

ERHVERVSJURA

Karantæne til potentielle konkursryttere

NYE REGLER: Siden den 1. januar sidste år har det været muligt at pålægge ledelsesmedlemmer af konkursramte virksomheder konkurskarantæne.



LARS BO LANGSTED
professor ved
Juridisk Institut,
Aalborg Universitet

finans@finans.dk

Reglerne om konkurskarantæne blev indført efter mangeårige overvejelser om, hvordan man kan undgå de såkaldte konkursryttere – det vil sig personer, der stifter et selskab, lader det gå ned og hjem sammen med den gæld, der har oparbejdet sig i selskabet, hvorefter de stifter et nyt selskab, der også går konkurs og så fremdeles. Hidtil havde det været sådan, at der skulle en strafferetlig afgørelse til, for at man kunne fratage sådanne personer retten til at stifte selskaber, og det forudsætter en fældende dom for strafbart forhold. Det er naturligvis en retssikkerhedsmæssigt meget betryggende ordning for fallenterne, men desværre var det næsten altid umuligt at bevise, at de pågældende havde begået så tilstrækkeligt grove forbrydelser – hvad de jo heller ikke nødvendigvis havde – at man kunne bruge reglen i straffeloven om rettighedsfrakendelse. Fallenterne kunne således fortsætte deres op- og nedture med selskaberne til stor skade for leverandører og kreditorer, ikke mindst det offentlige.

Som alternativ til den traditionelle strafferetlige rettighedsfrakendelse indførte

man derfor i 2013 nye regler i konkursloven, hvorefter personer, der inden for et år før frisdagen (den dag, hvorfra konkursbehandlingen har virkning) har været medlemmer af det konkursramte selskabs ledelse, kan fratages retten til at deltage i ledelsen af ny virksomhed i en periode på typisk tre år, medmindre de hæfter personligt og solidarisk for virksomhedens forpligtelser. Realiteten i en sådan karantæne er, at den pågældende kun vil kunne deltage i ledelsen af personligt ejede selskaber, interessentskaber og under visse betingelser kommanditselskaber, i den periode karantænen løber.

Det er dog – naturligvis – ikke tilstrækkeligt, at man har siddet i ledelsen af et konkursramt selskab for at blive pålagt konkurskarantæne. Forudsætningen er, at »... det må antages, at den pågældende på grund af groft uforsvarlig forretningsførelse er uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed.« De to centrale ord er her: »antages« og »groft uforsvarlig forretningsførelse«. Når disse betingelser er opfyldt, skal skifteretten ved vurderingen »... lægge vægt på, om det under hensyn til den pågældendes handlemåde og omstændighederne i øvrigt er rimeligt at pålægge konkurskarantæne«.

Reglerne har som nævnt været i kraft i et års tid, og der er efterhånden blevet afsagt en del afgørelser om

konkurskarantæne, herunder naturligvis nogle mere principielle, hvor skifteretten har skullet tage stilling til forskellige spørgsmål, som reglerne ikke umiddelbart selv har givet et præcist svar på. Sø- og Handelsretten i København har i løbet af efteråret og den første måneds tid af 2015 afsagt kendelse i 22 sager, hvor kurator har nedlagt påstand om rettighedsfrakendelse af ledelsespersoner i de konkursramte selskaber. Det har altoverskyende været direktører i selskaberne, og ofte har disse også været stiftere, ejere eller eneejere af selskabet. Det er også typisk, at selskaberne er begæret tvangsopløst af Erhvervsstyrelsen på grund af manglende regnskabsaflæggelse i det foregående år.

Af de 22 sager er der kun én, hvor kurators påstand om karantæne ikke er blevet taget til følge. I sagen var der tale om et relativt nystiftet selskab, hvor det eneste konkrete, det var lykkedes for kurator at finde frem til, var, at den indbetalte selskabskapital angiveligt var blevet indbetalt på direktørens personlige bankkonto, fordi selskabet endnu ikke havde nogen bankforbindelse. Kurator havde trods løfte om det modsatte ikke modtaget nogen form for materiale eller yderligere oplysninger, og han gjorde derfor gældende, at der måtte være tale om forskellige lovovertrædelser: Der måtte være tale om et ulovligt anparts-

haverlån, ligesom direktøren måtte have overtrådt selskabslovens regler om forsvarligt kapitalberedskab og om ledelsespligter, og endelig at der var tale om overtrædelse af bogføringslovens og årsregnskabslovens regler. Sø- og Handelsretten var enig i, at der var tale om »uforsvarlig forretningsførelse«, men fandt ikke, at der var grundlag for at anse forholdet for så groft, at direktøren fremover ville være uegnet til at deltage i ledelsen af en erhvervsvirksomhed.

Der var derfor heller ikke grundlag for at pålægge konkurskarantæne. Retten henviste her bl.a. til, at det var uoplyst, hvorvidt Skat ville rejse krav mod selskabet for moms- eller skatteunddragelse, at det var uoplyst, om og i hvilket omfang selskabskapitalen var overført til direktørens personlige konto, og om der forelå væsentlige tab for andre kreditorer. Dette sammenholdt retten med Justitsministeriets bemærkninger i lovforslaget om konkurskarantæne, hvorefter karantæne »typisk« kun burde gives, når der var tale om straffelovsovertrædelser, men at »meget grove overtrædelser« af anden lovgivning, f.eks. bogføringsloven, også ville kunne medføre sådan karantæne.

I en anden af de afsagte kendelser har Sø- og Handelsretten forholdt sig til en række

principielle spørgsmål vedrørende især proceduren for konkurskarantænesager. Direktørens advokat havde primært anlagt det synspunkt, at konkurskarantæne er så indgribende et instrument, at det måtte sidestilles med en strafferetlig sanktion, ganske ligesom p-afgifter er blevet det af Menneskerettighedsdomstolen og af den danske Højesteret. Ud fra dette synspunkt ville der være tale om »criminal charge«, således at retten f.eks. ikke kunne bruge det imod direktøren, at der eventuelt var oplysninger, han havde tilbageholdt, idet dette ville være i strid med selvinkrimineringsforbudet. Advokaten mente i det hele taget, at de almindelige straffeprocuelle krav burde være opfyldt. Der skulle således føres bevis for, at direktøren havde handlet forsættligt eller uagtsomt, for at man kunne bruge eventuelle lovovertrædelser imod ham, ligesom retten skulle bruge den såkaldte »uskyldsfornodningsregel« til fordel for direktøren, hvis der var tvivl om, hvilke faktiske omstændigheder man kunne lægge til grund for sagens afgørelse.

Stort set udelukkende under henvisning til bemærkningerne til lovforslaget om konkurskarantæne fejdede retten imidlertid næsten alle advokatens synspunkter af bordet. Konkurskarantæne var en civilretlig reaktion, der skulle behandles efter de

samme regler som alle andre civile sager, og der var derfor ikke tale om en »criminal charge« i menneskerettighedskonventionens forstand. Retten udtrykker sig dog sådan, at den ikke afviser, at man i sager om konkurskarantæne også kan inddrage den (civilprocessuelle) regel om »the business judgment rule«, som vi også kender fra sager om bestyrelsesansvar, og som går ud på, at retten ikke vil lave overskøn på forretningsmæssige vurderinger og dispositioner, medmindre de er klart forkerte. Advokaten fik også medhold i forhold til et synspunkt fra kurator om, at man også kunne bebrejde direktøren forholdene hos de underleverandører, der var indblandet i selskabets transaktioner.

Det hjalp dog ikke meget konkret, idet retten dels fastslog, at bogføringen i selskabet havde været mangelfuld og ufuldstændig, og at der var betydelige beløb, som direktøren ikke havde kunnet eller villet redegøre for. Direktøren havde derimod »velvidnede accepteret, at en række nødlidende selskaber uretmæssigt havde faktureret og fået godkendt et antal overtimer i selskabet med den virkning, at der var opstået betydelig risiko for, at selskabet har kunnet kræve og få udbetalt negativt momstilsvare«. Direktøren blev pålagt karantæne i tre år.

Det er dog – naturligvis – ikke tilstrækkeligt, at man har siddet i ledelsen af et konkursramt selskab for at blive pålagt konkurskarantæne.

Lars Bo Langsted



I løbet af efteråret og den første måneds tid af 2015 er der afsagt kendelse i 22 sager, hvor kurator har nedlagt påstand om rettighedsfrakendelse af ledelsespersoner i de konkursramte selskaber.

Arkivfoto: Carsten Ingemann