



AALBORG UNIVERSITET

# Bestyrelsens erstatningsansvar for fortsat drift af et kapitalselskab i økonomisk krise

Mikkel Holdensgaard & Martin Tang

Specialeafhandling, Juridisk Institut, Aalborg Universitet

## Titelblad

Uddannelse: Jura (cand.jur), Aalborg Universitet

Vejleder: Christian Norup Hostrup

Titel: Bestyrelsens erstatningsansvar for fortsat drift af et  
kapitalselskab i økonomisk krise

*The Board of Directors' liability for ongoing operation of a  
limited liability company in financial crisis*

Retsområde: Selskabsret og erhvervserstatningsret

Omfang: 66 normalsider (efter anslag)

Afleveringsdato: 12. maj 2015

## Indholdsfortegnelse

1. Indledning.....	1
1.1. Formål.....	2
1.2. Afgrænsning .....	2
1.3. Metodiske overvejelser .....	4
1.3.1. Den retsdogmatiske metode .....	4
1.3.2. Afhandlingens materiale.....	4
1.4 Begrebsafklaring .....	5
2. Kapitalselskabet og dets ledelse.....	6
2.1. Kapitalselskabets karakteristika.....	6
2.2. Selskabsledelsen.....	6
2.3. Organisering af selskabsledelsen.....	6
2.4. Sammensætning af ledelsen .....	7
2.5. Individuelle krav til bestyrelsesmedlemmer .....	8
2.6. Tiltrædende og fratrædende bestyrelsesmedlemmer.....	9
3. Bestyrelsesmedlemmets erstatningsansvar.....	12
3.1. Kommissoriets anbefalinger.....	12
3.2. Bestyrelsen skal som minimum have handlet uagtsomt .....	13
3.3. En skærpet ansvarsvurdering? .....	14
4. Bestyrelsens opgaver og pligter .....	17
4.1. Kommissoriets anbefalinger.....	17
4.2. Selskabslovens § 115 om bestyrelsens opgaver .....	17
4.3. Selskabslovens § 119 om kapitaltab.....	21
4.4. Selskabslovens § 130 om bestyrelsens forretningsorden.....	21
4.5. Selskabslovens § 179, stk. 2 om kapitalafgang.....	22
4.6. Bestyrelsens loyalitetsforpligtelse.....	23
5. Bestyrelsens afvejning af kapitalselskabets forhold - det forretningsmæssige skøn...24	
6. Gennemgang af retspraksis.....	27
6.1. Frifindende domme .....	27
6.2. Afgørelser, hvori der statueres erstatningsansvar .....	39
7. Sammenfatning af retspraksis.....	44
7.1. Fra hvilket tidspunkt kan der tidligst statueres et ansvar for fortsat drift af et selskab i økonomisk krise?.....	44
7.2. Styrende hensyn og principper i ansvarsvurderingen .....	47
7.2.1. Er skønnet udøvet i selskabets interesse? .....	48
7.2.2. En mulighed for at vende selskabets negative økonomiske udvikling.....	49
7.2.3. Seriose forhandlinger med kreditorer.....	52
7.2.4. Kreditvurdering/-risiko påhviler også kreditor .....	53
7.2.5. Tilpasning af selskabet i forhold til selskabets situation .....	55
7.2.6. Aktivitet eller mangel på samme .....	57
7.2.7. Informationsgrundlaget.....	58
8. Konklusion.....	61
9. Abstract .....	64
10. Litteraturliste.....	65
11. Oversigt over anvendt retspraksis.....	68

## 1. Indledning

Medierne retter traditionelt sit fokus på selskabsledelsen, når større selskaber går konkurs, som det eksempelvis tidligere har været tilfældet med blandt andre IT Factory, Nordisk Fjer og Hafnia.<sup>1</sup> En del af dette fokus rettes ofte mod bestyrelsen vedrørende dennes arbejde i selskabet. Selskabsskandaler aktualiserer således debatten om bestyrelsens opgaver og pligter samt det dertil knyttede erstatningsansvar.

Dette var senest tilfældet i efteråret 2014, hvor Danmark blev ramt af endnu en selskabsskandale. Det skete med OW Bunker A/S' konkursbegæring af 7. november 2014, hvor der på ny er blevet stillet en række spørgsmål til bestyrelsens arbejde og ansvar.<sup>2</sup> Reaktionen har været mange, og debatten har blandt andet koncentreret sig om, hvorvidt bestyrelsen i det pågældende selskab har handlet ansvarspådragende. Derved spekuleres i om bestyrelsen burde have handlet anderledes, og i hvorvidt et givent erstatningskrav bør rettes mod bestyrelsen.

Med afsæt i den massive mediebevågenhed omkring OW Bunker-sagen og bestyrelsessagerne i øvrigt, er det relevant at afdække området for bestyrelsesansvaret nærmere. En del af bestyrelsesansvarssagerne vedrører ledelsens fortsatte drift af selskaber i økonomisk krise. I sådanne situationer har kreditorerne ofte en interesse i at driften indstilles inden deres tab forøges, mens selskabet ofte har et ønske om at forsøge at vende negative økonomiske udvikling. Disse modstridende interesser vil ofte give anledning til senere tvister, herunder dels spørgsmålet om hvornår selskabet burde have standset sin drift, dels spørgsmålet om bestyrelsen har handlet (u)forsvarligt i forbindelse med den overordnede ledelse af selskabet.

Selskabsloven danner rammen for ledelsens, herunder bestyrelsens, opgaver og pligter. Selskabsloven giver imidlertid ikke klare svar på ovennævnte spørgsmål. Af denne grund er det relevant at undersøge bestyrelsesmedlemmets erstatningsansvar for fortsat drift af et kapital-selskab i økonomisk krise nærmere.

---

<sup>1</sup> Danmarks Radio, Fakta: De seks største danske erhvervsskandaler

<sup>2</sup> Information, Kapitalfond afviser ansvar for omstridt OW Bunker-prospect

## **1.1. Formål**

Afhandlingens formål er at undersøge domstolenes bedømmelse af bestyrelsens erstatningsansvar for fortsat drift af et kapitalselskab i økonomisk krise, herunder en nærmere undersøgelse af hvilke forhold, der tillægges afgørende betydning i ansvars-vurderingen.

## **1.2. Afgrænsning**

Afhandlingen tjener ikke til en fuldstændig belysning af bestyrelsesansvaret generelt, men behandler udelukkende bestyrelsesmedlemmets erstatningsansvar for fortsat drift af et kapitalselskab i økonomisk krise.

Under hensyntagen til afhandlingens omfang fokuseres der alene på kapitalselskabets bestyrelse. Af denne grund omtaler afhandlingen ikke ansvarsbedømmelsen for øvrige ledelsesorganer, herunder eksempelvis direktionen eller tilsynsrådet. Reglerne om medarbejdervalgte bestyrelsesmedlemmer omtales ikke særskilt i afhandlingen.

Hertil kommer, at der alene fokuseres på kapitalselskabet, selvom spørgsmål omkring erstatningsansvar for uforsvarlig ledelse kan opstå i forhold til enhver sammenslutning, der ledes af en bestyrelse eller en anden form for kollektivt valgt ledelse.<sup>3</sup>

Bestyrelsens eventuelle strafansvar vil ej blive omtalt i denne afhandling. Derimod behandles bestyrelsens erstatningsretlige ansvar. I forhold til det erstatningsretlige ansvar har det ligeledes været nødvendigt at foretage en række fravalg. Af den grund behandles alene ansvarsgrundlaget, hvorfor de øvrige erstatningsretlige betingelser ikke behandles nærmere.

De erstatningsretlige udelukkelsesgrunde vil ej blive genstand for en nærmere behandling. Det skal dog blot nævnes, at disse udelukkelsesgrunde tillige kan spille ind i vurderingen af, hvorvidt et bestyrelsesmedlem skal pålægges et erstatningsansvar for sin handling henholdsvis undladelse.

---

<sup>3</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 13.

Desuden vil der ikke blive gjort nærmere ud af at forklare, hvordan erstatningsansvaret kan ophøre som følge af forældelse, passivitet eller ved skadelidtes afkald på erstatning.<sup>4</sup>

Ej heller vil afhandlingen omfatte en behandling af de forsikringsretlige spørgsmål, herunder sammensætningen af bestyrelsesansvarsforsikringer samt den eventuelle erstatningsretlige betydning af tilstedeværelsen af en sådan forsikring.

Eventuel særlov er udeladt af denne afhandling, hvorfor alene selskabslovens bestemmelser om bestyrelsen behandles nærmere. Eventuelle særregler for eksempelvis børsnoterede selskaber behandles derfor ikke nærmere. Hertil bemærkes, at der ikke findes nogen EU-retlig regulering vedrørende selskabsledelsen i forhold til den nærmere fastlæggelse af ledelsesstrukturen i henholdsvis aktieselskaber og anpartsselskaber.<sup>5</sup> Derfor vil selskabslovens regler alene være genstand for en nærmere behandling i denne afhandling.

Selskabslovens lempelsesregel i § 363, stk. 1 samt den almindelige lempelsesregel i erstatningsansvarslovens § 24 behandles ikke nærmere, ligesom den nærmere fordeling af et eventuelt ansvar, herunder regres, ikke behandles i denne afhandling. Selskabslovens § 363, stk. 2 behandles derfor ikke nærmere i denne afhandling.

Endelig vil soft law-betragtninger ikke blive behandlet nærmere i denne afhandling. Med soft law menes regler, der ej er vedtaget i lovform af den lovgivende magt. Der er derimod tale om regelsæt, som enten kan være udarbejdet af forskellige branche- eller andre interesseorganisationer.<sup>6</sup> Det betyder blandt andet, at anbefalingerne for god selskabsledelse, som Komitéen for god Selskabsledelse har udarbejdet, ikke vil indgå i en nærmere behandling af afhandlingens emne.

---

<sup>4</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 252ff.

<sup>5</sup> Betænkning nr. 1498/2008, s. 38 og 289; Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 512f.; Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 15.

<sup>6</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 207.

### 1.3. Metodiske overvejelser

#### 1.3.1. Den retsdogmatiske metode

Emnet vil blive behandlet ud fra den retsdogmatiske metode. Metoden har til formål at finde de lege lata, dvs. gældende ret. Det sker ved at "(...) beskrive, fortolke, analysere og systematisere gældende ret".<sup>7</sup> Af denne grund inddrages relevante retskilder og dertil hørende fortolkningsredskaber.

#### 1.3.2. Afhandlingens materiale

Det følger af den retlige trinfølge, at udstedt lovgivning er den primære retskilde og dermed den, der har den højeste retskildeværdi.<sup>8</sup> Af denne grund anvendes Lov om aktie- og anpartsselskaber, nr. 470 af 12. juni 2009, nu lovbekendtgørelse nr. 322 af 11/04/2011 med senere ændringer, populært omtalt som selskabsloven, i denne afhandling.

Selskabslovens regler fastlægges ud fra en objektiv ordlydsfortolkning. Ved fortolkningstvivil er lovforarbejderne anvendt til en subjektiv fortolkning af lovgivers hensigt.

Til brug for afhandlingen inddrages retspraksis som en central retskilde, der er særligt udvalgt med henblik på at belyse retstilstanden. Retspraksis anvendes i afhandlingen til en fortolkning og udfyldning af culpanormen, herunder til en vurdering af udstrækningen af bestyrelsesmedlemmets opgaver og pligter. Endvidere anvendes retspraksis i afhandlingen med henblik på at udlede mulige hensyn og principper for domstolens nærmere bedømmelse af bestyrelsens erstatningsansvar for fortsat drift af et kapital-selskab i økonomisk krise.

En afhandling på baggrund af retspraksis kræver dog opmærksomhed, da "(...) domstolens opgave er at tage stilling til aktuelt opståede konkrete retstvister mellem bestemte sagsparter på grundlag af et bevist faktum og de for retsforholdet bestemte regler".<sup>9</sup> Domstolene træffer afgørelser på baggrund af dels sagens konkrete omstændigheder, dels parternes påstande og anbringender. Af denne grund indeholder afgørelser i almindelighed ikke et præjudikat. En dom har alene præjudikatværdi, når

---

<sup>7</sup> Munk-Hansen, Carsten: Rettens grund, s. 95.

<sup>8</sup> Blume, Retssystemet og juridisk metode, s. 112

<sup>9</sup> Jensen, U.1990B.441, s. 441.

der i præmisserne fastlægges principielle og generelle udtalelser, der kan have betydning for senere sager. Det er dermed præmissernes formulering, der er afgørende for, om afgørelsen indeholder et præjudikat.<sup>10</sup> Det vurderes under behandlingen af retspraksis, om disse er egnede til at sige noget generelt om retstilstanden på området.

I afhandlingen inddrages både ældre samt nyere retspraksis. Dele af den anvendte retspraksis er afsagt før selskabslovens ikrafttræden. Retspraksis, afsagt forud for dette tidspunkt, kan dog stadig være medvirkende til at belyse gældende ret, idet ansvarsgrundlaget også før selskabslovens ikrafttræden var culpa.<sup>11</sup>

Endvidere anvendes den juridiske litteratur som et supplement til forståelsen af selskabslovens bestemmelser. Den juridiske litteratur anvendes således som et fortolkningsbidrag i denne afhandling.

#### **1.4 Begrebsafklaring**

I denne afhandling anvendes begrebet *økonomisk krise*, der for klarhedens skyld fastlægges nærmere i dette afsnit. Der findes ikke en klar juridisk definition på, hvornår et selskab må siges at være i økonomisk krise, idet dette varierer fra selskab til selskab, afhængig af dets konkrete forhold. Med udtrykket *økonomisk krise* forstås i denne afhandling selskaber, der ikke længere har et forsvarligt kapitalberedskab. Dette betyder, at såfremt et selskab ikke har en tilstrækkelig kapital i forhold til dets drift og til at betale dets kreditorer til forfaldstid, må selskabet antages at være i økonomisk krise.

Endvidere anvendes en række selskabsretlige terminologier, eksempelvis *kapitalselskab* og *det centrale ledelsesorgan*. Disse begreber anvendes i overensstemmelse med lovgivers definitioner i henhold til selskabslovens § 5.

---

<sup>10</sup> Blume, Retssystemet og juridisk metode, s. 239

<sup>11</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 22; Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 651; Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 41



## 2. Kapitalselskabet og dets ledelse

I det følgende kapitel redegøres for kapitalselskabets karakteristika og dets ledelse.

### 2.1. Kapitalselskabets karakteristika

Når den juridiske ramme for selskabet skal vælges, har den erhvervsdrivende som udgangspunkt et frit valg for valget af denne.<sup>12</sup> Det betyder, at den erhvervsdrivende som udgangspunkt selv kan vælge at stifte sit selskab som et kapitalselskab eller som et personselskab.<sup>13</sup> For den erhvervsdrivende er det relevant at foretage sig en afgrænsning af de ovennævnte selskabstyper, da de på flere områder adskiller sig fra hinanden. For det første fordi, at et kapitalselskab bl.a. er underlagt selskabslovens regler, mens personselskabet ikke er underlagt en særlig lovfæstet selskabsretlig regulering.<sup>14</sup> For det andet fordi, at kapitalselskabet bl.a. er karakteriseret ved, at kapital-ejerne ikke hæfter personligt for selskabets gæld og øvrige forpligtelser, jf. selskabslovens § 1, stk. 2. Kun kapitalselskabets formue hæfter herfor.<sup>15</sup>

### 2.2. Selskabsledelsen

Et kapitalselskab er en juridisk person, der ledes af en række fysiske personer, som udpeges hertil. De fysiske personers ledelse af den juridiske person er reguleret af selskabsloven, som nærmere fastlægger rammerne for de fysiske personers organisering, sammensætning og arbejde. Disse regler behandles nærmere i det følgende.

### 2.3. Organisering af selskabsledelsen

Efter selskabslovens § 111, stk. 1 har kapitalselskabet mulighed for frit at vælge imellem to ledelsesstrukturer for kapitalselskabet, dog med visse modifikationer.

Den første ledelsesstruktur omhandler den situation, hvor kapitalselskabet ledes af en bestyrelse, der varetager den overordnede og strategiske ledelse, jf. selskabslovens § 111, stk. 1, nr. 1, 1. pkt. Bestyrelsen ansætter en direktion, som herefter skal tage sig af den daglige ledelse. Direktionen kan bestå af en eller flere personer blandt bestyrelsens egne medlemmer eller af personer, som ikke er medlemmer af bestyrelsen. Bestyrelsen kan frit hverve medlemmer til direktionen fra egne eller andre rækker. Det

---

<sup>12</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 71.

<sup>13</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 30.

<sup>14</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 52.

<sup>15</sup> Schaumburg-Müller og Werlauff, Kommenteret selskabslov, s. 149.

betyder, at selskabets direktør kan være medlem af bestyrelsen, dog med den begrænsning, at denne ikke må sidde som formand eller næstformand i bestyrelsen, jf. selskabslovens § 111, stk. 1, nr. 1, sidste pkt.

Den anden ledelsesstruktur omhandler den situation, hvor kapitalselskabet ledes af en direktion, hvis dispositioner tilsynsrådet fører tilsyn med, jf. selskabslovens § 111, stk. 1, nr. 2. Denne ledelsesstruktur vil dog ikke blive yderligere behandlet i denne afhandling.

Kapitalselskabet har herefter mulighed for at vælge én af ovennævnte ledelsesstrukturer. Dette gælder dog kun for aktieselskaber, jf. selskabslovens § 111, stk. 1. Anpartsselskaber har en videre frihed til at organisere sig, idet anpartsselskaber kan nøjes med at have en direktion, men kan vælge at organisere sig efter ovennævnte ledelsesstrukturer, jf. selskabslovens § 111, stk. 3, 2. pkt. Dette gælder dog ikke, hvis medarbejderne i anpartsselskabet har valgt at benytte sig af selskabslovens § 140 om medarbejdervalgte medlemmer af det øverste ledelsesorgan, hvorefter anpartsselskabet skal have en bestyrelse eller et tilsynsråd, jf. selskabslovens § 140.<sup>16</sup>

Når kapitalselskabet har valgt sin ledelsesstruktur, skal denne oplyses i selskabets vedtægter, jf. selskabslovens § 28, nr. 5.

#### **2.4. Sammensætning af ledelsen**

Selskabsloven stiller krav til antallet af medlemmer i bestyrelsen. Dette ses af selskabslovens § 111, stk. 2, der fastslår, at en bestyrelse skal bestå af minimum 3 medlemmer i et aktieselskab. Et tilsvarende minimumskrav ses ikke for et anpartsselskab, jf. modsætningsvist § 111, stk. 2.

Foruden disse krav fastslår selskabslovens § 120, stk. 4, 1. pkt., at bestyrelsesmedlemmerne vælges for en på forhånd fastsat valgperiode. Valgperioden for bestyrelsesmedlemmer skal være anført i selskabets vedtægter, men denne periode må dog ikke overstige 4 år, jf. selskabslovens § 120, stk. 4, 2. pkt.

---

<sup>16</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 307.

## 2.5. Individuelle krav til bestyrelsesmedlemmer

Selskabsloven fastsætter i §§ 112-114 en række individuelle krav til medlemmerne af kapital selskabets ledelse, som gælder uanset, om vedkommende måtte besidde et sæde i direktionen, tilsynsrådet eller bestyrelsen. I den følgende gennemgang omtales alene bestyrelsen.

I første omgang fastsætter selskabslovens § 112, stk. 1 et generelt habilitetskrav, som skal være opfyldt, førend en fysisk person gyldigt kan vælges til bestyrelsen. Efter bestemmelsen skal medlemmerne af bestyrelsen være myndige efter værgemålsloven §§ 5 og 7. Foruden dette habilitetskrav indebærer selskabslovens § 112, stk. 1, at bestyrelsesmedlemmerne skal være fysiske personer, hvorfor der ikke er hjemmel til at ansætte juridiske personer i kapital selskabet, jf. en modsætningslutning af bestemmelsens bemærkninger om "*personer*".<sup>17</sup>

Udover dette generelle habilitetskrav kan der være opstillet en række yderligere habilitetskrav i selskabets vedtægter, f.eks. nærmere definerede valgbarhedskrav, anciennitet etc.<sup>18</sup> Sådanne vedtægtskrav fastsætter selskabet selv på en generalforsamling.

Foruden selskabslovens § 112, stk. 1 sætter selskabslovens §§ 113 og 114 en begrænsning for, hvad bestyrelsesmedlemmerne og bestyrelsesformanden må udføre eller deltage i.

Efter selskabslovens § 113 må bestyrelsesmedlemmerne hverken udføre eller deltage i spekulationsforretninger vedrørende kapitalandele i kapital selskabet eller i kapital selskaber inden for samme koncern.

Endelig regulerer selskabslovens § 114 omfanget af bestyrelsesformandens bibeskæftigelse i kapital selskabet. Efter bestemmelsen må bestyrelsesformanden ikke påtage sig opgaver for kapital selskabet, der ikke er en naturlig del af arbejdet som formand. Derved kan bestyrelsesformanden ikke påtage sig opgaver, der angår den daglige ledelse eller drift af kapital selskabet, jf. § 114, stk. 1, sidste pkt. Efter § 114, stk. 1, sid-

---

<sup>17</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 436.

<sup>18</sup> Schaumburg-Müller og Werlauff, Selskabsloven med kommentarer, s. 626; Gormard og Schaumburg-Müller, Kapital selskaber, s. 305.

ste pkt. kan bestyrelsesformanden anmodes om, at deltage i den daglige ledelse med det ansvar, som følger med denne deltagelse.<sup>19</sup> Det skal bemærkes, at det efter sidste pkt. ikke er hensigten, at bestyrelsesformanden skal gå ind og overtage den daglige ledelse af selskabet permanent. Derimod skal bestyrelsesformanden bevare kontrolfunktionen og den overordnede ledelse. Den tidsmæssige periode må derfor i det enkelte tilfælde fastsættes konkret, og hvorvidt bestyrelsesformanden skal anmodes herom må afgøres efter omstændighederne.<sup>20</sup>

Selskabsloven fastsætter ikke yderligere krav for at blive indvalgt som bestyrelsesmedlem i et kapitalsselskab. Det skal dog bemærkes, at der kan være fastsat yderligere krav efter selskabets vedtægter.

## **2.6. Tiltrædende og fratrædende bestyrelsesmedlemmer**

Et bestyrelsesmedlem anses for tiltrådt, når dennes tiltræden er anmeldt til Erhvervsstyrelsen.<sup>21</sup> Fra dette tidspunkt bærer bestyrelsesmedlemmet et ansvar for de beslutninger, som træffes af bestyrelsen.<sup>22</sup> Af denne grund har det været antaget, at et bestyrelsesmedlem ikke kan være ansvarlig for de dispositioner, der er foretaget eller truffet forud for dennes tiltræden.<sup>23</sup> Imidlertid har Højesteret i U.2007.2128H, der omhandlede manglende sikring af en ligelig fordeling af aktiver, præciseret, at et nytiltrådt bestyrelsesmedlem ikke i alle tilfælde kan undskylde sig med, at en beslutning er truffet forud for dennes indtræden i bestyrelsen, jf. præmissen om, at to bestyrelsesmedlemmer havde *"(...) handlet ansvarspådragende ved ikke at gribe ind, så snart de efter deres indtræden i bestyrelsen (...) blev eller burde være blevet opmærksom på"*. Højesterets præmis kan læses sådan, at hvis et nytiltrådt bestyrelsesmedlem finder, at f.eks. en af bestyrelsen allerede truffne beslutninger er uforsvarlig henset til selskabets økonomiske situation, skal bestyrelsesmedlemmet reagere. Det afgørende vil derfor i alle tilfælde være, om bestyrelsesmedlemmet har reageret, idet denne ellers risikerer at ifalde et muligt erstatningsansvar.

---

<sup>19</sup> Bunch og Rosenberg, Selskabsloven med kommentarer, s. 428.

<sup>20</sup> Schaumburg-Müller og Werlauff, Selskabsloven med kommentarer, s. 633.

<sup>21</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 665.

<sup>22</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 668.

<sup>23</sup> Bunch og Rosenberg, Selskabsloven med kommentarer, s. 1458.

Bestyrelsesmedlemmet kan efter selskabsloven reagere på flere måder, afhængig af hvor graverende den af bestyrelsen truffe beslutning måtte være.

For det første kan et bestyrelsesmedlem til enhver tid og efter eget ønske udtræde af bestyrelsen, jf. selskabslovens § 121, stk. 1, 1. pkt. Det kan der være flere grunde til, herunder bl.a. af personlige årsager eller af den årsag, at bestyrelsesmedlemmet måtte være uenig i de beslutninger, der er truffet af bestyrelsesflertallet. Tilsvarende kan et bestyrelsesmedlem til enhver tid afsættes af de, der har valgt eller udpeget denne, selvom dennes valgperiode endnu ikke er udløbet, jf. selskabslovens § 121, stk. 1, 3. pkt.

Det forhold, at bestyrelsesmedlemmet afsættes eller udtræder efter eget ønske, har ingen betydning i forhold til bestyrelsesmedlemmets fortsatte ansvar for allerede truffene beslutninger i bestyrelsen. Af denne grund vil et udtrædende bestyrelsesmedlem fortsat være ansvarlig for de beslutninger, som er blevet truffet i den periode, hvori denne var medlem af bestyrelsen.<sup>24</sup> Bestyrelsesmedlemmet kan derved ikke fraskrive sig sit mulige ansvar for disse beslutningers vedkommende ved at udtræde. Et udtrædende bestyrelsesmedlem vil tillige fortsat være ansvarlig for beslutninger truffet efter sin udtræden, hvis denne har kendskab til væsentlige risici i kapitalselskabet, og undlader at gøre sine efterfølgere eller kapitalejere opmærksomme herpå, jf. U.2004.2253H.<sup>25</sup> I sagen blev et bestyrelsesmedlem fundet ansvarlig for kreditorers tab også for tiden efter sin udtræden.

For det andet har et bestyrelsesmedlem mulighed for at få optaget sin dissens i bestyrelsesprotokollen, jf. selskabslovens § 128, stk. 2, og efter omstændighederne også i årsrapporten, jf. årsregnskabslovens § 10. Dette vil være relevant i den situation, hvor det disserende bestyrelsesmedlem f.eks. finder, at en af bestyrelsen truffet beslutninger er uforsvarlig henset til selskabets økonomiske situation. Det skyldes, at bestyrelsesmedlemmets dissens kan få betydning som et bevis ved en eventuel senere erstatningssag mod bestyrelsen, da der efter selskabslovens § 363 vil være mulighed for at lempe dennes mulige erstatningsansvar.<sup>26</sup> Det skal dog bemærkes, at det ikke i alle

---

<sup>24</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 537.

<sup>25</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 667.

<sup>26</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 667.

tilfælde vil være tilstrækkeligt for det dissierende bestyrelsesmedlem, at denne har fået optaget sin dissens i bestyrelsesprotokollen eller årsrapporten. En sådan dissens får ikke betydning, såfremt den pågældende medvirker til at gennemføre den trufne beslutning, eksempelvis ved sin medunderskrivelse.<sup>27</sup> Endvidere kan det efter omstændighederne være påkrævet af det dissierende bestyrelsesmedlem, at denne også har orienteret generalforsamlingen, og i særligt presserende situationer kapitalejerne direkte, om den af bestyrelsesflertallet trufne beslutning, mens det i andre situationer kan være påkrævet, at bestyrelsesmedlemmet helt udtræder af bestyrelsen.<sup>28</sup>

Det afgørende er derved, at uanset om der er tale om et tiltrædende eller et etableret bestyrelsesmedlem, skal denne reagere, hvis vedkommende finder, at denne ikke kan stå inde for de af bestyrelsen trufne beslutninger.<sup>29</sup> Det skyldes, at bestyrelsesmedlemmet ellers vil være ansvarlig for de af bestyrelsesflertallet trufne beslutninger, selvom bestyrelsesmedlemmet har været uenig i disse beslutninger fra begyndelsen af.

---

<sup>27</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 457.

<sup>28</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 667.

<sup>29</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 319.

### 3. Bestyrelsesmedlemmets erstatningsansvar

Enhver person, der medvirker til at disponere i eller på vegne af et kapitalselskab, kan ifalde et erstatningsansvar.<sup>30</sup> Det betyder, at såfremt et bestyrelsesmedlem ved fejl eller forsømmelse er skyld i at kapitalselskabet, kapitalejere eller tredjemand lider et tab, kan denne ifalde et erstatningsansvar, jf. selskabslovens § 361, stk. 1.<sup>31</sup> Selvom ansvaret for at lede et selskab er et fælles ansvar for ledelsen, skal erstatningsansvaret for det enkelte bestyrelsesmedlem bedømmes individuelt.<sup>32</sup> Dette er dog ikke ensbetydende med, at en samlet bestyrelse ikke også kan blive ansvarlig for den samme fejl eller forsømmelse.<sup>33</sup> I tilfælde af, at flere bestyrelsesmedlemmer samtidig ifalder et erstatningsansvar, hæfter disse solidarisk for det lidte tab, jf. selskabslovens § 363, stk. 2.

I det følgende behandles bestyrelsens ansvarsgrundlag nærmere, herunder hvordan indholdet af dette ansvar skal fastlægges.

#### 3.1. Kommissoriets anbefalinger

Moderniseringsudvalgets kommissorium bemærkede i sin betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, i forbindelse med selskabsreformen af 2010, at kapitalselskabets ledelsesmedlemmer, herunder dets bestyrelsesmedlemmer, efter den dagældende selskabslovgivning skulle ”(...) bedømmes efter den almindelige culpa-regel.”<sup>34</sup> Det var kommissoriets opfattelse, at ”(...) den gældende culpanorm (...) [var] udtryk for en hensigtsmæssig standard for ansvarsbedømmelsen”, hvorfor kommissoriet henstillede til, at lovgivningsmagten også fremadrettet skulle lade culpareglen regulere ledelsesmedlemmernes, og dermed bestyrelsesmedlemmernes, erstatningsansvar.<sup>35</sup> Baggrunden herfor var, at kommissoriet fandt, at det netop var vigtigt at beholde denne ansvarsregel, idet der med culpareglen kan tages hensyn til konkrete omstændigheder.<sup>36</sup> På den baggrund valgte den daværende regering i sit forslag til lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven), at foreslå, at ”(...) [f]orslaget

---

<sup>30</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 493.

<sup>31</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 579.

<sup>32</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 500; Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 126.

<sup>33</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 126.

<sup>34</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 36.

<sup>35</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 41.

<sup>36</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 41.

viderefører (...) de gældende ansvarsregler.”<sup>37</sup> Dette forslag blev vedtaget ved lov om aktie- og anpartsselskaber (lov nr. 170), hvorfor de dagældende ansvarsregler blev videreført med den nugældende selskabsregulering. I samme omgang afviste kommissoriet desuden, at ansvaret skulle sidestilles med et professionsansvar.<sup>38</sup> Af denne grund kan bestyrelsesmedlemmerne fortsat påberåbe sig individuelle undskyldelighedsgrunde, idet det almindelige culpaansvar blev fastholdt.<sup>39</sup>

### **3.2. Bestyrelsen skal som minimum have handlet uagtsomt**

Bestyrelsesmedlemmernes handlinger henholdsvis undladelser skal derved fortsat bedømmes efter culpapreglen. Dette ses da også at være tilfældet, da den nugældende selskabslovs § 361 stk. 1 alene fastslår, at medlemmer af ledelsen, herunder bestyrelsesmedlemmer, er erstatningsansvarlige, hvis de under udførelsen af deres arbejde tilføjer kapitalsekskabet, kapitalejere eller tredjemand en skade. Af denne grund skal selskabslovens § 361 blot ses som en henvisning til det ansvar, der allerede gjaldt, nemlig culpapreglen.<sup>40</sup> Det betyder, at et bestyrelsesmedlem som minimum skal have handlet uagtsomt, førend at denne kan ifalde et erstatningsansvar.<sup>41</sup>

For at afgøre om et bestyrelsesmedlem skal ifalde et erstatningsansvar grundet sine fejl eller forsømmelser, er det efter culpapreglen nødvendigt at undersøge, hvornår et bestyrelsesmedlem har handlet culpøst.<sup>42</sup>

For at kunne tage stilling til, om bestyrelsesmedlemmet har handlet culpøst, har erstatningsretten traditionelt opereret med en bonus pater familias-standard som sammenligningsgrundlag.<sup>43</sup> Efter denne standard har en person handlet ansvarspådragende, hvis denne ikke har udvist en sådan grad af agtpågivenhed, som en god og fornuftig person, en bonus pater familias, ville have udvist i en tilsvarende situation. I nyere erstatningsretlig teori har bonus pater familias-standardens dog været udsat for kritik.<sup>44</sup>

---

<sup>37</sup> Forslag til Lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven), s.117.

<sup>38</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 658 og Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 41.

<sup>39</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 545.

<sup>40</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 494.

<sup>41</sup> Bunch og Rosenberg, Selskabsloven med kommentarer, s. 1458.

<sup>42</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 564.

<sup>43</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 663f.

<sup>44</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 664, der henviser til von Eyben og Isager, Lærebog i erstatningsret, s. 87f.



Det skyldes, at begrebet ikke giver nogen vejledning, da selv gode og fornuftige personer undertiden handler uagtsomt.<sup>45</sup> Hertil kommer, at kravene til agtpågivenhed er forskellige, alt efter hvilket livsområde handlingen ligger inden for<sup>46</sup>.

Af denne grund anlægges generelt en mere objektiveret bedømmelse, som i stedet tager sit udgangspunkt i, om den skadevoldende adfærd har været uforsvarlig sammenlignet med et, på den udviste adfærds tidspunkt, almindeligt anerkendt adfærdsmønster. Skønt at ansvarsbedømmelsen generelt er objektiveret, tages skadevolderens subjektive forudsætninger fortsat i betragtning ved ansvarsvurderingen.<sup>47</sup> Dette gælder også inden for ledelsesansvaret, herunder bestyrelsesansvaret<sup>48</sup>.

For at kunne afgøre om bestyrelsesmedlemmet har handlet culpøst, må culpereglen udfyldes med de opgaver og pligter, som gælder for dennes arbejde.<sup>49</sup> Der må herved tages stilling til, hvilke opgaver og pligter, der påhviler det enkelte bestyrelsesmedlem, og hvad disse indebærer.<sup>50</sup> For bestyrelsesmedlemmer er disse opgaver blandt andet opregnet i selskabslovens § 115 samt selskabslovens §§ 119, 130 og 179, stk. 2, som behandles nærmere under pkt. 4.

Disse opgaver og pligter i selskabsloven danner baggrunden for, hvad bestyrelsesmedlemmet burde have iagttaget henholdsvis undladt som led i sit bestyrelsesarbejde.<sup>51</sup>

### **3.3. En skærpet ansvarsvurdering?**

Det har i teorien været drøftet, hvorvidt de skrevne opgaver og pligter for bestyrelsen kan siges at være et udtryk for en skærpelse af bestyrelsesansvaret i forhold til tidlige-

---

<sup>45</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 201.

<sup>46</sup> von Eyben og Isager, Lærebog i erstatningsret, s. 65f; Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 201.

<sup>47</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 201; Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 25; Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 664.

<sup>48</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 201.

<sup>49</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 25; Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 570; Poul Krüger s. 494 og s. 506

<sup>50</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 654; Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 570.

<sup>51</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 567 og 570.

re.<sup>52</sup> Kommissoriet anførte hertil, at udformningen af ledelsens opgaver og pligter i selskabsloven, skulle modsvares af et øget ansvar for ledelsen, uden at dette dog skulle anses som en skærpelse af ledelsens ansvar.<sup>53</sup> Det har givet anledning til drøftelser i teorien, hvorvidt præciseringerne har betydet en skærpelse i forhold til tidligere.

Fortalere herfor har anført, at ændringerne kunne give anledning til en strengere kurs fra domstolenes side på visse områder.<sup>54</sup> Baggrunden herfor er, at ”(...) *præciseringer, øget detaljering i beskrivelsen af pligter og indførslen af nye krav*” udgør en skærpelse i en ansvarsvurdering.<sup>55</sup>

I kontrast hertil har det været anført, at de nye regler blot skulle betragtes som ”*pædagogiske illustrationer af, hvad der er forsvarlig handlemåde for medlemmer af bestyrelser (og for andre i selskabet) på forskellige områder, som forklarer, men ikke ændrer indholdet af den almindelige erstatningsregel om ansvar for skyld (culpa)*”.<sup>56</sup> Derved argumenteredes for, at der ikke er sket nogen væsentlig ændring af selve ansvaret.<sup>57</sup>

Sammenholdt med kommissoriets anbefaling om, at kapitalselskabets ledelse og kapitalejere ganske vist på en række områder fik større handlefrihed til at disponere, og at denne handlefrihed skulle forstås som ”*frihed under ansvar*”, argumenterer Søren Friis Hansen og Jens Valdemar Krenchel for, at denne udvidede handlefrihed, som bestyrelsen har fået i medfør af selskabsreformen, blot skal bedømmes efter den almindelige culperegulering.<sup>58</sup> Af denne grund afviser Friis Hansen og Krenchel, at der generelt er tale om en skærpelse af ansvaret, men derimod blot for, at ledelsen gives frihed under ansvar, idet ledelsen efter selskabsloven nu har fået mulighed for at gennemføre

---

<sup>52</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 206-215; Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 497.

<sup>53</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 41.

<sup>54</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 497; Berg og Langsted, U.1994B.183, s. 183ff.; Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 206-215.

<sup>55</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 215.

<sup>56</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 497 med henvisning til Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 514.

<sup>57</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 497.

<sup>58</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 39; Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 659.

dispositioner, der tidligere var omfattet af forbud.<sup>59</sup> Paul Krüger Andersen og Erik Werlauff argumenterer ligeledes for, at der er foretaget en præcisering og opstramning af bestyrelsens pligter, men at dette ikke har medført en skærpelse af ansvarsgrundlaget.<sup>60</sup>

Sammenfattende kan således anføres, at der ikke med selskabsloven er tale om en skærpelse af ansvarsgrundlaget i forhold til tidligere, idet ansvarsgrundlaget fortsat er culpa. Ansvarsvurderingen kan dog på visse punkter siges at være skærpet, idet reglerne for ledelsens pligter og opgaver med selskabsloven blev yderligere præciseret, idet *"(...) der vil (...) være en kortere vej til ansvar for [den], der skal ansvarsvurderes i forhold til et detaljeret regelgrundlag."*<sup>61</sup>

---

<sup>59</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 660.

<sup>60</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 497; Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 215 med henvisning til Werlauff, UfR.2009B.143 s. 148.

<sup>61</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 215

## 4. Bestyrelsens opgaver og pligter

### 4.1. Kommissoriets anbefalinger

I det følgende omtales de opgaver og pligter, som selskabsloven pålægger bestyrelsen i et kapital selskab. Kommissoriet overvejede i betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, om ledelsens ansvar burde præciseres sådan, at ledelsens opgaver skulle opregnes via handlepligter, eller om ansvarsområdet skulle udvides sådan, at nye ansvarsområder blev inddraget.<sup>62</sup> Kommissoriet fandt ifølge lovforslaget, at *"(...) det vanskeligt kan lade sig gøre at udvide ansvaret på dette område, da ledelsen har det fulde ansvar for selskabets forsvarlige kapitalisering og drift."*<sup>63</sup> Kommissoriet fandt heller ikke ifølge lovforslaget, at *"(...) en detailregulering i form af gengivelse af de handlinger og den agtpågivenhed, som ledelsen bør udvise, ville være hensigtsmæssig"*, da der ved en sådan opremsning er risiko for modsætnings slutninger.<sup>64</sup>

I det følgende behandles selskabslovens §§ 115, 119, 130 og 179, stk. 2. I forbindelse med denne gennemgang har det været tilstræbt, at fastlægge bestyrelsens nærmere opgaver ved fortolkning under hensyntagen til bestemmelsernes ordlyde, formål og baggrund, herunder med inddragelse af kommissoriets overvejelser.

### 4.2. Selskabslovens § 115 om bestyrelsens opgaver

Selskabslovens § 115 gælder for kapital selskaber, der har den i selskabslovens § 111, stk. 1, nr. 1 omhandlede ledelsesstruktur, dvs. de selskaber, som har valgt at have en bestyrelse.<sup>65</sup>

Selskabslovens § 115 er hovedbestemmelsen for bestyrelsens arbejdsopgaver, og skal ses som en *"videreførelse og præcisering af de hidtidige regler om bestyrelsens opgaver."*, som tidligere fandtes i aktieselskabslovens § 54 og i anpartsselskabslovens § 20.<sup>66</sup> Den fastslår overordnet, at det er bestyrelsens opgave at *"(...) varetage den overordnede og strategiske ledelse og sikre en forsvarlig organisation af kapital sel-*

---

<sup>62</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 39.

<sup>63</sup> Forslag til Lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven), s. 117.

<sup>64</sup> Forslag til Lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven), s. 117.

<sup>65</sup> Hedegaard Kristensen, Karnovs noter til selskabslovens § 115, note 445.

<sup>66</sup> Hedegaard Kristensen, Karnovs noter til selskabslovens § 115, note 445.

*skabets virksomhed.*” Bestyrelsen skal desuden *påse*, om en række bestemte forhold i kapitalselskabet er opfyldt, herunder bl.a. at disse efter kapitalselskabets forhold er *tilfredsstillende*, at der er *etableret* bestemte procedurer, og endelig at kapitalberedskabet er *forsvarligt*, jf. selskabslovens § 115.

I første omgang skal bestyrelsen *varetage* den overordnede og strategiske ledelse.

Herefter skal bestyrelsen *sikre*, at kapitalselskabet er forsvarligt organiseret.

Endelig skal bestyrelsen *påse*, at

- 1) Bogføringen og regnskabsaflæggelsen foregår på en måde, der efter kapitalselskabets forhold er tilfredsstillende.

Bestyrelsen skal herved kontrollere, at bogføringen og regnskabsaflæggelsen ”(...) *foregår på betryggende måde.*”, og denne har ”(...) *det umiddelbare ansvar*” for at dette sker.<sup>67</sup> Kravene i lovgivningen til bogføring og regnskab skal overholdes, ligesom bestyrelsen skal sørge for, at det er muligt løbende at kontrollere selskabets økonomiske udvikling.<sup>68</sup> I den forbindelse skal bestyrelsen sørge for, at der gennemføres en uafhængig ekstern revision.<sup>69</sup>

- 2) Der er etableret de fornødne procedurer for risikostyring og interne kontroller

Bestyrelsen har ansvaret for, at der fastlægges procedurer for risikostyring og interne kontroller. En sådan intern kontrol kan tænkes at foreligge i form af en intern revision i selskabet. Der kan dog være forskel på de procedurer, der gælder for risikostyring og på dem, der gælder for de interne kontroller, alt efter selskabets type og størrelse.<sup>70</sup>

- 3) Bestyrelsen løbende modtager den fornødne rapportering om kapitalselskabets finansielle forhold.

---

<sup>67</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 895.

<sup>68</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 330.

<sup>69</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 330.

<sup>70</sup> Schaumburg-Müller og Werlauff, Selskabsloven med kommentarer, s. 637.

Bestyrelsen skal derved sørge for, at den løbende modtager den nødvendige rapportering fra direktionen om selskabets finansielle forhold.<sup>71</sup> Dette kan eksempelvis ske ved at sikre, at der foreligger et rapporteringssystem, der er i overensstemmelse med bestyrelsens informationsbehov.<sup>72</sup>

Sammenholdes disse tre pligter, tegner der sig et billede af, at der fra lovgivers side er et ønske om, at økonomistyringen sker på en sådan måde, at bestyrelsen vil kunne få forelagt regelmæssige regnskabsoversigter og dermed løbende kontrollere selskabets økonomi.<sup>73</sup> En sådan løbende kontrol vil i øvrigt være påkrævet efter kapitaltabsreglen i selskabslovens § 119, der behandles nedenfor.

- 4) Direktionen udøver sit hverv på en behørig måde og efter bestyrelsens retningslinjer.

Derved har bestyrelsen ansvaret for at føre kontrol med, at direktionen udøver sit hverv på en behørig måde.<sup>74</sup>

- 5) Kapitalselskabets kapitalberedskab til enhver tid er forsvarligt, herunder at der er tilstrækkelig likviditet til at opfylde kapitalselskabets nuværende og fremtidige forpligtelser, efterhånden som de forfalder, og kapitalselskabet er således til enhver tid forpligtet til at vurdere den økonomiske situation og sikre, at det tilstedeværende kapitalberedskab er forsvarligt.

Bestyrelsen er herved forpligtet *til enhver tid*, dvs. *løbende*, at *holde sig orienteret om* kapitalselskabets kapitalberedskab, herunder *at tage stilling til* om, hvorvidt der er likviditet til at indfri selskabets nuværende og fremtidige gældsforpligtelser til forfaldstid.<sup>75</sup>

---

<sup>71</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 540.

<sup>72</sup> Bunch og Rosenberg, Selskabsloven med kommentarer, s. 432.

<sup>73</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 331.

<sup>74</sup> Schaumburg-Müller og Werlauff, Selskabsloven med kommentarer, s. 637 og Bunch og Rosenberg, Selskabsloven med kommentarer, s. 433..

<sup>75</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 442; Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 895f.

Bestemmelsen indeholder dog ikke nærmere retningslinjer for, hvornår et kapitalberedskab må antages at være *forsvarligt*. Kommissoriet antog dog, at "(...) *begrebet kapitalberedskab indikerer, at bestyrelsen skal sikre, at kapitalsekskabet til enhver tid råder over de fornødne likvide ressourcer.*"<sup>76</sup> Dette betyder ifølge kommissoriet, at bestyrelsen "(...) *løbende [bør] vurdere kapitalsekskabets finansielle stilling og i bestemmelsen skal indfortolkes en handlenorm knyttet til et likviditetskriterium.*"<sup>77</sup> Denne handlenorm knyttet til et likviditetskriterium skal efter kommissoriets overvejelser ikke forstås sådan, at der skal indskydes ny kapital, såfremt likviditeten er dårlig, men at der tilstræbes en balance mellem sekskabets kapital og dets aktiviteter.<sup>78</sup> Derved skal sekskabet have en sådan likviditet, at dette kan modstå økonomiske udsving.<sup>79</sup>

Kommissoriet lagde vægt på, at "*Det er både ledelsens ret og pligt at videreføre et sekskab i finansiell krise og forsøge at overvinde denne*", men at "(...) *ledelsen [ikke] må pådrage sekskabet yderligere forpligtelser, som det realistisk ikke kan dække. Ledelsens ansvar for sekskabets forsvarlige drift indebærer dermed også en pligt til at standse dets virksomhed, når en forsvarlig videreførelse ikke længere er mulig.*"<sup>80</sup> Der er dermed tale om en balancegang mellem, hvornår et sekskab skal fortsætte henholdsvis standse sin drift, og denne vil variere fra sekskab til sekskab. Der er herved tale om et skøn, som er overladt til bestyrelsen. Dette skøn skal foretages på baggrund af "(...) *det fremadrettede, dvs. at afvejningen skal ske blandt andet i forhold til kapitalsekskabets budgetter mv.*"<sup>81</sup>

Vurderingen af, hvorvidt bestyrelsen skal fortsætte henholdsvis standse kapitalsekskabets drift, er herefter overladt til bestyrelsens skøn, som herefter må foretage en "*afvejning*" af forholdene i kapitalsekskabet.<sup>82</sup>

---

<sup>76</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af sekskabsretten, s. 896.

<sup>77</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af sekskabsretten, s. 896.

<sup>78</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 442; Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af sekskabsretten, s. 896.

<sup>79</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af sekskabsretten, s. 896.

<sup>80</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af sekskabsretten, s. 896.

<sup>81</sup> Schaumburg-Müller og Werlauff, Selskabsloven med kommentarer, s. 638; Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af sekskabsretten, s. 896f.

<sup>82</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af sekskabsretten, s. 896.

### 4.3. Selskabslovens § 119 om kapitaltab

Selskabslovens § 119 indeholder en pligt for kapitalsekskabets ledelse, herunder også bestyrelsen, til at reagere, hvis selskabets egenkapital udgør mindre end halvdelen af den tegnede kapital. Dette gælder uanset tidspunktet for konstateringen af tabet, og uanset om tabet skyldes enkeltstående tab eller en kontinuerlig dårlig drift.<sup>83</sup> Derved er der tale om en reaktionspligt, som har til formål at sikre, at ledelsen afholder en generalforsamling senest 6 måneder efter tabet er konstateret. Ledelsen skal på generalforsamlingen redegøre for selskabets økonomiske stilling og stille forslag om foranstaltninger, der i den forbindelse bør træffes, jf. § 119, sidste pkt. Bestemmelsen gælder både i det tilfælde, hvor tabet konstateres ved udarbejdelse af et årsregnskab, men også for det tilfælde, hvor kapitalsekskabet udsættes for en pludselig økonomisk tilbagegang.<sup>84</sup> Selskabslovens § 119 indeholder dermed en forpligtelse for ledelsen til løbende at følge med i selskabets økonomiske udvikling.<sup>85</sup> Kommissoriet anførte i den forbindelse, at kravet om en forsvarlig ledelse skærpes, når der konstateres et kapitaltab.<sup>86</sup>

Kommissoriet anførte desuden, at § 119 *”(...) ikke [berører] det forhold, at ledelsen i øvrigt er forpligtet til at sikre, at kapitalsekskabets kapitalberedskab til enhver tid er forsvarligt i forhold til kapitalsekskabets drift”*.<sup>87</sup> Derfor gælder bestemmelsen i sammenhæng med de pligter, der i forvejen gælder for bestyrelsen, herunder særligt § 115. Mens pligterne i § 115 har til formål at give bestyrelsen *”(...) early warnings om økonomiske vanskeligheder”*, kræver kapitaltabsreglen i § 119, at der handles på grundlag af sådanne advarsler.<sup>88</sup>

### 4.4. Selskabslovens § 130 om bestyrelsens forretningsorden

Selskabslovens § 130 indeholder en pligt for bestyrelsen i et kapitalsekskab til at udforme en forretningsorden, hvis bestyrelsen består af flere medlemmer. Efter § 130, stk. 2 skal der ved udformningen af forretningsorden tages udgangspunkt i selskabets virksomhed og behov. Det betyder, at det er det enkelte selskabs konkrete ønsker og

---

<sup>83</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 328.

<sup>84</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 901.

<sup>85</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 259.

<sup>86</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 901.

<sup>87</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 901.

<sup>88</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 332.



behov, der bliver afgørende for indholdet af forretningsordenen.<sup>89</sup> Bestemmelsen angiver en række temaer, som bestyrelsen nærmere bør overveje ved udarbejdelsen af forretningsordenen, herunder blandt andet bestemmelser om konstitution, arbejdsdeling, tilsyn med direktionens daglige ledelse, regnskabskontrol, underskrivelse af revisionsprotokol og sikring af tilstedeværelse af det nødvendige grundlag for revision.

Kommissoriet anførte desuden, at formålet med bestemmelsen er at sikre, at det enkelte medlem af bestyrelsen bliver opmærksom på de opgaver og pligter, som ellers følger af selskabslovgivningen.<sup>90</sup>

Det er dog ikke en forudsætning for et erstatningsansvar, at forholdet *er* omtalt i bestyrelsens forretningsorden, idet bestyrelsen under alle omstændigheder er ansvarlig, men *"(...) ved at medtage et forhold, synliggøres og indskærpes dette ansvar overfor medlemmerne"*.<sup>91</sup> Derved lettes muligheden for at gøre et ansvar gældende mod bestyrelsen i tilfælde, hvor der er tale om forsømmelse af et forhold, der er omtalt i forretningsordenen.<sup>92</sup>

#### **4.5. Selskabslovens § 179, stk. 2 om kapitalafgang**

Efter selskabslovens § 179, stk. 1 kan udlodning af selskabets midler kun ske i tilfælde af almindeligt udbytte, ekstraordinært udbytte, udlodning i forbindelse med nedsettelse af selskabskapitalen eller som udlodning i forbindelse med selskabets opløsning. I § 179, stk. 2 indskærpes det, at det centrale ledelsesorgan, hvorved forstås bestyrelsen, såfremt en sådan er valgt, er ansvarlig for, at en uddeling af selskabets midler ikke overstiger, hvad der er forsvarligt under hensyntagen til selskabets økonomiske stilling, og at uddeling ikke må være til skade for selskabet eller dets kreditorer. Samtidig er det centrale ledelsesorgan ansvarlig for, at der efter udlodning er dækning for selskabskapitalen og bundne reserver. Det centrale ledelsesorgan skal derfor vurdere, om udlodning af udbytte og kapitalnedsettelse er forsvarlig i forhold til selskabets nuværende og fremtidige økonomiske situation.<sup>93</sup> Bestemmelsen understreger

---

<sup>89</sup> Bunch og Rosenberg, Selskabsloven med kommentarer, s. 456.

<sup>90</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 918.

<sup>91</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 918.

<sup>92</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 918.

<sup>93</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 986.

dermed, at det centrale ledelsesorgan har et ansvar for, at kapitalafgang fra selskabet ikke påfører andre, herunder kreditorer, et tab.<sup>94</sup>

#### 4.6. Bestyrelsens loyalitetsforpligtelse

Foruden ovenstående bestemmelser antages det, at bestyrelsesmedlemmerne har en loyalitetsforpligtelse over for kapitalselskabet, idet de er valgt til at varetage den overordnede og strategiske ledelse af kapitalselskabet på kapitalvejernes vegne.<sup>95</sup> Af denne grund har bestyrelsen en egentlig loyalitetsforpligtelse over for kapitalselskabets interesser, hvilket indebærer, at bestyrelsen dels skal varetage både majoritetens og minoritetens interesser, dels varetage kapitalselskabets medkontrahenters interesse.<sup>96</sup> I tilfælde, hvor bestyrelsesmedlemmets "(...) *personlige interesse kolliderer med selskabsinteressen, skal sidstnævnte have forrang.*"<sup>97</sup> Medlemmer af ledelsen må dermed ikke udnytte deres position i selskabet "(...) *til at varetage interesser, der er selskabet fremmed.*"<sup>98</sup> Loyalitetsforpligtelsen antages også at indebære, at bestyrelsen skal drive selskabet på en lovlige og forsvarlige måde.<sup>99</sup>

Sammenfattende er bestyrelsen bundet af ovennævnte opgaver og pligter. Disse bestemmelser i selskabsloven udgør dog ikke en udtømmende regulering for bestyrelsesmedlemmet, hvorfor erstatningsansvar kan ifaldes på anden måde. Hvorvidt bestyrelsesmedlemmet har levet op til sine opgaver og pligter, må afgøres efter en konkret vurdering. Hvis en eller flere af disse opgaver og pligter er tilsidesat, er spørgsmålet, om dette kan begrunde et erstatningsansvar, hvis også de øvrige erstatningsbetingelser er opfyldt.

---

<sup>94</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 986.

<sup>95</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 566; Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 506.

<sup>96</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 566.

<sup>97</sup> Werlauff, Selskabsmasken, s. 24

<sup>98</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 337.

<sup>99</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 566; Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 506

## 5. Bestyrelsens afvejning af kapitalselskabets forhold - det forretningsmæssige skøn

Som anført i forrige kapitel skal bestyrelsen foretage en *afvejning*, og dermed et skøn over, hvorvidt selskabets drift skal fortsættes henholdsvis standses. Som følge heraf fokuseres der i det følgende på dette forretningsmæssige skøn, som bestyrelsesmedlemmerne derved overlades.

I første omgang skal det bemærkes, at bestyrelsen efter selskabsloven skal lede et kapitalselskab på et overordnet og strategisk plan. Enhver beslutning, som bestyrelsen skal træffe, er forbundet med risici. Af denne grund kan en beslutning senere vise sig at være en fejl eller en uforsvarlig disposition. Som følge heraf bør der være en margin for fejlskøn ved ansvarsbedømmelsen.

En sådan margin kendes i amerikansk ret som ”*The Business Judgment Rule*”, hvorefter der skal ske en begrænset domstolsprøvelse af bestyrelsens dispositioner, hvis disse er udtryk for et forretningsmæssigt skøn.<sup>100</sup>

Kernen i princippet er, at et bestyrelsesmedlem, som handler i god tro samt på et rationelt og oplyst grundlag, ikke kan drages til ansvar for sine handlinger henholdsvis undladelser, selvom beslutningen udmønter sig i et tab, og senere får karakter af et egentligt fejlskøn.<sup>101</sup> Et forretningsmæssigt skøn er derved ikke i sig selv ansvarspådragende, blot fordi den pågældende beslutning senere viser at være til ugunst for kapitalselskabet.

Princippet om den begrænsede domstolsprøvelse bygger på en væsentlig sondring mellem handlinger og undladelser, idet princippet ikke finder anvendelse på forhold, der skyldes en ubevidst undladelse.<sup>102</sup> Det skyldes, at der i et sådan tilfælde ikke er foretaget et egentlig forretningsmæssigt skøn, som vil kunne begrunde en begrænset domstolsprøvelse. Det er dog ikke i sig selv afgørende, om en bestemt beslutning udmønter sig i en handling eller undladelse, ligesom det heller ikke tillægges afgørende

---

<sup>100</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 134.

<sup>101</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 573.

<sup>102</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 136.

betydning, hvorvidt en bestemt handling er udtrykt for et bevidst – eller ubevidst – valg af bestyrelsen, så længe der blot er foretaget et egentligt skøn.<sup>103</sup> Spørgsmålet er, om dette princip også anerkendes i dansk ret.

I den danske teori anspores en tilslutning til principperne i det forretningsmæssige skøn. Således beskriver Morten Samuelsson og Kjeld Søgaard, at *"(...) tab, der som er forvoldt ved forretningsmæssige dispositioner, som udgangspunkt ikke [vil] medføre erstatningspligt, hvis det kan lægges til grund, at der ved dispositionen er handlet ud fra et loyalt forretningsmæssigt skøn"*<sup>104</sup>, Werlauff, at *"(...) såfremt man er sig bevidst, at det ikke er bestemte aktionærers interesser, man skal varetage, men derimod selskabets interesser, (...), må der siges at være en ganske bred margin for fejlskøn. (...) Dette gælder også den måde, hvorpå (...) et bestyrelsesmedlem eller en direktør gennemfører en bestyrelsesbeslutning"*<sup>105</sup> samt *"(...) det gør således en forskel ved bedømmelsen af en konkret ledelsehandling, om den foretoges til loyal varetagelse af selskabsinteressen, eller om uvedkommende [personlige] interesser spillede ind. I førstnævnte tilfælde er marginen for fejltagelser videre."*<sup>106</sup>, Bernhard Gomard og Peer Schaumburg-Müller anfører, at *"(...) en afgørelse, som bestyrelse (...) har truffet, der bygger på et skøn, den har udøvet i god tro – loyalt, med god vilje – på et tilsyneladende forsvarligt beslutningsgrundlag, medfører ikke ansvar, selv om beslutningen må betegnes som et fejlskøn, en error in judgement, og får skadelige følger"*<sup>107</sup>, Friis-Hansen og Krenchel, at *"(...) den ledelse, der i god tro har foretaget en forretningsmæssig forsvarlig disposition, ville ikke ifalde ansvar, såfremt dispositionen efterfølgende viser sig tabsgivende."*<sup>108</sup>

Princippet har ikke karakter af en regel for ansvarsbedømmelsen, idet den ikke er særlig præcis. Der opstilles ikke nærmere betingelser eller oplysninger om graden af tilbageholdenhed i domstolsprøvelsen. Princippet medfører alene, at *"(...) vi ved bedømmelse af beslutninger, der er karakteriseret ved en særlig høj (men ikke nærmere bestemt) beslutningsusikkerhed, skal udvise tilbageholdenhed (i ikke nærmere bestemt*

---

<sup>103</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 136.

<sup>104</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 65

<sup>105</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 594

<sup>106</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 577f.

<sup>107</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 573f.

<sup>108</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 554.

*grad) med at anse beslutningen for uforsvarlig og dermed ansvarspådragende”*.<sup>109</sup> Thorbjørn Sofsrud er derfor af den holdning, at princippet snarere er et udtryk for et retspolitisk krav til domstolene om, at udvise tilbageholdenhed ved domstolsprøvelsen.<sup>110</sup> Denne tilbageholdenhed udtrykkes af Krüger Andersen, som at ”*domstolens opgave ikke er at overskønne ledelsens vurderinger ud fra bakspejlsbetragtninger*”.<sup>111</sup>

Sammenfattende kan således anføres, at princippet nyder en vis form for tilslutning i litteraturen. Spørgsmålet er imidlertid, om domstolene har taget princippet til sig ved at indrømme bestyrelsen en margin, eller om det forretningsmæssige skøn tilsidesættes af domstolene. Dette behandles nærmere under pkt. 7.2.1.

---

<sup>109</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 154.

<sup>110</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 154.

<sup>111</sup> Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 511.

## 6. Gennemgang af retspraksis

I det følgende behandles en række afgørelser, hvor det gennemgående tema er bestyrelsens ansvar for fortsat drift af et kapital selskab i økonomisk krise. Først behandles en række afgørelser, hvori domstolene fandt, at det ikke var ansvarspådragende, at bestyrelsen havde valgt at fortsætte kapital selskabets drift. Herefter behandles en række afgørelser, hvori det enkelte bestyrelsesmedlem eller den samlede bestyrelse fandtes, at have handlet ansvarspådragende ved at have valgt at fortsætte driften af et kapital selskab i økonomisk krise.

### 6.1. Frifindende domme

**U.1956.990S:** Dansk Panama Industri A/S blev stiftet i 1943. Selskabet gav i årene frem til 1951 overskud, hvorefter vanskelighederne begyndte. I 1952 gav selskabet et betydeligt underskud, og den 20. juli 1953 gik selskabet i betalingsstandsning og trådte i likvidation den 30. oktober 1953. Likvidatoren af selskabet krævede erstatning hos bestyrelse og direktøren, idet det blev gjort gældende, at bestyrelsen burde have standset selskabets drift senest med udgangen af 1952, og at bestyrelsen burde have været klar over, at selskabet fra det tidspunkt ikke kunne opfylde sine forpligtelser, såfremt der havde været tilstrækkelig revision og kontrol. Sø- og Handelsretten lagde til grund, at bestyrelsen og direktøren havde udvist forsømmelse i forbindelse med tilrettelæggelsen af selskabets bogføring og revision, men at dette ikke i sig selv var nok til at statuere ansvar, idet der efterfølgende var plus i regnskabet. Spørgsmålet var herefter om bestyrelsen og direktøren skulle idømmes et ansvar for fortsat drift af virksomheden i perioden fra 1. januar 1953 til 30. juli 1953. Sø- og Handelsretten lagde til grund, at der var generelle vanskeligheder i branchen, hvilket angreb selskabets likviditet hårdt, og at selskabets salg var på et lavpunkt i juli 1952, men herefter stigende. Endvidere blev det lagt til grund, at selskabet stadig havde en betydelig egenkapital, hvorfor det var forretningsmæssigt begrundet, at selskabet forsøgte at overkomme krisen. Sø- og Handelsretten frifandt herefter bestyrelsen og direktøren for ansvar.

I U.1956.990S (Dansk Panama) var spørgsmålet, om bestyrelsen skulle ifalde et ansvar for at have valgt at fortsætte selskabets drift i en seks måneders periode med tab til følge for kreditorerne. Baggrunden var, at sagsøgeren mente, at bestyrelsen i Dansk Panama burde have været klar over, at en fortsat drift *ville* være tabsgivende. Retten fandt, at bestyrelsen egentlig havde udvist forsømmelse, da regnskabet for året 1952 var behæftet med fejl. Retten fandt dog, at disse fejl ikke kunne føre til en personlig hæftelse for bestyrelsen, da et korrigeret regnskab havde vist et betydeligt aktivoverskud. Retten lagde desuden vægt på, at der var generel krise i branchen, og at denne i et vist omfang kunne forklare den faldende omsætning og tab af likviditet i selskabet. Hertil kom, at retten tillagde det betydning, at bestyrelsen dels havde afholdt adskillige møder, og at der dels på disse møder blev redegjort nøje for selskabets økonomiske situation. Foruden disse drøftelser blev der udført en række tiltag på baggrund af

en række kalkuler, der sædvanligvis blev overholdt. Hertil kom, at omsætningen i første kvartal af år 1953 var væsentligt bedre end første kvartal af år 1952.<sup>112</sup> Af disse grunde skønnede retten, at bestyrelsen havde haft en rimelig begrundet tro på at underskuddet kunne vendes, og frifandt bestyrelsen. Derved indrømmede retten bestyrelsen en skønsmargin på kreditorernes bekostning, da skønnet kunne siges at have været udført på et oplyst og overvejede grundlag.<sup>113</sup>

Endvidere bemærkede retten, at for at kunne statuere et ansvar overfor medlemmerne af bestyrelsen, "(...) [*må der*] kræves et særligt grundlag i retning af letsindige forretningsdispositioner o.l. for at gå ud over aktieselskabshæftelsen og pålægge de sagsøgte et personligt ansvar". Rettens afgørelse kan læses sådan, at det er forretningsbegrundet at fortsætte selskabets drift, hvis bestyrelsen dels får oplysninger omkring selskabets økonomiske situation, dels handler ud fra dette grundlag, herunder ved iværksættelse af nye tiltag samt opstilling af forskellige beregningsmodeller i et samlet forsøg på at "vende skuden".

**U.1974.1005H:** Firmaet Tjæreborg Huse kom i økonomiske problemer i efteråret 1969. Idet selskabsdeltagerne og dets kreditorer ønskede at fortsætte selskabets drift, blev der udarbejdet en statusopgørelse pr. 31. oktober 1969, som viste et kapitalunderskud på ca. 3,7 millioner kroner. Selskabskreditorerne enedes imidlertid om at videreføre selskabet i aktieselskabsform og mente, at mulighederne herfor var tilvejebragt gennem en vedtagelse om gældskonvertering. Herved oprettedes Tjæreborg Huse A/S i starten af januar 1970, og den nye bestyrelse blev repræsenteret af kreditorerne. Imidlertid opstod der allerede i november 1970 likviditetsvanskeligheder for selskabet. Likviditetsvanskelighederne samt muligheden for at udvide aktiekapitalen blev drøftet på et bestyrelsesmøde den 7. oktober 1970. Af denne grund udarbejdede revisionen en saldoopgørelse af 30. september 1970, som bekræftede de likviditetsmæssige vanskeligheder. Som følge heraf blev der indkaldt til en ekstraordinær generalforsamling primo december 1970, og det blev her besluttet, at udvide aktiekapitalen ved gældskonvertering, idet selskabsdeltagerne ønskede at fortsætte driften. Bestyrelsen udsendte rundskrivelse af 31. marts 1971 til aktionærene med oplysning om, at aktieudvidelsen nu var gennemført, og at det var bestyrelsens vurdering, at der var en solid kapitalmæssig baggrund, dog således at likviditeten fortsat var stram, men ikke desto mindre væsentligt forbedret. Denne væsentlige forbedring ville ifølge bestyrelsen betyde, at det herefter ville være muligt at afvikle gæld til kreditorerne, hvorfor bestyrelsen henstillede til vareleverandørerne om at levere på normale betalingsbetingelser. Sagsøgeren, der var aktionær i selskabet og leverandør, fulgte bestyrelsens henstilling i skrivelsen og leverede derefter sine varer på kredit. På et bestyrelsesmøde afholdt den 14. maj 1971 blev årsregnskabet for 1969/1970 og status pr. 31. december 1970 fremlagt. Regnskabet viste en betydelig underskudssaldo på ca. 3,4 millioner kroner. Selskabet trådte derefter i likvidation. Sagsøgeren indbragte herefter sagen for domstolene med påstand om, at bestyrelsesmedlemmerne skulle idømmes et erstatningsansvar,

---

<sup>112</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 98; Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 390.

<sup>113</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 97.

idet de havde afgivet urigtige oplysninger om selskabets forhold. Landsretten fandt, at bestyrelsesmedlemmerne ikke havde pådraget sig et erstatningsansvar. Højesteret stadfæstede landsrettens afgørelse.

I U.1974.1005H (Tjæreborg Huse) var spørgsmålet, om bestyrelsesmedlemmerne havde handlet uforsvarligt ved at have udsendt en skrivelse til selskabskreditorerne om, at der med en vedtægtsændring var skabt en solid kapitalmæssig baggrund for selskabet, selvom selskabet senere endte med at træde i likvidation.

Østre Landsret fandt, at bestyrelsesmedlemmerne ikke have havde pådraget sig et erstatningsansvar ved at have udsendt sin skrivelse om udvidelse af aktiekapitalen, da de havde haft *"(...) en rimeligt begrundet tro på, at Tjæreborg Huse A/S kunne føres videre (...)"*. Landsretten lagde vægt på, at udtalelsen havde givet sagsøgeren en anledning til at tro, at aktiekapitaludvidelsen *"(...) både reelt og formelt var en kendsgerning."* Landsretten synes derved at antyde, at sagsøgeren var blevet vildledt af skrivelserne.

Imidlertid udtalte landsretten, at sagsøgeren dog var bekendt med, at *"(...) aktieudvidelsen alene skete ved konvertering af gæld"*. Derved lagde landsretten vægt på, at sagsøgeren var vidende om selskabets ringe økonomiske situation, hvorfor landsretten bemærkning herom kan læses sådan, at sagsøgeren selv havde accepteret risikoen ved at have handlet på kredit med selskabet.

Et flertal på 4 dommere i Højesteret fandt, at bestyrelsesmedlemmerne ikke havde handlet ansvarspådragende. Flertallet lagde vægt på, at sagsøgeren oprindeligt havde medvirket til at rekonstruere det tidligere nødlidende selskab. På den baggrund var selskabets situation ikke helt ukendt for denne.

I forhold til skrivelsen af 31. marts 1971, bemærkede flertallet, at denne ikke i sig selv indeholdt urigtige positive oplysninger vedrørende selskabets økonomi. Højesteret bemærkede i den forbindelse, at skrivelsen var i overensstemmelse med, hvordan bestyrelsen på daværende tidspunkt bedømte forholdene, og derved var i god tro vedrørende indholdet i skrivelsen. Herved fandt flertallet, at der ikke var *"(...) grundlag for at fastslå, at bestyrelsen ved at affatte rundskrivelsen af 31. marts 1971 som sket uden at søge tilvejebragt nyere regnskabsmæssige oplysninger, har udvist et så graverende forhold, at bestyrelsens enkelte medlemmer derved har pådraget sig et personligt an-*



svaer". Flertallet bemærkede derved, at bestyrelsesmedlemmerne burde have "(...) tilvejebragt nyere regnskabsmæssige oplysninger" efter vedtagelsen af aktiekapitaludvidelsen, hvilket var en fejl af dem. Imidlertid fandt flertallet, at dette ikke var et "(...) så graverende forhold", at dette kunne begrunde et erstatningsansvar.

Mindretallet fandt derimod, at bestyrelsen dels havde påvirket sagsøgeren til at genoptage den indstillede kreditgivning, og dels ikke havde tilvejebragt et pålideligt grundlag for vurderingen af selskabets forhold, da saldobalancen pr. 30. september 1970 var forsynet med forbehold fra revisorens side. Derfor fandt mindretallet, at bestyrelsen havde handlet ansvarspådragende.

Afgørelsen kan læses sådan, at kreditrisikoen ved at handle med et nødlidende selskab i udgangspunktet påhviler kreditor, idet denne derved accepterer risikoen for, at det nødlidende selskab eksempelvis må træde i likvidation.<sup>114</sup> Endvidere kan afgørelsen læses sådan, at et forsøg på at vende skuden ikke medfører ansvar for bestyrelsen, selvom forsøget mislykkedes og fører til at kreditorer lider tab, ligesom at en udsendelse af "beroligende meddelelser" ikke er ensbetydende med erstatningsansvar for bestyrelsen, selvom selskabet går konkurs.<sup>115</sup>

**U.1977.274H:** Havemann Lyngby A/S drev et stormagasin. Den 16. og 18. oktober 1974 bestilte selskabet varer ved sagsøger. Varerne blev først leveret til magasinet den 18. februar 1975 først på eftermiddagen. Selskabet havde i nogen tid ført forhandlinger til forskellig side i anledning af sine økonomiske vanskeligheder, og da selskabet den 14. februar 1975 fik et revideret regnskab for året 1973/1974, der viste et underskud på 8,2 millioner kr., søgte bestyrelsen hjælp ved to advokater, der på et møde den 17. februar 1975 anbefalede, at bestyrelsen indkaldte til bestyrelsesmøde og generalforsamling med henblik på at træde i likvidation. Den 18. februar afholdte selskabet yderligere møder med bl.a. banker i et forsøg på at kunne videreføre selskabet. Sagsøger anlagde sag med påstand om erstatning af købesummen for varepartiet, idet det allerede den 17. februar måtte anses for sikkert, at selskabet skulle træde i likvidation, og bestyrelsen derfor burde have meddelt stormagasinet, at de ikke måtte modtage varer på kredit. Sø- og Handelsretten lagde til grund, at der havde fundet forhandlinger sted den 18. februar 1975 med det formål at videreføre selskabet. Af denne grund fandt retten, at det ikke kunne lægges bestyrelsen til last, at der ikke blev givet ordre til at standse normal modtagelse af varer. Et flertal i Højesteret lagde til grund, at nok var selskabets situation efter den 17. februar meget alvorlig, hvor mulighederne for en videreførelse af selskabet måtte anses for ringe, men fordi der samme aften og den følgende dag blev ført forhandlinger med kreditorerne, var likvidationen ikke uundgåelig allerede den 17. februar.

---

<sup>114</sup> Stubbjær Andersen, Ledelsesansvar og ledelsesansvarsforsikring, s. 41 og s. 91f.

<sup>115</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 100; Krüger Andersen, Aktie- og anpartsselskabsret, s. 518.

U.1977.274H (Havemann) illustrerer bestyrelsens muligheder for at føre forhandlinger og forsøg på at ”vende skuden” frem til det sidste. Spørgsmålet var imidlertid, om selskabets drift skulle have været standset den 17. februar 1975. Højesteret lagde til grund, at selvom mulighederne for en videreførelse af selskabet var ”yderst ringe”, ifaldt bestyrelsesmedlemmerne ikke et ansvar, idet de havde ført seriøse forhandlinger med diverse pengeinstitutter i et forsøg på at fortsætte selskabets drift. På baggrund af disse forhandlinger fandt retten, at bestyrelsen ikke burde have standset selskabets drift allerede den 17. februar 1975. Endvidere blev det tillagt betydning, at bestyrelsen havde reageret hurtigt, da de ved modtagelsen af det reviderede regnskab indkaldte til et møde med sagkyndige parter, hvor mulighederne for en videreførelse af selskabet blev drøftet, ligesom det på dette møde blev besluttet, at der den følgende dag skulle afholdes generalforsamling.

Afgørelsen kan læses sådan, at et forsvarligt og rimeligt forsøg på en redningsaktion ikke medfører ansvar hos bestyrelsen, selvom forsøget mislykkes og i den forbindelse påfører kreditorer et tab, ligesom det synes at være tilfældet i U.1974.1005H (Tjærborg Huse)<sup>116</sup>. Det kan derved anføres, at hensynet til selskabets mulighed for at videreføre forhandlinger endnu en dag sættes over hensynet til kreditorerne.<sup>117</sup> Afgørelsen kan derved læses sådan, at så længe der pågår forsøg på at finde en løsning, herunder en rekonstruktion af selskabet, synes domstolene at være villige til, at give ledelsen et rimeligt spillerum, eller endda en ”lang snor” ved seriøse redningsforsøg.<sup>118</sup>

**U.1981.973H:** Grundet vanskelige tider for Røde Vejrmølle A/S i 1975 blev Mogens Poulsen indsat som direktør i Røde Vejrmølle A/S. Sideløbende med dette erhverv, ejede denne selskabet A/S Larkgate, som aftog hele Røde Vejrmølle A/S produktion af rasp i sække. I sensommeren 1975 kom der større konkurrence på det udenlandske marked for brød. Grundet afsætningsvanskeligheder i Røde Vejrmølle A/S’s foreslog direktøren på et bestyrelsesmøde, at der skulle ske en prisnedsættelse ved salg til visse større kunder sådan, at der fortsat kunne oppebæres en vis indtægt i selskabet. Denne prisnedsættelse blev herefter effektueret. Med tiden blev konkurrencen hårdere for Røde Vejrmølle A/S, og det blev besluttet, at Røde Vejrmølle A/S trådte i likvidation medio februar 1977. Likvidatorerne indbragte efterfølgende sagen for retten med påstand om, at direktøren skulle idømmes et erstatningsansvar, idet han havde handlet illoyalt overfor selskabet ved at have solgt raspprodukter fra Røde Vejrmølle til priser, som lå under de beregnede listepreiser, og at direktøren i stedet burde have standset produktionen. Højesteret frifandt og lagde vægt på, at direktøren havde foretaget prisnedsættelserne ud fra et loyalt forretningsmæssigt skøn.

---

<sup>116</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 100.

<sup>117</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 297.

<sup>118</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 579, fodnote 441; Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 576.

I U.1981.973H var spørgsmålet, om selskabets direktør havde handlet uforsvarligt ved, at have solgt raspprodukter fra Røde Vejmølle til priser, som lå betydeligt under de beregnede listepreiser for selskabet. Alternativet havde været at standse selskabets drift. Østre Landsret lagde i sin afgørelse vægt på, at *"(...) [direktøren], da den særlige konkurrencemæssige situation opstod i 1975, gjorde bestyrelsen opmærksom herpå"*. Landsrettens bemærkninger kan læses sådan, at selskabets direktør ikke blot så passivt til, da Røde Vejmølle oplevede afsætningsvanskeligheder, men at han derimod havde foretaget en aktiv handling ved at have orienteret bestyrelsen herom. Derfor fandt landsretten ikke, at direktøren *"(...) havde handlet illoyalt overfor bestyrelsen"*, men at *"(...) den af ham benyttede fremgangsmåde til i en hård priskonkurrence at fastholde kunder [havde] været fuldt forsvarlig"*. Derfor fandt retten ikke, at der var grund til at tilsidesætte direktørens forretningsmæssige vurdering, da denne havde været *"forsvarlig"* i forhold til selskabets økonomiske situation.

Højesteret stadfæstede landsrettens dom med bemærkningen om, at direktøren havde foretaget prisnedsættelserne *"(...) ud fra et loyalt forretningsmæssigt skøn"*. Derved fastslog Højesteret, at direktøren havde handlet loyalt og forsvarligt, idet denne havde nedsat priserne med henblik på at redde selskabet ud af dets likviditetsproblemer. Derfor skulle direktørens *"forretningsmæssige skøn"* ikke tilsidesættes.<sup>119</sup>

Imidlertid påpegede Højesteret, at direktøren *"(...) i højere grad, end det må antages sket, [burde] have holdt bestyrelsen løbende underrettet om prisudviklingen"*, men at denne undladelse ikke i sig selv kunne begrunde et erstatningsansvar. Højesteret lovede dog sin *"(...) pegefinger"* overfor direktøren, idet denne *burde* have holdt bestyrelsen løbende orienteret.<sup>120</sup>

Højesterets bemærkning herom kan læses sådan, at bestyrelsen i selskabet løbende skulle holdes ajour med selskabets likviditetsmæssige situation, således at bestyrelsesmedlemmerne i højere grad kunne have været medvirkende til at reagere på selskabets økonomiske situation.

**U.1985.377H:** A/S ANRA blev drevet af to brødre. Selskabets bestyrelse bestod af brødrene og et par øvrige familiemedlemmer. Med tiden kom selskabet i likviditetsproblemer og kunne da ikke opfylde sine betalingsforpligtelser overfor leverandørerne og skattevæsenet. Selskabets revisor udtalte ved regnskabet for 1976/77 den 10. november 1977, at såfremt selskabet

---

<sup>119</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 65f og s. 187, note 219.

<sup>120</sup> Werlauff, Selskabsret, s. 596.

skulle fortsætte sin drift, ville dette kræve et kapitalindskud. Revisoren mente, at dette var realistisk, hvorfor han anbefalede en forsat drift af selskabet. Af denne grund indledte bestyrelsen omkring årsskiftet 1977/1978 forhandlinger med selskabets hovedleverandør, der desuden var selskabets hovedkreditor, om en rekonstruktion med henblik på nedbringe gælden til denne. Til brug for forhandlingerne blev der løbende udarbejdet likviditetsbudgetter, blev forhandlet hver 14. dag og foretaget analyser af selskabet og dets muligheder. Sideløbende med forhandlingerne mellem hovedkreditoren og selskabet blev der forhandlet med selskabets bankforbindelse, hvor rekonstruktionsmuligheden ligeledes blev diskuteret. Forhandlingerne brød sammen i april 1978, og den 26. maj 1978 gik A/S ANRA i betalingsstandsning. Selskabet fortsatte foreløbigt driften grundet igangværende arbejder, da det blev vurderet, at værdien af udestående fordringer burde gøres færdige, idet dette ville forøge værdien af betalingsstandsningens aktiver. Imidlertid blev det senere besluttet at indgive konkursbegæring, da det blev konstateret, at der ikke var penge til indbetalingen af skattevæsenets krav. Selskabet gik konkurs den 31. august 1978 med en ubetalt restance af A-skat. Skattevæsenet gjorde over for direktørerne krav på dækning af skyldig A-skat. Landsretten idømte direktørerne et erstatningsansvar. Højesteret frifandt direktørerne, idet retten ikke fandt det godtgjort, at direktørerne måtte indse, at en videreførelse af selskabet ville medføre tab.

I U.1985.377H (ANRA) var spørgsmålet, om direktørerne burde have standset selskabets drift på et tidligere tidspunkt, og at de som følge af den fortsatte drift havde været ansvarlige for, at skattevæsenet havde lidt et tab for ubetalt restance af indeholdte A-skatter. Landsretten idømte direktørerne et erstatningsansvar, idet retten fandt, at direktørerne burde have vidst, at der ikke var penge i selskabet til at dække skattevæsenets krav. Landsretten lagde vægt på, at selskabets likviditet havde været dårlig, og at egenkapitalen i hvert fald de to sidste år havde været negativ, ligesom tilsvaret for indeholdte A-skatter og moms var stigende. Imidlertid fandt Højesteret, at skattevæsenet ikke havde godtgjort, at direktørerne burde have vidst, at de ved selskabets fortsatte drift ville realisere et tab hos skattevæsenet. Højesteret tillagde det betydning, at direktørerne havde foretaget seriøse forhandlinger med henblik på at tilvejebringe en løsning på selskabets ringe økonomiske situation, herunder bl.a. et forsøg på at rekonstruere selskabets virksomhed, jf. Højesterets bemærkninger om *"selv om (...), førtes der seriøse forhandlinger"*.

Med afgørelsen synes Højesteret, at indrømme de ansvarlige selskabsdeltagere et spillerum for deres bestræbelser på at finde en løsning på selskabets ringe økonomiske situation, hvis der kan påvises konkrete forhold, der viser, at selskabet har mulighed for at overleve.<sup>121</sup>

---

<sup>121</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 304; Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 576.

**U.2003.317H:**Klaus Riskær Pedersen stiftede Krepeco Holding A/S, i hvilket R sad som bestyrelsesmedlem. Aktieselskabet erhvervede senere en bestemmende aktiepost i Accumulator Invest A/S, i hvilket R også sad som bestyrelsesmedlem. Da et pengeinstitut valgte at opsiges sit låneengagement med Krepeco Holding A/S, opstod der et likviditetsproblem. Af denne grund anmodede Klaus Riskær Pedersen primo december 1991 sagsøger om et lån. Grundet tidligere samarbejde med Riskær Pedersen valgte sagsøger at yde et lån på 17 mio. kr. til Krepeco Holding A/S. Som sikkerhed for dette lån ønskede sagsøger pant i en post aktier i Accumulator Invest A/S. Pantet blev givet, og bestyrelsen i Accumulator Invest A/S, herunder R, afgav den 22. november 1991 en erklæring om, at Accumulator Invest A/S ville overtage de pantsatte aktier igen, såfremt sagsøger senere måtte ønske at indfri disse. Lånet fra sagsøger blev efterfølgende anvendt til at indfri det opsagte låneengagement med pengeinstituttet. Grundet yderligere likviditetsproblemer trådte Krepeco Holding A/S og Accumulator Invest A/S i slutningen af januar 1992 i betalingsstandsning, og selskaberne blev senere erklæret konkurs. Sagsøger anlagde herefter erstatnings sag mod bestyrelsesmedlemmet R med påstand om, at denne skulle tilpligtes at erstatte lånebeløbet på 17 mio. kr. Østre Landsret fandt, at sagsøger havde fået de fornødne oplysninger om selskabets økonomiske situation, hvorfor bestyrelsesmedlemmet blev frifundet. Højesteret frifandt bestyrelsesmedlemmet R for ansvar, idet retten ikke fandt det godtgjort, at bestyrelsesmedlemmet den 2. december 1991, da lånet fra sagsøger blev udbetalt til Krepeco Holding A/S, burde have indset, at der ikke var en realistisk mulighed for at fortsætte driften af selskaberne, og dermed burde have vidst, at sagsøger ville lide et tab.

I U.2003.317H (Krepeco) var spørgsmålet, om bestyrelsesmedlemmet havde pådraget sig et erstatningsansvar, idet sagsøger påstod, at selskaberne Krepeco Holding A/S og Accumulator Invest A/S på tidspunktet, da lånet blev ydet, befandt sig i en *”uoverskuelig og katastrofal likviditetsmæssig situation, der gjorde det usandsynligt, at selskaberne kunne overleve.”*, hvilket bestyrelsesmedlemmet burde have orienteret sagsøger om.

Østre Landsret lagde vægt på, at sagsøger og Klaus Riskær Pedersen havde haft et tidligere samarbejde, og at *”(...) [sagsøger] modtog løbende den information om koncernen, som koncernens øvrige långivere modtog.”*

Retten frifandt herved bestyrelsesmedlemmet, idet denne *”(...) [havde] været berettiget til at gå ud fra (...)”*, at *[sagsøger] fik sine betingelser for at yde lånet opfyldt.”*

Sagen blev efterfølgende indbragt for Højesteret, der frifandt bestyrelsesmedlemmet, da det ikke fandtes godtgjort, at bestyrelsesmedlemmet ved modtagelsen af lånet indså eller burde have indset, at selskaberne havde befundet sig i en så *”(...) vanskelig økonomisk situation, at der ikke var realistisk mulighed for at fortsætte selskabernes drift”*.<sup>122</sup> Desuden bemærkede Højesteret, at bestyrelsesmedlemmet ikke havde været medvirkende ved forhandlingerne af lånet. Afgørelsen kan læses sådan, at kreditrisikoen i udgangspunktet påhviler kreditgiver, og at denne selv må overveje sin risiko

---

<sup>122</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 683.

nærmere. Ansvaret for en sådan risiko påhviler ikke bestyrelsesmedlemmet, så længe det er realistisk at fortsætte selskabets drift.

**U.2006.2637H:** Foreningen AOF i Århus havde til formål at udbrede viden og forståelse for værdier af samfundsmæssig og kulturet karakter. Højesteret lagde til grund, at der var et betydeligt antal ansatte og en betydelig omsætning, hvorfor bestyrelsesmedlemmerne skulle bedømmes på samme måde som i erhvervsdrivende virksomheder. Bestyrelsesmedlemmerne modtog ikke vederlag for deres arbejde. Fra 1996 til juni 2000, hvor AOF i Århus gik konkurs, havde foreningen økonomiske vanskeligheder. I løbet af perioden havde bestyrelsen iværksat en række besparelsesinitiativer efter råd fra revisoren, herunder optimeret en række processer samt tilpasset driften og medarbejderstabilen løbende. Endvidere havde bestyrelsen i løbet af perioden indhentet ekstern hjælp hos bl.a. AOF Danmark, ligesom bestyrelsen havde forsøgt at ansætte økonomichefer, der skulle hjælpe med at vende selskabets udvikling. Bestyrelsen havde på en lang række møder drøftet selskabets økonomi, hvor der blev drøftet budgetter mv. Budgetterne viste, at direktionen løbende forventede en positiv drift. Landsretten frifandt bestyrelsen for erstatningsansvar under henvisning til, at bestyrelsen inden juni 2000 ikke burde have indset, at AOF i Århus ikke kunne reddes, idet bestyrelsen havde iværksat væsentlige besparelser, ligesom budgetterne for 2001 viste en positiv drift. Højesteret stadfæstede landsrettens afgørelse.

I U.2006.2637H (AOF i Århus) var spørgsmålet, om bestyrelsen skulle ifalde et erstatningsansvar ved at fortsætte den tabsgivende drift af AOF i Århus. Landsretten lagde ved sin afgørelse vægt på udviklingen i AOF i Århus' økonomi sammenholdt med den viden, *"(...) som bestyrelsesmedlemmerne havde, eller som de ved en forsvarelig tilrettelæggelse af administrationen burde have haft, og om de skridt, som de på den baggrund tog."* Landsretten bemærkede i den forbindelse, *"(...) at bestyrelsen, efter at den i forbindelse med årsregnskabet for 1996 var blevet advaret om den alvorlige økonomiske situation, gjorde en betydelig indsats for at få overblik over og kontrol med situationen."* Hertil kom, at der i 1997 og 1998 blev afholdt henholdsvis 15 og 13 bestyrelsesmøder. Foruden disse tiltag blev kyndige personer rekrutteret til AOF i Århus som henholdsvis økonomichefer og konsulenter, alt sammen med henblik på at få genoprettet den økonomiske situation. Af disse grunde fandt landsretten *ikke*, at bestyrelsesmedlemmerne havde handlet ansvarspådragende ved at fortsætte driften af AOF i Århus. Sagen blev herefter indbragt for Højesteret, som med bemærkningen om, at *"(...) ansvaret for bestyrelsesmedlemmer i en organisation af en størrelse og med en aktivitet og omsætning som AOF i Århus som udgangspunkt må bedømmes på samme måde som ansvaret for bestyrelsesmedlemmer i erhvervsdrivende virksomheder."*, i øvrigt tiltrådte landsrettens afgørelse.

Afgørelsen viser, hvordan en aktiv bestyrelse undgik et erstatningsansvar ved at fokusere på virksomhedens økonomiske problemer, ved at afholde utallige møder om løsningsmuligheder for virksomhedens økonomiske krise, herunder bl.a. med udarbej-

delse af handlingsplaner, nedsættelse af arbejdsgrupper samt rationalisering og omorganisering af virksomhedens drift.

Afgørelsen kan desuden læses sådan, at Højesteret ved ansvarsvurderingen ikke tager hensyn til særlige bevæggrunde, som et bestyrelsesmedlem måtte have for at varetage et bestyrelseserhverv, herunder eventuelle ideelle grunde, ligesom det ikke i udgangspunktet har betydning for ansvarsvurderingen, at bestyrelsesmedlemmer ikke modtager vederlag for sit arbejde.<sup>123</sup>

**U.2015.257V:** Andelsselskabet G Kartoffler videreførte salg af kartoffelavlernes kartofler, og havde en stor markedsandel. Med årsregnskabet for 2008/2009 og i det følgende regnskabsår faldt indtjeningen på kartofler væsentligt. Af den grund havde selskabets bestyrelse dels løbende drøftelser om, hvad de skulle gøre, herunder blev mulighederne for en eventuel fusion eller opkøb diskuteret og dels afholdt møder med selskabets pengeinstitut, der bakkede bestyrelsen op i deres dispositioner. Sagsøger leverede i starten af 2010 kartofler på kredit til G Kartoffler. Imidlertid kunne fakturaerne ikke betales, idet pengeinstituttet på et møde med bestyrelsen i G Kartoffler den 3. maj 2010, meddelte, at pengeinstituttet ikke ville yde yderligere kredit til selskabet. Af denne grund anmeldtes betalingsstandsning den 12. maj 2010, og selskabet blev erklæret for konkurs den 27. maj 2010. Sagsøger anlagde sag mod bestyrelsen og direktionen med påstand om, at ledelsen i G Kartoffler fra midten af januar 2010 burde have vidst, at der ikke var penge til at indfri købene på kredit, og at driften af selskabet derfor burde været standset tidligere. Byretten fandt ikke, at bestyrelsen og direktionen på et tidspunkt før den 3. maj burde have indset, at videreførelse af selskabet ikke var muligt uden yderligere tab, hvorfor de ej blev idømt et erstatningsansvar. Landsretten stadfæstede byrettens afgørelse.

I U.2015.257V (G Kartoffler) var spørgsmålet, om direktionen og bestyrelsen i G Kartoffler A.m.b.a. havde pådraget sig et erstatningsansvar ved at have fortsat selskabets drift fra midten af januar 2010 og frem til den 12. maj 2010, hvor selskabet trådte i betalingsstandsning med den følge, at sagsøger led et tab.

Landsretten fandt, at selskabet *"(...) var i en særdeles vanskelig økonomisk situation, og at mulighederne for selskabets videreførelse måtte anses for ringe."*, samt at selskabets økonomiske problemer *"(...) skete inden for forholdsvis få måneder på et tidspunkt, hvor kartoffelbranchen generelt var trængt på grund af meget lave priser, hvilket var almindeligt kendt"*.

Landsrettens bemærkninger kan læses sådan, at sagsøger i en vis grad burde have været bekendt med selskabets udfordringer, idet landsretten bemærkede, at krisen i kartoffelbranchen *"var almindeligt kendt."*

Landsretten rettede herefter sit fokus mod bestyrelsesmedlemmernes håndtering af selskabets økonomiske situation. Herom retten udtalte, at bestyrelsesmedlemmerne

---

<sup>123</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 94.

havde foretaget sig en række aktive handlinger ved at have *"(...) afholdt adskillige bestyrelsesmøder og afholdt løbende møder med sparekassen, hvor virksomhedens situation blev drøftet og forhandlet."* Foruden disse møder med banken, fastslog landsretten, at bestyrelsen og direktøren, havde haft *"(...) kontakt til en række forskellige virksomheder (...), med henblik på at afdække mulighederne for en eventuel fusion eller anden form for fremtidig samarbejdsaftale"*. Derved tillagde landsretten det betydning, at bestyrelsesmedlemmerne havde forsøgt at redde selskabet ved at afsøge mulighederne for en fusion eller anden form for samarbejdsaftale. Landsretten bemærkede desuden i sin afgørelse herom, at disse forhandlinger blev *"(...) søgt fremskyndet fra selskabets side"*. Om disse forhandlinger bemærkede landsretten tillige, at der *"ikke [var] grundlag for at fastslå, at en fusion eller anden samarbejdsaftale ikke i en eller anden form var en realistisk og reel mulighed."* Derved tillagde landsretten det betydning, at bestyrelsen havde foretaget sig seriøse og realistiske forhandlinger med det formål at redde selskabet. Endelig lagde landsretten vægt på, at banken løbende blev informeret om selskabets forhold, og derved var *"(...) fuldt ud bekendt med selskabets vanskelige økonomiske situation"*.

Af disse grunde fandt landsretten, at ledelsen og bestyrelsen ikke forud for den 3. maj 2010 burde have indset, at en videreførelse af selskabet ikke var mulig uden yderligere tab, idet de havde en *"tiltro til"*, at den *"(...) vanskelige markedssituation (...) ville vende"* Derved stadfæstede landsretten byrettens frifindende afgørelse, og tillagde bestyrelsesmedlemmernes forretningsmæssige vurdering betydning. Afgørelsen kan læses sådan, at en bestyrelse, der fremskynder forhandlinger mv. i et forsøg på at redde selskabet, i udgangspunktet indrømmes en margin til at gennemføre disse. Endvidere ses retten ikke at undergive bestyrelsens beslutning en nærmere vurdering, idet de blot bemærkede, at der ikke var grundlag for at tilsidesætte denne.

**HD af 27. Marts 2015, sag 182+203/2013:** Memory Card Technology var en virksomhed, der producerede hukommelse til computere. Virksomhedens strategi indebar opbygning af et stort varelager i forventning om prisstigning på produkterne. Varelagerinvesteringerne blev hovedsageligt finansieret ved banklån i USD. I foråret 2000 skete der kraftige kursfald, idet den såkaldte IT-boble brast. Hertil kom, at priserne på virksomhedens væsentligste råvare (DRAM) faldt til ca. en fjerdedel, og dollarkursen steg betydeligt. Disse omstændigheder betød, at egenkapitalen med stor sandsynlighed var tabt, jf. selskabets fondsårsmeddelelse af 6. november 2000. Selskabet gik efterfølgende konkurs. Under konkursbehandlingen fandt konkursboet, at selskabets store tab primært skyldtes to forhold; dels at varelageret var overvurderet, dels at et krav mod en amerikansk kunde, som var værdisat til kurs 100, reelt var værdiløst. Konkursboet efter Memory Card Technology A/S anlagde erstatningssag mod direktøren, de 3 bestyrelsesmedlemmer, herunder bestyrelsesformanden, samt mod revisions-



selskabet og de to revisorer. Det var konkursboets opfattelse, at bestyrelsen og revisionen havde begået ansvarspådragende fejl ved, at driften af selskabet blev fortsat efter et tidspunkt, hvor den burde have været indstillet eller tilpasset i perioden efter efteråret 1999 og inden november 2000. Landsretten fandt, at der ikke var grundlag for, at idømme de menige bestyrelsesmedlemmer et erstatningsansvar. Tilsvarende fandt landsretten, at bestyrelsesformanden ikke havde handlet uagtsomt. Højesteret stadfæstede denne afgørelse.

Spørgsmålet i sagen var, dels om de enkelte bestyrelsesmedlemmer havde interesseret sig tilstrækkeligt for selskabets enkelte forhold, dels om selskabets drift burde have været standset tidligere.

Landsretten anførte, at de menige bestyrelsesmedlemmer *"(...) deltog aktivt og [var] velforberejede i de mange bestyrelsesmøder, der [havde] været i den periode, som denne sag drejer sig om"*.

Dernæst fastslog landsretten, at bestyrelsesmedlemmerne havde sørget for en ordentlig organisation af selskabet, jf. rettens bemærkninger om, *"(...) at selskabet blev organiseret på en måde, som indebar en klar ansvarsfordeling mellem bestyrelsen, direktionens enkelte medarbejdere, de ledende medarbejdere i øvrigt og revisionen."*

Landsretten lagde tillige vægt på, at bestyrelsesmedlemmerne dels havde stillet de relevante spørgsmål til selskabets drift og dels, at de havde fået sådanne svar, at de fik det indtryk, at *"forholdene var i orden"*. På denne måde fik bestyrelsesmedlemmerne det indtryk, at de havde modtaget et forsvarligt og oplyst grundlag, hvorpå de kunne disponere (om end dette grundlag senere viste sig at være forkert).<sup>124</sup>

Af disse grunde fandt landsretten, at *"(...) de menige bestyrelsesmedlemmer ikke [kunne] bebrejdes, at de frem til efteråret 2000 var af den overbevisning, at selskabet havde en forsvarlig organisation, og at selskabets finansielle og regnskabsmæssige forhold var i orden, og der er herefter ikke grundlag for at statuere, at de frem til dette tidspunkt har handlet ansvarspådragende ved ikke at reagere adækvat på oplysninger, der kunne være tegn på, at selskabets regnskaber ikke var retvisende"*

Desuden lagde landsretten vægt på, at bestyrelsen reagerede adækvat på de problemer, der var, idet bestyrelsen *"i løbet af efteråret 2000 iværksatte [en række tiltag], der stadig ikke havde kendskab til [direktørens] manipulationer, (...) der skulle afbøde virkningerne af den uheldige udvikling i DRAM-priserne og dollarkursen"*.

Landsretten fandt derved, at de menige bestyrelsesmedlemmer havde levet op til deres forpligtelser, og frifandt disse. Landsretten frifandt tillige bestyrelsesformanden, men

---

<sup>124</sup> Werlauff, Memorycard – hvorfor blev bestyrelse og revisorer frifundet trods fejl?

anførte, at denne *burde* have orienteret den øvrige bestyrelse om eventuelle regnskabsmæssige problemer, som den tidligere økonomidirektør havde gjort opmærksom på.

Højesteret fandt, at bestyrelsesformanden havde *"(...) levet op til sine forpligtelser"*, men at det var en *"fejlvurdering"*, at han ikke havde orienteret de menige bestyrelsesmedlemmer og revisionen om den tidligere økonomidirektørs brev. Imidlertid fandt Højesteret, at *"(...) der ikke på grund af en enkeltstående fejl af denne karakter er grundlag for at pålægge [bestyrelsesformanden] erstatningsansvar"*.

Afgørelsen kan læses sådan, at i tilfælde hvor bestyrelsen er velforberedt, stiller relevante spørgsmål og handler på baggrund af disse, taler dette imod et ansvar. Det skyldes, at bestyrelsen dermed aktivt har forsøgt at holde sig oplyst om selskabets forhold og handle på baggrund heraf.

Afgørelsen illustrerer tillige en lang række momenter, som retten i sin vurdering tillagde betydning, herunder bestyrelsens aktivitet, arbejde og det informationsgrundlag, hvorpå bestyrelsen disponerede.

## **6.2. Afgørelser, hvori der statueres erstatningsansvar**

I det følgende behandles de udvalgte afgørelser, hvori der er statueret et erstatningsansvar for fortsat drift af et selskab i økonomisk krise.

**U.1995.43H:** Muremester Bredtoft stiftede i 1981 et anpartsselskab, hvori han var direktør. Anpartsselskabet havde ingen bestyrelse. Det første regnskabsår viste et overskud. Imidlertid vendte økonomien, og regnskabet for 1982/83 viste et underskud, hvilket blev overført til det følgende regnskabsår. Regnskabet for 1983/84 viste et større driftsunderskud. I revisionspåtegningen af 11. januar 1985 blev det anført, at selskabet ikke kunne fortsætte driften, medmindre der kom ny likviditet. Idet direktøren efter eget udsagn var usikker på rigtigheden af regnskabet, henvendte han sig i december 1984 til en ny revisor, der udarbejdede et budget, der bekræftede finansieringsbehovet. Problemerne blev alvorligere i foråret 1985, og det hændte, at selskabets bank måtte tilbageholde A-skat og løn på grund af manglende dækning. Direktøren og den nye revisor begyndte i februar og marts 1985 at føre forhandlinger med forskellige pengeinstitutter med henblik på at få tilført den fornødne likviditet til selskabet. Da anmodningerne om yderligere likviditet blev afvist i marts 1985, meddelte selskabets nye revisor den 2. april 1985, at han ikke så anden udvej end at standse selskabets drift. Grundet utilfredshed med den nye revisors salær, rettede direktøren på ny kontakt til sin gamle revisor, som han orienterede om forhandlingerne med bankerne. Bestræbelserne gik herefter på dels at få bogholderiet til at fungere korrekt, idet dette ikke indeholdt tilstrækkelige oplysninger vedrørende de igangværende arbejder, hvorfor den løbende indtjening kun til en vis grad kunne kontrolleres og dels på at få tilført den fornødne kapital. Selskabets revisor troede helt frem til begyndelsen af juli 1985 på, at selskabet kunne overleve. Dette viste sig dog ikke at være

tilfældet, hvorfor der den 7. august 1985 anmeldtes betalingsstandsning, og den 19. august 1985 blev selskabets bo taget under konkursbehandling.

Landsretten idømte direktøren et ansvar for fortsat drift efter den 2. april 1985, hvor selskabets nye revisor meddelte, at virksomheden måtte træde i betalingsstandsning. Et flertal i Højesteret stadfæstede landsrettens afgørelse.

Det bemærkes, at selskabet i afgørelsen ikke havde en bestyrelse, hvorfor der kun er inddraget generelle bemærkninger fra afgørelsen, der også antages at kunne finde anvendelse på en bestyrelse. I U.1995.43H (Bredtoft) anlagde Skatteministeriet erstatningssag mod direktøren med påstanden om, at denne burde have standset selskabets drift tidligere end den 7. august 1985, hvor der anmeldtes betalingsstandsning og senere konkurs. Landsretten lagde i sin afgørelse vægt på, at direktøren ikke havde *"(...) overskredet den margin, der i økonomiske kriser må gives den for selskabet ansvarlige til gennem seriøse forhandlinger at undersøge muligheden for at videreføre selskabet"* frem til den 2. april 1985. Landsrettens præmis kan læses sådan, at selv om et selskab er i økonomisk krise, indrømmes ledelsen – her direktøren - et skøn til at vurdere, hvorvidt det er rimeligt begrundet at fortsætte selskabet drift eller ej, herunder ved *"seriøse forhandlinger"*. Landsretten fastslog samtidig, at dette skøn ikke er ubegrænset, da *"(...) grundlaget for at videreføre virksomheden (...) ikke at have været til stede. Sagsøgte burde have indset dette, og han burde have foretaget foranstaltninger for at begrænse sagsøgers tab"*, hvorfor direktøren blev idømt et erstatningsansvar for selskabets fortsatte drift efter 2. april 1985. Landsretten fandt derved, at den fortsatte drift ikke var rimeligt begrundet, da direktøren ej havde *"foretaget foranstaltninger"*. Det afgørende synes derved at være, at den ansvarlige selskabsdeltager – her direktøren – skal have udfoldet visse aktive handlinger, som kan begrunde, at denne har haft en rimelig anledning til at tro på, at murervirksomheden ville kunne overleve de økonomiske problemer ved en fortsat drift af selskabet. Højesteret tillagde det ligeledes betydning, at direktøren ej havde udarbejdet pålidelige perioderegnskaber, hvorfor dette måtte komme direktøren *"til skade"*.<sup>125</sup> Højesteret stadfæstede herved landsrettens afgørelse. Afgørelsen illustrerer, at forsøg på at redde et selskab ikke gælder ubegrænset, idet driften burde have været indstillet, da revisoren allerede den 2. april 1985 gjorde direktøren opmærksom på, at selskabet burde træde i betalingsstandsning.

---

<sup>125</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 230; Samuelsson og Søgaard, bestyrelsesansvaret, s. 56.

**U.1998.1137H:** OKStimist A/S var en professionel fodboldklub. Selskabet blev stiftet den 14. februar 1987. På et bestyrelsesmøde i marts 1989 blev årsregnskabet for 1988 gennemgået. Regnskabet viste dels et driftsunderskud og dels at egenkapitalen i selskabet var tabt. Endvidere havde selskabet i løbet af 1988 indtægtsført spillerrettigheder, hvorved der blev indtægtsført 500.000 kr., som der reelt ikke var. På den baggrund var det reelle underskud i driften for 1988 en halv million større end beregnet. På et bestyrelsesmøde den 4. april 1989 gennemgik bestyrelsen resultatbudgettet for 1989, hvor budgettet blev tilrettet. Endvidere blev selskabets økonomiske situation på mødet drøftet, og ledelsen besluttede, at udskyde yderligere drøftelser herom indtil resultatet af forhandlinger med hovedsponsorer var overstået. Selskabet gik konkurs den 5. januar 1990. Landsretten anførte, at selskabets indtægtsførelse af spillerrettighederne var i strid med almindelige regnskabsprincipper, og at selskabet allerede på mødet den 6. marts 1989 burde være bekendt med, at selskabets økonomiske situation var alvorlig. Landsretten fandt, at bestyrelsen havde handlet ansvarspådragende, da den burde have indset, at en fortsat drift dels ville være yderligere underskudsgivende og dels havde bestyrelsen fastholdt selskabet i nogle forpligtelser, selskabet ikke kunne dække. Højesteret tiltrådte af de grunde, som var anført af landsretten, at bestyrelsen fra den 4. april 1989 burde have indset, at en videreførelse af selskabet ikke var mulig uden yderligere tab og dermed havde handlet ansvarspådragende ved at fortsætte driften indtil den 5. januar 1990.

I U.1998.1137H (OKStimist) var spørgsmålet, om bestyrelsen på et tidligere tidspunkt end den 5. januar 1990, hvor selskabet gik konkurs, burde have indset at en videreførsel af selskabet ville være tabsgivende. Spørgsmålet var, om bestyrelsen burde have standset sin drift i løbet af 1989, hvor den bl.a. havde afholdt to bestyrelsesmøder. Det blev af landsretten lagt til grund, at bestyrelsen allerede på det første bestyrelsesmøde burde have været særligt opmærksom på selskabets dårlige økonomi, og at en fortsat drift fra dette tidspunkt måtte forudsætte en kapitaltilførsel af et betydeligt omfang. Det fremgik af bestyrelsesreferaterne, at den manglende likviditet var et tilbagevendende problem. Landsretten anførte i sine præmisser, at bestyrelsen havde handlet ansvarspådragende ved at fortsætte driften efter bestyrelsesmødet den 4. april 1989, hvor ledelsen valgte at udskyde økonomidrøftelserne, da driften ”(...) hvilede på et så spinkelt grundlag, at dette budget realistisk vurderet ikke ville kunne overholdes”. Landsretten lagde derved særligt vægt på, at ledelsen havde fastholdt selskabet i nogle betydelige forpligtelser, at det udarbejdede budget ikke var realistisk, og at ledelsen aktivt havde valgt at udskyde økonomidrøftelserne. Højesteret anførte, at bestyrelsen fra den 4. april 1989 burde have indset, at en fortsat drift af selskabet ikke ville være mulig uden yderligere tab.

Afgørelsen kan læses sådan, at der kan statueres ansvar fra det tidspunkt, hvor bestyrelsen *burde* have indset, at en fortsat drift ikke er mulig uden yderligere tab til følge.<sup>126</sup>

---

<sup>126</sup> Stubkjær Andersen, Ledelsesansvar og ledelsesansvarsforsikring s. 100.

**U.2006.243H:** Fonden Mindship blev stiftet i 1995 med det formål at udbyde kulturaktiviteter af forskellig art. I juni 1996 åbnede fonden, efter initiativ fra direktionen, en restaurant. Den 23. september 1996 afholdtes et bestyrelsesmøde, hvor bestyrelsen blev gjort bekendt med at egenkapitalen var tabt, og at der var en illikvid drift. Endvidere blev bestyrelsen klar over, at der var blevet anvendt et langt større beløb end budgetteret til etableringen af restauranten. I november 1996 blev fonden erklæret konkurs. Konkursboet anlagde sag mod fondens direktør og 4 bestyrelsesmedlemmer. For Højesteret var spørgsmålet, om en advokat, der var medlem af bestyrelsen, var erstatningsansvarlig. Højesteret lagde i sine præmisser til grund, at fonden i strid med bestyrelsens anvisninger, havde iværksat etableringen af restaurationsvirksomheden og derved pådraget fonden betydelige forpligtelser udover det budgetterede, og at bestyrelsen i den forbindelse havde undladt at træffe de fornødne foranstaltninger til at sikre en forsvarlig drift. Da det på mødet den 23. september 1996 kunne konstateres at egenkapitalen var tabt, og at fonden var stærkt illikvid, anførte Højesteret, at det burde have stået klart, at en fortsættelse af driften kun var forsvarlig, såfremt den skete på en måde, der sikrede, at der ikke blev stiftet yderligere gæld, mens den eksisterende gæld ikke måtte nedbringes, ligesom varekøb fremover alene måtte ske mod kontant betaling. Bestyrelsesmedlemmet blev derfor idømt ansvar, idet han ikke havde sikret, at ovenstående retningslinjer blev iagttaget.

I U.2006.243H (Mindship) var spørgsmålet for Højesteret, om en advokat, der i kraft af sit virke som bestyrelsesmedlem, skulle idømmes et erstatningsansvar for fondens fortsatte drift efter et bestyrelsesmøde, hvor bestyrelsen blev klar over, at fondens kapital dels var tabt, og dels at driften af fondens aktiviteter skete på en uforsvarlig måde. Højesteret pålagde bestyrelsesmedlemmet et erstatningsansvar for den gæld, der var optaget af fonden i perioden mellem det afholdte bestyrelsesmøde og konkursens indtræden samt den gæld, som fonden havde nedbragt i samme periode. Højesteret anførte blandt andet i sine præmisser, at restaurationsdriften var tilrettelagt og foregik på en måde, der ”(...) *indebar fundamentale svigt i økonomi- og kassefunktionen*”, ligesom bestyrelsen havde undladt at træffe de fornødne foranstaltninger, der skulle til for at sikre en forsvarlig drift. Afgørelsen kan læses sådan, at bestyrelsen har en pligt til vende den negative udvikling. Såfremt bestyrelsen forholder sig passivt, da er der en risiko for at blive idømt et erstatningsansvar for tabet, der opstår i perioden efter, at denne burde have reageret.<sup>127</sup> Det er i litteraturen anført, at sagen, trods det forhold at der er tale om en fond, til en vis grad kunne sidestilles med en erhvervsdrivende virksomhed, og dermed nærmede sig det selskabsretlige område, idet der i fonden ”*skulle tjenes penge*”.<sup>128</sup> Højesterets bemærkninger vurderes dermed også at kunne finde anvendelse på bestyrelsesarbejde i et kapitalselskab

---

<sup>127</sup> Stubkjær Andersen, Ledelsesansvar og ledelsesansvarsforsikring s. 103f.

<sup>128</sup> Werlauff, Selskabsloven med kommentarer, s. 1186 under henvisning til Andersen & Vistisens behandling af afgørelsen i ET.2006.231.

**U.2007.497H:** Rejseselskabet Calypso blev etableret den 19. januar 1996 med en egenkapital på 1 million kr. Selskabet udbød pakkerejser. Mindre end 10 måneder senere gik selskabet konkurs, den 17. oktober 1996 med en gæld på knap 38 millioner kr. Konkursboet anlagde sag mod selskabets direktør og 4 bestyrelsesmedlemmer. Landsretten frifandt under henvisning til, at der ikke var påvist et tab. Landsretten anførte, at det afgørende var, om kapitalberedskabet havde været tilstrækkeligt, og om bestyrelsen havde sikret en effektiv styring af selskabets økonomi. Landsretten anførte endvidere, at bestyrelsen havde undladt at påse, at der var truffet de fornødne forholdsregler til at sikre en effektiv styring af selskabets driftslikviditet, aktiver og passiver. Højesteret anførte, at selskabet var drevet uforsvarligt, idet flere af rejserne var solgt til en pris der end ikke dækkede selskabets direkte omkostninger. Højesteret bemærkede desuden, at selskabet modtog forudbetaling for rejserne, mens omkostningerne først kom i sommerperioden, hvorfor en løbende og effektiv kontrol med udviklingen i selskabets økonomi var af særlig betydning. På trods heraf blev der ikke udarbejdet periode-regnskaber, budgetopfølgninger eller lignende materiale. Det blev endvidere lagt til grund, at selskabets bestyrelse senest i sommeren 1996 burde have været klar over, at driften måtte standses, medmindre der blev tilført ny kapital samt foretaget en omlægning af driften. Højesteret statuerede derefter et solidarisk ansvar for bestyrelsen.

I U.2007.497H (Calypso) ifaldt bestyrelsen et solidarisk erstatningsansvar som følge af uforsvarlig drift. Landsretten anførte, at det afgørende i en ansvarsvurdering af bestyrelsen er, hvorvidt kapitalberedskabet fra selskabets etablering og under driften har været tilstrækkeligt, og om bestyrelsen har ført en effektiv kontrol med likviditeten.

Højesteret lagde i sine præmisser særligt vægt på den uforsvarlige tilrettelæggelse af driften, som ellers var af særlig betydning i forhold til selskabets forretningsmodel. Forretningsmodellen var den, at selskabet modtog forudbetalinger for rejser i foråret, og først i sommeren, når kunderne drog på ferie, faldt betalingerne til flyselskaber, hoteller mv. Højesteret lagde desuden vægt på, at der i den periode, selskabet var i drift, ikke blev afholdt egentlige bestyrelsesmøder, og at bestyrelsen ej havde ført tilsyn med selskabet. Højesteret udtalte derfor, at bestyrelsen allerede efter kort tid og senest i sommeren 1996, burde have været klar over, at selskabet havde lidt så betydelige tab, at driften måtte standses, medmindre der blev foretaget en omlægning af driften. Afgørelsen kan læses sådan, at der allerede kan statueres ansvar kort tid efter selskabets etablering, hvis driften af selskabet på starttidspunktet har været uforsvarlig. Det anføres i litteraturen, at afgørelsen kan ses som et *"vink med en vognstang"* til bestyrelsen om, at man som bestyrelsesmedlem har pligt til at reagere over for åbenlyst uforsvarlige dispositioner.<sup>129</sup> Endvidere er afgørelsen et eksempel på et tilfælde, hvor der har været betydelige svigt i informationsudvekslingen mellem direktionen samt i forhold til bestyrelsens pligt til at kræve indsigt i selskabets nærmere økonomiske forhold.

---

<sup>129</sup> Stubkjær Andersen, Ledelsesansvar og ledelsesansvarsforsikring, s. 105.

## 7. Sammenfatning af retspraksis

I det forudgående kapitel er en række udvalgte afgørelser blevet behandlet. Af disse afgørelser ses domstolene i sine præmisser at behandle dels det tidspunkt, hvor der tidligst kan statueres et ansvar og dels en række hensyn, som domstolene synes at tillægge betydning i ansvarsvurderingen. I det følgende behandles først omtalte tidspunkt, og dernæst de hensyn, der tillægges betydning i ansvarsvurderingen.

### 7.1. Fra hvilket tidspunkt kan der tidligst statueres et ansvar for fortsat drift af et selskab i økonomisk krise?

Når det skal vurderes, hvorvidt bestyrelsen har handlet ansvarspådragende, er det i første omgang relevant at få fastslået det tidspunkt, hvornår fra der tidligst kan statueres et ansvar for fortsat drift af et selskab i økonomisk krise. I den forbindelse skal det bemærkes, at dette ikke udelukker et erstatningsansvar på et tidligere tidspunkt, som følge af enkelte uforsvarlige og/eller utilbørlige dispositioner.

Det erindres, som nævnt under pkt. 3.2., at *”(...) det er både ledelsens ret og pligt at videreføre et selskab i finansiell krise og forsøge at overvinde denne.”*<sup>130</sup> ne ”handlepligt” begrænses dog, idet *”(...) ledelsen [ikke] må pådrage selskabet yderligere forpligtelser, som det realistisk ikke kan dække. Ledelsens ansvar for selskabets forsvarlige drift indebærer dermed også en pligt til at standse dets virksomhed, når en forsvarlig videreførelse ikke længere er mulig.”*<sup>131</sup>

Herved er bestyrelsen forpligtet til at standse selskabets drift, når den skønner, at det ikke er muligt at videreføre selskabet på en forsvarlig måde. Det er altså en *afvejning*, som bestyrelsen må foretage sig, når den skal vurdere, hvorvidt selskabets drift skal fortsættes henholdsvis standses.

Det er derfor relevant at fastlægge det tidspunkt, hvornår fra bestyrelsen bør overveje, at standse selskabets drift, førend at denne risikerer at blive mødt med et erstatningsansvar. I U.2015.257V (G Kartoffler) afviste landsretten at statuere ansvar på et tidspunkt, hvor retten bemærkede, at selskabets *”(...) likviditetsmæssige beredskab (...) måtte anses for tilstrækkeligt til indtil videre at fortsætte driften”*. Selskabets konkrete

---

<sup>130</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 896.

<sup>131</sup> Betænkning 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 896.

forhold indebar derved, at det var forsvarligt at fortsætte driften.

Ifølge Sofsrud kan et erstatningsansvar tidligst statueres fra det tidspunkt, hvor det må antages at driften ikke kan fortsættes uden, at det vil medføre tab for kreditorerne.<sup>132</sup> Herved er Sofsrud af den opfattelse, at tabet ikke alene skal være overvejende sandsynligt, men skal være uundgåeligt, jf. sine bemærkninger om *"(...) ethvert (realistisk) håb om selskabets overvejelse skal være ude"*.<sup>133</sup> Først fra dette tidspunkt risikerer bestyrelsen at ifalde et muligt ansvar for fortsat drift. Tilsvarende bemærker Werlauff, at det afgørende for bestyrelsens ansvar er, om de *"(...) måtte indse, at videreførelse var håbløs"*.<sup>134</sup>

Tillige lægges der i U.1995.43H (Bredtoft) vægt på, at ledelsen først ifalder ansvar fra det tidspunkt, hvor denne burde vide, at den fortsatte drift *"(...) ville påføre indstævnte tab"*. Tilsvarende betragtning ses af landsrettens præmisser i U.1998.1137H (OK-Stimist), hvor det netop anføres, at ansvaret for bestyrelsen skal statueres fra det tidspunkt, hvor bestyrelsen burde have indset, at *"(...) videreførsel af selskabet ikke var mulig uden yderligere tab"*.

Med domstolenes anvendelse af udtryk som *"burde indse"* er ansvaret ikke begrænset til det tilfælde, hvor det enkelte bestyrelsesmedlem rent faktisk har indset, at en videreførelse af selskabet ikke er mulig uden yderligere tab. En sådan terminologi sås i U.2003.317H (Krepc), hvor bestyrelsesmedlemmet blev frifundet, da han ikke *burde have* indset, at det var urealistisk at fortsætte driften.<sup>135</sup> Også i tilfælde, hvor det givetvist ikke er påvist, at bestyrelsesmedlemmet havde erkendt den faktiske situation, men *"(...) hvor den foreliggende situation dog er så åbenbar, at en sådan erkendelse bevismæssigt må lægges til grund"*.<sup>136</sup>

En sådan *"åbenbar"* situation sås i U.2007.497H (Calypso). I sagen fandt retten, at bestyrelsen burde have været klar over, at driften måtte standses, medmindre at selskabet blev tilført yderligere kapital, og der skete en omlægning af driften. Retten lagde desuden vægt på, at bestyrelsen på intet tidspunkt havde ført en effektiv kontrol

---

<sup>132</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 297.

<sup>133</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 297.

<sup>134</sup> Werlauff, Selskabsmasken, s. 133, note 323; Werlauff, Selskabsret, s. 605.

<sup>135</sup> Friis Hansen og Krenchel, Dansk selskabsret 2, s. 683.

<sup>136</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 305.



med selskabets økonomi, som ellers var af særlig betydning i forhold til selskabets særlige forretningsmodel.

Skæringstidspunktet for et muligt ansvar for bestyrelsen synes derved at være fra det tidspunkt, hvor bestyrelsen enten er blevet eller burde være blevet klar over, at en fortsat drift af selskabet ikke vil være mulig uden yderligere tab.

Det afgørende bliver altså, hvornår fra bestyrelsen har indset eller burde have indset at "(...) *alt håb er ude*".<sup>137</sup> Dette understøttes af U.2003.317H (Krepco), hvor bestyrelsesmedlemmet ikke blev ansvarlig for en kreditoptagelse, da denne ikke burde have indset, at selskaberne havde befundet sig i en "(...) *så vanskelig situation, at der ikke var realistisk mulighed for at fortsætte selskabernes drift*". Det betyder dermed også, at der ikke vil være ansvar for en eventuel kredit, der er optaget *forinden* dette tidspunkt, men at dette vil være tilfældet, hvis kreditten optages *efter* dette tidspunkt. Denne betragtning understøttes tillige af U.2006.243H (Mindship), hvor et bestyrelsesmedlem blev pålagt erstatningsansvar for betaling af gammel gæld og stiftelse af ny gæld, der havde fundet sted efter den dato, hvor det burde have stået bestyrelsesmedlemmet klart, at en fortsættelse af driften kun havde været forsvarlig, såfremt den skete på en måde, der sikrede, at der ikke blev stiftet ny gæld og varekøb fremover kun skete mod kontant betaling.

Hvornår dette "håbløshedstidspunkt" indtræder, må bero på en konkret vurdering af selskabets forhold. En sådan vurdering vil være karakteriseret ved at være retrospektiv.<sup>138</sup> Herved forstås, at vurderingen netop tager sigte på de forhold, som var til stede på det tidspunkt, hvor bestyrelsen traf sin beslutning om f.eks. at fortsætte selskabets drift.<sup>139</sup> Der vil derfor være tale om en "*bakspejlsbetragtning*", idet domstolene vil kunne vurdere sagen i lyset af den efterfølgende samfundsudvikling, selskabets markedsvilkår m.v., og derfor sidde inde med en viden, som intet bestyrelsesmedlem har haft på det tidspunkt, hvor de traf deres beslutning om f.eks. at fortsætte selskabets drift.<sup>140</sup>

---

<sup>137</sup> Stubkjær Andersen, Ledelsesansvar og Ledelsesansvarsforsikring, s. 100.

<sup>138</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 303.

<sup>139</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 303.

<sup>140</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 351.

## 7.2. Styrende hensyn og principper i ansvarsvurderingen

I det forudgående afsnit er det tidligste tidspunkt, fra hvornår erstatningsansvar for fortsat drift kan statuere, nærmere behandlet. Indtræden af dette tidspunkt er både en nødvendig og tilstrækkelig betingelse for, at der kan statuere et ansvar for fortsat drift af et selskab i økonomisk krise. Er dette tidspunkt ikke indtrådt, kan der ikke statuere et ansvar. Såfremt tidspunktet er nået og/eller overskredet, bliver det relevant at foretage en nærmere vurdering af det enkelte bestyrelsesmedlems adfærd med henblik på at vurdere, om bestyrelsesmedlemmet har handlet ansvarspådragende.

Af afgørelserne i kapitel 6 ses domstolene i sine præmisser, at tillægge en række nærmere hensyn og principper betydning, når de skal vurdere, hvorvidt et bestyrelsesmedlem skal idømmes et erstatningsansvar for fortsat drift af et selskab i økonomisk krise.

I nærværende kapitel præsenteres og behandles disse hensyn og principper, idet disse kan være medvirkende til at belyse gældende ret, fra hvornår et bestyrelsesmedlem kan risikere at blive mødt med et erstatningsansvar af domstolene. Der skal således fokuseres på de udvalgte momenter, som domstolene tillægger betydning i sin ansvarsvurdering af bestyrelsesmedlemmerne.

De hensyn og principper, som kan udledes af den udvalgte retspraksis, kan sammenfattes til følgende punkter:

- Er skønnet udøvet i selskabets interesse?
- En mulighed for at vende selskabets negative økonomiske udvikling
- Seriøse forhandlinger med kreditorer
- Kreditvurdering/-risiko påhviler også kreditor
- Tilpasning af selskabet i forhold til selskabets situation
- Aktivitet eller mangel på samme
- Informationsgrundlaget

Hensynene behandles herefter. Det er dog vigtigt at bemærke, at der er tale om en flydende overgang forholdene imellem, idet der givetvis er et sammenspil mellem

forholdene. Således er der eksempelvis et vist overlap i bestyrelsens mulighed for at vende selskabets negative udvikling og bestyrelsens seriøse forhandlinger med kreditorer, da forsøget på at vende selskabets situation ofte sker ved at føre forhandlinger med kreditorerne.

### **7.2.1. Er skønnet udøvet i selskabets interesse?**

Det antages, at bestyrelsesmedlemmerne har en loyalitetsforpligtelse over for kapital-selskabet, idet de er udpeget til at varetage den overordnede og strategiske ledelse af kapital-selskabet på kapitalejernes vegne. Det betyder, at bestyrelsesmedlemmerne skal udøve sit skøn i selskabets interesse, herunder i majoritetens, minoritetens samt kapital-selskabets medkontrahenters interesser, som anført under pkt. 3.6. I tilfælde af, at der er en konflikt mellem selskabets interesser og hensynet til en tredjemand, da må hensynet til tredjemands interesser vige, uden at dette på en uforsvarlig måde må ud-sætte tredjemand for en risiko for at lide tab.<sup>141</sup>

Skønsudøvelsen sås i U.1956.990S (Panama), hvori retten tillagde det betydning, at bestyrelsen havde iværksat nye initiativer på baggrund af, at bestyrelsen på adskillige møder havde drøftet selskabets økonomiske situation og fremtidige drift. Afgørelsen kan læses sådan, at bestyrelsen handlede i selskabets interesse ved nøje at følge den økonomiske udvikling i selskabet, hvorpå bestyrelsen aktivt disponerede, herunder ved iværksættelse af en række nye tiltag. Tiltagene havde til formål at redde selskabet, og dermed var skønsudøvelsen alene i selskabets interesse.

Tilsvarende sås i U.1981.973H (Røde Vejmølle). Heri fastslog Højesteret, at direktøren havde handlet loyalt og forsvarligt, idet nedsættelsen af prisen på rasp skete med henblik på at redde selskabet ud af dets likviditetsproblemer, og at dette forretnings-mæssige skøn ej skulle tilsidesættes. Imidlertid er det nærliggende at antage, at direktøren også handlede i det købende selskabs interesse, idet han var kapitalejer i dette. Imidlertid fandt Landsretten, at *"(...) den af ham benyttede fremgangsmåde til i en hård priskonkurrence at fastholde kunder [havde] været fuld forsvarlig"*. Afgørelsen kan dermed læses sådan, at hensynet til indtjeningen vægtede højere end hensynet til, at prisen ikke var så høj, som bestyrelsen tidligere havde forventet. Det var derfor primært i selskabets interesse, at der kom en omsætning og aktivitet i selskabet. Al-

---

<sup>141</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 63.

ternativet havde været en standsning af produktionen i selskabet. Sammenholdt med tidligere anførte om, at ledelsen har en ret henholdsvis en pligt til at videreføre et selskab i økonomisk krise, er det ikke overraskende, at retten kom frem til, at det var forretningsmæssigt begrundet at fortsætte driften. Dette skøn var netop udøvet i selskabets interesse.

Et sådan skøn er dog ikke ubegrænset, hvilket blev understreget af Højesteret i U.1995.43H (Bredtoft). I afgørelsen blev det af Højesteret anført, at direktørens beslutning om at fortsætte selskabet var ansvarspådragende, idet *"(...) grundlaget for at videreføre [selskabet](...) ikke havde været til stede"*.

I U.1977.274H (Havemann) blev hensynet til, at bestyrelsen videreførte forhandlinger med banken mv. i et forsøg på at finde en løsning, sat over hensynet til kreditorerne. Afgørelsen synes dermed også at indikere, at bestyrelsen fik mulighed for at forfølge muligheden for at redde selskabet, hvilket særligt var i selskabets interesse.

Generelt synes de refererede afgørelser, hvor bestyrelserne forsøger at vende selskabernes negative udvikling, at tegne et billede af, at disse redningssituationer foretages i selskabets interesse. Dette giver muligvis sig selv, idet et forsøg på at redde et selskab, i udgangspunktet må være i selskabets interesse.

Bestyrelsernes beslutninger i en presset økonomisk situation, indeholder altid et skøn. Dette sås eksempelvis i U.1981.973H (Røde Vejmølle), hvor direktørens beslutning om at fortsætte produktionen og sælge raspen til en lavere pris, var udtryk for et forretningsmæssigt skøn. Sådanne skøn bør ikke medføre ansvar, så længe disse er udøvet i god tro og i selskabets interesse. Derfor bør skønsudøvelsen undergives en lempelig domstolsprøvelse i overensstemmelse med princippet om det forretningsmæssige skøn, der er nærmere behandlet under pkt. 5.

### **7.2.2. En mulighed for at vende selskabets negative økonomiske udvikling**

I en række afgørelser er det blevet tillagt betydning, at bestyrelsen har forsøgt at vende den negative økonomiske udvikling i selskabet. Sådanne forsøg kan tænkes i flere variationer, herunder i afholdelse af bestyrelsesmøder med henblik på at finde en løsning, i kapitaludvidelse gennem gældskonvertering etc. I det følgende fremhæves

flere af disse dispositioner, som bestyrelserne med større eller mindre held har forsøgt at gøre brug af. Fælles for dispositionerne er, at bestyrelserne er blevet frifundet for ansvar, idet de med dispositionerne, efter domstolenes skøn, har handlet forsvarligt.

I U.1956.990S (Panama) sås bestyrelsens forsøg på at fortsætte selskabets drift at have været forsvarlig, idet retten fandt, at det havde været *"(...) forretningsmæssigt begrundet, at selskabet forsøgte at klare sig igennem"* krisen. Denne forretningsmæssige begrundelse var af retten begrundet i, at bestyrelsen havde afholdt adskillige møder, at selskabets økonomiske situation løbende var blevet drøftet, at bestyrelsen havde troet på at selskabets underskud kunne vendes da økonomien gradvist forbedres, at der var generelle vanskeligheder i branchen, og endelig at selskabet havde en betydelig egenkapital.

Retten lagde derved vægt på en række konkrete forhold for sin begrundelse for, hvorfor at det havde været forsvarligt for bestyrelsen at forsøge sig med en fortsættelse af selskabets drift, idet selskabet havde en betydelig egenkapital, ligesom der ofte blev afholdt møder, hvor økonomien blev drøftet.

Tilsvarende sås i U.2006.2637H (AOF i Århus), hvor bestyrelsens forsøg på fortsættelse af AOF i Århus af retten blev fundet forsvarlig, idet bestyrelsen med diverse tiltag forsøgte at vende situationen ved iværksættelse af besparelsesinitiativer samt rekruttering af fagkyndigt personale. Med disse dispositioner havde bestyrelsen altså handlet forsvarligt.

I U.1977.274H (Havemann) fandt retten, at bestyrelsen havde handlet forsvarligt i sit forsøg på at fortsætte selskabets drift på trods af, at de umiddelbare muligheder herfor var *"yderst ringe"*. Retten lagde dog vægt på, at bestyrelsen netop havde forsøgt at finde en fremadrettet løsning indtil det sidste, idet der blev ført *"seriøse forhandlinger"*.

Med afgørelsen synes retten at tillægge bestyrelsens handlinger, der i sagen udgjorde en indhentelse af ekstern fagkyndig hjælp samt indledning af forhandlinger med kreditorerne, en forholdsvis stor betydning, idet retten selv udtalte, at mulighederne for en videreførelse var *"yderst ringe"*. Trods dette fandt retten ikke, at forsøget på en

videreførelse af selskabet var uforsvarligt. Afgørende for sagens udfald var dog, at bestyrelsen havde afholdt en række ”*seriøse forhandlinger*” med henblik på at vende selskabets negative situation. Hensynet til bestyrelsens mulighed for en videreførelse af forhandlingerne vejede i afgørelsen tungere end hensynet til vareleverandørerne. Afgørelsen indikerer dermed, at bestyrelsens mulighed for at forsøge at vende selskabets situation går forud for hensynet til kreditorerne. Dette gælder i hvert fald i de tilfælde, hvor det ikke på forhånd er givet, at forsøget vil mislykkes.

Udover afholdelse af møder med henblik på at vende selskabets situation, er det også af domstolene blevet fundet forsvarligt, at bestyrelsen som i U.1974.1005H (Tjæreborg) forsøgte at vende selskabets situation ved at gennemføre en kapitaludvidelse gennem gældskonvertering. Herved lagde retten vægt på, at bestyrelsen havde haft en ”(...) *rimelig begrundet tro på, at [selskabet] kunne føres videre*”.

Tillige sås det i U.1981.973H (Røde Vejrmølle), at retten fandt det forsvarligt, at priserne på rasp skulle nedsættes ved salg til større kunder for at oppebære en vis indtægt i selskabet, da selskabet havde været i ”*en hård priskonkurrence*”. Herved lagde retten vægt på branchens generelle forhold sammenholdt med de af direktøren foretagne dispositioner, der i sagen udgjorde en nedsættelse af priserne på varerne for at oppebære en omsætning i selskabet.

I U.1995.43H (Bredtoft) fandt retten, at der i økonomiske kriser må gives ”(...) *den for selskabet ansvarlige [en mulighed for] til gennem seriøse forhandlinger at undersøge muligheden for at videreføre selskabet*”. På baggrund heraf synes domstolene at være villige til, at give ledelsen en margin til at undersøge mulighederne for at videreføre af selskabet.

Sammenholdt med kommissoriets bemærkninger, behandlet under pkt. 7.1, hvorefter det både er ledelsens *ret og pligt* at fortsætte driften af et kapitalselskab i økonomisk krise, er det ikke overraskende, at en bestyrelsens forsøg på at vende den negative udvikling i et selskab ikke medfører ansvar. Det afgørende syntes netop at være, om bestyrelsen har foretaget sig en, på beslutningstidspunktet, forsvarlig disposition. Hvorvidt dispositionen efterfølgende viser sig at være ugunstig for selskabet, har i udgangspunktet ingen erstatningsretlig betydning. Det skyldes, at der i alle tilfælde er

tale om et skøn, en ”afvejning”, som bestyrelsen har foretaget sig.<sup>142</sup> Imidlertid er det dog afgørende for bestyrelsesmedlemmet, at denne foretager sig en afvejning om hvad der skal ske i selskabet, og dermed udøver et skøn, idet undladelser også kan være forbundet et med ansvar. I forbindelse med bestyrelsens skønsudøvelse bør domstolene være tilbageholdende med, at underkende det udøvede skøn, så længe dette er udøvet i god tro i overensstemmelse med princippet om det forretningsmæssige skøn, der er nærmere behandlet under pkt. 5.

Det er dog ikke muligt nærmere at angive, hvordan forsøget skal tilrettelægges, eller hvor mange forsøg der gives. Det kan dog anføres, at en forsvarlig og rimelig tilrettelæggelse af en redningsauktion i udgangspunktet ikke vil medføre ansvar for bestyrelsen.<sup>143</sup> Det bliver derfor en konkret vurdering fra selskab til selskab, da omfanget af redningsaktionen afhænger af det enkelte selskabs situation.

### **7.2.3. Serióse forhandlinger med kreditorer**

I flere afgørelser ses bestyrelsernes forsøg på at ”overvinde” selskabernes økonomiske problemer at bestå i at føre seriøse forhandlinger med kreditorerne med henblik på at tilvejebringe en fremadrettet løsning.

Dette sås i U.1977.274H (Havemann), hvor selskabet fik leveret varer på kredit samme dag, som selskabet trådte i likvidation. Afgørelsen synes dermed at illustrere, at bestyrelsen kan gennemføre forhandlinger med kreditorerne helt indtil det sidste. Dette kan ske, selvom mulighederne for en videreførelse må synes at være ”yderst ringe”, uden at domstolene efterfølgende vil finde, at dette er uforsvarligt og dermed ansvarspådragende.

Tilsvarende sås i U.1985.377H (ANRA), hvori Højesteret også tillagde det betydning, at direktørerne havde foretaget seriøse forhandlinger med kreditorerne med henblik på at tilvejebringe en løsning på selskabets økonomiske situation, herunder bl.a. forsøg på at rekonstruere selskabets virksomhed, jf. Højesterets bemærkninger om at ”(...) [der] førtes (...) seriøse forhandlinger”. Med afgørelsen synes Højesteret, at ind-

---

<sup>142</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 574.

<sup>143</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 100.

rømme de ansvarlige selskabsdeltagere et spillerum for deres bestræbelser på at finde en løsning på selskabets ringe økonomiske situation.

I ovennævnte sager lykkedes redningsforsøgene imidlertid ikke. Efter teorien skal dette anses som en almindelig forretningsdisposition, der ikke i sig selv medfører et erstatningsansvar for bestyrelsesmedlemmerne, selvom at skønnet måtte vise sig at være forkert og tabsgivende.<sup>144</sup> Dette understreges også af afgørelsernes resultater sammenholdt med princippet om det forretningsmæssige skøn, som nævnt under pkt. 5.

#### **7.2.4. Kreditvurdering/-risiko påhviler også kreditor**

I flere afgørelser lægger domstolene vægt på, at kreditorerne var vidende om eller burde have været vidende om selskabets økonomiske situation. Udgangspunktet er, at risikoen for at lide et tab ved kreditgivning er et levevilkår, som kreditor må acceptere. Dette synspunkt støttes af Gomard og Schaumburg-Müller, der anfører at *"(...) en leverandør eller långiver, der yder selskabet kredit vidende om, at kreditrisikoen er betydelig, eller som ikke har keret sig om, at risikoen kan være betydelig, (...) ikke [har] krav på erstatning"*.<sup>145</sup> Risikoen for at yde kredit til et økonomisk svagt selskab må derfor i udgangspunktet påhvile kreditor selv, herunder særligt i de tilfælde, hvor kreditor ikke har udvist fornøden omhu med kreditgivningen.<sup>146</sup> Dette udgangspunkt er i overensstemmelse med de almindelige erstatningsretlige betragtninger om accept af risiko og egen skyld.<sup>147</sup> Det er dermed ikke i udgangspunktet ansvarspådragende for et selskab, med en spinkel kreditværdighed og betalingsevne, at søge og opnå kredit.<sup>148</sup>

I U.1974.1005H (Tjæreborg) anlagde en leverandør sag mod selskabet. Leverandøren havde leveret varer på sædvanlig kredit, idet denne handlede på baggrund af oplysninger om, at der var skabt en solid kapitalmæssig baggrund i selskabet gennem en udvidelse af aktiekapitalen gennem konvertering af gæld. Denne oplysning var blevet

---

<sup>144</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 66; Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 574.

<sup>145</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 582.

<sup>146</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 582.

<sup>147</sup> Samuelsson og Søgaard, Bestyrelsesansvaret, s. 233f., 239 og 241.

<sup>148</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, Kapitalselskaber, s. 576.



givet gennem en skrivelse fra bestyrelsen. Sagsøgeren var tillige aktionær i selskabet, og landsretten lagde vægt på, at denne var bekendt med, at aktieudvidelsen alene var sket gennem konvertering af gæld. Derved lagde landsretten vægt på, at sagsøgeren var vidende om selskabets ringe økonomiske forhold, hvorfor landsrettens bemærkning herom kan læses sådan, at sagsøgeren selv har accepteret risikoen for tab ved at have ydet kredit til selskabet. Landsretten synes derved at inddrage en accept af risiko-betragtning i sin afgørelse. Tilsvarende lagde Højesteret vægt på, at sagsøgeren oprindeligt havde medvirket til at rekonstruere det oprindelige selskab. På den baggrund var selskabets situation ikke helt ukendt for sagsøgeren.

Samme synspunkt synes at gå igen i U.2003.317H (Krepco), hvor landsretten lagde vægt på, at långiver og sagsøger havde fået oplysning om, at lånet skulle bruges til indfrielse af et andet lån. Højesteret anførte, at det sagsøgte bestyrelsesmedlem ikke burde have indset, at selskabet var i en så vanskelig økonomisk situation, at der forelå *"(...) sådanne særlige omstændigheder, at der påhvilede (ham) en oplysningspligt overfor [långiver]"*. Højesterets præmisser synes dermed også at indikere, at såfremt et nødlidende selskab er i en *"så vanskelig økonomisk situation"*, da har bestyrelsen en oplysningspligt overfor kredit-/långiver. Imidlertid kan det være et nødvendigt led i kampen for at overleve, at selskabet ikke på eget initiativ oplyser om sine økonomiske problemer, jf. U.1977.274H (Havemann).<sup>149</sup> Det er i teorien anført, at såfremt bestyrelsen åbent oplyser om selskabets økonomiske vanskeligheder overfor nye kreditorer, da indrømmes bestyrelsen en videre skønsmargin, idet kreditorerne selv får mulighed for at vurdere kreditrisikoen og vælge om de vil kontrahere med selskabet.<sup>150</sup> Den, der ønsker at yde kredit, må selv tilegne sig oplysninger om kreditværdigheden.<sup>151</sup>

Samme synspunkt gør sig ikke gældende for de allerede bestående kreditorer, idet disse ikke har nogen handlemulighed på baggrund af det oplyste.<sup>152</sup> De har allerede givet kredit, og kan derfor kun træffe beslutning for fremtidige forhold.

---

<sup>149</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, *Kapitalselskaber*, s. 576.

<sup>150</sup> Sofsrud, *Bestyrelsens beslutning og ansvar*, s. 80.

<sup>151</sup> Gomard og Schaumburg-Müller, *Kapitalselskaber*, s. 576.

<sup>152</sup> Sofsrud, *Bestyrelsens beslutning og ansvar*, s. 80.

Bestyrelsens åbenhed og oplysninger fritager imidlertid ikke ubetinget for ansvar. I tilfælde, hvor en fortsat drift utvivlsomt vil medføre tab for selskabets kreditorer på tidspunktet for optagelsen af kredit, kan ”(...) *pligten til standsning (af selskabets drift) ikke substitueres af selv en vidtgående åbenhed om selskabets forhold*”.<sup>153</sup>

Det må på trods af selskabets åbenhed stadig være selskabets bestyrelse, der er nærmest til at vurdere muligheden for selskabets fortsatte drift, og kreditor må derfor ganske berettiget kunne gå ud fra, at bestyrelsen har foretaget en sådan vurdering.<sup>154</sup>

Et generelt kendskab til brancheudfordringer eller –kriser synes ligeledes at kunne blive tillagt betydning ved domstolenes vurdering af kreditorers tab i forbindelse med selskabets fortsatte drift. Landsretten anførte i U.2015.257V (G Kartoffler) i sine præmisser, at krisen i kartoffelbranchen var almindeligt kendt, hvorfor sagsøger og kreditgiver til selskabet i en vis grad burde have kendt til selskabets økonomiske udfordringer.

Afgørelserne understøtter udgangspunktet om, at den, der yder kredit, selv må foretage de fornødne vurderinger af selskabets kreditværdighed. Risikoen for tab påhviler derfor i udgangspunktet kreditgiver, da det er et levevilkår, som kreditor må acceptere. Kun i tilfælde, hvor det kan statueres at selskabet – på tidspunktet for optagelsen af kreditten – har befundet sig i en situation, hvor en fortsat drift utvivlsomt vil medføre tab for kreditor, kan bestyrelsen bebrejdes.

#### **7.2.5. Tilpasning af selskabet i forhold til selskabets situation**

Som anført under pkt. 3.2., har ledelsen ret og pligt til at forsøge at redde et selskab i økonomisk krise. Tilsvarende gælder det, at bestyrelsen er forpligtet til at tilpasse selskabets forhold sådan, at selskabet ikke pådrages ”(...) *forpligtelser, som det realistisk ikke kan dække*”, jf. kommissoriets bemærkninger.<sup>155</sup> Det betyder, at ledelsen vil være forpligtet til at tilpasse selskabet til den situation, som det konkret befinder sig i. En sådan tilpasning vil eksempelvis kunne udmønte sig i afskedigelse medarbejdere,

---

<sup>153</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 81.

<sup>154</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 80.

<sup>155</sup> Betænkning nr. 1498/2008, Modernisering af selskabsretten, s. 896.

frasalg af aktiver, forhandlinger med bankerne (nævnt under pkt. 7.2.3.), omstrukturering af selskabet eller lignende.<sup>156</sup>

I U.1985.377H (ANRA) havde ledelsen forsøgt at foretage en tilpasning af selskabets drift på en sådan måde, at driften blev fortsat, da bestyrelsen antog, at en gennemførelse af de igangværende arbejder ville bidrage med et sådant overskud, der ville betyde, at kreditorerne ville opnå en gunstigere stilling. Endvidere tillagde Højesteret det betydning, at ledelsen havde forsøgt at forhandle om en omstrukturering af selskabet. Med afgørelsen synes Højesteret dermed at indikere, at en bestyrelses aktive forsøg på at tilpasse selskabet til dets konkrete situation, taler imod et eventuelt ansvar. I U.2006.2637H (AOF i Århus) lagde landsretten vægt på, at bestyrelsen – efter at denne var blevet advaret om den alvorlige økonomiske situation – gjorde *”(...) en betydelig indsats for at få overblik over og kontrol med situationen”*, og udarbejdede handlingsplaner og nedsatte arbejdsgrupper, der skulle finde besparelser og få styr på økonomien. Endvidere blev der indhentet fagkyndig hjælp i form af forskellige økonomichefer og konsulenter, der alle skulle hjælpe med at vende den økonomiske situation. Tilsvarende sås i U.2015.257V (G Kartoffler), hvori landsretten lagde vægt på, at bestyrelsen havde haft kontakt til en række forskellige virksomheder *”(...) med henblik på at afdække mulighederne for en eventuel fusion eller anden form for fremtidigt samarbejdsaftale”*, og i HD af 27. marts 2015, sag 182+203/2013 (Memory Card Technology), hvor landsretten lagde vægt på, at bestyrelsen havde iværksat en række tiltag, der skulle medvirke til at *”afbøde virkningerne”*. På den måde forsøgte bestyrelserne aktivt at tilpasse selskaberne til deres nye pressede situationer.

Omvendt sås i U.2006.243 H (Fonden Mindship). Her fandt Højesteret, at bestyrelsen havde undladt at træffe de fornødne foranstaltninger, der skulle til for at sikre en forsvarlig drift, herunder at have sikret, at der dels ikke blev stiftet ny gæld og dels at varekøb kun blev betalt kontant. Højesteret lagde desuden vægt på, at fonden havde valgt at opføre en restaurant i strid med fondens vedtægter og uden et økonomisk grundlag herfor. Af denne grund idømtes bestyrelsesmedlemmerne et erstatningsansvar, idet bestyrelsen blandt andet ikke havde tilpasset forretningsgangen efter selskabets økonomiske forhold. Et lignende synspunkt blev lagt til grund af landsretten i

---

<sup>156</sup> Bergenser, Tilsynsrådets erstatningsansvar, s. 353

U.1998.1137H (OKStimist), hvor landsretten anførte, at ledelsen havde fastholdt selskabet i nogle betydelige forpligtelser frem for at tilpasse selskabet til dets situation.

Afgørelserne illustrerer, at domstolene er opmærksomme på, hvorvidt bestyrelserne har forsøgt at tilpasse sig til selskabets konkrete situation, enten ved at have iværksat konkrete tiltag med henblik på at redde selskabet eller ved at afbøde situationen. I de afgørelser, hvor retten lægger til grund, at bestyrelsen har forsøgt at tilpasse selskabet, ifaldes der ikke et erstatningsansvar. Omvendt lægges det til grund i U.2006.243H (Mindship) og U.1998.1137H (OKStimist), at bestyrelserne ikke havde forsøgt at tilpasse selskabet, hvorfor begge bestyrelser ifaldt et ansvar. Herved synes en manglende tilpasning af selskabet således at udgøre et ikke uvæsentligt moment i domstolens ansvarsvurdering.

#### **7.2.6. Aktivitet eller mangel på samme**

I en række afgørelser kigger domstolene nærmere på bestyrelsens aktivitet. Allerede i U.1956.990S (Panama), lagde retten til grund, at der var afholdt *adskillige* møder, hvor selskabets situation løbende blev drøftet. I U.2006.2637H (AOF i Århus) tillagde landsretten det betydning, at bestyrelsen, efter at de blev gjort bekendt med selskabets økonomiske situation, havde afholdt ikke mindre end 25 bestyrelsesmøder over en 2-årig periode. Tilsvarende sås i U.1985.377H (ANRA), hvor retten tillagde det betydning, at bestyrelsen løbende udarbejdede likviditetsbudgetter, der blev opdateret hver 14. dag.

På samme måde sås i U.1977.274H (Havemann), hvor det blev tillagt betydning, at bestyrelsen aktivt havde forsøgt at løse situationen ved at forhandle til forskellig side. Da bestyrelsen, efter udarbejdelse af et årsregnskab, blev bekendt med situationens alvor, søgte bestyrelsen sagkyndig hjælp ved to advokater med henblik på rådgivning og vejledning i forbindelse med selskabets økonomiske vanskeligheder.

Samme aktivitetsniveau sås i U.2015.257V (G Kartoffler), hvor landsretten anførte i sine præmisser, at bestyrelsen havde afholdt *adskillige* bestyrelsesmøder og løbende havde afholdt møder med sparekassen, hvor selskabets situation blev drøftet og forhandlet. Endvidere blev det tillagt betydning, at bestyrelsen havde *fremskyndet* forhandlinger vedrørende en mulig fusionering eller anden form for fremtidig samar-

bejdsaftale. En sådan fremskynding af processen i et forsøg på at opnå en afklaring sås ligeledes i U.1977.274H (Havemann). Her indkaldte bestyrelsen til generalforsamling allerede dagen efter, at den havde afholdt et møde, hvor to advokater rådede bestyrelsen til at selskabet skulle træde i likvidation.

I modsætning til en sådan *fremskynding* af processen sås i U.1998.1137H (OKStimist), hvor bestyrelsen – efter, at denne på flere møder var blevet opmærksom på selskabets økonomiske vanskeligheder – valgte, at udskyde yderligere økonomidrøftelser og i stedet afventede eventuelle fremtidige sponsorater.

I HD af 27. marts 2015, sag 182+203/2013 (Memory Card Technology) tillagde landsretten det tillige betydning, at bestyrelsesmedlemmerne ”(...) *deltog aktivt og [var] velforberejdede i de mange bestyrelsesmøder, der [havde] været i den periode, som denne sag drejer sig om*”. Endvidere fastslog landsretten, at bestyrelsen havde sørget for en ordentlig organisation af selskabet ved klart at fordele ansvaret i selskabet.

Af afgørelserne ses det, at blive tillagt betydning, hvor ofte bestyrelserne har afholdt møder, ligesom det tillægges betydning, hvad der er blevet drøftet på disse. Af denne grund ses det, at bestyrelsens aktivitet og tilrettelæggelse af bestyrelsesarbejdet vil indgå som et moment i domstolenes ansvarsvurdering. En bestyrelse, der efter at den bliver bekendt med selskabets økonomiske forværring, forøger dets aktivitetsniveau med henblik på at drøfte og løse selskabets problemer, synes domstolene at indrømme en længere snor, førend denne risikerer at ifalde et ansvar.

### **7.2.7. Informationsgrundlaget**

I en række afgørelser synes domstolene at tillægge det betydning på hvilket grundlag bestyrelsen har disponeret. Et sådan grundlag vil ofte kunne tænkes at bestå i oplysninger fra eksempelvis direktion, revision og lignende. Det er bestyrelsens egen pligt at påse, at denne modtager tilstrækkelig information om selskabets finansielle forhold, jf. selskabslovens § 115, stk. 1, nr. 3. Det betyder, at bestyrelsen kun kan varetage

sine opgaver og pligter i tilstrækkelig grad, såfremt denne har et ajourført og retvisende billede af selskabets og dets aktiviteter.<sup>157</sup>

Sofsrud anfører desuden, at *"(...) kravet om et forsvarligt informationsgrundlag (..) også i hidtidig teori [er] set som et centralt element i ansvarsbedømmelsen"*.<sup>158</sup> Ligeledes bemærker Sofsrud, at behovet for information må være afhængig af den konkrete situation, hvorpå bestyrelsen skal træffe sin beslutning.<sup>159</sup>

I U.1974.1005H (Tjæreborg) fandt mindretallet i Højesteret, at bestyrelsen ikke havde haft tilstrækkelige oplysninger, da de indkaldte til ekstraordinær generalforsamling på baggrund af en revisionspåtegning. På generalforsamlingen blev det besluttet, at aktiekapitalen skulle udvides ved gældskonvertering. Mindretallet i Højesteret fandt, at der ikke var tilvejebragt et *pålideligt* grundlag for vurderingen af selskabets forhold under henvisning til tidligere mangler ved selskabets bogføring. På baggrund heraf mente mindretallet i Højesteret, at bestyrelsen ikke havde haft et tilstrækkeligt grundlag til at træffe beslutning om selskabets fremtid.

I U.1981.973H (Røde Vejmølle) gjorde Højesteret opmærksom på, at direktøren *"(...) i højere grad, (..), [burde] have holdt bestyrelsen løbende underrettet om prisudviklingen"*. Højesteret synes dermed at indikere, at der ikke havde været forelagt bestyrelsen tilstrækkelig information i en situation, hvor priserne på rasp faldt drastisk, og direktøren i den forbindelse besluttede at sælge raspen billigere end aftalt med bestyrelsen. Dette var dog ikke i sig selv ansvarspådragende, idet direktørens beslutning var *"forretningsmæssigt begrundet"*.

I HD af 27. marts 2015, sag 182+203/2013 (Memory Card Technology) bemærkede landsretten, at bestyrelsen havde stillet en række spørgsmål til selskabets drift. I den forbindelse havde bestyrelsen modtaget *"sådanne svar"*, at de med rette troede, at *"forholdene var i orden"*. Dermed havde bestyrelsen selv opsøgt informationer til en vurdering af selskabets finansielle forhold. Landsretten gjorde dog opmærksom på, at bestyrelsesformanden, der modtog information fra den tidligere økonomidirektør

---

<sup>157</sup> Bunch og Rosenberg, Selskabsloven med kommentarer, s. 432.

<sup>158</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 385.

<sup>159</sup> Sofsrud, Bestyrelsens beslutning og ansvar, s. 389.

om, at værdiansættelsen af råvarelageret var sket i strid med selskabets regnskabsprincipper, ikke burde have lagt direktørens forklaring herom ”*ukritisk*” til grund, ligesom han *burde* have oplyst den øvrige bestyrelse om de mulige problemer herom. Højesteret anførte dog, at denne ”*fejlvurdering*” af bestyrelsesformanden ikke var grundlag nok til at pålægge et ansvar.

I modsætning til ovenstående dom, hvor landsretten bemærkede, at bestyrelsen havde stillet konkrete spørgsmål vedrørende selskabets drift, sås U.2007.497H (Calypso), hvori Højesteret anførte, at ”*(...) en løbende og effektiv kontrol med udviklingen i selskabets økonomi (...) var af særlig betydning*”, idet selskabet modtog forudbetalinger for ferierejser i løbet af vinteren/foråret og først skulle afholde de fleste af deres omkostninger i løbet sommeren. På trods heraf havde bestyrelsen ikke sørget for, at der blev udarbejdet perioderegnskaber, budgetopfølgninger eller lignende materiale. Bestyrelsen havde derfor ikke haft et overblik over selskabets økonomi, selvom dette netop havde været af særlig betydning for rejseselskabet. Bestyrelsen havde dermed ikke påset selskabets finansielle forhold i tilstrækkeligt omfang.

Afgørelserne illustrerer, at for at bestyrelserne kan foretage sine forretningsmæssige dispositioner på et forsvarligt grundlag, er det nødvendigt, at disse får indhentet den nødvendige information til brug for dette. Beslutningsgrundlaget skal således være oplyst. Afgørelserne viser desuden, at informationsbehovet varierer fra selskab til selskab, afhængig af dets konkrete situation. I visse situationer kan det netop være påkrævet af bestyrelsen, at der tilvejebringes yderligere information ved at foretage undersøgelser af forskellig intensitet eller, at der stilles spørgsmål til eksterne aktører. På baggrund af afgørelserne ses det, at dette tages i betragtning af domstolene, som et argument, der både kan tale for ansvar, som det ses i U.2007.497H (Calypso) og mod ansvar, som det ses i HD af 27. marts 2015, sag 182+203/2013 (Memory Card Technology).

## 8. Konklusion

Formålet med afhandlingen har været at undersøge domstolenes bedømmelse af bestyrelsens erstatningsansvar for fortsat drift af et kapitalselskab i økonomisk krise. Udgangspunktet er, at ledelsen, herunder bestyrelsen, i et kapitalselskab har en ret og pligt til dels forsøge at videreføre et selskab i økonomisk krise, og dels at forsøge at overvinde denne krise.

Ethvert bestyrelsesmedlem kan risikere at ifalde et erstatningsansvar. Dette er en naturlig del af det at være beslutningstager i et kapitalselskab. Bestyrelsen har et fælles ansvar for at lede selskabet, men erstatningsansvaret vurderes individuelt.

Ansvarsgrundlaget er culpa. Culpapreglens nærmere indhold defineres af de opgaver og pligter, som bestyrelsen har i forhold til det enkelte selskab. Indholdet tager dermed udgangspunkt i den opgavefordeling og de pligter, der følger af selskabsloven. Imidlertid må det bemærkes, at de i selskabslovens fremhævede pligter og opgaver for bestyrelsen ikke udgør en udtømmende regulering af bestyrelsesansvaret, men danner den overordnede ramme for ansvarsvurderingen.

Afhandlingens materiale tegner et billede af et erstatningsansvar, der umiddelbart kan synes lempeligt. Dette billede skal navnlig ses i lyset af princippet om det forretningsmæssige skøn samt det forhold, at domstolenes bedømmelse foretages som en bakspejlsvurdering. På baggrund heraf må den naturlige konsekvens være, at der overlades et vist skøn til bestyrelsen, når denne træffer beslutninger. En beslutning, foretaget af det enkelte bestyrelsesmedlem, vil altid indeholde et skøn. Det er dog ikke ensbetydende med, at bestyrelsen kan skønne uhindret. Af retspraksis ses det, at skønnet dels skal være udført på baggrund af et oplyst grundlag, og dels udført loyalt i forhold til selskabets interesser.

En nødvendig forudsætning for at kunne ifalde ansvar er, at bestyrelsen har eller burde have indset, at en videreførelse af selskabet ikke er mulig uden yderligere tab til følge. Hvornår dette tidspunkt indtræder, beror på en konkret vurdering af selskabets forhold. Vurderingen foretages på baggrund af de forhold, der var til stede på det tidspunkt, hvor bestyrelsen traf sin beslutning om at fortsætte driften.



Vurderingen af det enkelte bestyrelsesmedlems erstatningsansvar må vurderes på baggrund af de konkrete forhold, der ligger til bedømmelse i den enkelte sag. Retstilstanden kan derfor bedst beskrives ved at anføre nogle ikke-udtømmende hensyn, som domstolene tillægger afgørende betydning i sin ansvarsvurdering.

Af hensyn kan fremhæves følgende:

Det tillægges betydning i ansvarsvurderingen, i hvilken *interesse* bestyrelsens *skøn og beslutninger* er foretaget. I det tilfælde, hvor bestyrelsens beslutninger er forretningsmæssigt begrundet og foretaget i selskabets interesse, synes domstolene at være tilbageholdende med at statuere et erstatningsansvar.

Bestyrelsen indrømmes en mulighed for at forsøge at vende den negative udvikling i et kapitalselskab. I tilfælde af, at bestyrelsen gennem diverse dispositioner forsøger at *redde* selskabet, ifaldes der ikke et erstatningsansvar, såfremt dispositionen på beslutningstidspunktet fremtræder som forsvarlig. Sådanne forsøg på at redde selskabet indebærer ofte, at der *forhandles* med kreditorer. Sådanne forhandlinger udskyder pligten til at standse selskabets drift, såfremt forhandlingerne ikke er åbenbart grundløse.

Krav, der rettes mod bestyrelsen på baggrund af tab lidt i forbindelse med *kreditgivning*, undergives en nærmere behandling af domstolene. Risikoen for tab, i forbindelse med kreditgivning, må i udgangspunktet påhvile kreditgiver. Af denne grund kan et ansvar kun statures i de tilfælde, hvor det på tidspunktet for kreditgivningen, må have stået bestyrelsen klart, at en fortsat drift af selskabet utvivlsomt ville medføre tab for kreditor.

*Tilpasningen* af selskabet eller mangel på samme udgør desuden et moment i ansvarsvurderingen. Domstolene synes at indrømme bestyrelsen et spillerum, såfremt denne aktivt forsøger at tilpasse sig selskabets nye og kritiske situation ved at iværksætte tiltag med henblik på at redde selskabet. Omvendt er domstolene ikke tilbageholdende med at statuere ansvar i tilfælde af, at bestyrelsen ikke ønsker eller forsøger at tilpasse selskabet.

Bestyrelsens *aktivitet* eller mangel på samme og *tilrettelæggelse af arbejdet* tillægges ligeledes betydning ved domstolenes vurdering. Hyppigheden af bestyrelsesmøder og temaerne herfor tillægges betydning. En eventuel fremskyndelse af møder og forhandlinger i tilfælde, hvor bestyrelsen bliver opmærksom på selskabets ringe situation, indgår endvidere som et moment i flere afgørelser.

Bestyrelsens *informationsgrundlag* udgør tillige et moment i ansvarsvurderingen. Bestyrelsen har en pligt til selv at påse, at denne modtager tilstrækkelig information om selskabets forhold. Bestyrelsen skal i den henseende sørge for, at den modtager tilstrækkelig og pålidelig information, således at den kan foretage sine forretningsmæssige dispositioner på et forsvarligt og oplyst grundlag. Bestyrelsen kan i den forbindelse have en pligt til at tilvejebringe yderligere information, stille opklarende spørgsmål og forholde sig kritisk, hvor det er nødvendigt.

Vurderingen af bestyrelsens erstatningsansvar i forbindelse med fortsat drift af et kapitalsselskab i økonomisk krise, er en kompliceret vurdering. Bestyrelsens beslutninger vil ofte være vanskelige i en situation, hvor kapitalsselskabet befinder sig i en økonomisk krise. En forudsigelse af fremtiden er altid vanskelig, hvorfor sådanne beslutninger altid vil indeholde et vist skøn. Ansvarsvurderingen forudsætter en nærmere indlevelse i forholdene omkring det konkrete selskab og den situation, som det enkelte bestyrelsesmedlem befandt sig i, herunder en nærmere vurdering af de forhold, som bestyrelsesmedlemmet traf sin beslutning ud fra.

## 9. Abstract

The subject of this thesis is the board of directors' liability for ongoing operation of a limited liability company (LLC) in financial crisis. Since the bankruptcy of The Danish Corporation OW Bunker A/S in November 2014 the discussion about the board of directors' work and obligations have rekindled once again.

The Danish Companies Act imposes several obligations upon the directors in limited liability companies. The Danish Companies Act imposes a number of matters, which the board of directors are to ensure. One of these matters is listed in § 115, 1, no. 5, where the board of directors are to make sure that the Corporation has the capital required by law. These matters affect the assessments in the courts judgments, even though they do not represent a thorough legal regulation.

The purpose of this thesis is to study the judgments made by the Danish courts of law regarding the director's liability. The clarification includes an analysis of case law to find the factors the court attaches significance to in the ruling.

The analysis of the judgments shows that the court considers different factors in each case. This thesis sums up a non-exhaustive list of such factors. The board of directors will not be liable when trying to turnaround the Corporation in order to change the negative development, as long as the attempt is reasonable due to the Business Judgment Rule. Often these attempts to turnaround the Corporation will consist of serious negotiations with creditors. Such serious negotiations seem to postpone the board of director's obligation to end the operation of the Corporation.

The court seems to pay attention to whether the board of directors' judgments has been done in the interest of the Corporation. In some cases the board of directors ability to adapt the Corporation to their financial situation seems to be the crucial point. In other cases the crucial point seems to be the board of directors activity regarding the financial situation. The court seems particularly to pay attention to the basis of information applicable for the board of directors' judgment.

The thesis concludes that the judgments made by the Danish courts regarding the director's liability in each case is an overall evaluation, where specific circumstances seems to be crucial.

## 10. Litteraturliste

Andersen, Klaus Stubkjær (2011): Ledelsesansvar og ledelsesansvarsforsikring, 1. udgave, Karnov Group

Andersen, Lennart Lyngø; Vistisen, Torben (2006): U 2006.243 H – direktions- og bestyrelsesansvar for tab lidt ved en fonds drift af restaurant ("Mindshipsagen"), ET.2006.231

Andersen, Paul Krüger (2013): Aktie- og anpartsselskabsret – Kapitalselskaber, 12. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Bergenser, Søren (2012): Tilsynsrådets erstatningsansvar, 1. udgave, Karnov Group

Blume, Peter (2014): Retssystemet og juridisk metode, 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Bunch, Lars; Rosenberg, Ida (2014): Selskabsloven med kommentarer, 2. udgave, Karnov Group

Friis Hansen, Søren; Krenchel, Jens Valdemar (2014): Dansk selskabsret 2 – Kapitalselskaber, 4. udgave, Karnov Group

Hedegaard Kristensen, Lars (2009): Karnovs noter til selskabsloven, LFV 2009-05-29 nr. 170 Aktie- og anpartsselskabsloven (selskabsloven), Karnov Group

Gomard, Bernhard; Schaumburg-Müller, Peer (2013): Kapitalselskaber – aktie- og anpartsselskaber, 7. udgave, Jurist- og Økonomforbundets forlag

Jensen, Torben (1990): Domstolenes retsskabende, retsudfyldende og responderende virksomhed, U.1990B.441

Munk-Hansen, Carsten (2010): Rettens grund, 1. udgave, Uniprint

Samuelsson, Morten (2009): Ledelsesansvar i Neville, Mette; Sørensen, Karsten Engsig (red.), Den nye selskabslov, 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Samuelsson, Morten; Søgaard, Kjeld (1997): Bestyrelsesansvaret, Forsikringshøjskolen Forlag

Schaumburg-Müller, Peer; Werlauff, Erik (2014): Selskabsloven med kommentarer, 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Sofsrud, Thorbjørn (1999): Bestyrelsens beslutning og ansvar – Spørgsmål til bedømmelse af bestyrelsesmedlemmers erstatningsansvar, 1. udgave, Greens§Jura, Akademisk Forlag

von Eyben, Bo; Isager, Helle (2007): Lærebog i erstatningsret, 6. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Werlauff, Erik (2013): Selskabsret, 9. udgave, Karnov Group

### **Betænkning(er):**

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen: Modernisering af selskabsretten, Betænkning 1498 af november 2008, <https://www.evm.dk/~media/oem/pdf/2008/Pressemeddelelser-2008/modernisering-af-selskabsretten-betaenkning-1498.ashx>, fundet senest den 2. maj 2015

### **Lovforslag:**

Forslag til Lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven), [http://www.ft.dk/samling/20081/lovforslag/1170/html\\_som\\_fremsat.htm](http://www.ft.dk/samling/20081/lovforslag/1170/html_som_fremsat.htm), fundet senest den 2. maj 2015

Lov 170 (som vedtaget): Forslaget til lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven), [http://www.ft.dk/samling/20081/lovforslag/1170/html\\_som\\_vedtaget.htm](http://www.ft.dk/samling/20081/lovforslag/1170/html_som_vedtaget.htm), fundet senest den 2. maj 2015

**Artikler:**

Danmarks Radio (2014): Fakta: De seks største danske erhvervsskandaler, <http://www.dr.dk/Nyheder/Penge/2014/11/10/145002.htm>, fundet senest den 10. maj 2015.

Information (2015): Kapitalfond afviser ansvar for omstridt OW Bunker-prospect, <http://www.information.dk/telegram/526649>, fundet senest den 10. maj 2015.

Werlauff, Erik (2015): Memory Card – hvorfor blev bestyrelse og revisorer frifundet trods fejl?, <http://werlauff-publishing.com/news/memory-card-hvorfor-blev-bestyrelse-og-revisorer-frifundet-trods-fejl.html>, fundet senest den 10. maj 2015.

## **11. Oversigt over anvendt retspraksis**

U.1956.990 S

U.1974.1005 H

U.1976.755 V

U.1977.274 H

U.1981.973 H

U.1985.377 H

U.1995.43 H

U.1998.1137 H

U.2003.317 H

U.2004.2253 H

U.2006.243 H

U.2006.2637 H

U.2007.497 H

U.2007.2128 H

U.2015.257 V

Højesterets dom af 27. marts 2015, sag 182+203/2013