

*Alþingi*  
*Erindi nr. P 136/880*  
*komudagur 18.2.2009*

Allsherjarnefnd  
Elín Valdís Þorsteinsdóttir, nefndarritari.  
Austurstræti 8-10  
150 Reykjavík

Reykjavík, 13. febrúar 2009.

**Umsögn laganefndar LMFÍ um frumvarp til laga um breyting á lögum um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21 26. mars 1991 (greiðsluaðlögun) Þskj. 507 – 281. mál.**

Laganefnd Lögmannafélags Íslands fékk til umsagnar ofangreint frumvarp til laga um breyting á lögum um gjaldþrotaskipti o.fl.

Í frumvarpinu eru lögð til nýmæli um sérstakt úrræði fyrir einstaklinga sem glíma við verulegan fjárhagsvanda. Um er að ræða nauðasamnings til greiðsluaðlögunar og lagt er til grundvallar að beitt sé gildandi reglum um nauðasamninga í III. þætti núgildandi laga með þeim frávikum sem reglur frumvarpsins hafa að geyma. Eftirfarandi er yfirferð laganefndar um þau álitæfni sem tengjast ákvæðum frumvarpsins:

***Athugasemdir við einstakar greinar:***

Ákvæði 63. gr. b heimilar að með greiðsluaðlögun megi kveða á um algera eftirgjöf samningskrafna, hlutfallslega lækkun þeirra, gjaldfrest á þeim, greiðslu þeirra með hlutdeild í afborgunarfjárhæð o.fl. Í athugasemdum með frumvarpinu er fjallað um að sambærileg takmörkun á tegund krafna eigi við um greiðsluaðlögun og nauðasamninga, sbr. ákvæði 28. gr. laganna. Laganefnd telur að taka þurfi af skarið með tilvísun til ákvæðis 28. gr. til þess að taka af allan vafa um að greiðsluaðlögun nær ekki til þeirra krafna sem í því ákvæði eru talin. Er það mikilvægt í ljósi þess að ákvæði frumvarpsins eiga að vissum skilyrðum uppfylltum að taka til einstaklinga sem hafa stundað atvinnurekstur og gætu því verið til staðar kröfur sem nyttu forgangs við gjaldþrotaskipti á búi skuldarans.

Þess ber jafnframt að geta að ákvæðið er mjög opið og er ólíkt t.a.m. lögnum í Noregi þar sem greiðsluaðlögunartímabilið er fimm ára afmarkað tímabil þar sem kyrfilega er ákveðið í lögnum að skuldarinn skuli lifa mjög sparsamt og ekki stofna til neinna nýrra skuldbindinga sem gætu valdið kröfuhöfum tjóni. Með frumvarpinu er ekki kveðið á um neinar slíkar skyldur skuldara hvorki varðandi stofnun nýrra skuldbindinga né hvað séu eðlilegir og sparsamir lifnaðarhættir skuldara sem hafa hlotið greiðsluaðlögun.

Í 63. gr. d er fjallað um ástæður sem skuli leiða til þess að héraðsdómari synji um heimild til að leita greiðsluaðlögunar auk heimilda til að leita nauðasamnings. Skilyrðin eru í sex töluliðum. Samkvæmt 2. tölulið skal héraðsdómari synja um heimild til greiðsluaðlögunar ef skuldari hefur hagað fjármálum sínum á verulega ámælisverðan hátt eða tekið fjárhagslega áhættu sem ekki var í samræmi við fjárhagsstöðu hans á þeim tíma sem til fjárhagsskuldbindingarinnar var stofnað.

Að mati laganefndar er þetta mjög matskennt orðalag og litla sem enga leiðsögn er að finna um túlkun ákvæðisins í athugasemdum með frumvarpinu. Það eina sem tilgreint er í athugasemdum er að ekki sé gert ráð fyrir að þessi atriði verði „skýrð rýmra en efni eru til“. Telur laganefnd það mjög óheppilegt að skilyrði laganna séu háð mati á því hvað teljist ámælisvert eða óeðlileg fjárhagsleg áhætta, sem er þar að auki mjög afstætt. Til að mynda kann ein-

hverjum að finnast það óeðlileg fjárhagsleg áhætta að stofna til skuldbindingar í annarri mynt en þeirri sem skuldari vinnur sér inn tekjur á meðan öðrum finnst það alls ekki. Er það óheppilegt að hafa slík matskennd ákvæði án nákvæmari leiðsagnar um túlkun ákvæðisins sérstaklega í ljósi jafnræðisreglu stjórnarskrár. Þannig er t.a.m. æskilegt að tekið verði fram hvort horfa skuli til atvinnu skuldara, þekkingar hans og menntunar, tekna, fjölskylduáðstæðna, vinnugetu, heilsu o.s.frv. við matið. Miðað við þá leiðbeiningu sem finna má í athugasemdum um að nokkuð þurfi til að skuldara verði synjað um heimild til greiðsluáðlögunar vegna matskennda atriða má draga þá ályktun að þau ákvæði verði meira til málamynda en sem raunveruleg lagastoð fyrir synjun um heimild til greiðsluáðlögunar.

Ákvæði 4. tl. 3. mgr. 63. gr. g kveður á um að í greinargerð umsjónarmanns skuli koma fram hvort tilteknar skuldir verði greiddar að fullu eða meira gefið eftir af þeim en af öðrum samningskröfum, sbr. 4. mgr. 63. gr. c. Laganefnd telur að betra væri að vísa til ákvæðis 3. mgr. 29. gr. laganna í ákvæðinu til þess að taka af allan vafa um að mismikil eftirgjöf sé óheimil nema að tilteknum skilyrðum uppfylltum.

Lokamálsliður ákvæðis 2. mgr. 63. gr. h þarfnast að mati laganefndar sérstakrar skýringar. Þar er vísað til þess að greiðsluáðlögun hafi sömu áhrif og réttarsátt um þær samningskröfur sem koma fram í skrá skv. 3. mgr. 63. gr. e „að því leyti sem skuldari mótmælti þeim ekki”. Af öðrum ákvæðum má hins vegar skilja að umsjónarmaður hafi skorið úr ágreiningi um kröfuskrána og hún sé þar af leiðandi endanleg þegar greiðsluáðlögun er samþykkt. Þarf því að kveða nánar á um það að mótmæli skuldara við kröfu á kröfuskrá leiði til þessara réttaráhrifa og á sama hátt hvort sá kröfuhafi teljist óbundinn af greiðsluáðlöguninni.

#### ***Aðkoma og afstaða kröfuhafa:***

Kröfuhafar eiga ekki aðkomu að ferlinu skv. frumvarpinu fyrr en eftir að heimild til greiðsluáðlögunar hefur verið samþykkt af héraðsdómara, umsjónarmaður skipaður og innköllun birt. Á fundi sem umsjónarmaður skal halda innan tveggja vikna frá lokum kröfulýsingarfrests gefst kröfuhöfum fyrst tækifæri til þess að tjá sig um greiðsluáætlun. Kunna þá mögulega að koma í ljós aðstæður sem hefðu átt að koma í veg fyrir úrskurð héraðsdómara um greiðsluáðlögun. Til samanburðar skal fylgja beiðni um heimild til nauðasamnings skv. 2. tl. 1. mgr. 35. gr. laganna skriflegar yfirlýsingar frá að minnsta kosti fjórðungi atkvæðismanna samkvæmt talningu skulda í beiðni skuldarans, bæði eftir höfðatölu þeirra og kröfufjárhæðum, um að þeir mæli með nauðasamningi. Liggur því fyrir afstaða hluta kröfuhafa þegar beiðnin er lögð fram í dómi. Kröfuhafar greiða síðar atkvæði með nauðasamningnum í samræmi við ákvæði laganna og þarf þar 60% kröfuhafa bæði að fjárhæð og höfðatölu að samþykkja samninginn til þess að hann sé talinn samþykktur. Slíkur samningur skuldbindur þá kröfuhafa sem greiddu atkvæði á móti samningnum eða tóku enga afstöðu. Í norsku lögunum (n. *Gjeldsordningsloven*) hafa kröfuhafar þriggja vikna frest til að taka afstöðu til tillögu um greiðsluáðlögun, sbr. eftirfarandi tilvitnun í norsku lögin:

#### **§ 4-12. Vedtakelse av frivillig gjeldsordning**

Namsmannen sender skyldnerens forslag til gjeldsordning til samtlige kjente fordringshavere som berøres. Det samme gjelder eventuelle solidarisk medforpliktede. Fordringshaverne bør gis en frist på tre uker til å ta stilling til forslaget. Det skal opplyses at fordringshavere som ikke motsetter seg forslaget innen fristen, anses for å ha godtatt det.

En fordringshaver skal ikke uten grunn motsette seg et forslag til gjeldsordning. En fordringshaver som motsetter seg forslaget, skal oppgi grunnen.

En offentlig myndighet eller oppkrever av offentlige krav kan for andre offentlige krav enn bøter godta et forslag til gjeldsordning uten hinder av bestemmelser i annen lov, forskrift eller enkeltvedtak. Avgjørelsen av om forslaget skal godtas, regnes ikke som enkelvedtak etter forvaltningsloven.

Et forslag til gjeldsordning er vedtatt når det er godtatt av samtlige fordringshavere som berøres. En fordringshaver som er varslet etter første ledd og som ikke har motsatt seg forslaget innen fristen, anses for å ha godtatt det.

Eiga kröfuhafar samkvæmt norsku lögnum því aðkomu að ferlinu sjálfu mun fyrr og geta mótmælt áætluninni þótt þeir þurfi að rökstyðja á hvaða grunni synjunin byggji. Þrátt fyrir það er samþykki kröfuhafa forsenda þess að greiðsluaðlögun næst.

Laganefnd telur æskilegt að i frumvarpinu verði kveðið á um aðkomu kröfuhafa til greiðsluaðlögunar áður en endanleg ákvörðun er tekin þar að lútandi.

#### ***Eftirgjöf eða niðurfelling á kröfuréttindum:***

Gert er ráð fyrir því í frumvarpinu að frá samþykkt greiðsluaðlögunar falli niður þær skuldir skuldara sem gefnar eru eftir samkvæmt greiðsluaðlöguninni. Gert er ráð fyrir að áhrif greiðsluaðlögunar séu þau sömu og réttarsátt milli skuldara og lánardrottna og sé því bindandi ákvörðun fyrir alla kröfuhafa skuldara. Afstaða kröfuhafa ræður ekki úrslitum heldur er gert ráð fyrir því að samþykki umsjónarmanns jafngildi því að frumvarp að nauðasamningi hafi verið samþykkt af lánardrottnum. Með öðrum orðum er umsjónarmanninum veitt heimild til þess að fella niður einhliða kröfur að hluta eða öllu leyti án samþykkis kröfuhafa og jafnvel án aðkomu hans að ferlinu. Ræður því ekki afl atkvæða kröfuhafa eins og gildir um samþykkt nauðasamninga heldur umsjónarmaður skipaður af dómsvaldinu.

Að mati laganefndar heggur frumvarpið þannig nærri stjórnarskrárvörðum eignarrétti kröfuhafa, sbr. 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins nr. 33/1944. Kröfuréttindi teljast til eignar kröfuhafa, sem má ekki skylda hann til að láta af hendi nema að uppfylltum skilyrðum um almenningsþörf, lagaheimild og að fullt verði komi fyrir. Í frumvarpinu er ekki fjallað um ákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar og þessa skörun við eignarrétt kröfuhafa og friðhelgi hans. Eiga ákvæði frumvarpsins sér ekki samsvörun að þessu leyti í norsku lögnum sem vísað er til í athugasemdum að litið hafi verið til við gerð frumvarpsins, sbr. það sem hefur verið rakið hér að ofan. Þess ber að geta að eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar er ekki sérislenskt ákvæði og er samsvarandi ákvæði um friðhelgi eignarréttar í 1. viðauka Mannréttindasáttmála Evrópu. Með ákvæðunum er ríkisvaldinu settar skorður og ber löggjafarvaldinu að haga lagasetningu í samræmi við þær skorður. Er því mikilvægt að vel sé hugað að því að lagasetning sé vel úr garði gerð og samræmist ákvæðum stjórnarskrár.

Um er að ræða takmarkanir á eignarréttindum lánardrottna og því mikilvægt að löggjöf þar að lútandi sé vandlega undirbúin og þannig úr garði gerð að ekki sé gengið lengra en nauðsyn krefur. Með lögum nr. 21 frá 1991 var aðkoma kröfuhafa og þar af leiðandi réttarstaða þeirra tryggð þegar taka á ákvarðanir um hagsmuni þeirra. Þar er þeim jafnframt tryggður aðgangur að dómstólum þegar þeir telja á sínum réttindum brotið. Þetta er mjög mikilvægt. Það ber að áréttta að hvergi er kveðið á um kæruleiðir lánardrottna eða kærueimild þeirra með þann ágreining sem þeir hugsanlega þurfa að fá skorið úr við málsmeðferð greiðsluaðlögunar. Velta má því upp hvort að frumvarpið brjóti þar með jafnframt gegn stjórnarskrárvörðum rétti þeirra um aðgang að dómstólum, sbr. 70. gr. stjórnarskrár og 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Aðkoma kröfuhafa að ferli greiðsluaðlögunar er þannig mjög mikilvægt til þess að löggjöfin teljist standast ákvæði stjórnarskrár. Unnt er hins vegar að setja aðkomu kröfuhafa almennar skorður, svo sem tilvitnuð löggjöf í Noregi gerir með því að kröfuhafi þurfi að rökstyðja sér-

staklega af hverju hann samþykkir ekki greiðsluaðlögunina. Þá er þögn kröfuhafa eða afstöðuleysi túlkað sem samþykki. Frumvarpið gerir hins vegar ráð fyrir því að aðkoma kröfuhafa og afstaða þeirra yfirhöfuð skipti engu máli um það hvort greiðsluaðlögun verður samþykkt eður ei. Telur laganefnd að skoða þurfi sérstaklega hvort það fyrirkomulag standist ofangreind ákvæði stjórnarskrár.

Telur laganefnd að það væri til bóta að það yrði kannað sérstaklega hvers vegna úrræði í gildandi rétti um nauðasamninga eru ekki að hafa þá virkni sem þeim var í upphafi ætlað að hafa. Engin slík rannsókn virðist hafa átt sér stað en ábendingar um að þörf væri á slíkri rannsókn hafa komið áður fram í umsögnum laganefndar. Í kjölfar slíkrar rannsóknar mætti gera breytingar á gildandi rétti til þess að þeim markmiðum sem frumvarpsdrögin stefna að væri náð. Má nefna í því sambandi að unnt væri að gera breytingar á reglum til þess að auðvelda og einfalda samþykkt nauðasamnings t.d. um hlutfall kröfuhafa bæði að kröfufjárhæðum og fjölda kröfuhafa og setja ákvæði um að afstöðuleysi kröfuhafa myndi ekki koma í veg fyrir samþykki nauðasamnings. Myndu slíkar breytingar hafa áhrif bæði á einstaklinga og fyrirtæki án þess að verið væri að gera grundvallarbreytingar á gildandi rétti sem hugsanlega eru á skjön við stjórnarskrá.

Samkvæmt framansögðu telur laganefnd brýnt að frumvarpið hljóti ítarlegri skoðun og leggst af þeim sökum gegn því að frumvarpið verði samþykkt eins og það er lagt fyrir.

Virðingarfyllst,

**f.h. Laganefndar Lögmannafélags Íslands**

---

**Eva Bryndís. Helgadóttir, hrl., formaður.**