



ØSTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 16. december 2024

Sag BS-61982/2023-OLR
(12. afdeling)

Ski Group A/S
(advokat Jan Snogdal)

mod

SN 2020 ApS under konkurs
ved kurator, advokat Troels Tuxen
(advokat Birgitte Frølund)

Sø- og Handelsrettens skifteret har den 7. december 2023 afsagt dom i 1. instans (sag BS-44642/2022-SHR).

Landsdommerne Line Bjørklund, Bjarke Gano og Jørn Kempel (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanten, Ski Group A/S, har gentaget sin påstand om, at SN 2020 ApS under konkurs skal anerkende, at det af Ski Group A/S anmeldte krav på 360.000 kr. er omfattet af konkurslovens § 93, og at beløbet skal forrentes med procesrente fra den 27. januar 2021.

Indstævnte, SN 2020 ApS under konkurs, har påstået dommen stadfæstet.

Parterne er enige om den beløbsmæssige opgørelse.

Supplerende sagsfremstilling

Det fremgår af kontokort vedrørende Ski Groups klientkonto hos DLA Piper, at der blev indsat 11,1 mio. kr. den 27. november 2020, 40.000 kr. den 1. december 2020 og 13,9 mio. kr. ved to overførsler den 2. december 2020, i alt 25.040.000 kr. Den 3. december 2020 blev der fra kontoen overført 670 kr.

Det fremgår af kurator Troels Tuxens orientering af 30. september 2024, at skifteretten den 31. maj 2024 afsatte advokat ^A som kurator og i stedet udpegede advokat ^B. Det fremgår videre, at advokat ^B har påbegyndt en undersøgelse af, om den foreliggende overdragelse har medført tab for konkursboet, og om der i så fald er grundlag for at rejse et erstatningskrav mod den tidligere kurator, advokat ^A.

Forklaringer

^A har afgivet supplerende forklaring.

^A har forklaret, at det var revisionselskabet PwC, der lavede going-concern vurderingen. Det er korrekt, at der var et pres lige fra konkursdekretet blev afsagt, men det var ikke nødvendigvis intentionen, at aftalen om virksomhedsoverdragelse skulle indgås i løbet af weekenden den 27.-29. november 2020. Det var en væsentlig sag med betydelige værdier på spil for alle involverede, herunder for hovedkreditorerne Sydbank og Rejsegarantifonden. Han ønskede som kurator at lave den bedste handel inden for de rammer og omstændigheder, som der var på daværende tidspunkt. Han bekymrede sig som kurator ikke for, om den virksomhed, der erhvervede aktiviteterne, overlevede på længere sigt, men dette var væsentligt for hovedkreditorerne. Han husker ikke, hvornår han fandt ud af, at Sydbank gik op i dette. Han havde daglige møder og løbende korrespondance med hovedkreditorerne, herunder om de modtagne købstilbud, som han videresendte til dem. Hovedkreditorerne interesserede sig for økonomien hos advokat Jan Snogdals klient og de øvrige budgivere, og hovedkreditorerne modtog de økonomiske oplysninger om Ski Group, som han havde. De havde løbende overvejelser, om konkursboet overhovedet var i stand til at levere det, som der blev budt på, f.eks. om hotellerne ville springe fra aftalerne med det konkursramte selskab, om man var i stand til at holde på nøglemedarbejdere, og om kundedata kunne overføres bl.a. på grund af GDPR. Han havde ikke før udpegelsen som kurator haft noget med budgiverne at gøre.

Det fremgik af brevet af 29. november 2020 med opfordring til at give tilbud, at der indledningsvis skulle afgives indikative bud senest den 1. december 2020 kl. 15.00. På baggrund af de indikative bud var det hans og hovedkreditorernes opfattelse, at de skulle forsøge at få købsprisen budt yderligere op. Der blev derfor sat en ny frist til at afgive yderligere bud.

Ved mail af 1. december 2020, kl. 19.06, til advokat Jan Snogdal bad han om afgivelse af et endeligt bud. Det er korrekt, at Primo Tours A/S var blevet oplyst

om, at der skulle afgives et bud på mindst 30 mio. kr. Denne oplysning blev også givet til de andre budgivere og således ikke kun til Primo Tours. Dette var som led i bestræbelserne på at få salgsprisen budt op. Han ved ikke, hvorfor de andre budgivere ikke hævdede deres bud til mindst 30 mio. kr., men det skyldtes formentlig økonomiske overvejelser. Eksempelvis ville advokat ^C

s klienter ikke byde mere, fordi de syntes, at det var blevet for dyrt. Den generelle usikkerhed under Covid-19-epidemien og konsekvenserne heraf for skibranchen havde også betydning. Det blev holdt fortroligt, hvad advokat Jan Snogdals klient bød. Advokat Jan Snogdal var ikke den eneste, der ønskede at få oplysninger om eventuelle overbud.

Han husker ikke, hvem der tog initiativ til Primo Tours' forhøjelse af budet med yderligere 500.000 kr., som fremgår af hans mail af 2. december 2020, kl. 19.58. Det kan godt være, at forhøjelsen var foranlediget af ham, da han bad alle budgivere om at forhøje deres bud. Så vidt han husker, opfordrede han også Ski Group om at forhøje budet. Formålet hermed var at forhandle prisen op. Der var ikke tale om, at Primo Tours skulle byde lige akkurat nok. Ellers ville han blot have opfordret Primo Tours til at byde en smule mere end advokat Jan Snogdals klient.

Ved mail af 2. december 2020, kl. 23.58, underrettede han hovedkreditorerne om overdragelsesaftalen, der var tiltrådt af advokat Jan Snogdals klient, og om afklaringen vedrørende GDPR. Spejlingen af kundedata var først færdig næste morgen. Han havde også underrettet hovedkreditorerne om det forhøjede bud, der blev fremsat i advokat Jan Snogdals mail af 3. december 2020, kl. 00.06. Herefter var det hans indstilling, at der skulle handles med advokat Jan Snogdals klient, men han lænede sig meget op ad, hvad hovedkreditorerne ønskede. Det er ikke hans opfattelse, at han favoriserede Primo Tours i processen, eller at han gjorde sig utilgængelig for advokat Jan Snogdal. Det var en hektisk proces, hvor der sideløbende foregik en hel del, herunder indsamling af informationer til datarummet. Primo Tours gav undervejs også udtryk for frustrationer.

Formuleringen i hans mail af 2. december 2020, kl. 23.52, om, at han "intet mandat [har] til at handle med jer lige nu" angik advokat Jan Snogdals tilkendegivelse om, at de havde indgået en aftale. Han ville fastslå, at de fortsat var i forhandling, og at forhandlingen først kunne fortsætte dagen efter, fordi han ikke kunne få fat i hovedkreditorerne, der skulle inddrages. Han lagde ikke noget i, at det ikke fremgik af pkt. 14 i udkastet til virksomhedsoverdragelsesaftalen af 3. december 2020, at aftalen var betinget af hovedkreditorernes godkendelse. Det havde han flere gange taget forbehold for, bl.a. fordi Sydbank havde virksomhedspant. Han husker ikke, om han havde kontakt med hovedkreditorerne, før hans mail af 3. december 2020, kl. 7.47. Han kan ikke huske, hvad der var anledningen til mailen af 3. december 2020, kl. 8.16. Overtagelse af medarbejderforpligtelserne var ikke en stor knast, men det var erfaringsmæssigt væ-

sentligt at få præciseret dette. Han husker ikke længere, om advokat Jan Snogdals klient endte med at ville betale herfor.

Han sendte mailen af 3. december 2020, kl. 8.18, til hovedkreditorerne før mødet kl. 10.00. Det er korrekt, at han i værste fald anslog en udgift på 2,5 mio. vedrørende Tourpaq. Han forelagde på mødet med hovedkreditorerne, at budet fra advokat Jan Snogdals klient var eksklusive medarbejderforpligtelser, da det var således, at han havde forstået det. Han sendte en mail herom til advokat Jan Snogdal den 3. december 2020, kl. 9.58. Som det fremgår af mailen til hovedkreditorerne, indstillede han på trods af dette, at de skulle indgå aftale med advokat Jan Snogdals klient. På mødet blev fordele og ulemper ved buddene gennemgået, herunder spørgsmål om betalingsdygtighed og Tourpaq. Han redegjorde endvidere for deponeringen. Hovedkreditorerne ønskede ikke at indgå aftale med advokat Jan Snogdals klient. Han kan ikke sige, hvorfor ^E fra Rejsegarantifonden ifølge skifterettens dom har forklaret, at det "ikke [var] hende, der ikke ville sælge til Ski Group". Han er uenig i den udlægning. Rejsegarantifonden var ekstremt presset, da fonden havde været involveret i 18 konkurser, herunder vedrørende Bravo Tours, der var gået konkurs to gange. Budgivernes overlevelsessevne var derfor meget vigtig for fonden. Endvidere var der en bekymring for, om de holdt sig under beløbsgrænserne for fusionskontrol. Forsikringen herom fra advokat Jan Snogdal var ikke i sig selv tilstrækkelig. Efter drøftelsen bestemte han på baggrund af et samlet skøn, at aftalen skulle indgås med Primo Tours. Han lyttede til Rejsegarantifonden og Sydbank, fordi de havde mere end 80 pct. af kreditormassen. Det havde ikke noget at gøre med, at Sydbank ofte havde peget på ham som kurator.

Han husker ikke i dag, hvorfor Sydbank foretog en kreditvurdering af advokat Jan Snogdals klient. Formentlig skyldtes det, at der i løbet af forhandlingerne var drøftelser om, at der skulle oprettes et kreditarrangement hos Sydbank med virksomhedspant. Det blev dog til sidst frafaldet. Han fandt ikke anledning til at betvivle Sydbanks kreditvurdering.

Han var undervejs også bekymret for Primo Tours' økonomi og havde spurgt ind til det. Han fik på et tidspunkt et opkald fra direktør ^D fra Ringkjøbing Landbobank, der oplyste, at salgssummen stod på en konto, og at købesummen straks kunne betales, hvis det var nødvendigt. Han husker ikke, om han spurgte, hvor indeståendet stammede fra.

Det er korrekt, at han var bange for at miste de to tilbud. Der var således flere budgivere, der var sprunget fra, og der var generel nervøsitet på grund af situationen med Covid-19, hvor man forventede yderligere tiltag fra den daværende regering på grund af stærkt stigende smittetal.

Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for skifteretten.

Ski Group har yderligere anført navnlig, at kurators forhandlinger med Ski Group fandt sted i henhold til en forhåndsgodkendelse, og overdragelsesaftalen blev sendt, uden et fornyet forbehold for hovedkreditorernes godkendelse. Derfor var der indgået aftale om salg til Ski Group, og kurators efterfølgende tilsidesættelse heraf giver grundlag for et erstatningskrav. Det er dog uden betydning for ansvarsgrundlaget, om der de facto var indgået en bindende aftale om overdragelse, da der i forhandlingsprocessen er udvis en culpøs adfærd. Kurator var endvidere ikke forpligtet til at indhente godkendelse til salget fra hovedkreditorerne, og der var ikke noget legitimt grundlag for at gøre salget afhængig af hovedkreditorernes godkendelse. Hovedkreditorerne har desuden oplyst, at der ikke var nogen indsigelser imod salget til Ski Group, og det er under alle omstændigheder udokumenteret, at der forelå indsigelser af en sådan saglighed og tyngde, at der var rimeligt grundlag for at tilsidesætte salget til Ski Group.

SN 2020 ApS under konkurs har heroverfor anført navnlig, at det bestrides, at der var indgået en aftale om virksomhedsoverdragelse med Ski Group/Alba Carving ApS. Det er endvidere sædvanligt, at hovedkreditorerne i et bo inddrages i forbindelse med salg af boets største aktiver, og det tilkommer kurator at beslutte, i hvilket omfang hovedkreditorernes indstilling skal tages i betragtning. Boets og hovedkreditorernes beslutning om fravalg af Ski Groups bud skete på grundlag af saglige overvejelser, herunder om køberselskabets økonomiske soliditet. Kurator var i øvrigt ved en sådan beslutning ikke underlagt nogen særlig loyalitetsforpligtelser over for budgiverne, og kurator var heller ikke forpligtet til at drøfte overvejelserne med budgiverne.

Landsrettens begrundelse og resultat

Det er ubestridt, at der ikke foreligger en på vegne af konkursboet, SN 2020 ApS under konkurs, undertegnet overdragelsesaftale med Ski Group A/S eller det daværende datterselskab Alba Carving ApS, der afgav bud på at købe konkursboets virksomhed. Landsretten lægger endvidere efter bevisførelsen til grund, at advokat Jan Snogdal under aftaleforhandlingerne var bekendt med, at daværende kurator, advokat ^A, inddrog hovedkreditorerne, Sydbank og Rejsegarantifonden, i beslutningen om indgåelse af en overdragelsesaftale.

Herefter, og da daværende kurators mail af 3. december 2020 kl. 8.16 med oplysningen om, at der forelå en forhåndsgodkendelse, blev fulgt op af en ny mail samme dag kl. 8.50, inden der blev svaret på den forrige mail, hvor der toges forbehold for kreditorernes godkendelse, finder landsretten, at der ikke blev indgået en aftale med Ski Group eller Alba Carving om virksomhedsoverdra-

gelse. Det forhold, at aftaleudkastet ikke indeholdt et forbehold for hovedkreditorernes godkendelse, kan ikke føre til et andet resultat.

Landsretten skal herefter tage stilling til, om konkursboet over for Ski Group har handlet ansvarspådragende i forbindelse med de forgæves gennemførte aftaleforhandlinger (culpa in contrahendo). Bevisbyrden herfor påhviler Ski Group.

Den planlagte budproces var beskrevet i daværende kurators brev af 29. november 2020, hvoraf fremgår bl.a., at der indledningsvis skulle afgives indikative bud, hvorefter kurator ville afgøre, om og med hvem der i givet fald skulle foretages nærmere forhandlinger. Det fremgår videre, at det var hensigten at sælge aktiviteterne samlet til højestbydende. Brevet indeholdt herudover et forbehold for, at de modtagne købstilbud var uforbindende for kurator, idet kurator var berettiget til frit at vælge imellem indkomne bud eller forkaste dem alle, helt eller delvis, og at konkursboet forbeholdt sig fuldstændig frihed til at vælge mellem indkomne bud, herunder til eventuelt at indgå i nærmere forhandlinger med en eller flere køberemner efter fristens udløb. Daværende kurators oplysning om etablering af en "seriøs budproces" i mailen af 28. november 2020, kl. 16.45, findes ikke i øvrigt at have medført yderligere krav til budprocessen.

Budprocessens første fase blev afviklet som skitseret i brevet af 29. november 2020 og fortsatte som forudsat med individuelle forhandlinger. Landsretten finder, at budprocessen ikke var tilrettelagt på en uredelig måde over for Ski Group, og at konkursboet i forbindelse med den videre forhandling ikke handlede ansvarspådragende ved at opfordre Primo Tours A/S til at fremkomme med et bud på mindst 30 mio. kr., selv om dette var tæt på Alba Carvings indikative bud, og ved at daværende kurator tillod og muligt var årsag til et bud på yderligere 500.000 kr. fra Primo Tours. Der er i øvrigt ikke ført bevis for, at daværende kurator gjorde sig utilgængelig over for advokat Jan Snogdal.

Landsretten finder endvidere under hensyn til det ovenfor anførte forbehold i brevet af 29. november 2020, der angik budprocessen, som blev gentaget med tilsvarende ordlyd i daværende kurators mail af 1. december 2020, kl. 19.06, til advokat Jan Snogdal, at der ikke i budprocessen var fastsat bindende kriterier for udvælgelse af køberen, herunder at overdragelsesaftalen skulle indgås med højestbydende.

Det fremgår videre af daværende kurators mail af 3. december 2020, kl. 8.18, at hovedkreditorerne blev underrettet om det forhøjede bud fra Alba Carving, forud for deres drøftelse samme dag kl. 10.00. Kurator indstillede i mailen på baggrund af det forhøjede bud, at konkursboet skulle få en aftale på plads med denne køber.

Det må herudover efter navnlig daværende kurators og F s forklaringer lægges til grund, at det for daværende kurator fremstod væsentligt for hovedkreditorerne, at køberen ikke alene kunne betale den aftalte pris, men også at virksomheden blev drevet videre, og at i hvert fald Sydbank på baggrund af økonomiske overvejelser, herunder bankens egen kreditvurdering, foretrak buddet fra Primo Tours, men at de ville rette sig efter kurator.

På denne baggrund lægger landsretten til grund, at der var reelle drøftelser og overvejelser om køberemnerne helt indtil aftaleindgåelsen, og det forhold, at aftalen blev indgået med Primo Tours, selv om dette selskab var fremkommet med en væsentligt lavere budssum, findes ikke at udgøre tilstrækkeligt bevis for, at konkursboet forhandlede på skrømt med Ski Group.

Landsretten finder endvidere, at konkursboet ikke over for Ski Group pådrog sig et erstatningsansvar ved ikke at opfordre Ski Group til at sende yderligere økonomiske oplysninger forud for aftaleindgåelsen, eller ved at daværende kurator inddrog hovedkreditorerne i beslutningen om indgåelse af en overdragelsesaftale.

Med denne begrundelse tiltræder landsretten, at Ski Group ikke har ført fornødent bevis for, at konkursboet har handlet ansvarspådragende over for Ski Group. Der er derfor ikke grundlag for at pålægge konkursboet at betale erstatning til Ski Group for advokatomkostninger i forbindelse med de forgæves gennemførte aftaleforhandlinger.

Herefter, og idet det af Ski Group i øvrigt anførte ikke findes at kunne føre til et andet resultat, stadfæster landsretten skifterettens afgørelse.

Efter sagens udfald skal Ski Group i sagsomkostninger for landsretten betale 45.000 kr. til konkursboet. Beløbet er til dækning af udgifter til advokatbistand ekskl. moms. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat taget hensyn til sagens omfang og forløb.

THI KENDES FOR RET:

Skifterettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal Ski Group A/S inden 14 dage betale 45.000 kr. til SN 2020 ApS. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.