt ved meget alvorlige forhold.

I konkurssager kommer kurator i besiddelse af fremmede aktiver. Dette er derimod ikke tilfældet i gælds-saneringssager. Denne omstændighed kan næppe begrunde, at der ses mildere på en medhjælperes økonomiske forhold. En medhjælper, der selv har økonomiske problemer, er ikke den rette til at bistå i gælds-saneringssager.

7.3.2.2. Strafbare forhold

Er kurator/medhjælper dømt for et strafbart forhold, navnlig af økonomisk art, vil dette selvsagt føre til, at samarbejdet må ophøre. Kurator/medhjælper er i praksis altid advokat, og beskikkelsen som advokat vil da ofte være eller blive frakendt efter retsplejelovens § 138, jf. straffelovens § 79. Problemet knytter sig til tiden op til en dom, dvs. til en periode, hvor det endnu er uvist, om den pågældende er skyldig. Hvis den pågældende fratages indtægtsmuligheder, kan det have alvorlige økonomiske følger, hvilket ikke mindst vil være problematisk, hvis den pågældende efterfølgende frifindes. Omvendt kan kreditorer og en skyldner ikke være tjent med, at en kurator skal forvalte fremmede aktiver, når der er risiko for, at den pågældende har gjort sig skyldig i et strafbart forhold navnlig af økonomisk karakter. Hensynet til retsfølelsen taler også for, at dette gælder medhjælpere. Denne afvejning af hensyn kan i praksis være vanskelig.

Det er klart, at ikke enhver forseelse har betydning i denne sammenhæng. Det følgende kan således indskrænkes til kun at omfatte straffelovovertrædelser og overtrædelser af særlovgivning omkring økonomiske forhold. Det vil i praksis formentlig sige skatte- og afgiftslovgivningen. Når udvalget har valgt at medtage alle overtrædelser af straffeloven og ikke kun de bestemmelser, der vedrører berigelseskriminalitet,

hænger dette sammen med, at sådanne forhold i almindelighed vil gøre den pågældende uværdig til at være fast kurator/medhjælper, hvorimod andre særlovsovertrædelser, fx hastighedsforseelser, ikke i almindelighed har denne virkning.

Forud for en dom foreligger der en sigtelse og en tiltale. Når dette er tilfældet, finder udvalget, at det i begge tilfælde bør være en pligt for kurator/medhjælper at underrette skifteretten herom. Skifterettens ledelse bør i dette tilfælde snarest holde et møde med den pågældende samt eventuelt indhente oplysninger fra anklageren. På baggrund heraf må skifteretten tage stilling til, om den pågældende indtil videre skal suspenderes fra fremtidig sager. Denne afgørelse er af administrativ karakter, og beslutningen er formentlig endelig. Selvom afgørelsen reelt har karakter af en foreløbig strafferetlig sanktion, har den pågældende ikke de samme retsgarantier, som i straffesager. Når henses til, at der er tale om en foreløbig afgørelse, der vil blive fulgt op af en strafferetlig afgørelse, som fx også kan indebære et tiltalefrafald, og til at der er et væsentligt hensyn at tage til kreditorer og skyldnere, finder udvalget, at skifteretten ikke bør være afskåret fra at benytte en suspension fra hvervet som fast kurator/medhjælper som en foreløbig sanktion, men naturligvis forudsat det sker efter forudgående høring.

Viser det sig under denne høring, at der er hold i sagen, fx fordi der foreligger en tilståelse, kan der også være grund til at overveje, om kurator/medhjælper skal afsættes i alle de konkrete sager, som den pågældende behandler. Denne afgørelse er dog af judicial karakter, jf. konkurslovens § 114, og må træffes i de enkelte sager. Ledelsen i skifteretten vil derfor på grundlag af høringen udfærdige et generelt notat til fremlæggelse i de enkelte sager.

Har der været afholdt et sådant møde i forbindelse med en sigtelse, skal skifteretten på ny underrettes, hvis der også rejses tiltale, og der skal da holdes et nyt møde med den pågældende. Foreligger der et tiltalefrafald eller efterfølgende en frifindende dom, må konsekvensen være, at suspensionen straks bringes til ophør ved appelfristens udløb.

Hvis en fældende dom ankes, bør suspensionen opretholdes, indtil ankesagen er endeligt afgjort.

Hvis den faste kurator/medhjælper undlader straks at orientere skifterettens ledelse om, at politi/anklagemyndigheden har rejst sigtelse/tiltale, bør en sådan illoyalitet i sig selv føre til øjeblikkelig afsættelse og ikke blot suspension.

7.3.2.3. Kritisabel sagsbehandling

Langsommelig sagsbehandling, der ikke er konkret begrundet, eller hyppige og gentagne undladelse fx af indberetninger i henhold til konkurslovens § 125 eller manglende besvarelse af skifterettens henvendelser, er uacceptabelt. Dette gælder navnlig, når det offentlige står som garant for, at de faste kurato-

rer/medhjælpere, er blandt de mest effektive og bedst egnede sagsbehandlere. Uanset dette må ophævelse af samarbejdet som følge heraf altid tage sit udgangspunkt i de konkrete sager. Er der derfor grundlag for at afsætte kurator i medfør af konkurslovens § 114, eller medhjælper i en gældssaneringssag, vil dette som det altovervejende udgangspunkt også føre til, at samarbejdet generelt må bringes til ophør. Tolerancegrænsen bør nok for faste kuratorer/medhjælpere sættes noget lavere, uden at det dog vil være muligt at angive dette mere præcist. Udgangspunktet må være, at samarbejdet bringes til ophør, medmindre der foreligger ganske særlige grunde.

7.3.2.4. Andre tilfælde

Det er ikke muligt at lave en udtømmende opregning over omstændigheder, der kan føre til, at samarbejdet med en fast kurator/medhjælper bør ophøre. Dette skal dog naturligvis altid være sagligt begrundet. Da hvervet, som tidligere anført, har et vist offentligt tilsnit over sig, bør man i almindelighed kunne stille store vandelskrav til en fast kurator/medhjælper, men det vil næppe være muligt at sætte tærsklen meget lavere end svarende til de krav, der i øvrigt stilles til andre kuratorer.

Udvalget har overvejet, om der i andre situationer, som ikke er helt så grelle som de ovenfor nævnte, bør indføres en opsigelsesperiode, således at den faste kurator/medhjælper kan indrette sig herpå. Udvalget finder dog ikke anledning til at stille forslag herom. Dette hænger sammen med, at samarbejdet i andre tilfælde i reglen ophører, fordi man bliver enige herom, og i så fald træffes der også aftale om en afviklingsperiode. Hvis der er grundlag for at bringe samarbejdet til ophør, bør dette have øjeblikkelig virkning, dvs. have karakter af en ophævelse. Hvis kurator/medhjælper kan fortsætte i en periode, kan forholdet næppe være så grelt, hvorfor der næppe heller er basis for at opsige samarbejdet.

Man kunne i denne forbindelse overveje, om det forhold, at en fast kurator/medhjælper flytter geografisk længere væk eller indgår samarbejde med et andet advokatkontor, og hvor der måske i forvejen er flere faste kuratorer, eller til et kontor med et dårligt omdømme, bør føre til at samarbejdet tages op til revision. Byfogdembeten i Oslo har i 2008 udarbejdet detaljerede retningslinjer for bostyrere i konkurs og har i en revisionsnote fra den 1. september 2011 bl.a. anført:

”... Dersom bostyer skal avslutte sin advokatpraksis, flytte utenbys eller skal skifte advokatkontor/advokatfirma, skal retten orienteres i god tid. Retten vil ved skifte av advokatkontor/advokatfirma ta stilling til om advokaten fortsatt skal tildeles nye oppdrag, bl.a. på grunnlag av rammebetingelserne for bobehandling ved det nye kontor, fordeling av oppdrag m.v. ...”

Udvalget kan tiltræde, at skifterettens ledelse naturligvis snarest må underrettes om sådanne forhold, uden at det dog er nødvendigt at fastsætte en sanktionsnorm i den forbindelse. Udvalget kan endvidere tiltræde, at skifteretten som led i sin naturlige regulering af kredsen af faste kuratorer/medhjælpere kan lade det indgå som et moment ved genantagelse, at et advokatfirma nu er repræsenteret ved et større antal advo-

kater, end hvad der skønnes hensigtsmæssigt. Udvalget finder dog anledning til at præcisere, at skifteretten naturligvis ikke bør inddrages i fusionsforhandlinger mellem advokater, i den forstand at skifteretten i hvert enkelt tilfælde skal godkende, at en fast kurator/medhjælper kan fortsætte efter en fusion.

7.3.3. Udvalgets forslag

Udvalget foreslår, at spørgsmålet om ophævelse af samarbejdet med en fast kurator/medhjælper i vidt omfang bør følge reglerne om afsættelse af kurator i medfører af konkurslovens § 114, således at en afsættelse i en konkret sag som regel bør føre til, at det generelle samarbejde må bringes til ophør. Dette vil navnlig være tilfældet, hvor kurator/medhjælper er udsat for et økonomisk sammenbrud, eller der er nærliggende risiko herfor, eller hvor der foreligger et strafbart forhold, eller hvor der i en konkret sag er konstateret langsommelig sagsbehandling. I sidstnævnte tilfælde vil dette typisk ske, efter at en forudgående og omfattende rykkerprocedure har været igangsat af skifteretten, uden at det har været muligt at formå kurator til at rette for sig inden for rimelig tid. Herved er man klart uden for området af enkeltstående forglemmelser.

Udvalget foreslår endvidere, at samarbejdet kan bringes til ophør, hvis kurator undlader at oplyse om økonomiske vanskeligheder, der nedsætter den pågældendes almindelige omdømme, og om mulige strafbare forhold, eller andre forhold af væsentlig betydning, som påvirker dennes almindelige omdømme.

Hvis der er tale om alvorligere økonomiske forhold, hvor det endnu ikke med sikkerhed kan fastslås, at dette kan føre til et økonomisk sammenbrud, eller er der tale om endnu ikke fastslået strafbart forhold, kan skifteretten midlertidigt suspendere tildelingen af nye sager.

Proceduren omkring en mulig ophævelse af samarbejdet bør reguleres, således at en ophævelse eller en suspension bør ske efter forudgående drøftelse med den faste kurator/medhjælper.

Den faste kurator/medhjælper skal altid snarest give oplysninger om andre forhold af betydning for skifteretten, herunder navnlig om gennemførte fusioner eller andet skifte.

8. Konklusioner:

Som led i en ansøgning om et hverv som fastkurator/medhjælper skal denne som minimum indeholde oplysninger om følgende forhold:

- a) Udover navn, profession og adresse, skal ansøgningen indeholde oplysning om fødselsdato.
- b) Erklæring om ansøgerens økonomiske hold, herunder at der ikke foreligger begæring om udlæg/konkurs eller anden belastende gæld.
- c) Redegøre for kyndighed og indsigt i bobehandling, herunder om

- hvor mange konkursboer/gældssaneringssager den pågældende har behandlet både som selvstændig kurator/medhjælper eller på anden måde.
- Det samme gælder tilsvarende typer boer, navnlig dødsboer, herunder insolvente dødsboer, og ægtefælleskifter.
- Erfaring med hensyn til førelse af retssager og møderet for højere instanser bør ligeledes oplyses.
- I den forbindelse bedes det tillige oplyst, hvor længe den pågældende har behandlet de pågældende typer boer og i tilknytning til hvilke skifteretter.
- Endelig bør ansøgeren redegøre for sine evner til at finde pragmatiske og holdbare løsninger.

d) Oplysninger om gennemførte relevante kurser.

e) Oplysninger om forfattervirksomhed.

f) Kendskab til relevante udenlandske forhold.

En ansøger må være indstillet på følgende:

- a) Skifteretten forbeholder sig at indhente nærmere oplysninger om den pågældende hos andre skifteretter, hos Danske Insolvensadvokater, Kuratorforeningen og andre som kan have oplysninger om den pågældendes evner i relation til såvel kyndighed som tillid.
- b) Ved fusioner mv. kan Sø- og Handelsretten træffe bestemmelse om, at der fremadrettet skal være færre kuratorer, eller der skal ske suspension eller begrænsninger med hensyn til at deltage i vagtordningen.
- c) Der er ikke adgang til automatisk generationsskifte i tilknytning til fratræden.
- d) Udover deltagelse i en vagtordning må den pågældende være indstillet på at deltage i korte årlige møder med repræsentanter for skifteretten.
- e) At blive indkaldt til en personlig samtale.
- f) At hvervet er tidsbegrænset til 10 år (dissens for en periode på 4-6 år), men at perioden kan forlænges op til flere gange med 10 år, jf. dog pkt. g. Ved fratræden kan modtagne sager afvikles.
- g) At der skal ske fratræden senest ved det fyldte 70. år, dog således at modtagne sager kan afvikles efterfølgende.
- h) Ansøgning om genantagelse skal ske senest 1 år før fristen udløber.
- i) Deltage i møder omkring hvervet, hvis skifteretten finder anledning hertil.

Krav til faste kuratorer/medhjælpere:

- a) Der skal løbende gives oplysninger om alle relevante forhold, der kan svække den pågældendes anseelse i offentligheden, navnlig i relation til den pågældendes økonomiske og strafbare forhold.
- b) Oplyse om fusioner mv.

Opslag:

- a) Besættelse af stillinger sker på grundlag af stillingsopslag, herunder tillige i forbindelse med genantagelse.
- b) Dette sker i Statstidende og i samarbejde med Advokatsamfundet, Danske Insolvensadvokater og Kuratorforeningen. Stillingsopslag offentliggøres på SØ- og Handelsrettens hjemmeside.
- c) Det tilstræbes, at flere stillinger opslås samlet, uanset at de ikke er til genbesættelse på samme tidspunkt.

9. Bilag

- 1. Brev af 22. juni 2011 fra Domstol Administrasjonen (Norge).
- 2. Brev af 13. april 2011 fra Oslo byfogdembete.

Torben Kuld Hansen

/

Mette Bøcher

Bilag 1



DOMSTOL
ADMINISTRASJONEN

Oslo byfogdembete

29 JUN 2011

OSLO BYFOGDEMBETE	
Journal nr.:	11-036289 Adm/3
Ank.dato:	29/6-2011
Arkivkode:	589

Til alle førsteinstansdomstoler

Deres ref

Vår ref.
201100213-13

Saksbehandler
Espen Eiken
73 56 70 53

Dato
22.06.2011

Tildeling av bostyrer-/bobestyreropdrag

1. Innledning

I brev av 24. februar 2011 ba Domstoladministrasjonen et utvalg av domstoler om en tilbakemelding på følgende spørsmål:

1. Benyttes "faste" bostyrere og bobestyrere ved deres domstol? I så fall: Kan dere kort beskrive praksisen? Har dere noen oppfatning av om advokatene er fornøyd med ordningen? Hvilke fordeler og ulemper ser dere ved at domstoler forholder seg til "faste" bostyrere og bobestyrere?
2. Bør praksis om å forholde seg til en begrenset krets av advokater for bostyrer- og bobestyreropdrag formaliseres? Vi ber dere spesielt tenke på følgende punkt:
 - a) antakelse, kriterier
 - b) varighet, åremål
 - c) "oppsigelse", kriterier
 - d) rullering, fleksibilitet

Bakgrunnen for ovennevnte brev er at vi har fått henvendelser fra advokater om domstolenes bruk av lister, som innebærer at domstolene forholder seg til en begrenset krets av advokater ved oppnevning av bostyrere og bobestyrere. Det er reist spørsmål som knytter seg til "inntak" til og "utfasing" fra disse listene. Med inntak menes at domstolene tar inn nye bostyrere/bobestyrere på sine lister, mens med utfasing menes at advokatene tas ut f.eks. på grunn av alder.

2. Hovedpunktene i uttalelsene

Domstoladministrasjonen har mottatt uttalelser fra 12 av 13 domstoler som ble tilskrevet.

Ad. spørsmål 1:

Av uttalelsene fremgår det at alle unntatt én domstol – i varierende grad – forholder seg til et utvalg av eller en liste over bostyrere/bobestyrere. Som begrunnelse for å bruke slike lister/utvalg har domstolene stikkordsmessig blant annet pekt på:

- behovet for erfaring og spesialkompetanse, tilgjengelighet og kapasitet, distriktsmessige hensyn og kjønnsfordeling.

Ad. spørsmål 2:

Hovedinntrykket er at det ikke er ønskelig med mer formalisering av bruken av begrenset krets av advokater. Dette begrunnes først og fremst med behovet for en fleksibel ordning. Flere av domstolene har i tillegg pekt på at en mer formalisert ordning kan gi et inntrykk av at advokatene gis en *rett* til å få tildelt oppdrag. De fleste av domstolene som har uttalt seg er skeptiske til en ordning med formell antakelse eller åremål.

Noen av domstolene har imidlertid gitt uttrykk for at ordningen kan eller bør formaliseres i en viss grad, blant annet i forbindelse med "antakelse".

3. Domstoladministrasjonens vurdering

Domstoladministrasjonen har foretatt en samlet vurdering av uttalelsene som er kommet inn.

Det er grunn til å understreke at domstolenes lister (oversikt) over bostyrere/bobestyrere ikke innebærer at de som er med på listene har et rettskrav på å få booppdrag. Dette innebærer også at en domstol kan benytte advokater som ikke er oppført på listen.

Likevel er det etter Domstoladministrasjonens oppfatning viktig at de berørte advokatene opplever en slik ordning som forutsigbar. Vi mener derfor det bør være åpenhet rundt kriteriene for inntak til og utfasing fra listene. Ved inntak er det etter vårt syn viktig at domstolene åpent informerer om behovet for nye bostyrere/bobestyrere. Dette kan for eksempel gjøres ved informasjon til Advokatforeningens lokale kretser. Tilstrekkelig åpenhet gjør at man lettere unngår spekulasjoner om at advokater er tatt med på grunnlag av bekjenskaper eller at prosessen ved inntak er preget av vilkårlighet. Ved utfasing fra listene mener vi det er viktig at domstolene gir de aktuelle advokater tilstrekkelig varsel, begrunnelse og adgang til kontradiksjon.

For at ordningen med lister over faste bostyrere/bobestyrere skal oppfattes som forsvarlig, er det nødvendig at domstolen har betryggende interne rutiner ved inntak og utfasing. Domstoladministrasjonen har vurdert om det bør utarbeides generelle rutiner for domstolene. På bakgrunn av de innkomne uttalelser har vi kommet til at det ikke vil være hensiktsmessig med rutiner som skal gjelde generelt for alle førsteinstansdomstoler. For det første vil det være vanskelig å utforme praktisk anvendelige rutiner som samtidig fremstår som et nyttig redskap for domstolene. Videre er det en fare for at generelle rutiner lett blir for rigide. Flere av domstolene har pekt på at en formalisering vil redusere den fleksibiliteten domstolene har i dag. Endelig har Domstoladministrasjonen lagt vekt på at forskjeller mellom store og små domstoler gjør det vanskelig å utforme gode og praktiske regler for alle førsteinstansdomstoler.

Domstoladministrasjonen kan ikke se at en ordning tilsvarende faste forsvarere eller faste bistandsadvokater er hensiktsmessig for bostyrere/bobestyrere. Det er flere særegne forhold for sistnevnte gruppe som taler mot en slik ordning.

Med hilsen

Willy Nasset
avdelingsdirektør

Espen Eiken
seniorrådgiver

(Sign.)

Dette brevet er godkjent elektronisk i Domstoladministrasjonen og har derfor ingen signatur.

Bilag 2



OSLO BYFOGDEMBETE

Domstoladministrasjonen
Postboks 5678 Sluppen

7485 Trondheim

Deres referanse
201100213-1

Vår referanse
11-036289ADM-OBYF

Dato
13. april 2011

Tildeling av bostyrer-/bobestyreroppgjør

Det vises til Domstoladministrasjonens (DAs) brev av 24. februar 2011.

Det skal etter konkursloven § 77 første ledd alltid oppnevnes bostyrer i konkursbo. Etter skifteloven § 91 første ledd skal det "som regel" oppnevnes bobestyrer ved offentlig skifte av dødsbo. Det gjøres alltid ved denne domstol. Oslo byfogdembete benytter seg av en begrenset krets advokater både når det gjelder konkurs- og dødsboer. Det er dommer i den enkelte sak som oppnevner bostyrer og bobestyrer. De velger advokat med utgangspunkt i sakens art og nesten unntaksvis blant de advokater domstolen til enhver tid har knyttet til seg.

Oslo byfogdembete har stor saksmengde og våre rutiner når det gjelder tildeling av bostyrer-/bobestyreroppgjør er tilpasset dette. I 2010 ble det åpnet 800 konkursboer og 278 tvangsavviklings-/tvangsoppløsningsboer. Det ble åpnet offentlig skifte i 170 dødsboer.

For å sikre kvalitet og effektivitet i arbeidet, ivareta domstolens tilsyns- og kontrollfunksjon og holde kostnadsnivået på bobehandlingen nede, er det av sentral betydning at de advokater som får tildelt slike oppdrag har stor kompetanse på området. Dette oppnås best ved at de aktuelle advokater arbeider mye og kontinuerlig med slike oppdrag. Advokatene får derfor et relativt stort antall bo i løpet av året. Et visst volum saker gir grunnlag for videre opparbeidelse av kompetanse og erfaring, samt gode rutiner og rasjonell drift. For at advokatene som tildeles oppdrag som bostyrer/bobestyrer skal få det ønskede volum saker, er det nødvendig at oppdragene bare tildeles en begrenset krets advokater. Ved tildeling av oppdrag blir det også tatt hensyn til at den enkelte får rimelig jevn tildeling gjennom året.

DA referer til etablering og bruk av "lister". Oslo byfogdembete har til enhver tid en skriftlig oversikt over hvilke advokater som får oppdrag fra domstolen. Dette er imidlertid ikke en listebruk som i seg selv har betydning for vår praktisering av tildeling av oppdrag. I denne sammenheng understrekes at domstolen ikke er bundet til kun å gi oppdrag til dem som står på våre oversikter over bostyrere og bobestyrere.

Postadresse
Postboks 8003 Dep., 0030 Oslo

Sentralbord
22 99 92 00

Saksbehandler
Lina Fabrin Holm

Bankgiro

Organisasjonsnummer
974713578

Kontoradresse
Oslo tinghus, C. J. Hambros plass 4, Oslo

Telefaks
22 99 93 00

Telefon

Ekspedisjonstid
08.00-15.45 (08.00-15.00)

Internett/E-post
www.domstol.no/obyf

Domstolen har utarbeidet Retningslinjer for bostyrere i konkurs og Retningslinjer for bobestyrere i dødsbo. De holdes å jour og sendes DAs erfaringsbank. Advokater som får oppdrag, er forpliktet til å følge disse retningslinjene. Det avholdes egne møter med bostyrerne og bobestyrerne med et drøyt års mellomrom hvor spørsmål vedrørende bobehandling, derunder fremdrift og salærfastsettelse blir behandlet.

1. Om det benyttes "faste" bostyrere og bobestyrere

Som nevnt bruker Oslo byfogdembete en begrenset krets advokater. Denne kretsen er imidlertid ikke uendret over tid.

Vi tildeler konkursboer til en gruppe på ca. 50 advokater. Det store flertallet av disse er tilknyttet større og middels store advokatfirmaer, og i de fleste av disse firmaene er det flere bostyrere. Det skjer en viss avskalling av naturlige årsaker; stillingsendring, pensjonering, eget ønske mv. Grunnet behov for noe bedre aldersspredning og også et ønske om å få inn flere kvinner, har fem nye advokater fått oppdrag de siste par år. Vi har samtidig "utfaset" fem advokater fordi det ikke har vært behov for å øke det totale antallet bostyrere. Kriteriet har nå vært høyest alder og lang fartstid.

Oslo byfogdembete tar inn nye bostyrere med utgangspunkt i skriftlige forespørsler. De aktuelle advokater i Oslo er kjent med at man kan rette en slik henvendelse til domstolen. Vi mottar jevnlig forespørsler om å få tildelt oppdrag. For tiden foretar vi en samlet vurdering av forespørselene en gang per år.

Vi tildeler dødsboer til en gruppe på ca. 12 advokater. Når det gjelder dødsbo hvor avdøde har innsatt testamentsfullbyrder i testament, oppnevner vi den advokat som er utpekt av avdøde som bobestyrer, jf. skifteloven § 87a. Etter sammenslåingen til nye Oslo byfogdembete i 2006 har det vært store utskiftninger i bobestyrergruppen på bakgrunn av naturlig avgang og en totalgjennomgang av gruppen. Oppdrag som bobestyrer har vært utlyst to ganger. I 2008 ble fem nye advokater valgt ut. I 2010 begynte fire nye. Utvelgelsene ble foretatt etter intervjuer. Det tar mange år å opparbeide ekspertise og effektivitet innen dødsbo-behandling. For domstolen innebærer det en ikke uvesentlig merbelastning å ta inn nye bobestyrere.

Domstolen har en stor og kvalifisert søkermasse med kontoradresse i Oslo. Vi bruker derfor ikke utenbys advokater. En advokat får ikke oppdrag både som bostyrer og som bobestyrer. Vi praktiserer en karenstid for tidligere dommerfullmektiger som ønsker oppdrag.

Det stilles spørsmål om advokatene er fornøyd med ordningen. De som får oppdrag fra Oslo byfogdembete oppfatter vi som godt fornøyd. Når det gjelder dem som ikke får oppdrag eller de som blir faset ut, må vi anta at synspunktene er mer blandet.

Etter vårt skjønn er det imidlertid viktigere å se på om brukerne, det vil særlig si kreditorene og arvingene, er fornøyd med ordningen. Bobehandlingen har til formål å gi best mulig dekning til kreditorene i konkursbo, og gi arvingene en rask og effektiv bobehandling med best mulig resultat. Vårt inntrykk er at både kreditorene og arvingene er godt fornøyd med vår praksis med en begrenset krets av bostyrere/bobestyrere med høy kompetanse på området. Vi har særlig fått tilbakemelding fra større profesjonelle kreditorer om at de har gode erfaringer med bostyrerne fra Oslo, og at de har god kompetanse til å løse de utfordringer man har i større og mer kompliserte konkursbo på en god og effektiv måte.

Slik vi ser det, er det ikke noe alternativ til noenlunde "faste" grupper med bostyrere og bobestyrere. Det har som nevnt av DA, å gjøre med behovet for spesialisering, god faglig kvalitet, adekvat salær og enhetlige rutiner. Vi kan ikke se at det er vesentlige ulemper med "faste" bostyrere og bobestyrere.

2. Spørsmål om praksis om å forholde seg til en begrenset krets av advokater bør formaliseres

Vi kan ikke se at det er behov for eller ønskelig med en slik formalisering. Det vil være en stor risiko for at en formalisert ordning kan bli for lite fleksibel. Dessuten vil en mer formalisert ordning lett kunne medføre mye ekstraarbeid og byråkrati for domstolen, som vil ta tid og ressurser fra den dømmende virksomhet.

Til underpunktene bemerkes:

a) antakelse, kriterier

For at en advokat skal få oppdrag som bostyrer i konkursbo, er det sentralt å stille krav om at vedkommende har kompetanse innen bobehandling. For å sikre at advokatene kan håndtere et relativt stort antall bo og også større og krevende bo, bør det stilles krav om at vedkommende er tilknyttet et advokatfirma med flere advokater. Vi ser det som ønskelig med flere bostyrere ved samme kontor.

Det stilles tilsvarende krav til bobestyrernes kompetanse innen dødsboskifte. Vi ser det som ønskelig at advokatene er i et firma med flere advokater.

Både for bostyrere og bobestyrere bør det av effektivitets- og kostnadshensyn stilles krav om at de har et støtteapparat på kontoret som er innrettet på bobehandling. For begge grupper bør det ses hen til alders- og kjønns sammensetning.

b og d) varighet, åremål – rullering, fleksibilitet

Bostyrere og bobestyrere tildeles oppdrag fra oss inntil videre. Det er av hensyn til brukerne behov for kontinuitet over lang tid, slik at man skal kunne ha bostyrere/bobestyrere med nødvendig kompetanse. Dette gjelder særlig i større og mer kompliserte bo. Det innebærer at det er ønskelig å benytte de samme advokatene over mange år. Samtidig har vi behov for en viss fleksibilitet når det gjelder å kunne tilpasse antallet til saksmengden ved reduksjon eller økning av gruppene, eventuelt en rullering der det er ønskelig med fornying. En ordning med åremål kan vanskelig ivareta disse hensyn, og vi vil advare mot slike ordninger.

c) "oppsigelse", kriterier

En advokat som skal "fases ut" har gjerne hatt oppdrag for domstolen i mange år og har innrettet seg på det. Vi har forutsatt at vedkommende har støttefunksjoner på kontoret. Det er derfor rimelig med et varsel som gir god anledning for tilpasning. Per i dag tar denne domstol utgangspunkt i at de som ønskes faset ut tilbys alminnelig tildeling i ytterligere ett år, og deretter gis anledning til å ferdigbehandle de tildelte boene dersom man fortsatt er i full funksjon som advokat. Denne ordningen er bostyrerne og bobestyrerne orientert om.

3. Avslutning

Oslo byfogdembete mener å ha en rimelig velfungerende ordning for tildeling av bostyrer- og bobestyreropdrag. Det sentrale hensynet er en god bobehandling, som i størst mulig grad sikrer verdiene i konkursboene og ivaretar arvingenes interesser i dødsboene. Dette forutsetter velkvalifiserte, erfarne og stabile bostyrere/bobestyrere.

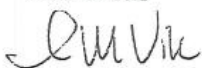
Det kan i denne sammenheng ikke være tale om ordninger som skal være tilpasset en mer "rettferdig" tildeling av oppdrag mellom advokater, noe som har vært anført fra advokathold. Av hensynet til brukerne, dvs. kreditorene i konkursbo og arvingene i dødsbo, er det nødvendig at bostyrerne/bobestyrerne har kompetanse til å håndtere vanskelige problemstillinger, både for å sikre faglig kvalitet og for å kunne ha en rask og kostnadseffektiv behandling. Det vil etter vår mening ikke være riktig å belaste kreditorer og arvinger med ekstra kostnader og dårligere kompetanse for at det skal skje en mer "rettferdig" fordeling av oppdragene mellom byens advokater.

Vi vil advare mot slike ordninger, slik vi som nevnt gjør når det gjelder åremål. Det bemerkes at faste forsvarere for tingrettene ikke er på åremål. For øvrig er det den vesentlige forskjell at siktede selv velger forsvarer, mens det er dommer som i konkurs- og dødsbo er ansvarlig for oppnevning av advokat og for oppfølging av bobehandlingen.

Innenfor den gjeldende praksis i Oslo byfogdembete vil noen nye advokater jevnlig slippe til, selv om det vil være et begrenset antall. Det har, som beskrevet over, vært en viss utskifting de senere år. Det vises i denne sammenheng også til at en advokat ikke antas både som bostyrer og bobestyrer for at oppdragene skal kunne fordeles på flere. Vi legger opp til åpenhet og informasjon om de ordninger som gjelder.

Dersom DA ønsker utdyping på noe punkt står vi til disposisjon.

Med hilsen



Inga Merethe Vik
sorenskriver