



HØJESTERETS KENDELSE

afsagt onsdag den 21. december 2022

Sag BS-34123/2021-HJR

Werner Byg A/S Holstebro under konkurs ved kurator, advokat Flemming Jensen
(selv)

mod

B
(advokat Hans Jeppesen, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Skifteretten i Holstebro den 25. januar 2021 (BS- 15696/2020-HOL) og af Vestre Landsrets 1. afdeling den 30. marts 2021 (BS-3499/2021-VLR).

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Oliver Talevski, Kurt Rasmussen og Jens Kruse Mikkelsen.

Påstande

Kærende, Werner Byg A/S Holstebro under konkurs ved kurator, advokat Flemming Jensen, har nedlagt påstand om, at B pålægges konkurskarantæne i 3 år, subsidiært for en kortere periode. Herudover har kærende nedlagt påstand om, at vederlaget for sagens førelse i landsretten for kurator, advokat Flemming Jensen, fastsættes til 15.000 kr. + moms, i alt 18.750 kr.

Indkærede, B, har påstået stadfæstelse af landsrettens kendelse. Over for kærendes påstand angående vederlaget for landsretten har B påstået stadfæstelse.

Sagsfremstilling

Baggrundsoplysninger om virksomheden

Werner Byg A/S Holstebro blev stiftet den 18. februar 2010. A var fra stiftelsen til selskabets konkurs den 20. maj 2019 direktør i selskabet, som han var reel ene-ejer af siden den 30. juni 2017.

B, som er As ægtefælle, var i perioden fra den 10. september 2018 til selskabets konkurs den 20. maj 2019 registreret som bestyrelsesformand i selskabet.

Det fremgår af selskabets årsrapporter for regnskabsårene 2013/2014-2017/2018, at selskabet i disse år havde resultater på mellem ca. 175.000 kr. og ca. 535.000 kr. Af selskabets sidste årsrapport for regnskabsåret 2017/2018 fremgår, at selskabets egenkapital pr. 30. juni 2018 var på ca. 1,95 mio. kr.

Gældsstyrelsen indgav den 10. maj 2019 konkursbegæring mod Werner Byg til Skifteretten i Holstebro.

Skifteretten i Holstebro afsagde konkursdekret den 20. maj 2019 og udpegede advokat Flemming Jensen som kurator i konkursboet.

Gældsstyrelsen

Af en oversigt over skattekontoen for Werner Byg fremgår bl.a., at selskabet den 10. maj 2018 – et år før frisdagen – havde en gæld til skattemyndighederne på 310.280,62 kr. På frisdagen den 10. maj 2019 havde selskabet ifølge oversigten en gæld til skattemyndighederne på 2.554.109,57 kr.

Det fremgår af en oversigt over indbetalinger på skattekontoen foretaget i perioden fra den 10. maj 2018 til den 20. maj 2019, at der i perioden blev foretaget indbetalinger på skattekontoen på i alt 3.121.261,03 kr. Den sidste indbetaling til skattekontoen er foretaget den 28. februar 2019, hvor der blev indbetalt 195.775 kr.

Den 2. april 2019 fremsendte Gældsstyrelsen et varsel om konkurs til Werner Byg. Det fremgår af varslet, at virksomheden pr. 2. april 2019 skyldte 2.229.446,39 kr. til Gældsstyrelsen. Det fremgår endvidere, at virksomheden blev anmodet om at indbetale det skyldige beløb senest den 12. april 2019, og at Gældsstyrelsen uden yderligere varsel ville begære virksomheden konkurs, hvis beløbet ikke blev betalt.

Af et fremlagt telefonnotat af 9. april 2019, udarbejdet af en medarbejder i Gældsstyrelsen, fremgår bl.a.:

”Jeg har talt med A, som har forespurgt til hvad han har af muligheder. Jeg har oplyst, at der kan være mulighed for 2 former for betalingsaftale. 1. halvdelen nu og rest over 3 måneder eller 1/3 nu og rest over 6 måneder hvor der skal udfærdiges et bankgodkendt likviditetsbudget. Det har han ikke muligheder for. A har

anmodet om yderligere frist, til at få undersøgt hvilke muligheder de har. Der er på grund af påske givet ny frist til 29. april 2019.”

Af en mail af 9. maj 2019 fra A til en medarbejder i Gældsstyrelsen fremgår bl.a.:

”Jeg må desværre meddele dig at vi ikke har været i stand til at finde en løsning/investor som håbet til vores firma. Vi har prøvet diverse tiltag og arbejdet med nedskæringer og tilpasninger af vore omkostninger i en længere periode, men har desværre ikke været stand til at få nedbragt vores gæld tilstrækkeligt.

Tak for din tålmodighed.”

Gældsstyrelsen indgav som anført konkursbegæring mod Werner Byg til Skifteretten i Holstebro den 10. maj 2019. Af konkursbegæringen fremgår bl.a.:

”Virksomhedens gæld

Virksomheden skylder 2.420.172,34 kr.

Gælden er opgjort den 10. maj 2019 som følger:

...

Der er yderligere gæld på 206.330,87 kr.:

...

Hertil kommer eventuelt renter, moms for perioden 1. januar 2019 og frem til dagsdato samt A-skat og AM-bidrag for perioden 1. maj 2019 og frem til dagsdato.

...

Vi har sendt et varsel om konkurs til virksomheden den 2. april 2019.”

Medarbejderen fra Gældsstyrelsen har i en sag om omstødelse af en betaling foretaget af konkursboet den 10. maj 2019 afgivet forklaring for landsretten. Af forklaringen fremgår bl.a.:

”I april 2018 fik Werner Byg problemer med at betale moms for 4. kvartal 2017. Der blev indgået en afdragsordning med tre rater, som blev overholdt. I juni 2018 anmodede Werner Byg om en afdragsordning for moms for 1. kvartal 2018. Momsbeløbet blev opdelt i fire rater, hvoraf de tre blev betalt. I oktober 2018 skulle Werner Byg betale moms for det næste kvartal, ligesom afdragsordningens fjerde rate ikke var betalt. Werner Byg anmodede om en afdragsordning for den samlede restance. I oktober 2018 fik Werner Byg besked om, at der ikke kunne indgås en afdragsordning, og blev opfordret til at betale mest muligt af restancen.

I april 2019 blev der sendt et varsel om konkurs til Werner Byg. Hun blev kontaktet af A, der spurgte til, hvordan konkursen kunne afvær- ges. Hun nævnte de to mulige ordninger, som fremgår af hendes notits af 9. april 2019. A bad i slutningen af april 2019 om fristudsættelse, da han forhandlede med investorer. Fristen blev udsat til den 7. maj 2019. Hun fik en mail fra A den 9. maj 2019 og talte med ham samme dag. Der var ingen dialog efter indlevering af konkursbegæringen.

Hvis konkursbegæringen skulle være tilbagekaldt, skulle der være sket fuld indfrielse af restancen. Det ville ikke være hende, som skulle have behandlet et eventuelt ønske fra Werner Byg om at få halveret gælden og betale resten over tre år. Efter hendes vurdering ville et sådant ønske blive afvist efter konkursbegæringen. Hvis der skulle være indgået en afdragsordning, skulle det være i overensstemmelse med notitsen af 9. april 2019. Werner Byg fik ikke kopi af konkursbegæringen.”

Sydbank

Det fremgår af et tinglyst skadesløsbrev af 23. juni 2014, som senest påtegnet den 14. februar 2017, at Sydbank A/S havde virksomhedspant i bl.a. Werner Bygs simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser.

Der er fremlagt en mail af 27. september 2019 fra en seniorerhvervsrådgiver i Sydbank til konkursboet, hvori der bl.a. redegøres for udviklingen i trækning- retten på Werner Bygs kredit i banken. Af mailen fremgår bl.a.:

”Der er oprindeligt aftalt et fast maks. på kr. 2 mio., senere forhøjet til kr. 4 mio. og kr. 5 mio.-, og nedskrevet i april 2018 med kr. 1 mio. til maks. kr. 4 mio.

Derudover har der været gentagne/adskillige Midlertidige Overtræks bevillinger.

De løbende forhøjelser og tillægsbevillinger er begrundet i øget aktivitet og deraf afledt øget finansieringsbehov af omsætningsaktiver, herunder igangværende arbejder, debitorer og løn.

Som følge af svag drift ønsker Sydbank ikke at medvirke til et aktivi- tetsniveau med omsætning på kr. 45 mio., men vi ønsker en neddro- ling til omsætning ca. kr. 20 mio. bla for at få reduceret balancen og be- hov for finansiering af omsætningsaktiver. Derfor nedskrives kreditten bla. ekstra ordinært i april 2018 og derefter ydes der ikke Midlertidige ekstra trækningsetter.”

I mailen er vedlagt en oversigt over trækningsetrens udvikling. Det fremgår af oversigten, at trækningsetren den 30. april 2018 blev nedsat med 1 mio. kr., og at trækningsetren den 11. juni 2019 blev nedsat med 4 mio. kr.

Der er endvidere fremlagt en mail af 17. december 2019 fra en områdedirektør i Sydbank til konkursboet. Af mailen fremgår bl.a.:

”Jeg har været ved at kigge i den lånesag fra 25. april 2018, som danner baggrund for reduktion af kreditmax. på selskabets driftskredit fra kr. 5,0 mio. til kr. 4,0 mio. Baggrunden for kredit-reduktionen er faldende aktivitetsniveau i Werner Byg A/S Holstebro, og deraf naturligt en mindre kapitalbinding i omsætningsaktiver = mindre finansieringsbehov.

I lånesagen er vedhæftet nedenstående regnskabstal for selskabet, der dokumenter et betydeligt fald i omsætningen fra årsrapport 2016/17 (30.06) til perioderegnskabet pr. 31.03.2018 (9 mdr.). Perioderegnskabet viser endvidere et positivt resultat og faldende kapitalbindinger i omsætningsaktiver. Der er positiv egenkapital ca. kr. 1,5 mio. på det pågældende tidspunkt.

Der var tale om en vedtaget strategi fra direktør As side om at nedbringe aktivitetsniveauet for at øge overskueligheden og indtjeningen, jfr. kommentarerne nedenfor regnskabstallene.

...

og her følger rådgivers kommentarer til perioderegnskabet pr. 31.03.2018 (9 mdr.)

Periodebalance/budgetopfølgning

Vi modtager kvartsvise opfølgninger fra kundens egen bogholderi.

Ultimo marts 2018:

Nedgang i aktiviteten som forventet/planlagt.

Der er yderligere 13 mio. i ordrebogen indtil regnskabsafslutning pr 30/6-18.

Der er yderligere 8 mio. i ordrebogen til efter regnskabsafslutningen pr 30/6-18.

Der er ikke taget højde for afskrivninger og skat.

Årsagen til stigning i indtjening er, at A har stoppet med at tage sager ind som udføres af lejefolk/vikarer da det har vist sig ved efterkalkulation at de tabte penge på flere af sagerne da styringen var mangelfuld. Endvidere har A valgt at sætte regningsprisen på timer op.”

Gældsudviklingen i øvrigt

Det er oplyst, at der efter fradrag af leasing og misligholdte entrepriser er anmeldt krav i konkursboet i medfør af konkurslovens § 97 og § 98 på i alt 10.868.832,19 kr.

Der er fremlagt en række forfaldslistes med oplysninger om størrelsen på Werner Bygs forfaldne gæld til andre kreditorer end Gældsstyrelsen og Sydbank på specifikke datoer. Det fremgår af listerne bl.a., at virksomheden på nedenstående datoer havde følgende forfaldne gæld til det angivne antal kreditorer:

- 30. juni 2018: 2.619,81 kr. til én kreditor
- 30. november 2018: 385.392,82 kr. til fire kreditorer
- 1. januar 2019: 1.628.015,12 kr. til 16 kreditorer
- 11. februar 2019: 3.195.530,74 kr. til 23 kreditorer
- 20. februar 2019: 3.881.356,80 kr. til 32 kreditorer
- 21. marts 2019: 4.383.738,11 kr. til 37 kreditorer
- 17. april 2019: 4.405.997,74 kr. til 41 kreditorer
- 10. maj 2019: 3.654.137,90 kr. til 36 kreditorer
- 20. maj 2019: 3.878.896,44 kr. til 40 kreditorer

Af et kontoudtog for Werner Byg for perioden fra den 25. februar 2019 til den 15. maj 2019 fremgår bl.a., at Werner Byg den 10. maj 2019 modtog tre indbetalinger på i alt 1.469.175 kr. angående en faktura. Efter indbetalingen var saldoen på kontoen -2.625.181,13 kr. Samme dag foretog virksomheden betalinger til 18 kreditorer på i alt 1.269.584,05 kr., hvorefter saldoen var -3.947.318,39 kr. Der er endvidere fremlagt et kontoudtog for perioden fra den 2. januar 2017 til den 11. juni 2019.

Det er oplyst, at den ene af de kreditorer, der blev foretaget betaling til den 10. maj 2019, ved Vestre Landsrets dom af 2. december 2021 er blevet dømt til at betale 265.000 kr. til Werner Bygs konkursbo, idet betalingen var omstødelig. En anden af kreditorerne blev ved Retten i Hernings dom af 18. maj 2021 dømt til at betale 242.500 kr. til konkursboet, da betalingen var omstødelig.

Igangværende arbejder

Af kurators cirkulæreskrivelse af 18. september 2019 fremgår om Werner Bygs igangværende entrepriser bl.a.:

"Igangværende entrepriser på tidspunktet for konkursdekretets afsigelse

Kurator har i forbindelse med konkursens indtræden konstateret, at der fortsat bestod fem igangværende projekt. Projekterne er af varierende størrelse, jf. straks i det følgende.

Entreprise nr. 1 - Sønderparken 2-38, Ikast

Entrepriessummen på dette byggeri er på kr. 11.500.000,00, hvoraf alene består en rest på kr. 40.180,00 + moms. Restbeløbet er ikke faktureret bygherren.

Skyldners tidligere direktør anslår, at færdiggørelse af projektet vil medføre omkostninger i niveau kr. 30.000,00 + moms.

Bygherren har over for garantistiller, TRYG, gjort en del mangler gældende, og har indtil videre opgjort kravet til kr. 230.000,00. Det er skyldners tidligere direktørs opfattelse, at manglerne ikke har det omfang, der angives af bygherre.

Kurator har under hensyntagen til det meget beskedne (potentielle) provenu, de mangler, der er gjort gældende og den med indtræden forbundne risiko for massekrav meddelt bygherren, at konkursboet ikke ønsker at indtræde i entreprisen.

Entreprise nr. 2 - Music Group. Aarhus

Entreprisesummen på dette byggeri er på kr. 1.812.625,00, hvoraf alene består en rest på kr. 34.970,00 + moms. Restbeløbet er ikke faktureret bygherren.

Skyldners tidligere direktør anslår, at færdiggørelse af projektet vil medføre omkostninger i niveau kr. 70.000,00. Skyldners tidligere direktør har oplyst, at der forud for dekret er gjort indsigelser mod dele af facaden.

Kurator mødte til stadesforretning den 1. juli 2019 sammen med bygherren og en af Voldgiftsnævnet udpeget skønsmand. Skønsmanden har herefter den 9. juli 2019 afgivet sin skønserklæring. Det fremgår af skønserklæringen, at udbedring af manglerne og færdiggørelse af projektet vil koste kr. 287.975,00 + moms, i alt kr. 359.968,75.

Kurator har under hensyntagen til de mangler, der er gjort gældende og den med indtræden forbundne risiko for massekrav meddelt bygherren, at konkursboet ikke ønsker at indtræde i entreprisen.

Entreprise nr. 3 - A/B Skolegade 38

Entreprisesummen på dette projekt er kr. 2.440.000,00 + moms, hvoraf der består en rest på kr. 779.010,00 + moms.

Skyldners tidligere direktør har oplyst, at det konkursramte selskab har været hovedentreprenør på projektet, der vedrørte udskiftning af tag på 17 ejendomme. Det konkursramte selskab har i den forbindelse udført tømmerarbejdet, mens der er anvendt underentreprenører til det resterende. Der er efter det oplyste gæld til underentreprenørerne for kr.

781.000,00 + moms. Bygherre har tidligere varslet, at man ønsker at betale direkte til underentreprenørerne for at sikre, at arbejdet bliver udført.

Der blev afholdt stedeforretning den 13. juni 2019, hvorefter skønsmanden har udarbejdet en skønserklæring. Det fremgår af skønsmandens erklæring, at udbedring af mangler vil koste kr. 807.250,00.

Kurator har under hensyntagen til det meget beskedne (potentielle) provenu, de mangler, der er gjort gældende og den med indtræden forbundne risiko for massekrav meddelt bygherren, at konkursboet ikke ønsker at indtræde i entreprisen.

Entreprise nr. 4 - VUC Storstrøm, Næstved

Entreprisensummen på dette projekt er kr. 10.700.000,00, hvoraf alene består en rest på kr. 15.000,00 + moms. Beløbet er faktureret, men ikke betalt.

Skyldners tidligere direktør anslår, at der består arbejde med færdiggørelse af projektet i niveau ca. kr. 15.000,00. Færdiggørelsen af projektet består i montering af clips på lofter. Clipsene er leveret på pladsen, og skal derfor blot udføres. Bygherren tilbageholder restentreprisensummen, indtil clipsene er monteret.

Kurator har under hensyntagen til det meget beskedne (potentielle) provenu, de mangler, der er gjort gældende og den med indtræden forbundne risiko for massekrav meddelt bygherren, at konkursboet ikke ønsker at indtræde i entreprisen.”

Bs rolle i selskabet

En medarbejder hos kurator, advokat Flemming Jensen, anmodede ved mail af 6. december 2019 A om nogle oplysninger angående årene op til konkursen om bl.a. bestyrelsesarbejdet og eventuelle udarbejdede budgetter og likviditetsanalyser. A besvarede spørgsmålene ved en mail af 8. december 2019, hvoraf fremgår bl.a.:

”2. det har været det som din chef Flemming kalder en kaffe bestyrelse og det har ikke været taget nogle strategiske beslutninger i bestyrelsen. sidst vi holdt bestyrelsesmøde var i forbindelse med regnskabet afslutning i 16-17

...

4 vi har aldrig lavet budgetter og likviditet prognoser på nær da vi startede firmaet for 6 år siden”

Af mail af 12. maj 2020 fra A til en medarbejder hos kurator, advokat Flemming Jensen, fremgår bl.a.:

”vil gerne lige kommentere på sagen om konkurs karantæner i forbindelse med konkursen af Werner Byg.

Jeg kan forstå at der bliver lagt sag an om konkurs karantæne til hele bestyrelsen i Werner Byg. Min holdning er at de 2 medlemmer af bestyrelsen - C og B er uden viden og skyld i driften af Werner Byg.

Det har været udelukkende undertegnede der har drevet firmaet og selv har taget beslutninger om økonomi - sagsbehandling - betalinger osv.

Det kan oplyses at vi ikke har holdt bestyrelsesmøder i en længere periode op til konkursen og at de øvrige medlemmer af bestyrelsen derfor ikke er informeret om firmaets økonomiske situation. Så jeg vil derfor bede kurator/anklager se bort fra sagen om konkurs karantæne til de 2 øvrige medlemmer af bestyrelsen.”

Konkurskarantænesagen

Ved cirkulæreskrivelse af 19. marts 2020 indstillede kurator, advokat Flemming Jensen, til Skifteretten i Holstebro, at der skulle indledes en sag om konkurskarantæne mod bl.a. A og bestyrelsesformanden B. Skifteretten besluttede den 1. april 2020 at følge indstillingen.

Ved kendelse af 25. januar 2021 pålagde Skifteretten i Holstebro B konkurskarantæne i tre år i medfør af konkurslovens § 157, stk. 1 og 2. Af kendelsen fremgår bl.a.:

”Spørgsmålet i sagen er, om betingelserne i konkurslovens § 157, stk. 1, for at pålægge B konkurskarantæne er opfyldt, herunder navnlig om der foreligger groft uforsvarlig forretningsførelse i bestemmelsens forstand.

Werner Byg A/S Holstebro blev den 20. maj 2019 taget under konkursbehandling med fristdag den 10. maj 2019. B var fra den 18. februar 2010 og frem til den 20. maj 2019 registreret som bestyrelsesformand i selskabet, og har således været i selskabets ledelse i den relevante periode.

De tidsmæssige betingelser for idømmelse af konkurskarantæne er derfor opfyldt.

Der er i konkursboet ifølge kurator anmeldt krav i medfør af konkurs-

lovens § 97 og § 98 med 10.868.832,19 kr., hvoraf 2.530.619,77 kr. er stiftet i perioden fra den 28. februar til den 20. maj 2019. De anmeldte krav er opgjort efter fradrag af leasing- og misligholdte entrepriser og uden fordringsprøvelse.

Det følger af selskabslovens § 111, stk. 3, at bestyrelsen i et aktieselskab med tostrengt ledelsesstruktur, bestående af en bestyrelse og en direktion, skal bestå af mindst 3 personer.

Det følger endvidere af selskabslovens § 111, stk. 1, nr. 1, 5. pkt., at selskabets direktør ikke kan være formand eller næstformand for bestyrelsen i aktieselskabet.

B har siden selskabets stiftelse været registreret som selskabets bestyrelsesformand. Retten lægger det som ubestridt til grund, at B reelt ikke har ageret bestyrelsesmedlem og selskabets overordnede ledelse, men alene været anført som så af formelle årsager. Det er således hendes ægtefælle, selskabets direktør A, [der] har drevet selskabet.

I de almindelige bemærkninger til lovforslaget om konkurskarantæne (lovforslag nr. 131 af 30. januar 2013) er der under punkt 4.1.2 gengivet Konkursrådets overvejelser om, hvornår der foreligger groft uforsvarlig forretningsførelse. Af bemærkningerne fremgår:

" ...

Endelig fremhæver rådet, at der foreligger en særlig situation i tilfælde af stråmandskonstruktioner og lignende. Hvis f.eks. den registrerede direktør reelt slet ikke udøver ledelsesbeføjelser, idet den daglige ledelse reelt udelukkende udøves af en anden person i den registrerede direktørs navn, finder rådet, at den registrerede direktør som udgangspunkt vil kunne anses for at have handlet groft uforsvarligt ved at have overladt den daglige ledelse til en anden person.

..."

Af lovforslagets almindelige bemærkninger, pkt. 4.1.4, fremgår således:

" ...

Justitsministeriet er grundlæggende enig i Konkursrådets synspunkter og forslag med hensyn til de betingelser, der bør være opfyldt for at pålægge konkurskarantæne, og lovforslaget er i det væsentlige udformet i overensstemmelse hermed.

..."

Udgangspunktet er således, at for eksempel en registreret direktør, der

alene fungerer som stråmand og dermed ikke udøver reel ledelse af selskabet, har foretaget en groft uforsvarlig forretningsførelse efter konkurslovens § 157, stk. 1.

På den baggrund finder retten, at B ved at lade sig registrere som bestyrelsesformand uden reelt at være en del af selskabets overordnede og strategiske ledelse har ladet sig indgå i en stråmandslignende konstruktion af selskabets bestyrelse for derved at omgå lovens fordeling af opgaver og ansvar mellem selskabets direktion og bestyrelse, hvorved hendes ægtefælle kunne drive selskabet efter eget forgodtbefindende.

Herefter, og da B har tilsidesat de pligter, der påhvilede hende i sin egenskab af bestyrelsesformand i selskabets ledelse ved ikke at sikre en forsvarlig organisation af selskabets virksomhed og påse de i selskabslovens § 115, stk. 1, nr. 1-5 pålagte tilsynspligter overfor selskabet blev overholdt, idet hun lod sig registrere som bestyrelsesformand i en stråmandslignende konstruktion, finder retten at hun har foretaget en groft forsvarlig forretningsførelse efter konkurslovens § 157, stk. 1.

Under hensyn til hendes handlemåde og omstændighederne i øvrigt, finder skifteretten, at det ikke er urimeligt at pålægge B konkurskarantæne, jf. konkurslovens § 157, stk. 1 og 2.

Karantæneperioden fastsættes til 3 år, idet der ikke findes at være grundlag for at fravige udgangspunktet herom, jf. konkurslovens § 158, stk. 1.

Som følge af sagens resultat, skal B betale sagens omkostninger til statskassen, jf. konkurslovens § 165.

THI BESTEMMES:

B pålægges konkurskarantæne i tre år fra endelig kendelse.

Der tillægges Flemming Jensen, Advokatanpartsselskabet Flemming Jensen, cvr.nr. 31605873, j.nr. 18320-057-1, et salær på 12.000 kr. med tillæg af moms.

Salæret betales foreløbigt af statskassen, men endeligt af B.”

B kærede kendelsen til Vestre Landsret, der den 30. marts 2021 frifandt hende for påstanden om konkurskarantæne. I landsrettens kendelse anføres bl.a.:

”Det fremgår af CVR-udskrift, at B var registreret som bestyrelsesformand i Werner Byg A/S Holstebro i perioden fra den 10. september

2018 til den 20. maj 2019. Det er ubestridt, at B alene var registreret i bestyrelsen af formelle årsager, og at hun på ingen måde har udøvet beføjelser som bestyrelsesformand, deltaget i bestyrelsesmøder eller på anden vis medvirket til at tage beslutninger. Ledelsen af selskabet blev varetaget af Bs ægtefælle, A, der var direktør og bestyrelsesmedlem.

Sagen er behandlet sammen med BS-3497/2021-VLR, hvor A er blevet frifundet for konkurskarantæne, da der ikke er grundlag for at anse ham for uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed på grund af groft uforsvarlig forretningsførelse.

Landsretten finder herefter, at den formelle registrering af B som bestyrelsesformand i det konkrete tilfælde ikke har haft en sådan karakter, at hun kan anses for at være uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed på grund af groft uforsvarlig forretningsførelse i perioden frem til konkursen. Betingelserne for konkurskarantæne efter konkurslovens § 157, stk. 1, er ikke opfyldt.

Landsretten tager derfor Bs påstand om frifindelse til følge.

Efter sagens udfald skal statskassen i medfør af konkurslovens § 165, stk. 1, betale sagens omkostninger for begge retter med i alt 36.250 kr. Beløbet, der er inkl. moms., vedrører 30.000 kr. inkl. moms i sagsomkostningerne for skifteretten, og 6.250 kr. inkl. moms vedrører sagsomkostningerne for landsretten.

THI BESTEMMES:

B frifindes.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for begge retter med i alt 36.250 kr. Af dette beløb skal statskassen betale 3.125 kr. til B.

Kærefgiften skal betales tilbage.

Efter sagens karakter og omfang, herunder at sagen er behandlet sammen med BS 3497/2021-VLR, tillægges der kurator, advokat Flemming Jensen, et vederlag på 2.500 kr. med tillæg af moms, i alt 3.125 kr., for sagens førelse ved landsretten, jf. konkurslovens § 166. Beløbet betales af statskassen.”

Parternes synspunkter

Werner Byg A/S Holstebro under konkurs ved kurator, advokat Flemming Jensen, har anført navnlig, at der skal foretages en særskilt vurdering af Bs handlinger og undladelser. Hun var alene registreret som bestyrelsesformand af formelle årsager, hvilket imidlertid ikke fritager hende for de pligter, som

følger med hvervet som bestyrelsesformand. Ved ikke at overholde disse pligter, har hun handlet groft uforsvarligt, idet hun har været medvirkende til, at kreditorerne i Werner Byg har lidt betydelige tab, herunder som følge af de betalinger, som virksomheden foretog den 10. maj 2019 til en række kreditorer. Derudover har hun også handlet i strid med sine pligter ved ikke at sikre, at Werner Byg stoppede sin aktivitet, da håbløshedstidspunktet var nået, og det stod klart, at selskabet ikke var til at redde.

B har været stråmand, idet hun var indsat som bestyrelsesformand af formelle årsager, hvilket stemmer overens med den definition af en stråmand, som lovgivningsmagten gav ved ændringen af selskabsloven i lov nr. 642 af 19. maj 2020 og forarbejderne hertil. Dermed har hun også af den grund handlet groft uforsvarligt i sin forretningsførelse, da det i sig selv er groft uforsvarligt at overlade beføjelser og forpligtelser til andre. Hun burde i stedet have opfyldt sine forpligtelser som formand, hvilket kunne have ført til, at situationen ikke udviklede sig, som den gjorde. Det er i den forbindelse en skærpende omstændighed, at hun var formand og ikke blot almindeligt bestyrelsesmedlem. Det er også en skærpende omstændighed i vurderingen af hendes handlinger og undladelser, at hun var ansat som bogholder i Werner Byg, idet hun på den baggrund havde indsigt i selskabets økonomiske forhold, herunder betalingerne, der blev foretaget den 10. maj 2019. Det kan i den forbindelse ikke lægges til grund, at betalingerne skete for at sikre værdien af igangværende arbejder for 65 mio. kr., idet der på konkurstidspunktet alene var en samlet værdi af tilbageværende arbejder på 75.000 kr., ligesom manglende færdiggørelse af arbejderne ikke ville føre til, at samtlige 57 mio. kr. i forudbetalinger ville skulle betales tilbage.

Angående vederlaget for sagens førelse i landsretten har kurator anført navnlig, at sagen for landsretten var omfangsrig med flere komplekse og svært tilgængelige problemstillinger, og at der blev udvekslet omfattende processkrifter under sagen. I henhold til retspraksis skal en sag med to kortfattede processkrifter vederlægges med 12.000 kr. + moms, og han er derfor berettiget til et højere vederlag i denne sag.

B har anført navnlig, at den adfærd, hun har udvist, ikke opfylder betingelserne i konkurslovens § 157, stk. 1 og 2. Hun har ganske vist truffet nogle beslutninger, som set i nutidens lys har været ufornuftige, men det er ikke i sig selv tilstrækkeligt til at pålægge konkurskarantæne. Hendes adfærd svarer ikke til den profil, som reglerne om konkurskarantæne skal gardere imod. Hun har hverken tidligere været gået konkurs med et selskab eller tilsidesat sine pligter til at foretage bogføring og indberette skat og moms mv. til det offentlige.

Betalingerne den 10. maj 2019 blev foretaget for at sikre de igangværende arbejder, og de tjente dermed en beskyttelsesværdig interesse i at sikre, at conto-betalingerne ikke blev udløst som krav i konkursboet med mere end 57 mio. kr. De blev foretaget som led i en samlet aftale med bygherren og nogle

underentreprenører, der blev indgået for at sikre, at arbejdet hos bygherren kunne fortsætte. Werner Byg modtog således som led i aftalen betaling før forfaldsdato for den faktura, der var udstedt til bygherren, sådan at underentreprenørerne genoptog arbejdet hos bygherren, når de havde modtaget betaling.

Hensynet til Sydbanks interesser kan ikke føre til, at der pålægges konkurskarantæne, idet enkeltkreditorens interesser ikke skal varetages gennem pålæg af konkurskarantæne. Sydbank må i givet fald varetage sine interesser ved et civilt erstatningssøgsmål.

Det er ikke i sig selv uforsvarligt, at hun har været bestyrelsesformand i en "tantebestyrelse". Sådanne bestyrelser var lovlige indtil lovændringen ved lov nr. 642 af 19. maj 2020, og lovændringen finder ikke anvendelse på forholdet i nærværende sag. Selv hvis hun havde opfyldt alle forpligtelser og formaliteter som bestyrelsesformand, kunne realiteterne have været de samme for selskabet. Hun har ikke forsøgt at skjule sin identitet, og der er ikke nogen, der har handlet på hendes vegne, hvorfor hun ikke kan karakteriseres som en stråmand. Tværtimod havde hun og hendes ægtefælle, A, et helt sædvanligt fællesskab om virksomheden.

Det er konkursboet, som har bevisbyrden for, at betingelserne er opfyldt, da boet har rådighed over alle oplysninger. Hun har ikke længere mulighed for at tilgå oplysninger i systemerne mv.

Landsretten har fastsat et rimeligt vederlag til kurator i forhold til sagens omfang.

Højesterets begrundelse og resultat

Indledning

Sagen angår, om betingelserne for at pålægge B konkurskarantæne i medfør af konkurslovens § 157 er opfyldt, herunder navnlig, om der foreligger groft uforsvarlig forretningsførelse i bestemmelsens forstand.

Driften i Werner Byg A/S Holstebro

Højesteret har ved kendelse af d.d. frifundet A, som var direktør i Werner Byg A/S Holstebro, for pålæg af konkurskarantæne. Højesteret fandt efter en samlet vurdering, at der ikke var grundlag for at pålægge A konkurskarantæne efter konkurslovens § 157, stk. 1.

Højesteret lagde herved vægt på navnlig, at opbygningen af gæld til skattemyndighederne, betalingerne den 10. maj 2019 og i øvrigt driften af Werner Byg frem til fristdagen ikke under de konkrete omstændigheder i sig selv kan karakteriseres som groft uforsvarlige forhold, der kan føre til, at betingelserne for at pålægge konkurskarantæne er opfyldt. Højesteret bemærkede, at ingen af de

nævnte forhold eller As forretningsførelse i øvrigt havde haft en misbrugslignende karakter, og at det ud fra sagens oplysninger måtte antages, at A havde medvirket loyalt ved kurators behandling af konkursboet. Der var dermed ikke grundlag for at antage, at A som følge af groft uforsvarlig forretningsførelse ville være uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed.

Højesteret finder, at B som følge af frifindelsen af A tilsvarende ikke kan pålægges konkurskarantæne på baggrund af driften af Werner Byg.

Bs rolle som bestyrelsesformand

Højesteret lægger til grund som ubestridt, at B alene var registreret som bestyrelsesformand i Werner Byg af formelle årsager, og at hun derfor reelt ikke har deltaget i ledelsen af selskabet og opfyldt de forpligtelser, som følger af selskabslovens § 115.

Højesteret finder imidlertid, at proformaregistreringen af B som bestyrelsesformand hverken i sig selv eller i sammenhæng med den øvrige forretningsførelse har haft en sådan karakter, at betingelserne for at pålægge konkurskarantæne er opfyldt. Højesteret har herved lagt vægt på, at registreringen af B ikke har haft til formål at skjule identiteten på en person, som reelt udøvede bestyrelsesformandens beføjelser i stedet for hende, og at registreringen dermed adskiller sig fra mere grove tilfælde af egentlig stråmandsvirksomhed.

Der er på den baggrund ikke grundlag for at antage, at B som følge af groft uforsvarlig forretningsførelse vil være uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed, og B frifindes på den baggrund for påstanden om, at hun skal pålægges konkurskarantæne.

Kurators vederlag for landsretten

Efter en samlet vurdering af sagen for landsretten, herunder antallet af udvekslede processkrifter, sagens karakter og det forhold, at sagen blev behandlet sammen med sagen mod direktør A, finder Højesteret, at kurators vederlag for sagens førelse i landsretten skal fastsættes til 5.000 kr. med tillæg af moms.

THI BESTEMMES:

Landsrettens kendelse stadfæstes med den ændring, at vederlaget for sagens førelse i landsretten for kurator, advokat Flemming Jensen, fastsættes til 6.250 kr.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for alle tre instanser.