

Skrevet den 24. april 2018

LEDELSESANSVAR I KAPITALSELSKABER

At lede en virksomhed i Danmark er ikke nødvendigvis uden ansvar. Ledelsesmedlemmer kan således ifalde ansvar, hvis ikke gældende lovgivning overholdes, eller hvis der foretages dispositioner, der skader virksomheden, ejerne eller andre. I denne korte artikel behandles i overordnede termer de lovgivningsmæssige forpligtelser, som ledelsen i et kapitalsekskab har, ligesom nogle af de ansvarsforhold, som er set forfulgt i praksis, beskrives. Artiklen forholder sig ikke til de særlige forpligtelser, som er gældende for ledelsesmedlemmer i børsnoterede selskaber.

Helt overordnet kan ledelsesstrukturen i et kapitalsekskab bestå af enten (i) en bestyrelse og en direktion, (ii) af et tilsynsråd og en direktion eller (iii) af en direktion alene. Beføjelser - og ansvar - er i nogen grad forskellige, alt efter hvilken ledelsesstruktur der vælges. I Danmark ses næsten udelukkende (i) og (iii) anvendt.

Grundlæggende gælder det, at ledelsesmedlemmer i et kapitalsekskab - ligesom alle andre - som det klare udgangspunkt kun kan ifalde ansvar for forsætlige og uagtsomme handlinger eller undladelser, der påfører andre skade. Dette følger af almindelige erstatningsretlige grundsætninger. Herudover gælder nogle særlige lovgivningsmæssige forpligtelser for ledelsesmedlemmer i kapitalsekskaber, og en tilsidesættelse af disse forpligtelser kan tillige medføre ansvar.

I de følgende afsnit vil de lovgivningsmæssige forpligtelser kort blive gennemgået, ligesom der vil blive gået lidt mere i dybden med det ansvar, som ledelsesmedlemmer i praksis er blevet mødt med.

Ledelsens lovgivningsmæssige forpligtelser i kapitalsekskaber

I kapitalsekskaber gælder en række regler efter selskabsloven for henholdsvis bestyrelse, tilsynsråd og direktion.

Således gælder det efter selskabslovens § 115, at **bestyrelsen** i et kapitalsekskab varetager den overordnede og strategiske ledelse, og at bestyrelsen skal sikre en forsvarlig organisation og påse,

- at bogføringen og regnskabsaflæggelsen foregår tilfredsstillende,
- at der er etableret fornødne procedurer for risikostyring og interne kontroller,
- at bestyrelsen løbende er orienteret om kapitalsekskabets finansielle forhold,
- at direktionen efterlever sine forpligtelser, herunder bestyrelsens udstukne retningslinjer, og
- at kapitalsekskabets kapitalberedskab er tilstrækkeligt.

Et **tilsynsråd** skal i henhold til selskabslovens § 116 overordnet set påse de samme forhold som en bestyrelse, men tilsynsrådet har ikke det overordnede og strategiske ledelsesansvar for kapitalsekskabet, og et tilsynsråd skal ikke udstikke retningslinjer for direktionen.

Af selskabslovens §§ 117 og 118 følger det, at det er **direktionen**, som varetager selskabets daglige ledelse, og at direktionen skal følge de retningslinjer og anvisninger, som bestyrelsen har givet. Særligt er direktionens beføjelser begrænsede, således at direktionen som det klare udgangspunkt ikke kan foretage dispositioner af usædvanlig art eller af stor betydning uden bestyrelsens samtykke.

Det er også direktionen, der skal sikre, at kapitalsekskabets bogføring overholder gældende lovgivning, og at kapitalsekskabets formueforvaltning foregår på betryggende vis.

Endelig er det direktionen, der løbende skal vurdere og sikre, at selskabets kapitalberedskab er forsvarligt, herunder således at kapitalselskabet kan opfylde sine nuværende og fremtidige økonomiske forpligtelser, efterhånden som de forfalder.

Er der ikke en bestyrelse i kapitalselskabet, er det også direktionen, der varetager den overordnede og strategiske ledelse - ud over den daglige ledelse - og direktionen skal sikre en forsvarlig organisation af kapitalselskabet.

Ledelsen i et kapitalselskab (dvs. både bestyrelse, tilsynsråd og direktion) må ikke udføre eller deltage i spekulationsforretninger vedrørende kapitalandele i selskabet eller i selskaber inden for samme koncern. Ligeledes har ledelsen ansvaret for, at der afholdes generalforsamling senest 6 måneder efter, at det konstateres, at kapitalselskabets egenkapital udgør mindre end halvdelen af den tegnede kapital.

Forpligtelserne går hånd i hånd med det generelle ansvar, som ledelsesmedlemmer i kapitalselskaber har, og som også ses at have materialiseret sig i praksis.

Ledelsens ansvar i kapitalselskaber

Der stilles oftest spørgsmålstejn ved ledelsens ansvar i de situationer, hvor kapitalselskabet er gået konkurs, og der skal findes et svar på, *hvorfor* kapitalselskabet gik konkurs. Dette skyldes, at der i disse situationer oftest står en række kreditorer tilbage, som ser en mulighed for gennem et ledelsesansvar at kunne søge sig fyldestgjort for de af konkursen afledte tab.

Hvis kapitalselskabet er blevet drevet videre efter det tidspunkt, hvor det for ledelsen stod – eller burde have stået – klart, at kapitalselskabet ville komme til at påtage sig forpligtelser, som kapitalselskabet ikke var og ikke ville blive i stand til at honorere, kan ledelsen ifalde ansvar for de tab, som kapitalselskabets kreditorer derved lider.

Ansvar kan også opstå, hvis kapitalselskabets økonomiske sammenbrud må anses for begrundet i, at ledelsen ikke har overholdt sine lovgivningsmæssige forpligtelser som beskrevet ovenfor, eller hvis den manglende overholdelse af disse forpligtelser har medført tab, som ellers ikke ville være opstået.

Herudover kan der opstå spørgsmål om ledelsesansvar også i alle andre situationer, hvor et ledelsesmedlems handling/undladelse påfører kapitalselskabet eller andre tab.

I alle tilfælde gælder det, hvis et ledelsesmedlem skal ifalde ansvar, at det pågældende ledelsesmedlem skal have handlet culpøst, dvs. har handlet forsætligt eller uagtsomt. Derudover skal de almindelige erstatningsbetingelser være opfyldt, hvilket betyder, at der (i) skal være lidt et tab, at der (ii) skal være sammenhæng mellem handling/undladelse og det lidt tab (kausalitet), og at det (iii) skal have været påregneligt for ledelsesmedlemmet, at handlingen/undladelsen ville medføre et tab (adækvans).

På den måde vil den samlede ledelse af et kapitalselskab ikke automatisk ifalde ansvar, selvom kapitalselskabet har foretaget handlinger eller undladelser, som må karakteriseres som ansvarspådragende, og som har medført tab. Det enkelte ledelsesmedlems ansvar vil således som udgangspunkt blive vurderet separat.

Imidlertid viser retspraksis, at dette udgangspunkt i et vist omfang fraviges i bestyrelser. Det betyder, at bestyrelsens handlinger/undladelser som det klare udgangspunkt vurderes samlet, således at forskellige kvalifikationer hos eller en differentieret aflønning af bestyrelsesmedlemmerne ikke vil medføre en forskellig ansvarsvurdering.

Det er derfor vigtigt for det enkelte bestyrelsesmedlem at være opmærksom på, at hvis der træffes – eller er ved at blive truffet – en beslutning i bestyrelsen, som vil medføre et ansvarspådragende tab, så er/bliver det enkelte bestyrelsesmedlem som udgangspunkt ansvarlig herfor. Dette kan i nogle situationer også være tilfældet, selvom bestyrelsesmedlemmet måske har stemt imod beslutningen. I det konkrete tilfælde kan det enkelte bestyrelsesmedlem have en egentlig reaktionsforpligtelse, hvis den pågældende vil undgå ansvar; det kan f.eks. være i form af at udtræde af bestyrelsen og eventuelt også at foretage fornøden underretning om handlingen/undladelsen til relevante parter. Der skal altid foretages en konkret vurdering.

Ledelsesansvar er personligt og ubegrænset, hvilket betyder, at hvis der statueres ledelsesansvar, så hæfter ledelsesmedlemmet ubegrænset med sin samlede private formue. Er flere ledelsesmedlemmer ansvarlige for et påført tab, vil de hæfte solidarisk for det.

Ledelsesansvaret er ikke noget, der skal fylde for meget i hverdagen

Grundlæggende gælder det dog, at ledelsesmedlemmer, som varetager deres hverv samvittighedsfuldt og gør brug af almindelig sund fornuft, når der skal træffes beslutninger, som den altoverskyggende hovedregel ikke behøver at frygte et ledelsesansvar. Herudover er mange ledelser i dag godt hjulpet af at rammesætte de lovgivningsmæssige forpligtelser, således at det sikres, at ledelsesmedlemmerne forholder sig til disse forhold med de fornødne tidsintervaller.

Samtidig er det væsentligt, at ledelsen ikke kan ifalde ansvar for forretningsmæssigt dårlige beslutninger, selvom de måske påfører kapitalgesellschaft store tab.

Endelig er det muligt at tegne en ledelsesansvarsforsikring med en solid dækningssum, ligesom det enkelte medlem f.eks. kan indgå en skadesløsholdelsesaftale med kapitalgesellschaft. I sidstnævnte tilfælde skal en sådan aftale naturligvis altid indgås med den særlige bevidsthed, at aftalen kun er noget værd, hvis selskabet faktisk kan (og vil) betale, når et ansvar måtte blive aktualiseret, hvilket alt andet lige ikke vil være tilfældet i de situationer, hvor selskabet på dette tidspunkt er blevet nødlidende (eller er gået konkurs).

Er der tvivl, eller har du behov for hjælp?

Hos TF Advokatfirma bistår vi med træfsikker og kommerciel forståelig rådgivning til ledelsesmedlemmer i konkrete sager, ligesom vi har fører sager om ledelsesansvar, hvor vi har bistår både på ledelsesmedlemmets side og på kreditors/konkursboets/virksomhedens side. Vi tager altid gerne en indledende og uforpligtende drøftelse om, hvad vi kan hjælpe med.

Kontakt advokat Mikkel Theilade Thomsen på mtt@tf-law.dk eller (+45) 5195 9402.