

Konkurskarantæne

Groft uforsvarlig forretningsførelse efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5.

Martin Møller Jensen

Studienummer: 20193183

Vejleder: Jeppe Hallager

Juridisk Kandidatspeciale

Aalborg Universitet

Abstract

The objective of this thesis is to analyze the principal factors considered by the courts when determining whether grossly irresponsible business conduct has been demonstrated, thereby justifying the imposition of a bankruptcy ban. The thesis will focus on examining a specific type of grossly irresponsible business conduct, specifically whether a member of the management has substantively discharged their duties in accordance with the registration obligations stipulated by the Danish Companies Act.

With the addition of Section III (chapters 19-23) to the Bankruptcy Act, rules regarding bankruptcy ban came into effect on January 1, 2014. The rules were most recently amended by Act no. 656 and 657 of 2024-06-11 (revision of bankruptcy ban) based on the Bankruptcy Council's report no. 1582/2023. The legislative amendments stipulate that, as a general presumption, it constitutes grossly irresponsible business conduct when an individual is formally registered as a member of a company's management without substantively exercising managerial functions. The same applies where an individual exercises de facto managerial authority without being duly registered as a member of the management.

Case law demonstrates that, in situations where an individual is registered as a member of a company's management but has delegated the managerial authorities to an unregistered person, particular weight is placed on whether the registered individual accepted the registration. It can be concluded that, once an individual has accepted both the formal registration and the role as a nominee, case law suggests that it becomes considerably challenging to satisfy the burden of proof necessary to establish that adequate efforts were later undertaken to effect deregistration.

When it comes to an individual who has exercised managerial authority without being formally registered as a member of the company's management, it can be concluded that an objective connection to the company must be established. Such a connection may be evidenced by, among other factors, a power of attorney to the company's bank account, acting as a representative of the management, signing documents on behalf of the company, the use of a personal email address as the company's official contact address, as well as the individual's in-depth knowledge of the company's operations. These factors, when considered collectively, may serve as evidence of the actual exercise of managerial authority although it still relies on a case-by-case assessment.

Indholdsfortegnelse

1. Indledning.....	4
1.1. Problemformulering.....	5
1.2. Afgrænsning.....	5
1.3. Metode.....	6
2. Konkurskarantæne	8
2.1. Anlæg af konkurskarantænesag.....	8
2.2. Konkurslovens § 157	8
2.3. Betingelser for pålæg af konkurskarantæne	10
2.3.1. Deltaget i ledelsen	10
2.3.2. Deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed	12
2.3.3. Den tidsmæssige udstrækning	14
2.3.4. Groft uforsvarlig forretningsførelse	16
2.3.5. Betydningen af tab ved stråmandskonstruktion	17
2.4. Retsvirkninger af konkurskarantæne	18
2.5. Retsvirkninger af konkurskarantæne: Stiftelse af selskaber og udøvelse af ejerbeføjelser	19
3. Ledelsesbeføjelser efter selskabsloven	22
3.1. Opgaver efter selskabsloven	23
3.1.1. Bestyrelsens opgaver	23
3.1.2. Tilsynsrådets opgaver.....	23
3.1.3. Direktionens opgaver	24
3.3. Registrering i Erhvervsstyrelsens it-system og faktisk udøvelse af ledelsesbeføjelser	25
3.4. Erhvervsstyrelsens kontrol.....	25
3.4.1. Erhvervsstyrelsens registreringskontrol	27
3.4.2. Kendelse af d. 2. august 2023 – j.nr.: 23/00862	27
3.4.3. Kendelse af d. 9. august 2023 – j.nr.: 22/14117	28
3.4.4. Delkonklusion	29
3.4.5. Inddragelse af momenter fra den selskabsretlige stråmandskontrol	31
4. Stråmandskonstruktion	31
4.1. Definition.....	31
4.2. Konstruktionens sammensætning	32
4.3. Konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4. Stråmand.....	32
4.4. Konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 5. Bagmand	33
4.5. Vurderingen i praksis.....	34
4.6. Stråmandsvirksomhed	35
4.6.1. SH 2018.B.1-17	35

4.6.2. U 2019.2612 V	38
4.6.3. FM 2023.234 V	41
4.6.4. Delkonklusion	44
4.6.5. Overdragelse af ledelsesbeføjelser	45
4.6.6. U 2019.230 V	45
4.6.7. Delkonklusion	46
4.7. <i>Bagmandsvirksomhed</i>	48
4.7.1. U 2024.244 Ø	48
4.7.2. FM 2020.303 Ø	50
4.7.3. SH.2015.B-88-14	52
4.7.4. SH2018.B-280-17	53
4.7.5. SH2015.B-46-14	54
4.7.6. SH 2018.B-502-17	55
4.7.7. FM 2022.35 V	56
4.7.8. Delkonklusion	58
5. Konklusion	61
6. Litteraturliste	64
6.1. <i>Love og forarbejder</i>	64
6.2. <i>Litteratur</i>	64
6.3. <i>Afgørelser</i>	64
6.3.1. Erhvervsankenævnet	64
6.3.2. Skifteretten	64
6.3.3. Landsretten	65
6.3.4. Højesteret	65
6.4. <i>Artikler</i>	65
6.5. <i>Karnovs noter</i>	65
6.6. <i>Internetadresser</i>	65

1. Indledning

En ledelsesposition i et selskab er for mange forbundet med social og professionel anerkendelse, idet en sådan rolle ofte opfattes som indikator på faglig kompetence, integritet og erhvervsmæssig succes. Danske virksomhedsdirektører i større selskaber er genstand for betydelig medieopmærksomhed, hvor årsrapporterne, sort på hvidt, foreligger som objektiv dokumentation for ledelsens resultater. Indtagelsen af rollen som ledelsesmedlem er derfor ikke noget, man i den brede offentlighed lægger skjul på. Dette er dog kun udgangspunktet, så længe driften af et selskab ikke sker med misbrug for øje. Den danske stat og virksomheder går hvert år glip af enorme summer grundet systematisk misbrug af især aktie- og anpartsselskaber, muliggjort af reglerne om begrænset hæftelse. Ved denne udøvelse anvendes der til tider stråmænd, i forsøget på at skjule de reelle udøvere af selskabet, med det formål at undgå efterfølgende ansvar. Stråmandskonstruktioner udgør dermed en trussel mod retssikkerheden, da fraværet af offentlig registrering af den reelle ledelse besværliggør identificeringen af de ansvarlige aktører, og hindrer en effektiv retsforfølgning samt korrekt placering af ansvaret. Stråmandskonstruktioner har derfor været genstand for lovmæssig indgriben i både konkursloven og selskabsloven.

Regler om konkurskarantæne blev tilføjet konkursloven som afsnit III (kapitel 19-23) og trådte i kraft d. 1. januar 2014. Reglerne bygger hovedsageligt på konkursrådets betænkning nr. 1525/2011 og er senest blevet ændret ved lov nr. 656 og 657 af 11. juni 2024 (revision af konkurskarantæne) på baggrund af betænkning nr. 1582/2023.¹ Med ændringen blev en række typetilfælde indskrevet i konkurslovens § 157, stk. 2, hvorefter en adfærd i overensstemmelse med disse i almindelighed skal anses for groft uforsvarlig forretningsførelse. Opregningen i bestemmelsen er ikke udtømmende, men alene udtryk for typetilfælde, der er dannet gennem retspraksis efter indførelsen af reglerne om konkurskarantæne, hvorved hidtidig retspraksis videreføres.² Projektet har her fokus på konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5, der efter konkursrådets bemærkninger relaterer sig til de situationer, hvor en person har optrådt som henholdsvis stråmand og bagmand i en stråmandskonstruktion.³

¹ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindencrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 15

² Hansen, Torben Kuld og Lars Lindencrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 44 f

³ Betænkning nr. 1582/2023, side 302 & 305

1.1. Problemformulering

Hvilke momenter tillægger domstolene vægt ved vurderingen af, om der er udvist groft uforsvarlig forretningsførelse efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5.

1.2. Afgrænsning

Specialet afgrænses i en række henseender, hvilket har til formål at sikre en præcis besvarelse af problemformuleringen. Besvarelsen vil hovedsageligt tage udgangspunkt i den praktiske anvendelse af reglerne om konkurskarantæne i konkursloven. Lignende regler om rettighedsfrakendelse efter straffeloven, herunder især straffelovens § 79 vil ikke blive inddraget i det følgende. En gennemgang af den selskabsretlige stråmandskontrol vil blive foretaget med henblik på at fastslå, hvilke momenter Erhvervsstyrelsen tillægger vægt, og inddrager i vurderingen af, om et kapitalselskabs ledelse faktisk fungerer som ledelsesmedlemmer, jf. selskabslovens § 112, stk. 3.

Der vil ikke blive foretaget en udførlig gennemgang af reglerne om konkurskarantæne. Besvarelsen vil i stedet have fokus på betingelserne for konkurskarantæne og herunder betingelsen om ”*groft uforsvarlig forretningsførelse*”, idet specialet behandler det groft uforsvarlige ved at optræde som henholdsvis stråmand eller bagmand efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5. Herefter behandles retsvirkningerne af en konkurskarantæne i forhold til udøvelse af ledelses- og ejerbeføjelse.

Inddragelsen af retspraksis afgrænses herved, at der udelukkende behandles kendelser, hvori de pågældende ledelsesmedlemmer skal være registreret i Erhvervsstyrelsens it-system, jf. selskabslovens § 10. Der vil derfor kun blive inddraget kendelser vedrørende ledelsesmedlemmer i anparts- og aktieselskaber, da konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5 forudsætter, at en person enten har været registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, jf. selskabslovens § 10, eller har handlet i strid med denne bestemmelse.

Endelig vil specialet løbende inddrage bemærkninger fra konkursrådets betænkning nr. 1525/2011: Betænkning om konkurskarantæne samt betænkning nr. 1582/2023: Betænkning om revision af konkurskarantæne.

1.3. Metode

Specialet er udarbejdet ved anvendelse af den retsdogmatiske metode, som er den juridiske fremgangsmåde til at finde frem til gældende ret på et område gennem beskrivelse, analyse og systematisering af de til formålet relevante retskilder.⁴ Analysen vil tage udgangspunkt i konkurslovens § 157, samt den retspraksis, der har dannet sig med afsigelse af kendelser efter bestemmelsen. Ved analysen af bestemmelsens rækkevidde anvendes en subjektiv fortolkning, hvor der lægges vægt på konkursrådets og lovgivers hensigt, som de kommer til udtryk i betænkning nr. 1525/2011 og nr. 1582/2023, samt de dertilhørende lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013 og nr. L 129, Folketinget 2023-2024.

Formålet med analysen er, at klarlægge, hvilke momenter domstolene tillægger vægt i vurderingen af, om en person har udvist groft uforsvarlig forretningsførelse, enten ved at have overladt udførelsen af hvervet som ledelsesmedlem til en anden (stråmandsvirksomhed), eller ved at have udøvet ledelsesbeføjelser på trods af manglende registrering som ledelsesmedlem (bagmandsvirksomhed). Analysen tager derfor udgangspunkt i konkursloven, udvalgt retspraksis, lovforarbejder samt juridisk litteratur.

Afsnit 2 omhandler indledningen af en konkurskarantænesag og redegør for de betingelser, der skal være opfyldt for, at konkurskarantæne kan pålægges efter konkurslovens § 157, stk. 1. Derudover gennemgås de retsvirkninger, som en konkurskarantæne medfører, herunder hvilke begrænsninger der gælder for udøvelse af ledelses- og ejerbeføjelser i et selskab.

Afsnit 3 omhandler ledelsesbeføjelser efter selskabsloven og gennemgår den selskabsretlige stråmandskontrol, herunder hvilke former for kontrol der kan føres og hvilke oplysninger der kræves til dokumentation for, at selskabslovens § 112, stk. 3, er overholdt. Derudover analyseres to kendelser afsagt af Erhvervsstyrelsen for at fastlægge, hvilken dokumentation der indgår i Erhvervsstyrelsens vurdering af, om der faktisk skal udøves ledelsesbeføjelser i et selskab. Baggrunden herfor er, at selskabsretlige kriterier ifølge konkursrådets bemærkninger kan tillægges betydning i den konkurskarantæneretlige vurdering.

⁴ Munk-Hansen, Carsten, Retsvidenskabsteori, side 205

Afsnit 4 gennemgår indledningsvist begrebsdefinitionen af en stråmandskonstruktion som fastlagt i forarbejderne. Herefter gennemgås de nærmere betingelser, der skal være opfyldt, for at en adfærd i almindelighed er at anse for groft uforsvarlig forretningsførelse efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5.

I analysen er der indledningsvist fokus på betingelsen om, at stråmanden skal have accepteret ledelseshvervet, og herunder registreringen i Erhvervsstyrelsens it-system, for at være omfattet af nr. 4. Der følger heraf en mindre retspolitisk refleksion af begrebet ”*forretningsmæssig udygtighed*”, der anvendes i sammenhæng med manglende accept af fortsat registrering. Herefter analyseres retspraksis med henblik på at klarlægge, hvilke momenter der understøtter, at en stråmand har overladt udførelsen af ledelseshvervet til en person, der ikke er registreret som ledelsesmedlem, samt hvilke momenter der taler for, at en person har udøvet ledelsesbeføjelser på trods af manglende registrering.

2. Konkurskarantæne

2.1. Anlæg af konkurskarantænesag

Kurator skal i forbindelse med behandlingen af et konkursbo og senest 4 måneder efter, at konkursdekretet er afsagt, sende en statusoversigt samt en redegørelse til skifteretten, jf. konkurslovens § 125, stk. 2. Redegørelsen skal bl.a. indeholde kurators begrundende meddelelse om, hvorvidt der er grundlag for at indlede sag om konkurskarantæne mod nogen, jf. konkurslovens § 125, stk. 3. Har kurator tidligt i konkursbehandlingen modtaget oplysninger, der giver grundlag for at indlede sag om konkurskarantæne, kan der dog sendes særskilt meddelelse herom til skifteretten, på et hvilket som helst tidspunkt inden for fristen efter konkurslovens § 125, stk. 2.⁵ Kan kurator ikke fremskaffe tilstrækkelige oplysninger til brug for afgivelse af en endelig meddelelse, inden for 4 måneders fristen efter konkurslovens § 125, stk. 2, skal en sådan afgives så hurtigt som muligt og senest i forbindelse med den første redegørelse, efter konkurslovens § 125, stk. 4. Kurators begrundede meddelelse skal således efter konkurslovens § 125, stk. 4, sendes senest 10 måneder efter konkursdekretets afsigelse, medmindre den, der er spørgsmål om at pålægge konkurskarantæne, i væsentlig grad har modarbejdet kurators undersøgelse.

Når skifteretten har modtaget kurators endelige begrundede meddelelse efter konkurslovens § 125, stk. 3, løber en frist på 4 uger, hvor kurator skal indlevere en stævning til skifteretten, jf. konkurslovens § 161, stk. 1. Det blev i ØLK B-855-17 fastslået, at en sag om konkurskarantæne skal anlægges ved den skifteret, der behandler det konkursbo, som har givet anledning til sagen.⁶ Det er således konkursboets tilknytning til en bestemt skifteret, der afgør, hvor sagen om konkurskarantæne skal føres og ikke sagsøgtes hjemting.

2.2. Konkurslovens § 157

Med lov nr. 656 af 11. juni 2024 blev der gennemført en revision af reglerne om konkurskarantæne, herunder af konkurslovens § 157. Ændringerne trådte materielt i kraft d. 1. juli 2024.⁷ Er konkursdekretet afsagt før denne dato, finder de hidtil gældende regler fortsat anvendelse.⁸

⁵ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindencrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 155

⁶ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindencrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 153

⁷ Lov nr. 656 af 11. juni 2024, Justitsministeriet, § 2, stk. 1

⁸ Lov nr. 656 af 11. juni 2024, Justitsministeriet, § 2, stk. 2.

På baggrund af konkursrådets forslag blev den retstilstand, som Højesteret havde fastlagt i afgørelserne U 2016.1473 H og U 2018.1435 H, kodificeret i konkurslovens § 157, stk. 1.⁹ Det fremgår nu udtrykkeligt af bestemmelsen, at der ved vurderingen af, om en person skal pålægges konkurskarantæne, også skal lægges vægt på, om vedkommende, der har deltaget i ledelsen senere end 1 år før fristdagen har undladt at rette op på en groft uforsvarlig forretningsførelse, der er udvist tidligere end 1 år før fristdagen. ”Virksomhed” blev efter konkursrådets forslag ændret til ”erhvervsvirksomhed” for at skabe større overensstemmelse mellem virksomhedsbegrebet i konkurslovens § 157, stk. 1 og erhvervsvirksomhedsbegrebet i konkurslovens § 159, 1. pkt.¹⁰ Med ændringen blev det også fjernet, at en person på grund af groft uforsvarlig forretningsførelse skal anses for uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed. Efter konkursrådets opfattelse antages en person, der har udvist groft uforsvarlig forretningsførelse, i almindelighed at være uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed.¹¹ Ordlyden af konkurslovens § 157, stk. 1 er nu følgende:

”§ 157. Konkurskarantæne kan pålægges den, der senere end 1 år før fristdagen har deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed, hvis den pågældende i denne periode har udvist groft uforsvarlig forretningsførelse eller har undladt at rette op på en groft uforsvarlig forretningsførelse, der er udvist tidligere end 1 år før fristdagen. Hvis skyldneren var under tvangsopløsning, da konkursen indtrådte, regnes fristen på 1 år fra dagen for beslutningen om tvangsopløsning. Bestemmelserne i dette afsnit finder ikke anvendelse på fonde eller foreninger, der alene udøver erhvervsvirksomhed af begrænset omfang.”

En ændring med relevans for specialet er revisionen af konkurslovens § 157, stk. 2, som nu indeholder en ikke-udtømmende opregning af typetilfælde, som i almindelighed anses for groft uforsvarlig forretningsførelse. Opregningen i bestemmelsen er et udtryk for en videreførelse af den omfattende retspraksis, der havde udviklet sig efter indførelsen af reglerne om konkurskarantæne ved lov nr. 429 af 1. maj 2013. Der opstod her en række typetilfælde, hvor konkurskarantæne ofte blev pålagt og ved lov nr. 656 af 11. juni 2024, blev de indskrevet direkte i konkurslovens § 157, stk. 2.¹²

⁹ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 38

¹⁰ Betænkning nr. 1582/2023, side 11

¹¹ Betænkning nr. 1582/2023, side 12

¹² Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 44

Konkursrådet anfører til dette, at en opregning af typetilfælde vil kunne bidrage til større forudsigelighed og en mere ensartet anvendelse af reglerne om konkurskarantæne, ligesom det vil lette arbejdet med at undersøge, om der er grundlag for at rejse sag.¹³

Af de opregnede typetilfælde er det nr. 4 og 5 i konkurslovens § 157, stk. 2, der er af relevans for specialet. Det skal derfor i almindelighed anses for groft uforsvarlig forretningsførelse:

”4) At den pågældende har været registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, jf. selskabslovens § 10, og enten har overladt udførelsen af sit hverv til en anden person, der ikke er registreret som medlem af selskabets ledelse i Erhvervsstyrelsens it-system, eller reelt har udført sit hverv efter instruktion eller lign. fra en sådan person.”

”5) At den pågældende i strid med selskabslovens § 10 ikke har været registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, uagtet at den pågældende reelt har fungeret som en del af ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed og faktisk udøvet et ledelsesmedlems beføjelser.”

2.3. Betingelser for pålæg af konkurskarantæne

Det fremgår af KL § 157, stk. 1, 1. pkt., at 4 grundlæggende betingelser skal være opfyldt for at en person kan pålægges konkurskarantæne.¹⁴ Det kræves for det første, at personen har ”deltaget i ledelsen” og for det andet, at der skal været deltaget i ledelsen i en ”erhvervsvirksomhed”. Det kræves som det tredje, at personen har deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed ”senere end 1 år før fristdagen”, og for det fjerde, at personen i denne periode enten har ”udvist groft uforsvarlig forretningsførelse eller har undladt at rette op på en groft uforsvarlig forretningsførelse, der er udvist tidligere end 1 år før fristdagen”.¹⁵

2.3.1. Deltaget i ledelsen

Det er først og fremmest en materiel betingelse for pålæg af konkurskarantæne, at en person har deltaget i ledelsen af skyldnerens virksomhed, jf. konkurslovens § 157, stk. 1. 1. pkt.

¹³ Betænkning nr. 1582/2023, side 79

¹⁴ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 30

¹⁵ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 30

Det fremgår af § 7, stk. 4, i bekendtgørelse nr. 866 af 24. juni 2024, at ved ledelsesmedlem forstås direktør, bestyrelsesmedlem, tilsynsrådsmedlem, likvidator, filialbestyrer, generalagent eller lignende person, der faktisk varetager ledelsesbeføjelser, eller suppleanter for disse personer.¹⁶

En kapitalejer, der i kraft af sit ejerskab af enten aktier i et aktieselskab (A/S) eller anparter i et anpartsselskab (ApS), afholder sig fra at deltage som ledelsesmedlem i en af ovenfor nævnte former og alene udøver ejerbeføjelser på en generalforsamling, falder uden for den personkreds, der kan pålægges konkurskarantæne.¹⁷ Mange, særligt mindre selskaber, er imidlertid ejerledede, hvilket betyder, at kapitalejeren samtidig er registreret og fungerer som direktør. Såfremt en direktør i et ejerledet selskab udviser groft uforsvarlig forretningsførelse, vil den pågældende tilsvarende kunne blive pålagt konkurskarantæne. Det forhold, at en person er kapitalejer, udelukker derfor ikke pålæg af konkurskarantæne.

Deltagelse i ledelsen efter konkurslovens § 157, stk. 1, 1. pkt., omfatter personer, der efter selskabslovens § 10, stk. 1, har været registreret som enten direktør, bestyrelses- eller tilsynsrådsmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system. For så vidt angår bestyrelsesmedlemmer, gælder der ikke nogen begrænsninger med hensyn til, hvilken type bestyrelsesmedlem der har deltaget i ledelsen. Omfattet er således både aktive og passive bestyrelsesmedlemmer, idet baggrunden for indtræden i bestyrelsen er underordnet. Medarbejdervalgte bestyrelsesmedlemmer omfattes derfor tillige.¹⁸ En person, der kun er registreret som suppleant for bestyrelsen eller tilsynsrådet, vil kun være omfattet af personkredsen i konkurslovens § 157, stk. 1, 1. pkt., hvis vedkommende i den relevante periode faktisk har udøvet hvervet som bestyrelses- eller tilsynsrådsmedlem, fordi det faste medlem har været fraværende.¹⁹

En person, der er registreret i Erhvervsstyrelsens it-system som direktør, bestyrelses- eller tilsynsrådsmedlem, vil derfor blive anset for at have deltaget i ledelsen og dermed være en del af den personkreds, der kan pålægges konkurskarantæne. Det er i denne forbindelse selve registreringen i Erhvervsstyrelsens it-system, der har afgørende betydning for, om en person må anses for at have

¹⁶ Bekendtgørelse nr. 866 af 24. juni 2024 & Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 31

¹⁷ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Insolvensprocesret, 5. udgave., s. 453

¹⁸ Betænkning nr. 1582/2023, side 26

¹⁹ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 27

deltaget i ledelsen, da det er underordnet, om den pågældende faktisk har varetaget hvervet som direktør, bestyrelses- eller tilsynsrådsmedlem, eller blot optrådt som stråmand. Det er dog en betingelse, at den, der registreres som enten direktør, bestyrelses- eller tilsynsrådsmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, har accepteret registreringen, eller var bekendt med denne og ikke har gjort indsigelse herimod.²⁰

En person, der har udøvet reelle ledelsesbeføjelser og varetaget en af ovenfor nævnte hverv, til trods for manglende registrering i Erhvervsstyrelsens it-system, anses tillige at være en del af ledelsen og kan derfor pålægges konkurskarantæne. Det gælder således jf. Konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5, at både en stråmand og bagmand er omfattet af personkredsen der kan pålægges konkurskarantæne.²¹

Konkurslovens § 157, stk. 1, indeholder ikke krav om, at registrerede ledelsesmedlemmer skal have været deltagende i ledelsen i en vis periode for at være omfattet af den personkreds, der kan pålægges konkurskarantæne, så længe deltagelsen har fundet sted senere end 1 år før fristdagen.²²

Hvis en person først bliver afregistreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system senere end et år før fristdagen, selvom vedkommende reelt har fratrådt hvervet som ledelsesmedlem tidligere end et år før fristdagen, vil personen fortsat være omfattet af den personkreds, der kan pålægges konkurskarantæne. Dette gælder, såfremt personen enten har accepteret at forblive registreret i Erhvervsstyrelsens it-system, eller i det mindste har været bekendt med registreringen og ikke gjort indsigelse herimod.²³

2.3.2. Deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed

Det er herefter en materiel betingelse for pålæggelse af konkurskarantæne, at en person, udover at have deltaget i ledelsen, også skal have deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed, jf. konkurslovens § 157, stk. 1. Som anført i afsnit 2.2. blev ”*virksomhed*” ændret til ”*erhvervsvirksomhed*” med vedtagelse af lov nr. 656 af 11. juni 2024. Ændringen er gennemført som følge af konkursrådets overvejelser om de konsekvenser, der fulgte af retstilstanden efter Højesterets afgørelse, U.2021.1301 H. I afgørelsen fastslog Højesteret, at virksomhedsbegrebet i § 157, stk. 1, alene omfattede virksomheder med aktiviteter, der havde til formål at opnå økonomisk gevinst.²⁴

²⁰ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 12

²¹ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 31 f

²² Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 30

²³ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 27

²⁴ Betænkning nr. 1582/2023, side 23

Med ændringen er tilsigtet et vist sammenfald med begrebet erhvervsvirksomhed i konkurslovens § 159, 1. pkt., således at erhvervsvirksomhed efter konkurslovens § 157, stk. 1, omfatter alle juridiske enheder, der udøver aktiviteter af erhvervs- eller forretningsmæssig karakter. Det er derfor ikke afgørende, hvilken form den juridiske enhed antager, ligesom det ikke er eneafgørende, at enheden udøves med det formål at opnå økonomisk gevinst eller et overskud.²⁵

Det gælder dog fortsat, at juridiske enheder, der udøver erhvervs- eller forretningsmæssige aktiviteter med det formål at opnå økonomisk gevinst eller et overskud, er omfattet af konkurslovens § 157, stk. 1, hvorfor aktieselskaber, anpartsselskaber, andelsselskaber, interessentskaber, kommanditselskaber, erhvervsdrivende fonde samt enkeltmandsvirksomheder er omfattet af bestemmelsen.²⁶ Dette gør sig gældende uanset størrelsen eller omfanget af de erhvervsmæssige aktiviteter.²⁷ Har en person deltaget i ledelsen af en af disse juridiske enheder, vil betingelse om deltagelse i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed således anses for opfyldt.

Juridiske enheder, der drives uden hensigt om at opnå økonomisk gevinst eller overskud, vil kun være omfattet af begrebet ”*erhvervsvirksomhed*” i konkurslovens § 157, stk. 1, 1. pkt., hvis der i den juridiske enhed udføres aktiviteter af erhvervs- eller forretningsmæssig karakter, og disse aktiviteter har et i økonomisk henseende væsentligt omfang.²⁸ Denne vurdering forekommer navnlig ved ideelle og frivillige foreninger, ikke-erhvervsdrivende fonde, andelsboligforeninger og ejerforeninger.²⁹

Aktiviteter, der ikke anses for at have erhvervs- eller forretningsmæssig karakter, omfatter eksempelvis opkrævning af medlemskontingent i ideelle foreninger og betaling for deltagelse i foreningens aktiviteter, såsom træning og arrangementer, der udelukkende afholdes for foreningens medlemmer.³⁰ Det samme gælder for sponsorater, legater og tilskud, som en forening modtager og efterfølgende bruger på aktiviteter og udstyr til fordel for foreningens medlemmer.³¹

Er der omvendt tale om aktiviteter, der er rettet eksternt og mod andre end foreningens medlemmer, vil disse være at anse for erhvervs- eller forretningsmæssige aktiviteter. Dette er fx tilfældet, hvor en forenings faciliteter udlejes til andre end foreningens medlemmer, ligesom en ejerforenings udlejning

²⁵ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024, side 41

²⁶ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 35

²⁷ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 35

²⁸ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024, side 41

²⁹ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024, side 41

³⁰ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024, side 41

³¹ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024, side 41

af erhvervslejemål vil være af erhvervs- eller forretningsmæssig karakter. Kan det således lægges til grund, at der har været udøvet aktiviteter af erhvervs- eller forretningsmæssig karakter i en juridisk enhed, hvis formål ikke er af økonomisk karakter, skal disse have et i økonomisk henseende væsentligt omfang, førend den juridiske enhed er omfattet af begrebet ”*erhvervsvirksomhed*” efter konkurslovens § 157, stk. 1, 1. pkt.³²

Det økonomiske kriterium er opnået, hvis de erhvervs- eller forretningsmæssige aktiviteter fører til, at den juridiske enhed årligt har en bruttoomsætning på 250.000 kr.³³ Beløbet er fastlagt med hensyntagen til, at det også er muligt i juridiske enheder, hvis formål ikke er af økonomisk karakter, at udvise groft uforsvarlig forretningsførelse, der kan føre til tab for kreditorer, hvorfor beløbet ikke skal sættes for højt. Omvendt er hensynet til, at reglerne om konkurskarantæne ikke skal ramme for bredt, herunder juridiske enheder, der har et socialt eller humanitært formål, hvorfor beløbet ikke skal sættes for lavt.³⁴

Det fremgår af konkurslovens § 157, stk. 1, 3. pkt., at bestemmelserne i afsnit III vedrørende konkurskarantæne ikke finder anvendelse på fonde eller foreninger, der alene udøver erhvervsvirksomhed af begrænset omfang. Det gælder således, at fonde og foreninger, der årligt har en bruttoomsætning på under 250.000 kr. fra erhvervs- eller forretningsmæssige aktiviteter, ikke er at anse som en erhvervsvirksomhed efter reglerne om konkurskarantæne.³⁵

2.3.3. Den tidsmæssige udstrækning

I henhold til konkurslovens § 157, stk. 1, 1. pkt., er det en forudsætning for pålæggelse af konkurskarantæne, at den pågældende ikke blot har deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed, men også har gjort dette i en periode, som ligger senere end 1 år før fristdagen. Det er endvidere en betingelse, at der senere end 1 år før fristdagen er udvist groft uforsvarlig forretningsførelse, eller at den pågældende i perioden har undladt af rette på en groft uforsvarlig forretningsførelse, der er udvist tidligere end 1 år før fristdagen.

Deltaget i ledelsen senere end 1 år før fristdagen

³² Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 35

³³ Betænkning nr. 1582/2023, side 33

³⁴ Betænkning nr. 1582/2023, side 33

³⁵ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024, side 42

Har en person alene deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed tidligere end 1 år før fristdagen, er den tidsmæssige betingelse ikke opfyldt, hvorfor vedkommende ikke kan pålægges konkurskarantæne.³⁶ Den tidsmæssige betingelse er fastsat med udgangspunkt i, at det har formodningen mod sig, at deltagelse i skyldnerens erhvervsvirksomhed i en periode, der ligger tidligere end 1 år før fristdagen, vil have nogen sammenhæng med konkursen.³⁷

Et ledelsesmedlem, der efter selskabslovens § 10, skal registreres i Erhvervsstyrelsens it-system ved tiltrædelse af hvervet, skal ligeledes afregistreres ved fratrædelse, hvorfor det umiddelbart er enkelt at fastslå, om et ledelsesmedlem har deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed senere end 1 år før fristdagen. Uagtet, forekommer der situationer, hvor et ledelsesmedlem reelt er fratrådt inden en eventuel afregistrering. Er et ledelsesmedlem reelt fratrådt tidligere end 1 år før fristdagen uden at blive afregistreret i Erhvervsstyrelsens it-system, kan vedkommende pålægges konkurskarantæne, såfremt han anses for at have accepteret den fortsatte registrering eller i det mindste var bekendt hermed og ikke gjorde indsigelse. Er et ledelsesmedlem omvendt blevet afregistreret i Erhvervsstyrelsens it-system tidligere end 1 år før fristdagen, men op til konkursen har fungeret som en del af ledelsen, vil vedkommende være omfattet af personkredsen, der kan pålægges konkurskarantæne efter konkurslovens § 157, stk. 1, 1. pkt.

Det fremgår af konkurslovens § 157, stk. 1, 2. pkt., at såfremt skyldneren var under tvangsopløsning, da konkursen indtrådte, regnes fristen på 1 år fra dagen for beslutningen om tvangsopløsning. Efter konkurslovens § 1, stk. 1, nr. 3, skal dagen for Erhvervsstyrelsens beslutning om at tvangsopløse et aktie- eller anpartsselskab forstås som fristdagen, hvis skifteretten inden tre måneder efter denne beslutning modtager begæring om konkurs. Det er således kun i tilfælde, hvor datoen for Erhvervsstyrelsens beslutning om tvangsopløsning ikke er fristdagen efter konkurslovens § 1, stk. 1, nr. 3, at bestemmelsen i konkurslovens § 157, stk. 1, 2. pkt. finder selvstændig anvendelse.³⁸

Tidsmæssige betingelse for adfærden

Den tidsmæssige betingelse for adfærden er først og fremmest opfyldt, hvis et ledelsesmedlem har deltaget i ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed senere end 1 år før fristdagen og i denne periode har udvist groft uforsvarlig forretningsførelse. Som anført i afsnit 2.2. medførte vedtagelsen af lov nr. 656 af 11. juni 2024 en kodificering af retspraksis, hvorved ordlyden af konkurslovens §

³⁶ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 37

³⁷ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 9

³⁸ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024, side 42

157, stk. 1, 1. pkt., blev ændret. Ændringen indebærer, at den tidsmæssige betingelse ligeledes er opfyldt, hvis et ledelsesmedlem senere end 1 år efter fristdagen har undladt at rette op på en groft uforsvarlig forretningsførelse, der er udvist tidligere end 1 år før fristdagen.³⁹ Om et ledelsesmedlem kan anses for at have rettet op på en groft uforsvarlig forretningsførelse, der er udvist tidligere end 1 år før fristdagen, vil bero på en konkret vurdering, hvori der skal henses til, om ledelsesmedlemmet var en del af ledelsen, da den groft uforsvarlige forretningsførelse blev udvist, eller først er tiltrådt efter.⁴⁰ Er dette tilfældet, vil det indgå i vurderingen, hvor lang tid ledelsesmedlemmet har haft, og hvilke bestræbelser der er blevet gjort for at rette op på den groft uforsvarlige forretningsførelse.⁴¹ Den tidsmæssige betingelse anses endvidere for opfyldt, såfremt et ledelsesmedlem udviser groft uforsvarlig forretningsførelse efter konkursbehandlings indledning. Hvis der efter konkursdekretets afsigelse handles på en måde, der skader fordringshaverne og medfører, at disse ikke behandles lige, kan forholdet danne grundlag for pålæggelse af konkurskarantæne. På grund af kravet om groft uforsvarlig forretningsførelse, er det imidlertid kun efterfølgende adfærd, der har karakter af egentlig forretningsførelse, som kan danne grundlag for pålæggelse af konkurskarantæne.

42

2.3.4. Groft uforsvarlig forretningsførelse

Det er endelig en betingelse for pålæg af konkurskarantæne efter konkurslovens § 157, stk. 1, 1. pkt., at et ledelsesmedlem har udvist groft uforsvarlig forretningsførelse, eller undladt at rette op på en groft uforsvarlig forretningsførelse, der er udvist tidligere end 1 år før fristdagen. Begrebet groft uforsvarlig forretningsførelse rummer to led, der begge skal være opfyldt, for at der kan pålægges konkurskarantæne. For det første skal den pågældende adfærd kvalificeres som uforsvarlig, og for det andet skal uforsvarligheden være af en sådan karakter, at den må anses for grov.⁴³

For at en forretningsførelse kan kvalificeres som groft uforsvarlig og føre til pålæg af konkurskarantæne, kræves det, at forholdet både ud fra en objektiv og en subjektiv vurdering fremstår som groft uforsvarligt, samt at der foreligger et misbrug af gældende regler. Den udviste forretningsførelse skal endvidere objektivt set udgøre en overtrædelse af straffeloven eller grov overtrædelse af speciallovgivningen.⁴⁴ I forbindelse med overtrædelsen af enten straffeloven eller

³⁹ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 38

⁴⁰ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024, side 43

⁴¹ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 41

⁴² Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 37

⁴³ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 50

⁴⁴ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 46

speciallovgivningen skal der være sket et misbrug af reglerne, og hertil kræves subjektiv tilregnelser hos ledelsesmedlemmet. Der er dog ikke tale om bevis for tilregnelser i overensstemmelse med straffeloven. De subjektive forhold tillægges således ikke samme vægt som i strafferetten, men indgår fortsat som et moment i vurderingen af den udviste adfærd.⁴⁵ En forsætlig overtrædelse af straffeloven eller speciallovgivningen vil derfor, i henhold til reglerne om konkurskarantæne, i højere grad begrunde et pålæg af konkurskarantæne end en tilsvarende uagtsom overtrædelse.

Den groft uforsvarlige forretningsførelse skal i bred forstand være udvist i forhold til de økonomiske aspekter af en virksomhedsdrift, hvorfor den kritisable adfærd skal have forbindelse til fx virksomhedens kapitalgrundlag, lånoptagelse, bogføring, økonomistyring, regnskabsaflæggelse og hvorvidt der er sket indberetning og afregning af moms.⁴⁶ Med vedtagelse af lov nr. 656 af 11. juni 2024 blev konkurslovens § 157, stk. 2, ændret til at omfatte en række retspraksisdannede typetilfælde, hvorefter det tillige skal anses for groft uforsvarlig forretningsførelse at optræde som henholdsvis stråmand og bagmand. Omvendt vil en virksomheds overtrædelse af øvrig speciallovgivning som udgangspunkt ikke have betydning for vurderingen af et ledelsesmedlems konkurskarantæne, hvorfor der ikke henses til overtrædelse af eksempelvis markedsføringsloven, konkurrenceloven, arbejdsmiljøloven, miljøbeskyttelsesloven, naturbeskyttelsesloven og dyreværnsloven, dog således at systematiske og omfattende overtrædelser, der indebærer nærliggende risiko for store økonomiske forpligtelser, vil kunne indgå i vurderingen.⁴⁷

Ved pålæg af konkurskarantæne er det ikke en betingelse, at der er årsagssammenhæng mellem den groft uforsvarlige forretningsførelse og konkursen.⁴⁸ Såfremt den udviste adfærd kan kvalificeres som groft uforsvarlig forretningsførelse, er det uden betydning, om konkursen, der danner grundlag for at pålægge konkurskarantæne, er en direkte konsekvens af denne adfærd eller om den skyldes ydre omstændigheder som konjunkturudvikling, øget konkurrence, forøgede produktionsomkostninger osv.⁴⁹

2.3.5. Betydningen af tab ved stråmandskonstruktion

En konkurs vil som godt som altid føre til tab for de involverede kreditorer, da insolvens hos skyldneren er en betingelse for, at denne kan begæres konkurs, jf. konkurslovens § 17, stk. 1. Det er

⁴⁵ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 46

⁴⁶ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 10

⁴⁷ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 10.

⁴⁸ Betænkning nr. 1582/2023, side 40 f.

⁴⁹ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 52

dog ikke en betingelse for pålæg af konkurskarantæne efter konkurslovens § 157, stk. 1, at der er årsagssammenhæng mellem den groft uforsvarlige forretningsførelse og kreditorernes tab. Kreditorernes tab vil dog som udgangspunkt indgå som et generelt moment i vurderingen af, om der er udvist groft uforsvarlig forretningsførelse, således at betydelige tab som følge af konkursen vil tale for, at betingelsen er opfyldt.⁵⁰ I forhold til stråmandskonstruktioner indgår kreditorernes tab imidlertid ikke som moment i vurderingen af, om der er udvist groft uforsvarlig forretningsførelse, da det i sig selv skal anses for groft uforsvarlig forretningsførelse at deltage i en stråmandskonstruktion. Det er således uden betydning for vurderingen, at konkursen alene har medført minimale tab for kreditorerne, eller om samtlige kreditorer er blevet fyldestgjort i overensstemmelse med konkurslovens § 144, stk. 1.⁵¹

2.4. Retsvirkninger af konkurskarantæne

Det følger af konkurslovens § 159, stk. 1, 1. pkt., at den, der er pålagt konkurskarantæne, ikke må deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed uden at hæfte personligt og ubegrænset for virksomhedens forpligtelser. Forbuddet mod at deltage i en erhvervsvirksomhed uden at hæfte personligt og ubegrænset for virksomhedens forpligtelser gælder først og fremmest den formelle deltagelse, hvorfor der er forbud mod at lade sig registrere som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, efter selskabslovens § 10, stk. 1.⁵²

Ved pålæg af konkurskarantæne efter konkurslovens § 159, stk. 1, 1. pkt., er der således forbud mod at lade sig registrere som ledelsesmedlem i et kapital selskab, hvortil det følger af § 7, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 866 af 24. juni 2024, at Erhvervsstyrelsen sikrer, at dette ikke kan ske.⁵³ Det følger endvidere af § 7, stk. 2, af samme bekendtgørelse, at pålægges en person konkurskarantæne, afregistreres personens eksisterende registreringer som ledelsesmedlem i en erhvervsvirksomhed, jf. stk. 1.⁵⁴

⁵⁰ Betænkning nr. 1582/2023, side 191

⁵¹ Betænkning nr. 1582/2023, side 125

⁵² Betænkning nr. 1525/2011, side. 156

⁵³ Bekendtgørelse nr. 866 af 24. juni 2024, § 7, stk. 1

⁵⁴ Bekendtgørelse nr. 866 af 24. juni 2024, § 7, stk. 2

Forbuddet efter konkurslovens § 159, stk. 1, 1. pkt., rammer ligeledes den reelle deltagelse i en erhvervsvirksomhed, hvorfor der er forbud mod faktisk udøvelse af en direktørs, likvidators, bestyrelses- og tilsynsrådsmedlems beføjelser i en erhvervsvirksomhed med begrænset hæftelse.⁵⁵

Er en person pålagt konkurskarantæne og derfor ikke længere kan være registreret som eksempelvis direktør i Erhvervsstyrelsens it-system, gælder forbuddet efter konkurslovens § 159, stk. 1, 1. pkt., således også det tilfælde, at direktøren, uagtet afregistreringen, fortsætter med at udøve en direktørs beføjelser. I praksis forekommer det, at en afregistreret direktør formelt lader en anden person, ofte et familiemedlem, registrere som direktør, mens vedkommende selv fortsætter med at udøve en direktørs beføjelser, jf. U 2024.244 Ø, som behandles nedenfor i afsnit 4.7.1.

Modsætningsvist indebærer konkurslovens § 159, stk. 1, 1. pkt., ikke et forbud mod deltagelse i ledelsen af en erhvervsvirksomhed, hvori den konkurskarantænepålagte person hæfter personligt og ubegrænset for virksomhedens forpligtelser. Spørgsmålet om, hvornår der hæftes personligt og ubegrænset, afgøres af de selskabsretlige regler.⁵⁶ Det gælder derfor, at en konkurskarantænepålagt person som udgangspunkt kan fortsætte med at deltage i ledelsen af egen personligt drevet virksomhed, ligesom deltagelse i kommanditselskaber og interessentskaber, hvori den konkurskarantænepålagte person er komplementar og interessent, forsat er muligt.⁵⁷ Ved overtrædelse af en pålagt konkurskarantæne, bestemmes det jf. konkurslovens § 159, stk. 1, 2. pkt., at den konkurskarantænepålagte person heller ikke må deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed, hvori den konkurskarantænepålagte person hæfter personligt og ubegrænset.

2.5. Retsvirkninger af konkurskarantæne: Stiftelse af selskaber og udøvelse af ejerbeføjelser

I forbindelse med overvejelserne om indførelsen af konkurskarantæner reglerne i konkursloven, blev der henset til eksisterende og tilsvarende regler i norsk, svensk og engelsk ret.⁵⁸ På denne baggrund har konkursrådet overvejet omfanget af retsvirkningerne af en konkurskarantæne, herunder om dens konsekvenser i forhold til ledelses- og ejermæssige beføjelser, samt spørgsmålet om stiftelsen af selskaber.

⁵⁵ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 31

⁵⁶ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 31

⁵⁷ Betænkning nr. 1525/2011, side 102

⁵⁸ Betænkning nr. 1525/2011, side 12

Det fremgår eksempelvis af den norske konkurslov § 142, 3. led, at ”*Konkurskarantenen innebærer at skyldneren i et tidsrom av to år regnet fra konkursåpningen ikke kan stifte selskab som nevnt i femte ledd eller påta seg eller reelt utøve nye verv som medlem eller varamedlem av styret eller som daglig leder (administrerende direktør) i slikt selskab*” Selskabsformerne der er forbud mod at stifte, fremgår af § 142, 5. led., og omfatter bl.a. aksjeselskap og allmennaksjeselskap.

Et lignende stiftelsesforbud blev fundet for vidtgående, hvorfor der ikke med tilføjelsen af reglerne om konkurskarantæne i Afsnit III (kapitel 19-23) i konkursloven gælder et egentligt stiftelsesforbud. Det blev ligeledes fundet for vidtgående at lade en konkurskarantæne gælde for ejerskabet af en virksomhed, hvorfor det blotte ejerskab af en virksomhed ikke påvirkes af en konkurskarantæne.⁵⁹ En kapitalejers udøvelse af ejerbeføjelser på en generalforsamling anses derfor ikke som deltagelse i ledelsen af en erhvervsvirksomhed.⁶⁰

Konkurskarantæne medfører således ikke begrænsninger i en kapitalejers rådighed over sine kapitalandele, og dette gælder uanset størrelsen af ejerandelen, herunder i tilfælde, hvor den konkurskarantænepålagt person besidder en kapitalandel, der medfører bestemmende indflydelse over selskabet. Tilstedeværelse af stiftelse og ejerskab med bestemmende indflydelse øger dog formodningen for, at den pågældende person reelt udøver ledelsesfunktioner, selv om vedkommende ikke er registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system.⁶¹

Ifølge rapporten *Ejerledelse – Ejerskifte og Selskabsledelse*⁶², udarbejdet af Center for Ejerledede Virksomheder, er ejerledelse den mest udbredte ledelsesform i danske kapitalselskaber. Ved ejerledelses forstås et selskab med en kontrollerende ejer, der tillige er aktiv i den daglige ledelse. Det fremgår af tabel 1, at i 3582 aktieselskaber, svarende til 70,1%, er den kontrollerende ejer også direktør. Af samme tabel fremgår, at i 126.183 anpartsselskaber, svarende til 86,5%, er den kontrollerende ejer også direktør.⁶³

Når en person pålægges konkurskarantæne, medfører det, at vedkommende afregistreres som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, i samtlige selskaber, hvor personen forud for karantænen har været registreret som ledelsesmedlem.⁶⁴ Som følge af det høje antal ejerledede

⁵⁹ Betænkning nr. 1525/2011, side 103

⁶⁰ Betænkning nr. 1582/2023, side 23

⁶¹ Betænkning nr. 1525/2011, side 103

⁶² https://www.cbs.dk/files/cbs.dk/smv_pro_rapport.pdf.

⁶³ https://www.cbs.dk/files/cbs.dk/smv_pro_rapport.pdf, side 6, tabel 1

⁶⁴ Bekendtgørelse nr. 866 af 24. juni 2024, § 7, stk. 2.

virksomheder opstår der situationer, hvor en person, der pålægges konkurskarantæne, har bestemmende indflydelse i flere selskaber og samtidig er registreret som direktør i disse. Med afregistreringen står selskaberne uden direktion og det påhviler herefter den pågældende ejer, på trods af konkurskarantænen, at sikre udpegning af en ny direktion. Hvis der ikke udpeges ny ledelse, risikerer selskabet at blive tvangsopløst.⁶⁵

Ovenfor nævnte situation fører i praksis til dannelse af stråmandskonstruktioner jf. U.2024.244 Ø, som gennemgås i afsnit 4.7.1., hvor en direktør, der er blevet afregistreret som følge af konkurskarantæne, vælger at indsætte en ægtefælle eller andet nærtstående familiemedlem som ledelsesmedlem, med det formål reelt at fortsætte som direktør. Konkursrådet anfører at indsættelse af familiemedlemmer og nærtstående kan være et indicium for en stråmandslignende konstruktion.

Sondringen mellem ejer- og ledelsesbeføjelser

I artiklen *Konkurskarantæne og kapitalselskaber – om ejerbeføjelser og ledelsesbeføjelser*, retter ph.d., lektor, Troels Michael Lilja kritik af, at reglerne om konkurskarantæne bygger på den forestilling, at der består en skarp selskabsretlig sondring mellem ejer- og ledelsesbeføjelser, hvor ledelsesbeføjelser kan fratages, mens ejerbeføjelser består. Han anfører, at konkursrådet har overset, hvor langt generalforsamlingens kompetence rækker, således at der fortsat, efter pålæg af konkurskarantæne, kan udøves kontrol over et selskab i et meget stort omfang.⁶⁶

Det anføres i artiklen, at den typiske misbrug af kapitalselskaber udøves af personer der har fuld kontrol over selskabet, hvorfor det er relevant at belyse kompetencefordelingen i sådanne selskaber.⁶⁷ Det fremgår af selskabslovens § 76, stk. 2, at kapitalejernes beslutninger på generalforsamlingen konkret kan træffes under fravigelse af lovens og vedtægternes form- og fristkrav, hvis samtlige kapitalejere er enige herom. Troels Michael Lilja anfører, at bestemmelsen i praksis medfører, at en eneanpartshaver til enhver tid kan træffe beslutninger under fravigelse af selskabslovens regler om form og frist, forudsat at disse bliver protokolleret og nedskrevet skriftligt, jf. selskabslovens § 101, stk. 3.⁶⁸ Til støtte for argumentationen anføres det, at generalforsamlingen i litteraturen betegnes som omnipotent, og har kompetence til at udstikke generelle retningslinjer for selskabets ledelse, og give

⁶⁵ Betænkning nr. 1525/2011, side 103

⁶⁶ Nordisk Tidsskrift for Selskabsret: Årgang 2014: Nummer 1, side 37

⁶⁷ Nordisk Tidsskrift for Selskabsret: Årgang 2014: Nummer 1, side 36

⁶⁸ Nordisk Tidsskrift for Selskabsret: Årgang 2014: Nummer 1, side 39

denne konkrete, retligt bindende anvisninger, så længe denne kompetence ikke efter loven eller selskabets vedtægter vedkommer det centrale ledelsesorgan.⁶⁹

Afslutningsvist konkluderer Troels Michael Lilja, at kapitalejere under konkurskarantæne i realiteten kan bevare den faktiske ledelsesfunktion i selskabet ved at indsætte en tredjemand i den formelle ledelse og herefter udstikke retningslinjer og bindende anvisninger på en måde, der reelt styrer ledelsens beslutninger og handlinger.⁷⁰

I afsnit 4 gennemgås kendelser, hvor der er blevet anvendt en stråmandskonstruktion som omgåelse af en pålagt konkurskarantæne efter konkurslovens § 157, stk. 1, idet den afregistrerede direktør og kapitalejer havde til hensigt at fortsætte som en del af ledelsen. I den forbindelse er det interessant, om der i disse tilfælde er blevet udøvet formelle ejerbeføjelser i overensstemmelsen med ovenstående, eller om den tidligere direktør blot har fortsat med at udøve ledelsesbeføjelser.

3. Ledelsesbeføjelser efter selskabsloven

Konkursrådet anfører, at vurderingen af et ledelsesmedlems forretningsførelse fortsat skal ske i henhold til de pligter, som de enkelte ledelsesmedlemmer har efter selskabslovens § 115-119. Vurderingen af den udviste forretningsførelse er således forskellig, og afhængig af om den er udvist af direktionen, bestyrelsen eller tilsynsrådet.⁷¹

Nedenfor gennemgås de enkelte ledelsesmedlemmers opgaver efter selskabsloven, med henblik på at klarlægge det retlige ansvar og de faktiske forpligtelser, der påhviler direktionen, bestyrelsen og tilsynsrådet. I forhold til problematikken omkring stråmandskonstruktioner, vil gennemgangen bidrage til at klarlægge, hvilke opgaver og ansvar der reelt påhviler henholdsvis direktører, bestyrelsesmedlemmer og tilsynsrådsmedlemmer, hvilket kan lette forståelsen for vurderingen af, om en person faktisk har udøvet ledelsesbeføjelser, eller om vedkommende har overdraget disse og alene ageret stråmand.

⁶⁹ Nordisk Tidsskrift for Selskabsret: Årgang 2014: Nummer 1, side 37

⁷⁰ Nordisk Tidsskrift for Selskabsret: Årgang 2014: Nummer 1, side 42

⁷¹ Betænkning nr. 1582/2023, side 27

3.1. Opgaver efter selskabsloven

3.1.1. Bestyrelsens opgaver

Det følger af selskabslovens § 115, at i kapitalselskaber, der har en bestyrelse, skal denne først og fremmest varetage den overordnede og strategiske ledelse, og sikre en forsvarlig organisation af kapitalselskabets virksomhed. Til varetagelse af den overordnede og strategiske ledelse har bestyrelsen bl.a. ret til at opstille overordnede retningslinjer for direktionens daglige ledelse og udstede bemyndigelse til direktionen, hvorved denne i stedet for bestyrelsen kan foretage dispositioner af usædvanlig art eller stor betydning. Bestyrelsen kan ligeledes udstede anvisninger i konkrete sager, som direktionen skal følge, jf. selskabslovens § 117, stk. 1, 2. pkt. Det er endvidere bestyrelsens opgave, at føre tilsyn og kontrol med direktionens arbejde.

Bestyrelsens opgave med at sikre en forsvarlig organisation af kapitalselskabets virksomhed omfatter fastlæggelse af interne rammer for, hvordan selskabet skal tilrettelægges, og hvilke politikker der skal gælde for selskabets investeringer, finansiering og ledelse.⁷² Det følger herefter af selskabslovens § 115, nr. 1-5, at bestyrelsen skal påse en række forhold, herunder at bogføringen og regnskabsaflæggelsen foregår på en måde, der efter kapitalselskabets forhold er tilfredsstillende, jf. nr. 1, at der er etableret de fornødne procedurer for risikostyring og interne kontroller, jf. nr. 2., at bestyrelsen løbende modtager den fornødne rapportering om kapitalselskabets finansielle forhold, jf. nr. 3, at direktionen udøver sit hverv på en behørig måde og efter bestyrelsens retningslinjer, jf. nr. 4, samt at 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 bestyrelsen er således til enhver tid forpligtet til at vurdere den økonomiske situation og sikre, at det tilstedeværende kapitalberedskab er forsvarligt, jf. nr. 5.

3.1.2. Tilsynsrådets opgaver

Det følger af konkurslovens § 116, at i kapitalselskaber, som har et tilsynsråd, skal tilsynsrådet påse en række forhold, der er identiske med de netop gennemgåede forhold, som en bestyrelse skal påse efter konkurslovens § 115, nr. 1-5. Der gælder dog den undtagelse, i nr. 4, at tilsynsrådet blot skal påse, at direktionen udøver sit hverv på en behørig måde, og altså ikke efter bestyrelsens retningslinjer. I et selskab med en direktion og tilsynsråd, skal direktionen varetage både den daglige

⁷² Werlauff, Erik. Selskabsret, 11. udgave, side 496

drift og den overordnede samt strategiske ledelse, idet tilsynsrådet ikke indgår i den udøvende ledelse.⁷³ Tilsynsrådets primære rolle er således at sikre, at ledelsen handler ansvarligt og lovligt.

3.1.3. Direktionens opgaver

Direktionens opgaver følger først og fremmest af selskabslovens § 117 og vil afhænge af den ledelsesstruktur der er valgt i selskabet. Er der valgt en ledelsesstruktur med en bestyrelse og en direktion efter selskabslovens § 111, stk. 1, nr. 1, er det direktionens opgave at varetage den daglige ledelse af kapitalselskabet, jf. selskabslovens § 117, stk. 1, 1. pkt, ligesom direktionen skal følge de retningslinjer og anvisninger, som bestyrelsen har givet, jf. selskabslovens § 117, stk. 1, 2. pkt. Den daglige ledelse omfatter ikke dispositioner, der efter kapitalselskabets forhold er af usædvanlig art eller stor betydning, jf. selskabslovens § 117, stk. 1, 3. pkt., hvorfor sådanne dispositioner kun kan foretages efter særlig bemyndigelse fra bestyrelsen, medmindre bestyrelsens beslutning ikke kan afventes uden væsentlig ulempe for kapitalselskabets virksomhed, jf. selskabslovens § 117, stk. 1, nr. 4. Træffes en sådan beslutning, skal bestyrelsen i så fald snarest muligt underrettes om den trufne disposition, jf. selskabslovens § 117, stk. 1, 5. pkt. Er der valgt en ledelsesstruktur efter selskabslovens § 111, stk. 1, nr. 2, skal direktionen varetage såvel den overordnede og strategiske ledelse som den daglige ledelse, samt sikre en forsvarlig organisation af kapitalselskabets virksomhed, jf. selskabslovens § 117, stk. 2.

Direktionen har tillige en række opgaver af økonomisk karakter efter selskabslovens § 118, stk. 1 og 2. Direktionen skal sikre, at kapitalselskabets bogføring sker under iagttagelse af lovgivningens regler herom, og at formueforvaltningen foregår på betryggende måde, jf. selskabslovens § 118, stk. 1. Direktionen skal herudover sikre, at 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. Direktionen er således til enhver tid forpligtet til at vurdere den økonomiske situation og sikre, at det tilstedeværende kapitalberedskab er forsvarligt, jf. selskabslovens § 118, stk. 2.

⁷³ Werlauff, Erik. Selskabsret, 11. udgave, side 496

3.3. Registrering i Erhvervsstyrelsens it-system og faktisk udøvelse af ledelsesbeføjelser

Det følger af Selskabslovens § 10, stk. 1, at medlemmerne af et kapitalsekabs direktion, bestyrelse og tilsynsråd og en eventuel revisor skal registreres i Erhvervsstyrelsens it-system. Bestemmelsen blev indført ved lov nr. 470 af 12. juni 2009, med det formål sikre offentlighed omkring et sekabs ledelse.⁷⁴ Overtrædelse af selskabslovens § 10 straffes med bøde, jf. selskabslovens § 367, stk. 1. Ved lov nr. 642 af 19. maj 2020, blev det med indførelsen af § 112, stk. 2 i selskabsloven, fastlagt, at der skal være overensstemmelse mellem registreringen som ledelsesmedlem og den faktiske udøvelse af ledelsesbeføjelser. Ved lov nr. 639 af 11. juni 2024 blev selskabslovens § 112, stk. 2, overført til stk. 3. I det følgende henvises der derfor konsekvent til § 112, stk. 3, uanset tidspunktet for de relevante afgørelser. Det følger herefter af selskabslovens § 112, stk. 3, at medlemmer af et kapitalsekabs ledelse, som registreres efter selskabslovens §10, skal være personer, som faktisk fungerer som ledelsesmedlemmer, jf. kapitel 7.

Det kræves således af en person, der registreres som enten direktør, bestyrelses- eller tilsynsrådsmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, at vedkommende rent faktisk udfører de opgaver, som selskabsloven pålægger de enkelte ledelseshverv jf. selskabslovens §§ 115-119.⁷⁵ Kravet i selskabslovens § 112, stk. 3, om overensstemmelse mellem registreringen som ledelsesmedlem og den faktiske udøvelse heraf, har til formål at forhindre stråmandsvirksomhed.⁷⁶

3.4. Erhvervsstyrelsens kontrol

Ved lov nr. 642 af 19. maj 2020 blev §§ 23 a – 23 i ligeledes indsat i selskabsloven under overskriften ”kontrol”, hvorefter Erhvervsstyrelsen jf. selskabslovens § 23 a, stk. 1, fører kontrol med overholdelsen af selskabsloven og regler fastsat i medfør heraf.⁷⁷ Erhvervsstyrelsen er dermed tildelt kompetence til at føre kontrol med overholdelsen af Selskabsloven, herunder selskabslovens § 112, stk. 3, hvorefter medlemmer af et kapitalsekabs ledelse, som registreres efter selskabslovens § 10, stk. 1, skal være personer, som faktisk fungerer som ledelsesmedlemmer, jf. kapitel 7. I tilfælde af tvivl om, hvorvidt et registreret ledelsesmedlem faktisk udøver ledelsesbeføjelser i et sekab, kan

⁷⁴ Betænkning nr. 1582/2023, side 106

⁷⁵ Betænkning 1582/2023, side 107

⁷⁶ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 63

⁷⁷ Betænkning 1582/2023, side 108

Erhvervsstyrelsen enten afvise at registrere den pågældende eller foretage afregistrering af vedkommende, jf. selskabslovens § 23 f, stk. 2.

Erhvervsstyrelsens kontrol med, om selskabslovens § 112, stk. 3 er overholdt, kan ske som enten registreringskontrol efter selskabslovens § 23 g eller efterfølgende kontrol efter selskabslovens § 23 h.⁷⁸ Registreringskontrol efter selskabslovens § 23 g, sker på det tidspunkt, hvor Erhvervsstyrelsen modtager anmeldelsen. Anmeldelser kan af Erhvervsstyrelsen afgøres ved digital straksafgørelse eller udtages til manuel behandling.⁷⁹ Straksafgørelse foregår maskinelt, mens manuel sagsbehandling fører til afgørelse på baggrund af en konkret vurdering.⁸⁰ Efterfølgende kontrol efter selskabslovens § 23 h, kan ske indtil 5 år fra registreringstidspunktet, og Erhvervsstyrelsen kan kræve, at der indsendes bevis for, at registreringen er lovligt foretaget. Den efterfølgende kontrol er risiko- og databaseret, således at kontrollen rettes mod personer og selskaber, hvor der er forøget risiko for lovovertrædelser. Den forøgede risiko findes ved databaseret analyse, kunstig intelligens eller konkrete henvendelser fra fysiske personer.⁸¹

Ved Erhvervsstyrelsens vurdering af, om selskabslovens § 112, stk. 3, er overholdt, kan styrelsen efter selskabslovens § 23 b, stk. 1, anmode om de oplysninger, der anses for nødvendige, herunder dokumentation for, at de registrerede medlemmer af ledelsen udøver den faktiske ledelse.

Omfanget og karakteren af de oplysninger, der skal til for at bevise, at § 112, stk. 3, er overholdt, vil afhænge af den konkrete situation.⁸² Erhvervsstyrelsen kan i forbindelse med registreringskontrollen efter selskabslovens § 23 g, eksempelvis kræve dokumentation for, at vedkommende der forsøges registreret som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system, er blevet ansat på en direktørkontrakt. Ved en efterfølgende kontrol efter selskabslovens § 23 h, kan Erhvervsstyrelsen ligeledes efter selskabslovens § 23 b, stk. 1, forlange de oplysninger, som er nødvendige for at bevise, at selskabslovens § 112, stk. 3, er overholdt. Efter forarbejderne kan Erhvervsstyrelsen her kræve dokumenter, der beviser, at ledelsesmedlemmet handler på vegne af selskabet, at ledelsesmedlemmet

⁷⁸ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 62

⁷⁹ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 63

⁸⁰ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 63

⁸¹ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 65

⁸² Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 62

deltager i møder, har fået udbetalt løn, har adgang til selskabets bankkonti, eller at ledelsesmedlemmet påser, at bogføringen sker i overensstemmelse med bogføringsloven.⁸³

Karakteren af de oplysninger, som Erhvervsstyrelsen efter selskabslovens § 23 b, stk. 1, vil kræve med henblik på at foretage en afgørelse, afhænger af den konkrete situation. Giver disse oplysninger anledning til tvivl om, hvorvidt den, der forsøges registreret eller er registreret som ledelsesmedlem, faktisk udøver ledelsesbeføjelser, kan Erhvervsstyrelse træffe afgørelse om at nægte registrering eller afregistrere personen, jf. selskabslovens § 23 f, stk. 2.⁸⁴

3.4.1. Erhvervsstyrelsens registreringskontrol

I det følgende analyseres to kendelser, der er afsagt af Erhvervsstyrelsen og efterfølgende stadfæstet af Erhvervsankenævnet. Formålet er at belyse den selskabsretlige vurdering af, hvornår der foreligger overensstemmelse mellem en registrering som ledelsesmedlem og den faktiske udøvelse heraf. Fokus rettes derfor mod, hvilke oplysninger, i henhold til selskabslovens § 23 b, stk. 1, som Erhvervsstyrelsen anser for nødvendige for at kunne vurdere, om betingelserne i selskabslovens § 112, stk. 3, er opfyldt. Som nævnt er betingelserne i selskabslovens § 112, stk. 3, opfyldt, når et registreret ledelsesmedlem faktisk fungerer som ledelsesmedlem ved at udøve de funktioner og opgaver, der følger af selskabslovens § 115-119.

Det anføres, at vurderingen af et ledelsesmedlems forretningsførelse i forhold til reglerne om konkurskarantæne ligeledes skal baseres på de pligter, som påhviler de pågældende ledelsesorganer i henhold til selskabslovens §§ 115-119.⁸⁵ Det vurderes derfor, at de momenter og oplysninger som Erhvervsstyrelsen inddrager og tillægger vægt i den selskabsretlige stråmandskontrol, vil kunne overføres og have sammenhæng med den konkurskarantæneretlige vurdering af, om et registreret ledelsesmedlem reelt har udøvet ledelsesbeføjelser eller ageret stråmand.⁸⁶

3.4.2. Kendelse af d. 2. august 2023 – j.nr.: 23/00862

Det fremgår, at Erhvervsstyrelsen d. 18. august 2022 modtog en anmeldelse om ledelsesændring, hvor DD skulle registreres som direktør i CC ApS. Anmeldelsen blev indsendt ved brug af en digital

⁸³ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 62

⁸⁴ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 62

⁸⁵ Betænkning nr. 1582/2023, side. 27

⁸⁶ Betænkning nr. 1582/2023, side 127

medarbejdersignatur udstedt til AA. Anmeldelsen blev udtaget til manuel kontrol efter selskabslovens § 23 a, stk. 2, hvorefter Erhvervsstyrelsen sendte en e-mail d. 21. september 2022, med anmodning om bl.a. dokumentation for, at DD ville udøve den faktiske ledelse af selskabet. I e-mailen anførte Erhvervsstyrelsen følgende punkter, der kunne indgå i vurderingen af, om DD ville udøve den faktiske ledelse i CC:

- *"At generalforsamlingen, hvor vedkommende blev valgt som direktør, har været lovlig indkaldt og afholdt",*
- *"At vedkommende er ansat på en direktørkontrakt samt eventuel dokumentation fra stillingsopslaget, ansættelsesprocessen eller dialog med selskabet i forbindelse med ansættelsen",*
- *"At vedkommende har adgang til selskabets bankkonti eller været i dialog med selskabets bank herom",*
- *"At vedkommende handler på selskabets vegne, deltager i møder eller lignende",*
- *"At der er sket en overdragelse af selskabsdokumenterne fra den fratrædende ledelse til den nye ledelse",*
- *"At der udbetales løbende løb til vedkommende fra ansættelsestidspunktet."*

D. 27. september 2022 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail, hvori var vedhæftet et generalforsamlingsprotokollat for generalforsamling afholdt d. 8. august 2020. Den 6. oktober modtog Erhvervsstyrelsen igen en e-mail, hvori var vedhæftet samme generalforsamlingsprotokollat og besked om, at hverken AA eller DD havde været ansat i selskabet, ligesom AA alene gav adgang til selskabets bank til ledelsen, når der er behov for det. Erhvervsstyrelsen traf herefter afgørelse om at afvise at registrere ledelsesændringen, jf. selskabslovens § 23 f, stk. 2, som følge af, at Erhvervsstyrelsen ikke havde modtaget tilstrækkelig dokumentation for, at DD ville udøve den faktiske ledelse af CC ApS.

3.4.3. Kendelse af d. 9. august 2023 – j.nr.: 22/14117

D. 9. august 2021 modtog Erhvervsstyrelsen en anmeldelse om indsættelse af DD som direktør i EE ApS. Anmeldelsen blev indsendt ved brug af en digital medarbejdersignatur udstedt til CC. Anmeldelsen blev udtaget til manuel kontrol efter selskabslovens § 23 a, stk. 2, hvorefter Erhvervsstyrelsen anmodede om dokumentation for DD's identitet samt, at DD ville udøve den

faktiske ledelse af selskabet. Erhvervsstyrelsen anførte følgende punkter, der kunne indgå i vurderingen af, om DD ville udøve den faktiske ledelse i EE:

- *”At DD handler på selskabets vegne, deltager i møder eller lignende.”*
- *”At der udbetales løbende løb til DD,”*
- *”At DD har adgang til selskabets bankkonti eller at ledelsesmedlemmet påser, at der sker bogføring i overensstemmelse med bogføringsloven.”*
- *”At DD er ansat på en direktørkontrakt samt dokumentation fra stillingsopslaget og ansættelsesprocessen.”*

D. 7. september 2021 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail fra FF fra EE ApS. Der blev heri redegjort for, at DD deltog i generalforsamlinger m.v. som ejer af selskabet, at selskabet ikke havde været registreret som arbejdsgiver, hvorfor der ikke var udbetalt løn, at DD havde adgang til selskabets bank, samt at der ikke var udarbejdet en direktørkontrakt mellem DD og selskabet. Erhvervsstyrelsen traf efterfølgende afgørelse om at afvise at registrere ledelsesændringen, jf. selskabslovens § 23 f, stk. 2, da styrelsen ikke fandt, at redegørelsen udgjorde tilstrækkelig dokumentation for, at DD ville udøve den faktiske ledelse i selskabet.

Det oplyses i sagen, at DD har været eneanpartshaver i EE ApS siden stiftelsen i 2012 og tidligere har fungeret som direktør i EE ApS. Disse forhold indgår imidlertid ikke i Erhvervsstyrelsens vurdering af, om selskabslovens § 112, stk. 3, er overholdt, idet styrelsen alene lægger til grund, at der ikke er modtaget dokumentation for, at DD udøver den faktiske ledelse. Erhvervsstyrelsens afvisning af ledelsesændringen er således en afvisning af DD's genindtræden som direktør i EE ApS. Kendelsen understreger således, at Erhvervsstyrelsen ikke inddrager oplysninger som ejerforhold og tidligere registreringer, men alene træffer afgørelse på baggrund af de indsendte oplysninger, der tilsammen skal dokumentere en faktisk udøvelse af ledelsesbeføjelser.

3.4.4. Delkonklusion

På baggrund af kendelse af d. 2. august 2023 - j.nr.: 23/00862 og Kendelse af 9. februar 2023 – j.nr.: 22/14117, kan det udledes, at Erhvervsstyrelsen, ved vurderingen af om et ledelsesmedlem, der anmeldes til registrering, faktisk skal fungere som ledelsesmedlem efter selskabslovens § 112, stk. 3, kræver dokumentation i et ikke uvæsentligt omfang. Især af kendelse af 9. februar 2023 – j.nr.: 22/14117, kan det udledes, at Erhvervsstyrelsen alene inddrager og lægger vægt på, hvad der indsendes som dokumentation for, at den registrerede faktisk skal udøve ledelsesbeføjelser. Ejerforhold og tidligere registreringer er hertil underordnet. Erhvervsstyrelsen begrundet muligheden

for at træffe afgørelse på det foreliggende grundlag med, at der er tale om en ansøgningssag, hvorfor officialmaksimen fraviges. Det er således op til ansøgeren at frembringe tilstrækkelig dokumentation for, at den person, der forsøges registreret, skal udøve den faktiske ledelse af selskabet.

I begge kendelser foreligger den situation, at en person anmeldes til registrering som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system, hvorefter anmeldelsen udtages til manuel sagsbehandling som led i Erhvervsstyrelsens kontrol. Det er således klart, at den dokumentation, som efterspørges for at godtgøre, at der faktisk udøves ledelsesbeføjelser, skal afspejle de opgaver og ansvar, der påhviler en direktør efter selskabslovens §§ 117-118 a. Erhvervsstyrelsen angiver i begge kendelser eksempler på konkrete oplysninger, der kan indsendes som dokumentation for en faktisk udøvelse af ledelsesbeføjelser, og disse er i overensstemmelse med de eksempler, der er oplistet i forarbejderne, og gennemgået i afsnit 3.4.

Det kan indledningsvist konkluderes, at der er overensstemmelse mellem de af forarbejderne nævnte oplysninger, der kan anvendes som dokumentation for faktisk udøvelse af ledelsen, og de oplysninger, som Erhvervsstyrelsen efter selskabslovens § 23 b, stk. 1, finder nødvendige for at kunne tage stilling til, om de registrerede medlemmer af ledelsen udøver den faktiske ledelse. Som anført i afsnit 3.4. vil kravene til omfanget og karakteren af de oplysninger, der skal til for at bevise, at selskabslovens § 112, stk. 3 er overholdt, afhænge af den konkrete situation. Erhvervsstyrelsens oplistede oplysninger, der kan dokumentere en faktisk udøvelse af ledelsen, er således ikke udtømmende og skal ikke anses som kumulative dokumentationsbetingelser for, at selskabslovens § 112, stk. 3 er overholdt, da Erhvervsstyrelsens afgørelse altid vil bero på en konkret vurdering.

Efter forarbejderne og Erhvervsstyrelsens registreringskontrol vil det således have formodningen for sig, at selskabslovens § 112, stk. 3, er overholdt, såfremt den registrerede direktør kan fremvise en direktørkontrakt, herunder dokumentation for stillingsopslaget, ansættelsesprocessen og at der har været dialog i forbindelse med ansættelsen. Adgang til selskabets bankkonti vil ligeledes være et indicium på, at der udøves faktiske ledelsesbeføjelser, ligesom dokumentation for en igangværende dialog med banken om at opnå sådan adgang, kan pege på, at der inden for kort tid vil blive udøvet reel ledelse. Herudover vil oplysninger om, at en person har handlet på vegne af selskabet, eksempelvis ved deltagelse i møder med leverandører, kunder eller medarbejdere, kunne indikere, at

der udøves ledelsesbeføjelser. Det samme gælder fremlæggelse af lønsedler, samt dokumentation for overdragelse af selskabsdokumenter fra den fratrædende til den tiltrædende ledelse.

3.4.5. Inddragelse af momenter fra den selskabsretlige stråmandskontrol

Ligesom stråmandsvirksomhed i strid med selskabsloven kan føre til nægtelse af registrering eller afregistrering som ledelsesmedlem, jf. selskabslovens § 23 f, stk. 2, kan det efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, også føre til pålæg af konkurskarantæne, da optræden som stråmand i almindelighed anses for groft uforsvarlig forretningsførelse. Vurderingen af, om et registreret ledelsesmedlem faktisk har udøvet ledelsesbeføjelser eller alene ageret stråmand, sker således på to forskellige tidspunkter, hvor stråmandskontrollen efter selskabsloven sker, mens selskabet er i drift, hvorimod vurderingen efter reglerne om konkurskarantæne sker på baggrund af en konkursbehandling og dermed ved selskabets ophør. Uagtet vurderingstidspunktet, er vurderingstemaet det samme, nemlig om en person har udøvet ledelsesbeføjelser. Det fremgår ligeledes af konkursrådets bemærkninger, at der i vurderingen efter reglerne om konkurskarantæne kan henses til, hvilken dokumentation der kræves for, at selskabslovens § 112, stk. 3, er opfyldt.⁸⁷ Spørgsmålet er herefter, om domstolene i vurderingen af, om en person har ageret stråmand, lægger vægt på samme momenter som Erhvervsstyrelsen.

4. Stråmandskonstruktion

4.1. Definition

En egentlig definition af stråmandskonstruktion findes ikke direkte i Konkursloven, men fremgår af bl.a. forarbejderne til konkursloven og selskabsloven. Det fremgår af Lovforslag nr. L 131 som fremsat, Folketinget 2012-2013, at en stråmandskonstruktion gælder tilfælde hvor *”...den daglige ledelse reelt udøves af en anden end den, der er registreret som direktør i selskabet mv.”*⁸⁸ Senere definition er at finde i forbindelse med ændring af årsregnskabsloven og selskabsloven, jf. Lovforslag nr. L 110 som fremsat, Folketingstidende 2019-20: *”Ved en stråmand forstås en person, der f.eks. registreres og fremstår officielt som direktør, bestyrelsesmedlem eller lignende for et kapitalsselskab, men uden reel beslutningskompetence. En stråmand har således ikke noget at sige i forhold til det*

⁸⁷ Betænkning nr. 1582/2023, side 127

⁸⁸ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 12.

konkrete selskab, da der er en eller flere bagvedliggende personer, der bestemmer over selskabet. En stråmand anvendes således til at dække for den person, der bestemmer over selskabet”⁸⁹.

4.2. Konstruktionens sammensætning

En stråmandskonstruktion består som udgangspunkt af en stråmand og en bagmand. Det er imidlertid ikke en betingelse for at anse en person som bagmand efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 5, at der samtidig skal identificeres en stråmand efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4.⁹⁰ Omvendt vil der altid være en bagmand efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 5, når det fastlægges, at en person efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, har ageret stråmand.⁹¹

4.3. Konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4. Stråmand

Efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, skal det i almindelighed anses for groft uforsvarlig forretningsførelse, at en person har været registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, jf. selskabslovens § 10, og enten har overladt udførelsen af sit hverv til en anden person, der ikke er registreret som medlem af selskabets ledelse i Erhvervsstyrelsens it-system, eller reelt har udført sit hverv efter instruktion eller lign. fra en sådan person.

Konkursrådet bemærker, at bestemmelsen omhandler de situationer, hvor et ledelsesmedlem må betragtes som en stråmand. Det at fungere som stråmand i en stråmandskonstruktion er således at anse for groft uforsvarlig forretningsførelse, og vil som udgangspunkt i sig selv danne grundlag for at pålægge konkurskarantæne.⁹²

For at være omfattet af Konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, er det en betingelse, at personen har været registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, jf. Selskabslovens § 10, og at personen har accepteret denne registrering, eller i det mindste har været bekendt med registreringen og ikke gjort indsigelse herimod.⁹³ Det er således modsætningsvist klart, at en person, der er blevet registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, men ikke har accepteret dette, ikke kan pålægges konkurskarantæne. Har en person taget kontakt til Erhvervsstyrelsen kort efter modtagelsen af

⁸⁹ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020, side 56.

⁹⁰ Betænkning nr. 1582/2023, side 307

⁹¹ Hansen, Torben Kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, side 95

⁹² Betænkning nr. 1582/2023, side 302

⁹³ Betænkning nr. 1582/2023, side 302

meddelelsen om registreringen i Erhvervsstyrelsens it-system som ledelsesmedlem, med henblik på en afregistrering, foreligger ingen accept. Det samme gælder, hvis registreringen som ledelsesmedlem sker på baggrund af misbrug med personoplysninger.⁹⁴

Det påhviler dog som udgangspunkt personen, der er blevet registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, at sandsynliggøre, at personen ikke har accepteret registreringen. Hvis en person oprindeligt har accepteret registreringen som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, men senere reelt er fratrådt som ledelsesmedlem uden at blive afregistreret, påhviler det ligeledes personen at sandsynliggøre, at denne ikke har accepteret den fortsatte registrering.⁹⁵ På samme måde vil det påhvile en person, der er forblevet registreret i Erhvervsstyrelsens it-system som direktør, bestyrelsesmedlem eller tilsynsrådsmedlem, at sandsynliggøre, at den fortsatte registrering er sket uden accept heraf.⁹⁶

For at være omfattet af Konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, er det, udover registreringen og accepten heraf, en betingelse, at personen enten har overladt udførelsen af sit hverv til en anden person, der ikke er registreret som medlem af selskabets ledelse i Erhvervsstyrelsens it-system, eller reelt har udført sit hverv efter instruktion eller lign. fra en sådan person. Betingelsen indebærer, at det registrerede ledelsesmedlem skal have overladt ledelsespligterne efter selskabslovens §§ 115-119, til en person, der ikke er registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, således at den faktiske udøvelse af ledelsen varetages af vedkommende i strid med selskabslovens § 112, stk. 3.⁹⁷

Indsættelse af en stråmand kan have flere årsager, og eksempelvis ske efter bagmandens ønske om at forblive anonym under et selskabs levetid, for derved at undgå potentielle erstatningsansvar i en konkurssituation. Det kan ligeledes skyldes, at en bagmand er pålagt konkurskarantæne efter konkurslovens § 157, hvorved indsættelsen af en stråmand fungerer som en omgåelse af de retsvirkninger der følger af konkurslovens § 159, stk. 1.

4.4. Konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 5. Bagmand

Efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 5, skal det i almindelighed anses for groft uforsvarlig forretningsførelse, at en person i strid med selskabslovens § 10, ikke har været registreret som

⁹⁴ Betænkning nr. 1582/2023, side. 125

⁹⁵ Betænkning nr. 1525/2011, side 135

⁹⁶ Betænkning nr. 1525/2011, side 135

⁹⁷ Betænkning nr. 1582/2023, side 124

ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, uagtet at den pågældende reelt har fungeret som en del af ledelsen af skyldnerens erhvervsvirksomhed og faktisk udøvet et ledelsesmedlems beføjelser.

Konkursrådet bemærker, at bestemmelsen omhandler de situationer, hvor et ledelsesmedlem må betragtes som en bagmand.⁹⁸ Det at fungere som bagmand i en stråmandskonstruktion er således at anse for groft uforsvarlig forretningsførelse, og vil som udgangspunkt i sig selv danne grundlag for at pålægge konkurskarantæne.

Det er først og fremmest en betingelse, at personen i strid med selskabslovens § 10, ikke har været registreret i Erhvervsstyrelsens it-system. For det andet er det en betingelse, at denne har fungeret som en del af ledelsen og udøvet egentlige ledelsesbeføjelser efter selskabslovens § 115-118 a, i stedet for det ledelsesmedlem, der er registreret i Erhvervsstyrelsens it-system.⁹⁹ Hvorvidt betingelsen er opfyldt, beror på en konkret vurdering, og bevisbyrden herfor påhviler kurator, hvilket i praksis ofte har vist sig vanskelig.¹⁰⁰ Dette var konkursrådet opmærksomme på ved udformningen af reglerne om konkurskarantæne, hvor det konstateres, at stråmandsvirksomhed udgør en særlig udfordring, da bevisførelsen for, at bagmanden har udøvet ledelsesbeføjelser, kan være en barriere for effektiv håndhævelse, hvorfor ikke alle kan forventes at blive opdaget.¹⁰¹ Dertil anføres det, at denne barriere næppe kan fjernes fuldstændigt. Det anføres dog, at reglerne om konkurskarantæne vil forbedre mulighederne for at stoppe en sådan groft uforsvarlig forretningsførelse.¹⁰²

4.5. Vurderingen i praksis

Spørgsmålet er herefter, hvilke momenter domstolene lægger til grund for, at en person har optrådt som henholdsvis stråmand eller bagmand efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5 og dermed har udvist groft uforsvarlig forretningsførelse. Nedenfor i afsnit 4.6. og 4.7. vil en analyse af retspraksis derfor blive foretaget for at udlede, hvilke momenter der lægges til grund for, at en person har opfyldt betingelserne i konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5.

I analysen inddrages retspraksis, der er afsagt inden det tidspunkt, hvor typetilfældene i konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5 blev indskrevet ved lov nr. 656 af 11. juni 2024. Det bemærkes

⁹⁸ Betænkning nr. 1582/2023, side 305

⁹⁹ Karnovs noter, Konkursloven, nr. 781

¹⁰⁰ Hansen, Torben kuld og Lars Lindenchrone Petersen. Insolvensprocesret, 5. udgave, s. 457

¹⁰¹ Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 21

¹⁰² Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013, side 21

hertil, at indsættelsen af konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5, alene indebærer en ændring i retstilstanden på den måde, at det nu som udgangspunkt, i sig selv skal anses for groft uforsvarlig forretningsførelse, hvis betingelserne i nr. 4 og nr. 5 er opfyldt. Der præciseres herved, at der ikke skal foreligge supplerende uforsvarlige forhold førend adfærden samlet set, kan kvalificeres som groft uforsvarlig forretningsførelse.¹⁰³ Retspraksis afsagt inden, har derfor stadig relevans.

Formålet med at indskrive typetilfældene i konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4 og 5, har ikke været at foretage en realitetsændring af den gældende retstilstand, hvorfor de retlige betingelser for at kvalificere en person som henholdsvis stråmand eller bagmand fortsat beror på samme grundlæggende betingelser. Konkursrådet anfører hertil, at den retspraksis, der foreligger vedrørende stråmandskonstruktioner efter reglerne om konkurskarantæne, generelt er hensigtsmæssig og i overensstemmelse med forudsætningerne i forarbejderne til konkurskarantæne reglerne.¹⁰⁴

4.6. Stråmandsvirksomhed

I det følgende analyseres først tre kendelser, med henblik på at belyse betingelsen om accept af hvervet. Som anført i afsnit 4.3, er det en forudsætning for at anse en person for at have fungeret som stråmand, og dermed være omfattet af reglerne om konkurskarantæne, at vedkommende enten har accepteret registreringen som ledelsesmedlem eller i det mindste har været bekendt med registreringen uden at have gjort indsigelse mod denne. Herudover vil analysen fokusere på de forhold, som domstolene tillægger vægt ved vurderingen af, om et registreret ledelsesmedlem enten har overladt udførelsen af sit ledelseshverv til en ikke registreret person, eller reelt har udført sit hverv efter instruktion eller lign. fra en sådan person.

4.6.1. SH 2018.B.1-17

Oplysninger i sagen

I SH 2018.B-1-17 blev Sagsøgte ansat i Virksomhed ApS 2, d. 16. august 2010, til at varetage almindelige kontoropgaver. I 2013 accepterede Sagsøgte at lade sig registrere som direktør i en række selskaber, idet Person 1, ifølge sagsøgtets forklaring, ikke længere kunne registreres som ledelsesmedlem på grund af sager om vold og skattesvindler. Medio 2014 opsigte Sagsøgte sin stilling

¹⁰³ Betænkning nr. 1582/2023, side 123

¹⁰⁴ Betænkning nr. 1582/2023, side 123

i Virksomhed ApS 2. På baggrund af Erhvervsstyrelsens beslutning af 27. april 2016 blev selskabet tvangsopløst og efterfølgende taget under konkursbehandling d. 28. juli 2016.

Sagsøgtes forklaring

Efter opsigelsen var sagsøgte bevidst om, at hun stadig var registreret som direktør i et uvist omfang, og udbad sig herefter gentagende gange en forsikring om at være fri for ansvar, herunder at blive afregistreret i forhold til alle de selskabsretlige registreringer, der forud herfor var blevet gennemført. Indsigelserne mod registreringerne skete via telefonopkald, sms'er og fysisk fremmøde på kontoret, hvor sagsøgte mødte op 4-6 gange med 1-2 måneders mellemrum. Indsigelserne blev alene rettet mod Person 1, hvorfor sagsøgte i sine bestræbelser på at blive afregistreret som direktør, ikke rettede henvendelse til Erhvervsstyrelsen. Trods sagsøgtes tidligere accept af registrering som direktør, havde hun ikke accepteret at tiltræde som direktør i det konkursramte selskab, og blev først opmærksom herpå, da en person fra V ApS 1 rettede henvendelse til Sagsøgte mellem januar og april 2016, og oplyste om krav for 1,2 mio. kr., som sagsøgte i kraft af hvervet som direktør skulle forholde sig til. Sagsøgte forklarede, at Person 1 havde oplyst, at han ville sørge for at få hende afregistreret som ledelsesmedlem. I den forbindelse accepterede Sagsøgte at underskrive en række dokumenter, som hun underskrev, uden at sætte sig nærmere ind i deres indhold.

Sø- og Handelsrettens kendelse

Sø- og Handelsretten fandt, at Sagsøgte havde accepteret at blive registreret som direktør i selskabet pr. 18. november 2014, på baggrund af Sagsøgtes forklaring om, at hun både under og efter sit ansættelsesforhold i Virksomhed ApS 2, efter aftale med Person 1, underskrev flere dokumenter uden at sætte sig ind i dokumenterne. Sø- og Handelsretten lagde hertil vægt på, at hun ikke kunne afvise, at hun havde underskrevet stiftelsesdokumentet for selskabet. Endeligt bemærkede retten, at Sagsøgte ikke før marts 2016 tog effektive skridt til at sikre, at registreringen som direktør blev afmeldt.

Accept af registreringen som direktør

Af Kendelsen SH 2018.B-1-17 kan det udledes, at en accept af registreringen som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system ikke nødvendigvis skal foreligge som en udtrykkelig tilkendegivelse i forhold til det konkrete selskab, ligesom det ikke er en betingelse, at der overhovedet er kendskab til selskabets eksistens. Som anført, fandt skifteretten, at Sagsøgte måtte anses for at have accepteret registreringen som direktør, uanset hendes forklaring om det modsatte, idet hun både under og efter

sit ansættelsesforhold, efter aftale med Person 1, havde underskrevet flere dokumenter uden at kende deres indhold.

Accepten i SH 2018.B-1-17 findes at være givet ved, at sagsøgte, der tidligere har ladet sig registrere som direktør i et selskab, og efterfølgende er blevet bekendt med, at være registreret som direktør i en række selskaber, har accepteret muligheden for at blive registreret som direktør i yderligere selskaber ved at fortsætte med at underskrive dokumenter, uden at kende indholdet af dem. Det burde derfor have stået Sagsøgte klart, at en fortsættelse af den hidtidige praksis med at underskrive dokumenter, uden at være bekendt med deres indhold, ville medføre, at hun igen blev registreret som direktør i et andet selskab.

Kendelsen synes således at understrege, at hvis en person tidligere har accepteret at fungere som stråmand ved at underskrive dokumenter uden kendskab til deres indhold, vil en efterfølgende underskrivelse af tilsvarende dokumenter blive anerkendt som en accept af en ny registrering som direktør, uanset om personen har kendskab til det konkrete selskab, som registreringen vedrører.

Indsigelse mod den fortsatte registrering

Skifteretten anfører i kendelsen, at Sagsøgte ud over at have accepteret registreringen som direktør i selskabet, ikke før marts 2016 tog effektive skridt til at sikre, at registreringen som direktør blev afmeldt.

Det fremgår, at sagsøgte var registreret som direktør frem til 14. marts 2016, hvorfor skifteretten modsætningsvist lægger til grund, at bestræbelserne forinden afregistreringen som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system ikke var effektive. Det kan således udledes, at sagsøgte ikke har løftet bevisbyrden for, at hun ikke har accepteret den fortsatte registrering som direktør, idet bestræbelserne på at blive afregistreret mellem 18. november 2014 og 14. marts 2016, ikke har været effektive. Dette, til trods for at sagsøgte i forbindelse med opsigelsen i Virksomhed ApS 2 bad om at blive fri i forhold til alle de selskabsretlige registreringer, herunder gennem efterfølgende korrespondance med Person 1, ved telefonopkald, sms og fysisk fremmøde på kontoret 4-6 gange med 1-2 måneders mellemrum. At bestræbelserne på at blive afregistreret som direktør udelukkende har været forsøgt gennem kontakt med ejeren og den reelle direktion, anses således ikke som så effektive skridt, at sagsøgte ikke anses for at have accepteret den fortsatte registrering som direktør.

Ageret stråmand

I kendelsen fandt skifteretten, at Sagsøgte, som registreret direktør var ansvarlig for den groft uforsvarlige forretningsførelse i selskabet. Da hun, trods registreringen, ikke havde udøvet ledelsesbeføjelser i selskabet, blev hun anset for at have tilsidesat de ledelsespligter, der påhviler et ledelsesmedlem i henhold til lovgivningen. Skifteretten anfører her, i overensstemmelse med forarbejderne, at den problematiske adfærd for en stråmand består i at overlade ledelsen til en anden og dermed undlade at varetage de ledelsespligter, der følger med registreringen som direktør i henhold til selskabslovens §§ 117 – 118 a.

4.6.2. U 2019.2612 V

U 2019.2612 V omhandler en tilsvarende stråmandskonstruktion og belyser ligeledes, at det påhviler sagsøgte at løfte bevisbyrden for, at der blevet udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afregistreret som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system, når det af sagsøgte gøres gældende, at der ikke er givet accept af den fortsatte registrering.

Oplysninger i sagen

I U 2019.2612 V blev Anpartsselskabet J ApS stiftet d. 20. oktober 2015 af N, med N som registreret direktør indtil 15. april 2016. Herefter indtrådte Sagsøgte som registreret direktør i perioden 15. april 2016 til d. 9. december 2017, hvor Erhvervsstyrelsen traf beslutning om tvangsopløsning af selskabet. På anmodning af likvidator blev Anpartsselskabet J ApS taget under konkursbehandling d. 5. februar 2018.

Sagsøgtes forklaring

Sagsøgte forklarede, at han efter kort tids ansættelse blev opmærksom på, at selskabets ejer alene havde til hensigt at anvende Sagsøgtes identitet, og forsøgte efter 3½ måneders ansættelse uden løn, at blive afregistreret. Sagsøgte oplyste i forbindelse med inkassosag FS 15-353-2017, at han var udtrådt af Anpartsselskabet J ApS i august 2016, men at han ikke var i stand til at afregistrere sig som direktør ved Erhvervsstyrelsen, grundet den nye direktørs ophold i Thailand.

Forinden registreringen som direktør havde han ikke kendskab til selskabet og registreringen skete på baggrund af en anmodning fra K og advokat O, der sad i selskabets bestyrelse. Sagsøgte accepterede registreringen som direktør og fik i denne forbindelse oplyst, hvilke arbejdsopgaver

registreringen som direktør medførte, hvilket var begrænset til, at han skulle være på kontoret to-tre gange om ugen i tre timer, tage imod posten, men ikke åbne den, samle bilag sammen og lægge det parat til afhentning af K, aflytte telefonsvareren og notere telefonnumre fra indtalte beskeder, og tage imod timesedler fra de ansatte. Efter Sagsøgte opfattelse var han ikke direktør i selskabet grundet manglende ledende funktion, da han hverken kendte selskabets kunder eller kreditorer, ikke var klar over, hvor selskabets bilag var, ikke havde indsigt i økonomien og ikke havde adgang til selskabets konti.

Sagsøgte kontaktede Erhvervsstyrelsen for at blive afregistreret som direktør, men blev henvist til at kontakte selskabets ledelse og ejer. Han ringede derfor i slutningen af juli eller begyndelsen af august 2016 til advokat O's kontor, men først i september eller oktober 2016 kom han i kontakt med O, der lovede at vende tilbage, hvilket ikke skete. I slut februar 2017 deltog Sagsøgte i et møde med K og advokat O, hvorunder han blev lovet sin løn og at blive afregistreret som direktør. Advokat C har i en skriftlig vidneerklæring af 17. oktober 2018, anført, at han blev kontaktet af Sagsøgte formentlig omkring sommer 2017, idet Sagsøgte ønskede at fratræde som direktør.

Vestre Landsrets kendelse af 22. februar 2019

Landsretten tiltrådte, at Sagsøgte alene havde haft en rolle som stråmand, og at det fra starten måtte have stået Sagsøgte klart, at han kun skulle udfylde netop denne rolle, da han efter egne oplysninger var uden kendskab til virksomheden og ikke havde de påkrævede forudsætninger for at bestride de ledelsesmæssige opgaver, der knyttede sig til selskabets drift. Trods Sagsøgte's bestræbelser på at blive afregistreret som direktør i Anpartsselskabet J ApS, tiltrådte landsretten, at Sagsøgte ikke havde udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afmeldt som direktør i selskabet, og dermed havde accepteret den fortsatte registrering frem til beslutningen om tvangsopløsning d. 9. december 2017.

Indsigelse mod den fortsatte registrering.

Landsretten anfører i kendelsen, at Sagsøgte ikke har udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afregistreret som direktør i selskabet, og derfor har accepteret den fortsatte registrering. Kendelsen er her i overensstemmelse med det anførte i afsnit 4.3., hvor det efter forarbejderne fremgår, at det påhviler den, der er forblevet registreret i Erhvervsstyrelsens it-system, at sandsynliggøre, at den pågældende ikke har accepteret den fortsatte registrering.

I U 2019.2612 V og SH.2018.B.1-17 er det således i overensstemmelse med forarbejderne, at det anføres, at det er sagsøgte, der har bevisbyrden for, at der ikke har været accept af den fortsatte

registrering, og at der er udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afregistreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system.

A har som nævnt efter egen forklaring bestræbt sig på at blive afregistreret som direktør, herunder ved kontakt til Erhvervsstyrelsen, bestyrelsesmedlemmerne K og advokat O. Hertil har advokat C oplyst, at han formentlig i sommeren 2017 blev kontaktet af Sagsøgte, der ønskede at fratræde som direktør. Efter Sagsøgtes forklaring rettede han telefonisk henvendelse til Erhvervsstyrelsen med konkret anmodning om at blive noteret som slettet som fungerende direktør i selskabet, men blev henvist til at kontakte ejeren. Landsretten lagde alene vægt på sagsøgtes oplysninger om, at han efter et møde med ejerkredsen var af den overbevisning, at der ville blive sørget for hans afregistrering. Det fremgår derfor ikke om sagsøgtes kontakt til Erhvervsstyrelsen fremstår som udokumenteret for retten.

U 2019.2612 V understreger således på samme måde som SH.2018.B.1-17, at det ikke efter rettens vurdering er tilstrækkeligt, at bestræbelserne på at blive afregistreret alene har været rettet internt mod ejerkredsen og bestyrelsesmedlemmer. Af U 2019.2612 V kan det ligeledes udledes, at det ikke er udtryk for tilstrækkelige bestræbelser at rette henvendelse til et advokatfirma med henblik på at blive afregistreret, hvis der ikke følges op på en henvisning til at kontakte Erhvervsstyrelsen.

Hverken skifteretten eller landsretten inddrager sagsøgtes forklaring om, at der har været rettet henvendelse til Erhvervsstyrelsen. Såfremt det lægges til grund, at Sagsøgte faktisk rettede henvendelse til Erhvervsstyrelsen med en konkret anmodning om, at blive noteret slettet som fungerende direktør, men i stedet blev henvist til at kontakte ejerkredsen, må kendelsen forstås som et udtryk for, at sagsøgtes bevisbyrde for, at der ikke har været accept af den fortsatte registrering, er ekstrem svær at løfte.

Ageret stråmand

Skifteretten fandt, at det efter Sagsøgtes beskrivelse af sine arbejdsopgaver måtte have stået ham klart, allerede inden hans tiltrædelse som direktør, at han ikke skulle udøve reelle ledelsesbeføjelser. Landsretten tiltrådte, at Sagsøgte aldrig havde udøvet reelle ledelsesbeføjelser i selskabet og alene havde haft rolle som stråmand. Landsretten tiltrådte ligeledes, at det måtte have stået klart for

Sagsøgte, at han alene skulle agere stråmand, da han var vidende om baggrunden for indsættelsen og efter egne oplysninger, var uden noget kendskab til virksomheden i øvrigt.

Det kan således af U 2019.2612 V lægges til grund, at såfremt en person allerede forud for registreringen som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system er bekendt med, at vedkommende indsættes uden forventning om faktisk at skulle udøve ledelsesbeføjelser, herunder som følge af arbejdsopgavernes karakter og manglende viden om selskabets forhold, må det anses som accept af en udelukkende formel rolle og tiltrædelse i en stråmandskonstruktion.

4.6.3. FM 2023.234 V

Oplysninger i sagen

I FM 2023.234 V blev Selskabet C ApS stiftet d. 5. august 2019 af A, og havde til formål at drive reklamevirksomhed og frisør. A var registreret som direktør fra 5. august 2019 og frem til d. 13. januar 2021, hvor Erhvervsstyrelsen traf beslutning om tvangsopløsning af selskabet. D. 15. februar 2022 blev selskabet taget under konkursbehandling.

Sagsøgtes forklaring

A har forklaret, at selskabet bestod af en hundesalon og et reklamebureau, hvor A stod for driften af hundesalonen, mens B stod for driften af reklamebureauet. A fungerede som legal og reel ejer af selskabet C ApS i perioden 5. august 2019 til d. 2. december 2019, hvorefter B overtog 100% af selskabet. Ved overdragelsen af anparterne fratrådte A også selskabets direktion, hvorfor hun efterfølgende intet havde med selskabet at gøre. A var bevidst om den fortsatte registrering som selskabets direktør, og rettede efter overdragelsen henvendelse til selskabets revisor med henblik på at blive afregistreret i Erhvervsstyrelsens it-system. Trods løbende henvendelser nægtede revisoren at godkende dette på CVR-virk.

Skifterettens kendelse af 16. november 2022

Skifteretten fandt, at A ikke havde ført tilstrækkeligt bevis for sine bestræbelser på at blive afregistreret som direktør og at A's fortsatte registrering som selskabets formelle direktør, uden at udøve nogen reel ledelsesbeføjelse i selskabet, var udtryk for groft uforsvarlig forretningsførelse.

Skifteretten henviste i begrundelsen til forarbejderne i betænkning nr. 1525, hvori det fremgår, at den person, der reelt er fratrådt ledelsen, men fortsat er registreret som ledelsesmedlem, har bevisbyrden for at sandsynliggøre, at vedkommende ikke har accepteret den fortsatte registrering. Skifteretten lagde herefter til grund, at A var bekendt med den fortsatte registrering som direktør efter overdragelsen af anparterne til B, hvorfor det påhvilede A at dokumentere, at der var udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afregistreret. Skifteretten fandt, at A's forklaring om, at revisoren fra D ApS skulle have nægtet at afregistrere A, var udokumenteret. Endvidere udtalte skifteretten, at forretningsmæssig udygtighed efter skifterettens opfattelse, ikke kan tillægges vægt ved vurderingen, og derfor ikke kan bruges som begrundelse for ikke at blive afregistreret i Erhvervsstyrelsens it-system.

Vestre Landsrets kendelse af 31. marts 2023

På baggrund af sagens oplysninger fandt landsretten det tilstrækkeligt sandsynliggjort, at A reelt udtrådte af ledelsen d. 2. december 2019, hvor B blev eneejer af selskabet. Hendes fortsatte registrering som direktør skyldtes forretningsmæssig udygtighed, og således ikke en accept af at fungere som stråmand.

Egne bemærkninger

Skifteretten lægger her indledningsvist til grund, at A var bekendt med den fortsatte registrering, hvorfor det, i overensstemmelse med konkursrådets bemærkninger, er A, der må dokumentere, at der ikke har været accept af den fortsatte registrering, og har bevisbyrden for, at der udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afregistreret i Erhvervsstyrelsens it-system. Skifteretten finder det herefter for udokumenteret, at revisor fra D ApS skulle have nægtet A afregistrering, hvorfor der ikke er udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afregistreret. Endvidere finder skifteretten, at en henvisning til forretningsmæssig udygtighed ikke kan tillægges særlig vægt som begrundelse for manglende evne til selv at kontakte Erhvervsstyrelsen.

Skifterettens argumentation og afgørelse følger her konkursrådets bemærkninger og er i overensstemmelse med SH.2018.B.1-17 og U 2019.2612 V, hvorfor det er interessant, at landsretten fandt, at den manglende afregistrering var et udslag af forretningsmæssig udygtighed og ikke en accept af at virke som stråmand efter overdragelsen af anparterne. I betænkning nr. 1525/2011 følger, at groft uforsvarlig forretningsførelse ikke foreligger i tilfælde, hvor der alene er tale om

forretningsmæssig udygtighed.¹⁰⁵ Konkurskarantæne skal derfor ikke pålægges i tilfælde, hvor adfærden nok er grov, men alene er udvist som følge af manglende evner og udygtighed i forhold til at drive selvstændighed erhvervsvirksomhed.

Ifølge kurators processkrift havde A telefonisk erkendt, at hendes rolle som direktør og stifter alene bestod i at lægge navn til selskabet, samt at hun ønskede at udtræde af ledelsen i C ApS, som følge af selskabets økonomiske situation. A var efter overdragelsen af anparterne bekendt med sin fortsatte registrering som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system. Der foreligger derfor ikke den situation, at A har været komplet uvidende omkring den omstændighed, at hun som direktør har været registreret i Erhvervsstyrelsens it-system efter selskabslovens § 10. Hvis A havde været uvidende om, at titlen som direktør medførte en registrering i Erhvervsstyrelsens it-system, ville denne mangel på indsigt i højere grad kunne tilskrives og anses for forretningsmæssig udygtighed. Ifølge konkursrådets bemærkninger vurderes det netop for udelukket, at en person kan anses for at have fungeret som stråmand, såfremt det efter bevisførelsen kan lægges til grund, at vedkommende ikke har været bekendt med sin fortsatte registrering som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system og den dertil knyttede risiko for at ifalde ansvar som stråmand.

Det fremgår, at afregistrering alene har været forsøgt hos revisor i D ApS, hvorfor der ikke har været rettet henvendelse til Erhvervsstyrelsen. A har således udvist evne til gentagende gange at kontakte en revisor med henblik på afregistrering, hvorfor det fremstår uforeneligt og ikke overbevisende, at den manglende evne til at henvende sig til Erhvervsstyrelsen, som forestår registreringen, skulle kunne tilskrives forretningsmæssig udygtighed. Det fremgår af konkursrådets bemærkninger, at forhold der alene skyldes udygtighed, stadig kan kvalificeres som groft uforsvarlig forretningsførelse. Det fremgår endvidere, at den forretningsmæssige udygtighed, der ikke bør føre til pålæg af konkurskarantæne, omfatter udygtighed i forbindelse med virksomhedens produktion, markedsføring, prisfastsættelse, vilkår osv.¹⁰⁶ Den forretningsmæssige udygtighed skal således have en relation til selve forretningsførelsen og driften af et selskab. En manglende evne til personligt at rette henvendelse til Erhvervsstyrelsen, efter en reel udtræden af et selskab, vurderes ikke som udygtighed i relation til selskabets drift, og falder derfor uden for det anvendelsesområde af forretningsmæssig udygtighed, som konkursrådet har anlagt i bemærkningerne.

¹⁰⁵ Betænkning nr. 1525/2011, side 95

¹⁰⁶ Betænkning nr. 1525/2011, side 95

Baggrunden for indsættelsen

I SH.2018.B.1-17 og U 2019.2612 V var bestræbelserne på at blive afregistreret som direktør ikke tilstrækkelige, da de alene var rettet internt mod ejerkredsen og medlemmer af bestyrelsen.

FM 2023.234 V adskiller sig imidlertid fra SH.2018.B.1-17 og U 2019.2612 V ved, at registreringen af A som direktør ikke skete som led i en udskiftning af direktionen, men derimod i forbindelse med den oprindelige stiftelse af C ApS. I SH.2018.B.1-17 blev sagsøgte indsat som stråmand, efter at den tidligere direktør ikke længere kunne opretholde registreringen som følge af sager om skatteunddragelse og vold. Tilsvarende blev Sagsøgte i U 2019.2612 V registreret som direktør, alene med det formål at fungere som stråmand, idet den hidtidige direktør blev underlagt en strafferetlig sanktion, der umuliggjorde fortsat ledelsesdeltagelse. Det fremgår af FM 2023.234 V, at skifteretten vurderede, at A's fortsatte registrering som direktør, uden at udøve reel ledelse, måtte anses for groft uforsvarlig forretningsførelse. A vurderes derfor i FM 2023.234 V at have udgjort den reelle ledelse i selskabet i perioden fra stiftelsen og frem til overdragelsen af anparterne. Landsretten fandt det her tilstrækkeligt sandsynliggjort, at A efter overdragelsen af anparterne d. 2. december 2019, reelt ophørte med at drive virksomhed og være en del af ledelsen.

4.6.4. Delkonklusion

På baggrund af SH.2018.B.1-17 og U 2019.2612 V vurderes Sagsøgtes bevisbyrde for, at der er udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afregistreret, at være streng, når sagsøgte oprindeligt har accepteret at fungere som stråmand, og herefter påstår, at der ikke har været accept af den fortsatte registrering. Det er ikke tilstrækkeligt, at bestræbelserne gentagende og udelukkende har været rettet internt mod ejerkredsen og bestyrelsesmedlemmer. Omvendt må en personlig og direkte henvendelse til Erhvervsstyrelsen, med en udtrykkelig anmodning om at blive afregistreret, anses for tilstrækkelige bestræbelser, idet skifteretten i SH.2018.B.1-17 anførte, at det alene var i forbindelse med afregistreringen, at der udvist tilstrækkelige bestræbelser.

Såfremt sagsøgte forud for påstanden om stråmandsvirksomhed har været reel ejer og direktør i et selskab, synes landsrettens afgørelse i FM 2023.234 V at give mulighed for, at forretningsmæssig udygtighed i visse tilfælde kan lægges til grund for, at afregistrering som direktør ikke er blevet foretaget. På baggrund af det ovenfor anførte, fremstår landsrettens resultat ikke at være i overensstemmelse med konkursrådets bemærkninger i betænkning nr. 1525/2011, samt med

kendelserne SH.2018.B.1-17 og U 2019.2612 V. Det forekommer derfor påfaldende, at forretningsmæssig udygtighed anerkendes som forklaring på en manglende afregistrering, når sagsøgte har været bekendt med den fortsatte registrering i Erhvervsstyrelsens it-system, uden at rette henvendelse til Erhvervsstyrelsen.

De lege ferenda bør det overvejes, om det er hensigtsmæssigt, at forretningsmæssig udygtighed generelt anerkendes som begrundelse for en manglende afregistrering. Efter reglernes formål bør det ikke være muligt at undgå konkurskarantæne med den begrundelse, at der ikke har været accept af den fortsatte registrering, og det alene skyldes forretningsmæssig udygtighed at vedkommende ikke selv har kontaktet Erhvervsstyrelsen for at blive afregistreret. En sådan praksis kan indebære, at personer, der reelt har fungeret som stråmand, undgår konkurskarantæne og dermed kan fortsætte sit virke som stråmand i andre selskaber. Det vurderes derfor, at formodede stråmænd ikke bør tillægges en udvidet adgang til at undgå konkurskarantæne med henvisning til forretningsmæssig udygtighed, da en sådan adgang vil kunne undergrave reglernes formål og rækkevidde.

4.6.5. Overdragelse af ledelsesbeføjelser

Det følger af konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, at det, udover registreringen i Erhvervsstyrelsens it-system, er en betingelse, at der er sket en overladelse af ledeshvervet til en person, der ikke er registreret som medlem af selskabets ledelse eller hvor hvervet reelt er udført efter instruktion eller lign. fra en sådan person. Ved bedømmelsen af, om der foreligger en overdragelse af ledelsesbeføjelser, må det lægges til grund, at det registrerede ledelsesmedlems passive rolle skal kunne dokumenteres, og at bevisførelsen skal indikere, at den faktiske ledelsesudøvelse har været varetaget af en ikke registreret person.

4.6.6. U 2019.230 V

Oplysninger i sagen

I U 2019.230 V var D registreret som direktør i E ApS fra d. 20. juni 2016 til 13. december 2016, hvor skifteretten tog selskabet under konkursbehandling. D blev indsat som direktør i selskabet, efter at den tidligere direktør og enejer, N, blev afregistreret som følge af en pålagt konkurskarantæne. N er niece til D.

Kurators påstand og anbringender

Kurator nedlagde under konkursbehandlingen påstand om, at D skulle pålægges konkurskarantæne som følge af, at D's registrering som direktør i E ApS alene var af formel karakter, og hvor N's far, L, var den reelle leder. Kurator gjorde herfor gældende, at D i sin tid som registreret direktør ikke havde haft fuldmagt til selskabets bankkonti, da det fremgik, at L som den eneste havde haft fuldmagt til selskabets bankkonto i Nordea Bank, mens N som den eneste havde haft fuldmagt til selskabets bankkonto i Jyske Sparekasse. Herudover havde L under D's registreringsperiode over for SKAT oplyst, at han havde overblikket og foretaget styringen i selskabet, ligesom han gjorde det klart, at han ringede på vegne af ejeren, N. Af et telefonnotat fremgik det endvidere, at L overfor SKAT havde udtalt, at en tredjepart havde stjålet..."*alle L's kunder*", og at det personligt havde kostet L penge. Kurator gjorde herudover gældende, at L ved en telefonsamtale d. 15. februar 2017 forklarede, at han reelt styrede selskabet. L havde desuden haft bopæl i en ejendom ejet af E ApS, og under salgsprocessen af denne ejendom blev kurator gentagne gange af D henvist til at retten henvendelse til L. Endeligt blev en række fakturaer under D's registreringsperiode sendt til L's bopæl.

Vestre Landsrets kendelse

Landsretten fandt, at D alene havde indtaget en stråmandslignende rolle i E ApS. Herfor lagde landsretten vægt på, at D i sin registreringsperiode ikke havde haft fuldmagt til selskabets bankkonto i Nordea. Herefter lagde landsretten vægt på en række forhold, som samlet indikerede, at det i realiteten var L og ikke D, der udøvede ledelsesbeføjelser i E ApS. Landsretten lagde vægt på, at det var L, der havde fuldmagt til selskabets bankkonto, og at en række fakturaer vedrørende selskabet var fremsendt til L's private adresse. Herudover blev der lagt på, at L havde været i kontakt med en advokat vedrørende forhold omkring et af selskabets ejendomme, ligesom han over for SKAT oplyste, at han havde overblikket og foretog styringen i E ApS. Endeligt blev der lagt vægt på, at L overfor kurator havde oplyst, at han reelt styrede E ApS.

4.6.7. Delkonklusion

U 2019.230 V udtrykker, at det i vurderingen af stråmandsvirksomhed tillægges afgørende betydning, om den registrerede direktør reelt har haft mulighed for at udøve de ledelsesbeføjelser, der fremgår af selskabslovens §§ 117 -118 a. I kendelsen havde D ikke adgang til selskabets bankkonto, hvorfor det havde formodningen mod sig, at de økonomiske forpligtelser, der pålægges en direktør var blevet varetaget. Kendelsen understreger i overensstemmelse med konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, at

vurderingen af, om der foreligger stråmandsvirksomhed, ligeledes beror på, om der i den relevante registreringsperiode kan identificeres en person, der i væsentligt omfang har udøvet ledelsesbeføjelser i selskabet i stedet for det registrerede ledelsesmedlem. L's udøvelse af ledelsesbeføjelser, herunder ved at have enefuldmagt til selskabets bankkonto og optræde som reel leder over for SKAT og kurator, var efter landsrettens vurdering klare momenter for, at den reelle ledelse var overladt til L. Fraværet af udøvelsen af de samme ledelsesbeføjelser og den manglende adgang til selskabets konto, var efter landsrettens vurdering tilstrækkelig til at fastslå, at D alene havde optrådt i en stråmandslignende rolle.

Tilsvarende rolle havde Sagsøgte i U 2019.2612 V, hvor landsretten tiltrådte, at Sagsøgte aldrig havde udøvet reelle ledelsesbeføjelser i selskabet. Sagsøgte oplyste, at han skulle have 6.000 kr. brutto om måneden i løn, der dog aldrig kom til udbetaling. Der blev ikke udarbejdet en ansættelseskontrakt. Sagsøgte havde ikke indsigt i økonomien på grund af manglende adgang til selskabets konti, og havde hverken kendskab til selskabets kreditorer, eller hvor selskabets bilag befandt sig. Endvidere bestod hans arbejdsopgaver primært af mindre, praktiske gøremål, såsom at modtage post og aflytte telefonsvaren. Skifteretten lagde til grund, at det allerede forud for tiltrædelsen måtte have stået Sagsøgte klart, at han ikke skulle varetage reelle ledelsesfunktioner i selskabet, henset til arbejdsopgavernes karakter. Landsretten tiltrådte, at A aldrig havde udøvet reelle ledelsesbeføjelser, og alene havde indtaget en rolle som stråmand. Det blev endvidere tiltrådt, at det for Sagsøgte måtte fremstå klart, at hans rolle alene bestod i at fungere som stråmand, idet han var klar over baggrunden for indsættelsen, ikke havde kendskab til selskabets forhold, og efter egen opfattelse manglende de fornødne kompetencer til at udføre hvervet.

I SH.2018.B.1-17 fremgik det, at Sagsøgte ikke have nogen tilknytning til selskabet ud over registreringen som direktør, en registrering, hun ifølge egen forklaring først blev opmærksom på umiddelbart før selskabets tvangsopløsning. Sagsøgte havde således på intet tidspunkt udøvet reelle ledelsesbeføjelser, idet disse reelt var overladt og varetaget af den faktiske ledelse.

Sammenholdt med gennemgangen i afsnit 3.4 om Erhvervsstyrelsens kontrol af, om selskabslovens § 112, stk. 3, er overholdt, er det således tilsvarende momenter, der inddrages i vurderingen af, om en direktør efter reglerne om konkurskarantæne reelt har udøvet ledelsesbeføjelser eller alene optrådt som stråmand. I stråmandsvurderingen lægges der således vægt på fraværet af ledelsesbeføjelser,

herunder at der ikke været adgang til selskabets bankkonto, at der ikke forefindes en direktørkontrakt, at der ikke er deltaget i møder med f.eks. SKAT og kurator, at der ikke har været udført arbejdsopgaver efter hvervets karakter, samtidig med at bevisførelsen indikerer, at en anden ikke-registreret person faktisk har udøvet disse beføjelser. Det er således afgørende for, at en person kan kvalificeres som stråmand efter konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, at ledelsesbeføjelserne er blevet overdraget og at disse reelt og faktisk er blevet udøvet af en anden.

4.7. Bagmandsvirksomhed

Nedenfor i afsnit 4.7.1 – 4.7.7. analyseres syv kendelser, der alle belyser, hvilke momenter domstolene tillægger vægt ved vurderingen af, om en person, der ikke har været registreret som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, alligevel har udøvet ledelsesbeføjelser og dermed kan anses for at have fungeret som bagmand eller de facto leder i medfør af konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 5.

4.7.1. U 2024.244 Ø

U.2024.244 Ø vedrører en situation, som beskrevet i afsnit 2.5, hvor en direktør afregistreres som ledelsesmedlem i Erhvervsstyrelsens it-system, efter at være blevet pålagt konkurskarantæne, og herefter indsætter ægtefællen som direktør i selskabet. Det centrale spørgsmål var herefter, om den afregistrerede direktør reelt havde udøvet ledelsesfunktioner efter afregistreringen.

Oplysninger i sagen

I U 2024.244 Ø var B registreret i Erhvervsstyrelsens it-system indtil d. 1. november 2018, hvor B, som følge af en konkurskarantæne, blev afregistreret. Herefter blev B's ægtefælle, A, registreret som direktør og forblev registreret indtil 1. februar 2022, hvor Erhvervsstyrelsen traf beslutning om at tvangsopløse selskabet. Selskabet blev efterfølgende taget under konkursbehandling. B var siden stiftelsen og frem til tvangsopløsningen både den legale og reelle ejer af selskabet med en ejerandel på 100%.

Kurators påstand og anbringender

Kurator nedlagde i forbindelse med konkursbehandlingen påstand om pålæg af konkurskarantæne, jf. konkurslovens § 157, stk. 1, og gjorde herfor gældende, at B de facto havde deltaget i ledelsen af

selskabet efter afregistreringen som direktør og senere end 1 år før fristdagen. Kurator anførte, at B i denne periode havde foretaget ledelsesmæssige dispositioner i selskabet, herunder ved, at B i 2019, 2020 og 2021, havde indleveret årsrapporter til Erhvervsstyrelsen og i disse var anført som dirigent for de generalforsamlinger, hvorved årsrapporterne blev godkendt. Desuden fremgik det, at B's mailadresse var oplyst som selskabets kontaktemail i to af årsrapporterne, og at to mailadresser tilhørende B, var registreret som selskabets kontaktsadresse hos skattestyrelsen. B's personlige oplysninger fremgik desuden af selskabets skattekonto siden dets stiftelse. Kurator rettede forgæves henvendelse til A, der stod registreret som direktør i selskabet, men blev i stedet besvaret af B, der gav kurator oplysninger om selskabet. Det fremgik ydermere af oplysningerne for Landsretten, at B havde indberettet selskabets momstilsvare for 2. halvår 2018, 1. og 2. halvår 2019, 1. og 2. halvår 2020 og 1. og 2. halvår 2021.

Østre Landsrets kendelse

Landsretten fandt efter en samlet vurdering, at kurator i tilstrækkeligt omfang havde godtgjort, at B reelt fortsat udøvede en direktørs beføjelser. Til grund for dette, blev der lagt vægt på de af kurator anførte oplysninger, herunder at B havde indleveret selskabets seneste fire årsrapporter til Erhvervsstyrelsen, heraf tre efter afregistreringen og at B var anført som dirigent for generalforsamlingerne, hvorunder de blev godkendt. Hertil var en mail tilhørende B angivet som selskabets mailadresse i to af årsrapporterne ligesom to mailadresser tilhørende B var registreret hos skattestyrelse som de eneste. Kurators henvendelse i forbindelse med konkursen blev udelukkende besvaret af B, hvorfor det alene var B der havde givet oplysninger omkring selskabet. Det blev endvidere tillagt vægt, at B havde indberettet selskabets momstilsvare for 2. halvår 2018, 1. og 2. halvår 2019, 1. og 2. halvår 2020 og 1. og 2. halvår 2021.

Egne bemærkninger

Af U 2024.244 Ø kan der udledes en række momenter, der tillægges vægt ved vurderingen af, om en person har udøvet en direktørs beføjelser efter selskabslovens §§ 117 – 118 a, på trods af manglende registrering i Erhvervsstyrelsens it-system. Landsretten lagde først og fremmest vægt på, at B havde indleveret fire årsrapporter, hvoraf tre var indleveret efter afregistreringen. Af årsregnskabslovens § 8, stk. 1, fremgår det, at det påhviler virksomhedens ledelse at aflægge årsrapport. Endvidere følger det af årsregnskabslovens § 8, stk. 4, at hvert medlem af det øverste ledelsesorgan er ansvarlig for, at årsrapporten indsendes til Erhvervsstyrelsen inden for de lovbestemte frister. Det øverste

ledelsesorgan i et selskab, der alene har en direktion, er jf. selskabslovens § 5, stk. 1. nr. 5, direktionen, hvorfor A havde ansvaret for at indlevere årsrapporterne. U 2024.244 Ø er således udtryk for, at det i høj grad har formodningen for sig, at en ikke-registreret person har udøvet ledelsesbeføjelser, såfremt vedkommende har udøvet beføjelser, der ved lov tilkommer selskabets ledelse.

U 2024.244 Ø understreger desuden, at det i den retlige vurdering kan tillægges vægt, at en ikke-registreret person har optrådt som dirigent på generalforsamlingen, indberettet selskabets momstilsvare og udleveret oplysninger til kurator om selskabets forhold, i stedet for den registrerede direktør. Endvidere vil det kunne tale for en fortsat tilknytning til selskabets ledelse, hvis en personlig mail fortsat fremgår som selskabets kontaktemail i årsrapporter og hos skattestyrelsen.

4.7.2. FM 2020.303 Ø

I FM 2020.303 Ø indgik det ligeledes som moment i vurderingen, at den pågældendes e-mail havde været anvendt som selskabets kontaktsadresse. I kendelsen er der ikke tale om en stråmandskonstruktion efter den i afsnit 4.1. anførte definition, men angår en vurdering af, om en person reelt har udøvet ledelsesbeføjelser,

Oplysninger i sagen

I FM 2020.303 Ø blev B Bar ApS stiftet d. 16. marts 2015 af M Holding ApS og D Holding ApS, med D som registreret direktør i perioderne 16. marts 2015 til d. 19. august 2016 og 28. september 2016 til d. 13. juni 2018. Erhvervsstyrelsen traf d. 13. juni 2018 beslutning om tvangsopløsning af selskabet og d. 1. august 2018 blev selskabet taget under konkursbehandling. M har ikke på noget tidspunkt været registreret som direktør i selskabet.

Kurators påstand og anbringender

Kurator nedlagde i forbindelse med konkursen af B Bar ApS påstand om, at M skulle pålægges konkurskarantæne i tre år, jf. konkurslovens § 157, stk. 1, som følge af M's deltagelse i ledelsen af B Bar ApS. Til støtte herfor gjorde kurator gældende, at M havde udøvet en direktørs beføjelser i B Bar ApS senere end 1 år før fristdagen, d. 13. juni 2018, ved i perioden 11. maj 2015 til 1. august 2018, at have haft fuldmagt til at disponere over selskabets konti. Det blev videre gjort gældende, at M's e-mailadresse stod anført som B Bar ApS' kontaktsadresse i årsrapporten for 2015 og 2016, samt at M underskrev årsrapporten for 2016 som dirigent. M havde desuden deltaget i væsentlige dispositioner

vedrørende selskabets drift, idet han sammen med D underskrev købsaftalen vedrørende baren d. 11. februar 2015. Det blev endeligt anført, at M, ved skifteretsmødet d. 1. august 2019, fremstod yderst vidende omkring forholdene i B Bar ApS, hvor M gav oplysninger om driften, økonomien og bogføringsforholdene.

Sø- og Handelsrettens kendelse af 21. juli 2020

Efter en samlet vurdering fandt skifteretten det for godtgjort, at M, trods manglende registrering, deltog i ledelsen af B Bar ApS sammen med D. Det blev af skifteretten lagt til grund, at M sammen med D, underskrev købsaftalen af baren d. 11. februar 2015, og at M var medstifter og medejer af B Bar ApS. Det blev endvidere lagt til grund, at M's e-mailadresse var registreret som selskabets kontaktadresse, og at M havde fuldmagt til bankkontoen. Efter de afgivne forklaringer, lagde skifteretten til grund, at D i det væsentligste tog sig af det administrative arbejde i B Bar ApS, mens M arbejdede i baren om natten og udarbejdede vagtplaner.

Østre landsrets kendelse af 22. september 2020

Landsretten tiltrådte, efter en samlet vurdering af de af skifteretten anførte omstændigheder, at det var godtgjort, at M i den relevante periode reelt deltog i ledelsen af B Bar ApS.

Egne bemærkninger

FM 2020.303 Ø understreger her, ligesom U 2024.244 Ø, at en personlig e-mailadresse, der har været registreret som et selskabs kontaktemail, kan betragtes som et moment og en indikation på udøvelse af ledelsesbeføjelser. På samme måde skaber det en formodning for, at der udøvet en direktørs beføjelser efter selskabslovens §§ 117-118 a, at en ikke-registreret person har haft fuldmagt til selskabets bankkonto. En fuldmagt til selskabet bankkonto muliggør først og fremmest, at der kan handles på vegne af selskabet i økonomiske anliggender. Herudover er en fuldmagt til selskabets bankkonto en forudsætning for at kunne udøve direktørhvervet, da det efter selskabslovens § 118, stk. 2, er direktionens ansvar at vurdere den økonomiske situation og sikre et forsvarligt kapitalberedskab. Landsretten lagde endvidere vægt på, at M havde deltaget i den daglige drift ved at arbejde i baren om natten og udarbejde vagtplaner.

4.7.3. SH.2015.B-88-14

Oplysninger i sagen

I SH 2015.B-88-14 blev S ApS stiftet d. 29. marts 2012 af X, der tillige stod registreret som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system i perioden 29. marts 2012 til 14. maj 2012. Erhvervsstyrelsen traf d. 3. februar 2014 beslutning om tvangsopløsning af S ApS og d. 25. februar 2014 blev ApS taget under konkursbehandling.

Kurators påstand og anbringender

Kurator nedlagde i et processkrift af 20. november 2014 påstand om, at X skulle pålægges konkurskarantæne i tre år i medfør af konkurslovens § 157, stk. 1. Til støtte herfor gjorde Kurator gældende, at X de facto havde haft ledelsesansvar i hele selskabets levetid, idet han som den eneste havde haft fuldmagt til S ApS' bankkonto.

Sø- og Handelsrettens begrundelse

Skifteretten lagde til grund, at selvom X ikke havde været registreret som direktør siden 14. maj 2012, havde X haft enefuldmagt til S ApS' bankkonto og derfor de facto fungeret som ledelse frem til tidspunktet for Erhvervsstyrelsens beslutning om tvangsopløsning d. 3. februar 2014. X blev dermed anset for at have været en del af ledelsen senere end 1 år før fristdagen i henhold til konkurslovens § 157, stk. 1.

Egne bemærkninger

SH 2015.B-88-14 synes her at være i overensstemmelse med FM 2020.303 Ø, da det i vurderingen tillægges betydelig vægt, at personen har haft fuldmagt til selskabets bankkonto. SH 2015.B-88-14 adskiller sig imidlertid fra FM 2020.303 Ø ved, at Sagsøgte havde haft enefuldmagt til selskabets bankkonto, hvilket skifteretten fandt, var af afgørende betydning. Kendelsen synes her at understrege, at adgang til selskabets bankkonto er en nødvendig forudsætning for at kunne udøve en direktørs beføjelser efter selskabslovens § 118. Af kendelsen kan derfor udledes, at kan kurator løfte bevisbyrden for, at en anden end selskabets direktør har haft enefuldmagt til selskabets bankkonto, er formodningen som udgangspunkt, at vedkommende har varetaget direktionshvervet og aktivt udøvet ledelsesbeføjelser.

4.7.4. SH2018.B-280-17

Oplysninger I sagen

I SH 2018.B-280-17 blev Virksomhed ApS 1 stiftet d. 7. april 2014 af V, der ligeledes blev registreret som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system. Registreringen fortsatte indtil d. 20. april 2016, hvor Erhvervsstyrelsen traf beslutning om tvangsopløsning af Virksomhed ApS 1, som konsekvens af manglende indlevering af årsrapport. D. 19. juli blev selskabet taget under konkursbehandling.

Kurators påstand og anbringender

Kurator nedlagde i forbindelse med konkursen påstand om, at Sagsøgte skulle pålægges konkurskarantæne i tre år efter konkurslovens § 157, stk. 1. Til støtte herfor gjorde kurator gældende, at sagsøgte havde fungeret som en del af ledelsen og udøvet ledelsesbeføjelser i Virksomhed ApS 1, idet sagsøgte som den eneste havde haft fuldmagt til selskabets bankkonto, adgang til en tilknyttet hævekort og var anført som kontaktperson på selskabets lejekontrakt.

Sø- og Handelsrettens begrundelse og resultat

Skifteretten fandt, at Sagsøgte havde været en del af ledelsen senere end 1 år før fristdagen.

Skifteretten lagde til grund, at sagsøgte havde haft fuldmagt og hævekort til selskabets bankkonto, og at sagsøgte, ifølge kurators undersøgelse af selskabets bankforhold, var den eneste, der havde haft adgang til kontoen. Sagsøgte var endvidere anført som den ene af to kontaktpersoner på selskabet lejekontrakt. Skifteretten lagde endelig vægt på den registrerede direktørs forklaring om, at sagsøgte reelt fungerede som selskabets ledelse og havde det overordnede ansvar for både bogføring og regnskabsaflæggelse.

Egne bemærkninger

I overensstemmelse med det i afsnit 4.7.3 anførte, understreger SH 2018.B-280-17 betydningen af, at der er enefuldmagt til selskabets bankkonto. SH 2018.B-280-17 synes ligeledes at indikere, at en persons fremtræden med navn og telefonnummer på selskabets lejekontrakt, kan tale for en vis tilknytning til selskabets ledelsen. De af den registrerede direktørs udtalelser om, at sagsøgte reelt fungerede som selskabets ledelse og havde det overordnede ansvar for både bogføring og regnskabsaflæggelse, stemmer her overens med de pligter, der ifølge selskabslovens § 118 påhviler direktionen. Idet sådanne funktioner falder inden for kerneområdet af direktionens opgaver efter

selskabslovens § 118, må det i situationer som den foreliggende i høj grad have formodningen for sig, at der er deltaget i ledelsen.

4.7.5. SH2015.B-46-14

Oplysninger i sagen

I SH 2015.B-88-14 blev S ApS stiftet af X, der tillige var registreret som direktør i perioden 14. juli 2011 til 1. marts 2013. Det fremgik af en rapport fra Erhvervsstyrelsen, at Y d. 1. marts 2013 indtrådte som direktør i S ApS. Dette skete som led i en overdragelsesaftale mellem X og Y dateret d. 1. januar 2013, hvoraf fremgik, at samtlige anparter blev overdraget til Y, der ved overdragelsen skulle registreres som direktør og ejer for S ApS. Efter afregistreringen som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system d. 1. marts 2013, fortsatte X med at have fuldmagt til selskabets bankkonto i Nordea Bank Danmark A/S, ligesom X's kort til kontoen efterfølgende blev brugt ved fem hævnings, jf. mail af 27. april 2015 fra Nordea Bank Danmark A/S. Ydermere blev branchekoden for S ApS ændret digitalt d. 14. maj 2013 og af registreringsdokumentet fremgik X som underskriver.

Sø- og Handelsrettens afgørelse

Skifteretten fandt, at X også efter d. 1. marts 2013 deltog i ledelsen. X's forklaring om, at han d. 1. marts 2013 udtrådte af ledelsen i S ApS, blev derfor tilsidesat. Skifteretten lagde afgørende vægt på, at X efter afregistreringen fortsat havde fuldmagt til selskabets bankkonto, og at der efter d. 1. marts 2013 blev hævet fem gange med X's kort. Endelig blev der lagt vægt på, at den digitale ændring af branchekoden for S ApS, ifølge et registreringsdokument, blev underskrevet af X.

Egne bemærkninger

Kendelsen i SH2015.B-46-14 synes ligeledes at understrege, at det ved vurderingen af, om en person trods manglende registrering i Erhvervsstyrelsens it-system, har udøvet ledelsesbeføjelser, tillægges betydelig vægt, om personen har haft fuldmagt til selskabets bankkonto. Kendelsen udtrykker endvidere, at det har formodningen for sig, at der fortsat udøves ledelsesbeføjelser i et selskab, hvis et tidligere ledelsesmedlem fortsat foretager dispositioner på selskabets vegne, herunder ved at underskrive en ændring af selskabets branchekode med personlig nem-id.

4.7.6. SH 2018.B-502-17

Oplysninger i sagen

I SH 2018.B-502-17 var Sagsøgte 1 registreret som direktør i virksomhed ApS 1 fra stiftelsen, og indtil selskabet d. 9. februar 2017 blev taget under konkursbehandling på baggrund af en konkursbegæring fra SKAT. Ejerskabsstrukturen i Virksomhed ApS 1 var således, at Sagsøgte 1 ejede 51% af selskabets anparter, mens de resterende 49% var ejet af Sagsøgte 1's søn, Sagsøgte 2, gennem et af ham ejet holdingselskab. Indledningsvist oplyste Sagsøgte 1, at der ikke var ansatte i Virksomhed ApS 1.

Kurators påstand og anbringender

Under konkursbehandlingen nedlagde kurator påstand om, at både Sagsøgte 1 og Sagsøgte 2 skulle pålægges konkurskarantæne jf. konkurslovens § 157, stk. 1, som følge af en række uforsvarlige forhold. Kurator gjorde herunder gældende, at Sagsøgte 2 reelt havde udøvet ledelsesbeføjelser, og dermed de facto udgjorde en del af ledelsen i det konkursramte selskab, uagtet at han ikke var registreret i Erhvervsstyrelsens it-system. Herfor gjorde kurator gældende, at der ved en gennemgang af bogføringsmaterialet blev fundet et betydeligt antal kvitteringer og fakturaer, der var stilet til Sagsøgte 2. Flere af disse var godkendt af Sagsøgte 2, og på en enkelt faktura fremgik Sagsøgte 2 som ”Dir. Sagsøgte 2”, hvilket kurator antog for direktør Sagsøgte 2. Ved en mail oplyste Sagsøgte 1, i modsætning til tidligere, at både Sagsøgte 1 og Sagsøgte 2 havde stået for den daglige drift af Virksomhed ApS 1. Kurator gjorde endvidere gældende, at Sagsøgte 2 over for SKAT optrådte som selskabets direktør. Ved gennemgang af koncernstrukturen konstaterede kurator et betydeligt personsammenfald i ledelsen og ejerkredsen på tværs af koncernens selskaber. På baggrund af oplysninger fra Sagsøgte 1, gjorde kurator gældende, at aktiviteterne i det konkursramte Virksomhed ApS 3, hvor Sagsøgte 2 var registreret som direktør, blev videreført i Virksomhed ApS 1, hvor Sagsøgte 2 ikke var registreret som direktør. Videreførelse af aktiviteterne, var ifølge kurator indicium for, at Sagsøgte 2 også havde deltaget i ledelsen af Virksomhed ApS 1.

Sø- og Handelsrettens kendelse

Skifteretten fandt, at Sagsøgte 2 havde udøvet ledelsesbeføjelser i selskabet senere end 1 år før fristdagen, og at registreringen af Sagsøgte 1 som direktør i virksomhed ApS 1 derfor reelt ikke svarede til de faktiske ledelsesmæssige forhold, hvorunder selskabet blev drevet.

Skifteretten lagde til grund, at der mellem Sagsøgte 2 og Virksomhed ApS 1 ikke var noget ansættelsesforhold, herunder ingen ansættelseskontrakt. På baggrund af sagens oplysninger fandt

skifteretten det dog bevist, at Sagsøgte 2 i væsentligt omfang havde udøvet beføjelser i forhold til den daglige administrative drift af virksomhed ApS 1, herunder ved at have haft beføjelse til, at godkende fakturaer. Skifteretten lagde desuden vægt på, at Sagsøgte 2 havde et indgående kendskab til selskabets økonomiske situation, og at han i stedet for Sagsøgte 1, deltog i mødet med SKAT. Skifteretten tillagde det vægt, at det pågældende møde var af afgørende betydning for selskabets fremtidige eksistens, samt at SKAT under mødet fik det indtryk, at det var Sagsøgte 2, der fungerede som selskabets direktør.

Egne bemærkninger

Kendelsen i SH 2018.B-502-17 understreger, at det i vurderingen tillægges betydelig vægt, at en person over for myndigheder har fremstået som selskabets direktør og varetaget en direktørs opgaver. Antagelsen om, at en person har optrådt som de facto leder understøttes således, hvis vedkommende i stedet for den registrerede ledelse, deltager i møder, der har afgørende betydning for selskabets fortsatte eksistens, og vedkommende herunder foregiver at være direktør. Kendelsen udtrykker hermed grundlæggende, at fungerer en person udadtil som havende det ansvar og de opgaver, der pålægges en direktør efter selskabslovens § 117-119, vil det som udgangspunkt være at anse for de facto ledelse.

Kendelsen udtrykker endvidere, at en beføjelse til at godkende fakturaer på selskabets vegne, selvom der ikke foreligger et ansættelsesforhold eller registrering som direktør, er udtryk for en udøvelse af ledelsesbeføjelser, og at vedkommende har taget del i den daglige ledelse.

4.7.7. FM 2022.35 V

Oplysninger i sagen

I FM 2022.35 V blev selskabet A1 IVS Stiftet d. 1. juli 2014 af B. Efter to udskiftninger i direktionen blev D d. 19. juni registreret som direktør i selskabet, som på dette tidspunkt var omregistreret til A ApS. D. 11. juni 2020 blev A ApS taget under konkursbehandling.

Kurators påstand og anbringender

Kurator nedlagde i forbindelse med konkursbehandlingen påstand om, at S skulle pålægges konkursskarantæne efter konkurslovens § 157, stk. 1, under henvisning til, at S sammen med F

udgjorde den reelle ledelse af selskabet. Til støtte herfor anførte kurator blandt andet, at S og F var de eneste, der havde fuldmagt til selskabets bankkonto. I forbindelse med en kontrolsag, var det alene S, der havde korresponderet med Skattestyrelsen. Dertil kom, at langt størstedelen af registreringerne i Erhvervsstyrelsens it-system var foretaget af S, ligesom et selskab ejet af S havde forestået den økonomiske administration i A ApS, herunder bogføring og indberetning af skatter. Desuden blev det af samhandelspartnere forklaret, at det både var S eller F, der fungerede som kontaktpersoner i forbindelse med samhandlen. Endelig fremgik det, at et domæne, der tidligere var knyttet til A ApS' CVR-nummer, senere blev overført uden papirspor og tilknyttet CVR-nummeret til AA ApS, som også var ejet af S.

Vestre Landsrets kendelse af 14. januar 2022

Landsretten fandt, at S udgjorde en del af selskabets reelle ledelse senere end 1 år før fristdagen. Der blev af landsretten lagt vægt på oplysningerne om, at S havde repræsenteret selskabet over for Skattestyrelsen, Erhvervsstyrelsen og samhandelspartnere. Derudover blev det tillagt betydning, at domænet blev overdraget til AA ApS, uden dokumentation for, at der var blevet betalt.

Egne bemærkninger

Kendelsen FM 2022.35 V udtrykker ligesom SH 2018.B-502-17, at det i vurderingen tillægges betydelig vægt, at der udadtil er optrådt som direktør. FM 2022.35 V adskiller sig fra SH 2018.B-502-17 ved, at S havde fremstået som direktør over for både Skattestyrelsen, Erhvervsstyrelsen og samhandelspartnere. Kendelsen understreger således, i overensstemmelse med SH 2018.B-502-17, at såfremt en person udadtil fremstår som havende en direktørs ansvar og opgaver efter selskabslovens §§ 117-118 a, vil udgangspunktet være, at vedkommende er at anse som bagmand.

Landsretten tillagde det endvidere betydning, at et selskab ejet af S havde overtaget et domæne fra A ApS og videreført driften af en webshop, uden at der forelå dokumentation for hverken overdragelse eller betaling. Det fremgik at K ApS, der var ejet af S, forestod den økonomiske administration for A ApS, hvilket skifteretten inddragede i begrundelsen for, at S havde udgjort den reelle ledelse. FM 2022.35 V udtrykker således, at foreligger der formueforskydninger uden forretningsmæssig begrundelse mellem to selskaber, hvor værdier overføres fra et selskab, hvortil en person kan knyttes forretningsmæssigt, til et selskab, som vedkommende ejer, vil dette kunne indikere, at personen har udøvet ledelsesbeføjelser i det overførende selskab. Overføres der værdier mellem to selskaber uden

modydelse, er det som udgangspunkt et udtryk for, at én reel ejer har beslutningsmagt og udøver ledelsen i begge selskaber.

4.7.8. Delkonklusion

Kendelserne i afsnit 4.7.1. – 4.7.7 omhandler alle tilfælde, hvor kurator som led i konkursbehandlingen, er stødt på faktiske oplysninger, der indikerer, at en person trods manglende registrering i Erhvervsstyrelsens it-system, har fungeret som en del af ledelsen. Nedenfor konkluderes der systematisk og sammenfattende på de enkelte momenter.

Fuldmagt til bankkonto

I FM.2020.303Ø, SH 2018.B-280-17, SH 2015.B-88-14, SH2015.B-46-14 og FM 2022.35V er der gennemgående lagt vægt på den omstændighed, at sagsøgte har haft fuldmagt til selskabets konto. I FM.2020.303Ø og SH2015.B-46-14 blev der lagt vægt på en række momenter, herunder at både den registrerede direktør og sagsøgte havde haft fuldmagt til selskabets konto. I SH2015.B-88-14 lagde skifteretten til grund, at X havde enefuldmagt til selskabets bankkonto, og allerede af den grund fungerede som de facto ledelse i selskabet. Betydningen af enefuldmagt til selskabets bankkonto fremgår ligeledes af SH2018.B-280-17 hvor skifteretten på baggrund af kurators undersøgelse i banken fandt, at sagsøgte udover at have haft fuldmagt og hævekort til selskabets konto, tillige var den eneste der havde haft adgang hertil.

I vurderingen af om en person trods manglende registrering i Erhvervsstyrelsens it-system, har udøvet ledelsesbeføjelser, kan det således konkluderes, at der bliver der lagt overvejende vægt på den omstændighed, at vedkommende har haft fuldmagt til selskabets bankkonto. FM.2020.303Ø, SH2018.B-280-17, SH.2015.B-88-14, SH2015.B-46-14 og FM 2022.35V understreger, at kan det objektivt og med sikkerhed fastslås, at vedkommende har haft fuldmagt til selskabets konto, vil det indgå som et afgørende moment i vurderingen og det vil have formodningen for sig, at der er deltaget i ledelsen af et selskab. Dette gør sig i endnu højere grad gældende i tilfælde, hvor sagsøgte har haft enefuldmagt til selskabets konto.

Optræden udadtil som en del af ledelsen

I SH 2018.B-502-17 og FM 2022.35 V blev der af henholdsvis skifteretten og landsretten lagt vægt på den omstændighed, at der udadtil er optrådt som en del af ledelsen. I SH 2018.B-502-17 havde Sagsøgte optrådt som direktør over for SKAT. En mail fra SKAT dokumenterede, at Sagsøgte gentagne gange under et kontrolbesøg, blev anført som selskabets direktør, hvorfor møderepræsentanterne fra SKAT, var af den overbevisning, at Sagsøgte 2 var direktør. I FM 2020.35 V havde Sagsøgte både over for Skattestyrelsen, Erhvervsstyrelsen og Samhandelspartnere optrådt udadtil som selskabets direktør, hvilket landsretten lagde til grund for, at Sagsøgte var en del af selskabets reelle ledelse.

Kendelserne SH 2018.B-502-17 og FM 2022.35 V understreger, at hvis det efter bevisførelsen kan dokumenteres, at en person har optrådt som direktør over for offentlige myndigheder og samhandelspartnere, er dette udtryk for en betydelig involvering i selskabets drift, og der vil som udgangspunkt være en formodning for, at vedkommende har deltaget i ledelsen.

E-mailadresse

I U 2024.244 Ø blev der af landsretten lagt vægt på, at en mailadresse tilhørende B var angivet som selskabets kontaktemail i årsrapporterne for 2017/2018 og 2018/2019 ligesom to mailadresser tilhørende B, var registreret som selskabets mailadresser hos skattestyrelsen helt frem til konkursen. På samme måde lagde skifteretten i FM 2020.303 Ø vægt på den omstændighed, at M's mailadresse var oplyst som selskabets kontaktsadresse i årsrapporterne for 2015 og 2016.

Kendelserne U 2024.244 Ø og FM2020.303Ø udtrykker hermed, at anvendelsen af en personlig e-mailadresse som selskabets kontaktsadresse, herunder når den fremgår af årsrapporter og registreringer hos Skattestyrelsen, kan være et indicium på en vis involvering i selskabets daglige drift og dermed styrke formodningen for, at en person har deltaget i ledelsen.

Personsammenfald i ledelse og ejerkreds på tværs af flere selskaber

I SH 2018.B-502-17 blev det af skifteretten lagt til grund, at Sagsøgte 2 var registreret som direktør i Virksomhed ApS 3, der gik konkurs i 2016. Det blev af Sagsøgte 1 oplyst, at Virksomhed ApS 1 og søsterselskabet Virksomhed ApS 3 havde identiske funktioner som salgsselskaber, men Sagsøgte 2 var alene registreret som direktør i Virksomhed ApS 3. Efter konkursen blev forretningsaktiviteterne,

der tidligere var drevet i Virksomhed ApS 3, videreført af Virksomhed ApS1, hvorfor det havde formodningen for sig, at Sagsøgte 2 også deltog i ledelsen heraf. Tilsvarende blev der i FM 2022.35 V lagt vægt på, at selskabet AA ApS, som var ejet af sagsøgte, overtog domænet og tilhørende aktiviteter af A ApS, der ved konkursen var uden aktiver. Der forelå ingen dokumentation eller betaling for overdragelsen af domænet for webshoppens og aktiviteterne heri. Selvom Sagsøgte ikke var registreret som ledelsesmedlem eller reel ejer af A ApS, blev den økonomiske administration af A ApS varetaget af K ApS, som var ejet af S.

SH 2018.B-502-17 og FM 2022.35 V udtrykker således, at personsammenfald i ledelse og ejerkreds på tværs af selskaber med tilknytning til det konkursramte selskab kan være et indicium for, at der også i det konkursramte selskab er udøvet ledelsesbeføjelser.

Underskrivelse og optræden i dokumenter vedrørende selskabet

I SH 2018.B-280-17 havde sagsøgte ikke på noget tidspunkt været registreret som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system, ligesom han ikke havde været ansat i Virksomhed ApS 1. Han var dog anført på selskabets lejekontrakt som den ene af to kontaktpersoner, herunder med angivelse af telefonnummer, hvilket skifteretten inddragede i begrundelsen for, at Sagsøgte var en del af ledelsen. En persons angivelse som kontaktperson på selskabets lejekontrakt kan således indikere en vis tilknytning og involvering i selskabets ledelse.

I SH 2015.B-46-14 fremgik det af en rapport fra Erhvervsstyrelsen, at Sagsøgte fra d. 1. marts 2013 ikke længere var registreret som direktør i S ApS. Det blev derfor i vurderingen tillagt betydning, at Sagsøgte d. 14. maj 2013 med personlig nem-id, underskrev en ændring af branchekoden for S ApS. Det understreges ligeledes i U 2024.244 Ø, at en persons objektive tilknytning til selskabet efter afregistreringen som direktør indgår i vurderingen af, om vedkommende fortsat har været en del af ledelse. I landsrettens begrundelse for, at Sagsøgte fortsat var en del af ledelsen, indgik det som momenter, at Sagsøgte havde indleveret tre årsrapporter og var anført som dirigent for de generalforsamlinger, hvorved årsrapporterne blev godkendt, ligesom Sagsøgte havde indberettet moms over en periode på 3 år. I SH 2018.B-502-17 lagde skifteretten vægt på, at sagsøgte i betydeligt omfang havde udøvet ledelsesbeføjelser, herunder haft kompetence til at godkende fakturaer, hvilket talte for, at han havde fungeret som direktør i selskabet.

SH 2015.B-46-14, SH 2018.B-280-17, SH 2018.B-502-17 og U 2024.244 Ø understreger således, at fremgår en person som kontaktperson i forretningsmæssige sammenhænge eller underskriver vedkommende dokumenter på selskabets vegne, taler dette for en vis involvering i selskabet og udgangspunktet vil være, at det anses for udøvelse af ledelsesbeføjelser. Det samme gælder, når en person indleverer årsrapporter til Erhvervsstyrelsen, og indberetter moms i stedet for den registrerede ledelse.

Indgående kendskab til selskabets driftsmæssige forhold

I både U 2024.244 Ø og SH 2018.B-502-17 blev det af henholdsvis landsretten og skifteretten lagt til grund, at det var Sagsøgte og ikke den registrerede direktør, der havde udvist indgående kendskab til selskabets forhold. I U 2024.244 Ø fremgår det, at kurators henvendelse til den registrerede direktør forblev ubesvarede, og at direktøren ikke bidrog med oplysninger om selskabets forhold. I stedet var det udelukkende Sagsøgte, der besvarede kurators henvendelser og gav oplysninger om selskabets forhold. I SH 2018.B-502-17 fremgår det, at Sagsøgte havde et indgående kendskab til selskabets økonomiske forhold, hvorfor det var ham, der deltog i mødet med SKAT.

U 2024.244 Ø og SH 2018.B-502-17 understreger således, at såfremt en person, der ikke er registreret som direktør, udviser indgående kendskab til selskabets økonomiske og driftsmæssige forhold, vil dette kunne tjene som indicier på, at vedkommende har været involveret i den daglige drift og udøvet ledelsesbeføjelser.

5. Konklusion

På baggrund af den foregående analyse kan der slutteligt drages konklusioner om en række centrale forhold.

Retspraksis viser, at domstolene ved vurderingen af, om betingelserne i konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, er opfyldt, lægger vægt på, om sagsøgte indledningsvis har accepteret registreringen som ledelsesmedlem og rollen som stråmand. Den gennemgæede retspraksis viser, at Sagsøgte ofte gør gældende, at selvom der oprindeligt er givet accept af registreringen og rollen som stråmand, er der efterfølgende gjort forsøg på at blive afregistreret og bringe rollen som stråmand til ophør. Det kan i denne sammenhæng konkluderes, at det påhviler sagsøgte at løfte bevisbyrden for, at der er udvist tilstrækkelige bestræbelser på at blive afregistreret og at denne bevisbyrde vurderes at være streng.

Dette gælder i hvert fald i tilfælde, hvor Sagsøgte oprindeligt har accepteret registreringen og samtidig er blevet oplyst og afklaret med, at vedkommende ikke skulle udøve ledelsesbeføjelser. Efterfølgende og gentagende henvendelser til ejerkreds og bestyrelsesmedlemmer med anmodning om afregistrering anses ikke for at være tilstrækkelige bestræbelser.

Anderledes forholder det sig i det tilfælde, hvor Sagsøgte ved registreringen faktisk og reelt har udøvet ledelsesbeføjelser, og hvor betingelserne i konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 4, først anses for opfyldt i forbindelse med en efterfølgende overdragelse af samtlige kapitalandele, hvor Sagsøgte ikke samtidig med bliver afregistreret som direktør. I FM 2023.234 V, fandt landsretten, at der ikke forelå en accept af den fortsatte registrering som direktør, idet den manglende afregistrering måtte tilskrives forretningsmæssig udygtighed. På den baggrund fandt landsretten, at betingelsen om groft uforsvarlig forretningsførelse ikke var opfyldt.

Det kan endvidere konkluderes, at domstolene, ved stråmandsvurderingen, inddrager de samme momenter, som Erhvervsstyrelsen, efter selskabslovens § 23 b, stk. 1, finder nødvendige for at kunne tage stilling til, om selskabslovens § 112, stk. 3, er overholdt. Når en registreret direktør derfor hverken har haft adgang til selskabets bankkonto, ikke har deltaget i møder, herunder med myndigheder eller samhandelspartnere, og ikke har været ansat på en direktørkontrakt, peger disse forhold samlet på, at vedkommende ikke reelt har udøvet ledelsesbeføjelser. Det samme gælder, hvis arbejdsopgavernes karakter ikke er i overensstemmelse med ledelsespligterne efter selskabslovens § 115-119. Udover fraværet af udøvede ledelsesbeføjelser, skal der efter bevisførelsen kunne identificeres en person, der i strid med selskabslovens § 10, har fungeret som ledelsesmedlem og faktisk udøvet ledelsesbeføjelser.

Retspraksis viser, at domstolene ved vurderingen af, om betingelserne i konkurslovens § 157, stk. 2, nr. 5, er opfyldt, gennemgående lægger vægt på, om der efter bevisførelsen foreligger objektivt konstaterbare forhold, der forbinder personen med selskabets ledelse. På baggrund af analysen, kan det som en indledende konklusion anføres, at det i den retlige vurdering tillægges væsentlig betydning, om personen har haft fuldmagt og adgang til selskabets bankkonto. Kan det tillige fastslås, at vedkommende har haft enefuldmagt og ene adgang, er dette af afgørende betydning for vurderingen, da det indikerer en betydelig kontrol over selskabets økonomiske dispositioner i overensstemmelse med en direktørs beføjelser efter selskabslovens § 117 – 118.

I vurderingen vil det endvidere have formodningen for sig, at der er udøvet ledelsesbeføjelser, hvis vedkommende har fremstået som direktør for selskabet over for myndigheder eller kurator. På samme

måde vil det understøtte formodningen, hvis det kan dokumenteres, at den pågældende person på vegne af selskabet har underskrevet væsentlige dokumenter, herunder lejekontrakter, årsrapporter og ændringer af branchekode. Dette vil indikere en aktiv rolle i selskabets beslutningsprocesser og økonomiske forpligtelser. Hvis en personlig e-mail anvendes som selskabets kontaktadresse, og personen har et indgående kendskab til selskabets forhold, vil dette ligeledes kunne styrke formodningen for en vis indblanding i ledelsen.

Der kan således udpeges en række objektive momenter, som domstolene lægger vægt på i vurderingen af, om en person trods manglende registrering i Erhvervsstyrelsens it-system, har udøvet ledelsesbeføjelser. Der er dog stadig tale om en helhedsvurdering af sagsøgtes adfærd, hvor forklaringer og de objektive omstændigheder samlet indgår i den konkrete vurdering. Med undtagelse af tilfælde, hvor sagsøgte har haft enefuldmagt til bankkontoen, vurderes det for udelukket, at de enkelte momenter indgår med en sådan vægt, at de alene kan begrunde den nødvendige forbindelse mellem sagsøgte og selskabet. Det må i almindelighed kræves, at der her er flere momenter, der hver for sig taler for, at sagsøgte har udøvet ledelsesbeføjelser.

6. Litteraturliste

6.1. Love og forarbejder

- Lovbekendtgørelse nr. 1162 af 9. november 2024. Konkursloven
- Lov nr. 656 af 11. juni 2024, Justitsministeriet. Lov om ændring af konkursloven
- Bekendtgørelse nr. 866 af 24. juni 2024. Bekendtgørelse om førelse af et register over pålagte konkurskarantæner.
- Betænkning nr. 1525/2011, Betænkning om konkurskarantæne, Justitsministeriet
- Betænkning nr. 1582/2023, Betænkning om revision af konkurskarantæne, justitsministeriet
- Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 131, Folketinget 2012-2013
- Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 110, Folketinget 2019-2020
- Folketingstidende A. Lovforslag nr. L 129, Folketinget 2023-2024

6.2. Litteratur

- Hansen, Torben kuld og Lars Lindencrone Petersen. Insolvensprocesret, 5. udgave. Karnov Group 2023
- Hansen, Torben Kuld Hansen og Lars Lindencrone Petersen. Konkurskarantæne version 2.0, 1. udgave/1. oplag 2024. Karnov Group
- Munk-Hansen, Carsten. Retsvidenskabsteori, 2. udgave, 1. oplag. 2018 Djøf Forlag
- Werlauff, Erik. Selskabsret, 11. udgave. Karnov group 2019

6.3. Afgørelser

6.3.1. Erhvervsankenævnet

- Kendelse af d. 2. august 2023 – j.nr.: 23/00862
- Kendelse af d. 9. august 2023 – j.nr.: 22/14117

6.3.2. Skifteretten

- SH2015.B-46-14
- SH 2015.B-88-14
- SH 2018.B.1-17
- SH 2018.B-280-17
- SH 2018.B-502-17

6.3.3. Landsretten

- ØLK B-855-17
- U.2019.2612 V
- U 2019.230 V
- FM 2020.303 Ø
- FM 2022.35 V
- FM 2023.234 V
- U 2024.244 Ø

6.3.4. Højesteret

- U 2016.1473 H
- U 2018.1435 H
- U 2021.1301 H

6.4. Artikler

- Konkurskarantæne og kapitalselskaber – om ejerbeføjelser og ledelsesbeføjelser, Troels Michael Lilja. Nordisk Tidsskrift for Selskabsret: Årgang 2014: Nummer 1, side 29-42.

6.5. Karnovs noter

- Karnovs noter, Konkursloven, nr. 781

6.6. Internetadresser

- https://www.cbs.dk/files/cbs.dk/smv_pro_rapport.pdf. Besøgt d. 17. april 2025

Ordoptælling

Statistik:

Sider	61
Ord	20.030
Tegn (uden mellemrum)	118.540
Tegn (med mellemrum)	138.532
Afsnit	331
Linjer	1.754

- Antal anslag inkl. mellemrumsanslag: 138.532