

Insolvensrettens dag 30. marts 2023 – Workshop 2:

Oversigt over utrykte domme:

Dato	Beskrivelse	Side
2. december 2016	Udskrift af dombog, Retten i Hjørring – BS 7-297/2016	1 - 13
10. august 2017	Dom afsagt i ankesag af Vestre Landsrets 12. afdeling	14 - 21
6. maj 2014	Dom afsagt af Retten i Glostrup	22 - 29
8. september 2016	Dom afsagt af Retten i Aarhus – BS 10-405/2016	30 - 41
28. februar 2017	Dom afsagt af Vestre Landsrets 7. afdeling i ankesag V.L. B-1413-16	42 - 45
15. april 2014	Dom afsagt af Retten i Sønderborg – BS C3-700/2013	46 - 53
23. september 2016	Dom afsagt af Østre Landsrets 5. afdeling – B-2832-15	54 – 56
21. juni 2019	Dom afsagt af Retten i Randers – BS-29520/2018-RAN	57-64
10. januar 2013	Dom afsagt af Retten i Næstved – BS 13-2263/2011	65-68
27. september 2013	Dom afsagt af Østre Landsret - 10. afd. Nr. B-326-13	69-72

JUS BILAG

Bilag 1

RETTEEN I HJØRRING

**Udskrift af dombogen****DOM**

Afsagt den 2. december 2016 i sag nr. BS 7-297/2016:

Selskab 1 under konkurs
c/o Selskab 2

mod
Selskab 3

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen handler om, hvorvidt to af sagsøger, Selskab 1 under konkurs, foretaget betalinger til sagsøgte, Selskab 3, af 28. august 2015 og 1. oktober 2015 på henholdsvis 30.000 kr. og 200.000 kr. er omstødelig i medfør af konkurslovens § 74 samt om betalingen af 200.000 kr. er omstødelig efter konkurslovens § 67.

Selskab 1 under konkurs har principalt nedlagt påstand om, at Selskab 3 til Selskab 1 under konkurs skal betale 230.000 kr. med tillæg af den til enhver tid værende procesrente fra sagens anlæg, subsidiært at Selskab 3 til Selskab 1 under konkurs skal betale et mindre beløb efter rettens skøn med tillæg af den til enhver tid værende procesrente fra sagens anlæg.

Selskab 3 har principalt nedlagt påstand om frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb end det påstævnte.

Oplysningerne i sagen

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2.

Selskab 1 og Selskab 3
Havde siden maj 2011 haft et samarbejde, hvor Selskab 3 skulle levere materiel til Selskab 1, som ofte betalte for sent og i store klumper efter udsendte rykkere.

I marts 2015 udgjorde Selskab 3' tilgodehavende hos Selskab 1 ca. 200.000 kr. I forbindelse med inddrivelsen af dette tilgodehavende korresponderede parternes advokater,

Side 2/13

og der blev bl.a. sendt mails mellem advokaterne i perioden 26-31. august 2015.

Af disse mails fremgår det bl.a. at Selskab 3 accepterede at modtage 30.000 kr. samt yderligere oplysninger om Selskab 1 økonomiske forhold mod at undlade at udskyde indgivelse af en konkursbegæring.

Den 28. august 2015 betalte Selskab 1 til Selskab 3 30.000 kr.

Selskab 3 sendte den 10. september 2015 til skifteretten i Randers en konkursbegæring, som blev tilbagekaldt efter Selskab 3 den 1. oktober 2015 modtog en betaling fra Selskab 1 på 200.000 kr.

Selskab 1 indgav den 25. november 2015 egen konkursbegæring, der blev taget til følge med dekret dag den 4. december 2015.

Af udkast til Årsrapport for Selskab 1 for perioden 1/1-2014 til 31/12-2015 fremgår det

Kurator har endvidere udarbejdet udateret oversigt over udviklingen i gæld sammenholdt med indlånskontoen.

Sagen er anlagt den 8. marts 2016.

Forklaringer

A har forklaret, at han siden 2013 har været advokat for B, som drev entreprenørvirksomhed i personlig regi. De havde løbende kontakt. På et tidspunkt fik B en stor entreprisekontrakt med Selskab 4, som skulle sikre virksomhedens fremtid.

Fra december 2014 var økonomien i virksomheden presset, og der blev lavet aftaler om afdrag med diverse kreditorer. Likviditeten blev yderligere presset i 2015, og der blev lavede aftaler med flere kreditorer. B havde ikke en kassekredit, så han finansierede selv pengestrømmen gennem kreditorerne. Indkomne tilgodehavender var derfor ofte øremærkede til bestemte kreditorer. B virksomhed var underentreprenør for Selskab 4 i forbindelse med et større arbejde til omkring 8 mil. kr. B skulle stilles sikkerhed efter AB92, men det kunne han ikke, så det blev aftalt, at der blev tilbageholdt 5 % af raterne.

B overlevede likviditetsproblemerne ved at indgå aftaler med leverandørerne, og han levede af de kreditorer, som var mest large. B havde lejet maskiner hos Selskab 3, og han skyldte i i marts 2015 Selskab 3 ca. 275.000 kr. Selskab 3 var

Side 5/13

penge, som var bundet i projektet. En anden kreditor - en vognmandsvirksomhed - var villig til at betale sikkerhedsstillelsen i forbindelse med egen konkursbegæring.

F har forklaret, at han har været økonomichef hos Selskab 3 i 10 år. Han blev involveret i inkassosager, hvis afdelingen ikke kunne få hul på bylden. Han tog over og kontaktede virksomheden eller dens advokater. Selskab 1 havde et løbende kundeforhold med Selskab 3. De havde flere gange haft problemer med at få deres penge, som først kom efter rykkere. Hos Selskab 3 var der en generel inkassoprocedure, der bestod i, at skrive log på alt, der blev aftalt. Der blev sendt papirrykkere efter 15 dage. Denne sag var en større inkassosag, hvorfor den blev behandlet manuelt. Der blev ringet til B, som sagde, at han nok skulle få betalt. B havde indgået et større projekt, og beløbet han skyldte Selskab 3 var derfor blevet større. Selskab 3 fik at vide, at B havde et større tilgodehavende hos Selskab 3. Pengene kom ikke som lovet, og derfor stoppede de med at levere nye materialer ud til B, som begyndte at leje materiel andre steder. Det kunne de se, når de færdedes i byen. De kendte ikke Selskab 1's økonomi og fik ikke tilsendt regnskaber. Afdelingsleder E og medarbejder F fra Randers troede på B's projekt. Det var mest E og F, der havde kontakten til B.

På et tidspunkt sendte Selskab 3 en konkursbegæring til skifteretten, fordi de ikke havde fået penge, og fordi de konstaterede, at B havde opgaver flere steder. B's advokat havde oplyst, at B havde forbigående likviditetsproblemer. Det er rigtigt, at de først fik 30.000 kr. og senere 200.000 kr. Efter at have modtaget 30.000 kr., skulle B komme med en løsning på resten. Selskab 3 fik aldrig indsigt i B's økonomi, men de regnede med, at B ville komme til penge, fordi han havde flere arbejder i Randers. Da B ikke svarede på deres skrivelser og opkald, ønskede de ikke længere at vente. Der blev stævnet for restbeløbet. Det var efter råd fra deres advokat, C, som overtog sagen. De ville ikke have sendt en stævning, hvis de havde vidst, at B ikke havde penge.

De har i perioden fra 1. juli 2015 til den 27. august 2015 rykket B 20 gange. B var en gammel kunde, og derfor accepterede de en lang kredittid. De havde også altid tidligere fået deres penge, efter rykkere var sendt ud. Hvis der havde været tale om en ny kunde, ville de ikke have accepteret forløbet. Vidnet var ikke klar over, om B i Randers-afdelingen havde fortalt, at han var likviditetsmæssigt presset. Han har tidligere på vegne af Selskab 3 indgivet konkursbegæring og kender reglerne herfor.

Parternes synspunkter

Side 6/13

Selskab 1 under konkurs har i påstandsdokumentet til støtte for den nedlagte påstand gjort gældende:

"ANBRINGENDER

Indledende

- 2 Det, der foreligger til rettens vurdering i nærværende sag, er, hvorvidt sagsøgers (den nu konkursramte virksomheds) betalinger den 28. august 2015 og den 1. oktober 2015 på henholdsvis kr. 30.000 og kr. 200.000 til sagsøgte udgør omstødelige dispositioner, som i medfør af konkurslovens regler herom skal tilbagebetales til konkursboet.

Overordnede anbringender

- 3 Til støtte for sagsøgers principale påstand gøres det gældende,
- at modtagelsen af betalingerne er omstødelig efter konkurslovens § 74,
 - at sagsøgte ved betalingerne er blevet utilbørligt begunstiget på bekostning af de øvrige kreditorer, herunder som følge af, at betalingerne alene kunne muliggøres ved yderligere kreditgivning fra øvrige kreditorer, og at betalingerne alene fandt sted efter pres fra sagsøgte,
 - at sagsøger var insolvent på dispositionstidspunktet,
 - at sagsøgte var i ond tro om insolvensen, idet betalingerne skete mod udskydelse/afværgelse af indgivelse af konkursbegæring, og
 - at sagsøgte var i ond tro om de omstændigheder, der gjorde modtagelsen af betalingerne utilbørlig, og
 - at sagsøgte skal svare erstatning efter dansk rets almindelige regler for det tab, de øvrige kreditorer har lidt, jf. konkurslovens § 76, jf. § 74, hvilket konkret sker igennem tilbagebetaling af det modtagne beløb.
- 4 Det gøres endvidere gældende,
- at betalingen på kr. 200.000, der blev foretaget senere end tre måneder før frisdagen, den 1. oktober 2015, er omstødelig efter konkurslovens § 67, stk. 1, 3. led,
 - idet betalingen afgørende forringede sagsøgers likviditet og dermed betalingsevne,
 - idet betalingen ikke var ordinær, henset til sagsøgers økonomiske situation, betalingsmønster og beløbets

størrelse, og eftersom betalingen alene fandt sted efter pres fra sagsøgte, og

at sagsøgte skal fralægge sig sin berigelse, jf. konkurslovens § 75, hvilket konkret sker ved tilbagebetaling det modtagne beløb."

Selskab 3 har i påstandsdokumentet til støtte for den nedlagte påstand gjort gældende:

"ANBRINGENDER:

1. Til støtte for den nedlagte frifindelsespåstand gøres det gældende, at betingelserne for omstødelse efter konkurslovens § 67, stk. 1, ikke er opfyldt.

1.1 Det gøres gældende, at sagsøger har bevisbyrden for, at de omtvistede betalinger afgørende forringede Selskabets betalingsevne, jf. konkurslovens § 67, stk. 1, og at denne bevisbyrde ikke er løftet.

Det bemærkes i den forbindelse, at det er en forudsætning for omstødelse af det betalte beløb, at det har en sådan størrelse, at det umiddelbart er klart, også for udenforstående, at skyldnerens mulighed for at føre virksomheden videre i afgørende grad er blevet forringet. Dette er ikke tilfældet i nærværende sag, hvor der også tidligere er foretaget betaling af større beløb til sagsøgte, jf. bilag A.

Sagsøgers synspunkt om, at ca. 50 % af Selskabets samlede likvide midler blev brugt på betaling af kr. 200.000,00, er ikke alene afgørende i forhold til omstødelsesspørgsmålet. Det er ikke retvisende eller tilstrækkeligt at tage udgangspunkt i et øjebliksbillede, og det fremgår således af bevægelserne på Selskabets konto, at der i perioden efter betalingen henstod helt op til ca. kr. 650.000,00, der ikke blot udgjorde en trækingsret, men bestod i et kontant indestående, jf. bilag 10.

Det fremgår endvidere af bilag 10, at der den 19. oktober 2015 henstod ca. kr. 647.000,00, den 2. november 2015 henstod ca. kr. 205.000,00, den 11. november 2015 henstod ca. kr. 222.000,00 og den 13. november 2015 henstod ca. kr. 128.000,00. Af sagens bilag 10 fremgår det ligeledes, at der var et indestående på kontoen på kr. 213.419,22 efter betalingen på kr. 200.000. De efterfølgende bevægelser på kontoen viser således klart, at der fortsat var likviditet, som i visse perioder var af en betydelig størrelse.

I forlængelse heraf bemærkes det, at der skal foretages en vurdering af selskabets likviditet inden for omstødelsesfristen, jf. herved blandt andet Retten i Glostrup's dom afsagt den 12. december 2014 i sag nr. BS 10H-1182/2014. Det fremgår i den forbindelse af sagens bilag 10, at der i omstødelsesperioden på tre måneder før fristdagen og frem til fristdagen blev foretaget samlede indbetalinger på kontoen med kr. 2.333.112,59 og samlede

udbetalinger med kr. 2.471.165,15. Betalingen til sagsøgte på kr. 200.000,00 udgjorde alene henholdsvis 8,57 % og 8,09 % af samlede ind- og udbetalinger. Af den ovenfor nævnte afgørelse fra Retten i Glostrup fremgår der blandt andet følgende af præmisserne:

"Den omstridte betaling på 1.182.358 kr. udgør alene 6,4 % af samtlige indbetalinger og 6,7 % af samtlige udbetalinger i perioden. Dertil skal lægges, at sagsøger havde adgang til yderligere træk på driftskontoen, som igennem en længere periode ofte var overtrukket ud over dens maksimum, samt at sagsøgeren i den relevante periode faktisk nedbragte kassekreditsaldoen betragteligt."

Betalingen til sagsøgte udgjorde en lille brøkdel af de samlede likviditetsmæssige bevægelser, og der er dermed ikke grundlag for at konkludere, at Selskabets betalingsevne blev afgørende forringet, eller at Selskabet udtømte sine likvide midler ved betalingen.

Som antallet af betalinger, de udregnede procentsatser og bevægelserne på kontoen, jf. bilag 10, viser, modtog andre kreditorer også betaling fra Selskabet i den samme periode. Selskabets likviditet blev således i et stort omfang tillige anvendt til betaling af andre kreditorer end sagsøgte.

- 1.2 Det gøres endvidere gældende, at de omtvistede betalinger under alle omstændigheder fremtrådte som ordinære henset til det tidligere betalingsmønster fra Selskabet.

Det fremgår direkte af ordlyden i konkurslovens § 67, stk. 1, at det afgørende er, om betalingen "under hensyn til omstændighederne" fremstår som ordinær. Der skal således foretages en konkret vurdering i relation det enkelte samhandelsforhold, og det skal derfor tillægges betydning, såfremt der tidligere har været et tilsvarende betalingsmønster. Der er ikke grundlag for at betragte betalingen på kr. 200.000,00 som ekstraordinær alene af den grund, at der er tale om betaling af gæld, der har være forfalden til betaling i en længere periode.

Bilag E og bilag 2 viser bevægelserne i relation til parternes løbende mellemværende fra 26. maj 2011 og frem til den 2. marts 2015. Det fremgår tydeligt heraf, at der i hele samhandelsperioden på i alt ca. 4 år konsekvent blev foretaget betalinger efter forfaldstidspunktet, og at der derfor løbende blev pålagt rykkergebyrer. I dele af perioden, herunder særligt sommeren 2012 og primo 2015, var betalingerne forsinkede med op til mere end 2 måneder. Det forhold, at gælden var forfalden, dokumenterer ikke, at der var tale om en ekstraordinær betaling.

I forlængelse af ovenstående henvises der ligeledes til sagens bilag 11, hvoraf det fremgår, at sagsøgte var en af de største kreditorer, ligesom det af bilag A fremgår, at der tidligere blev foretaget indbetaling af et større beløb. Endelig kan det konstateres, at der ca. forløb 2 måneder fra

betalingstidspunktet og frem til fristdagen.

Sagsøgte blev under hele forløbet op til betalingerne stillet i udsigt, at der var betaling på vej, idet Selskabet afventede indbetalinger fra Selskabets egne debitorer, jf. herved blandt andet korrespondancen i bilag 3, hvor der henvises til denne oplysning fra Selskabet. Af sagens bilag 10 fremgår det, at der op til og i forbindelse med betalingerne på henholdsvis kr. 30.000 og 200.000 kr. blev foretaget en række større indbetalinger. Det fremgår således af bilag 10, at der blev indbetalt kr. 452.899,26 den 24. august 2015 og kr. 278.433,44 den 28. august 2015. Derudover blev der indbetalt kr. 127.5000 den 17. september 2015, kr. 81.250 den 28. september 2015, kr. 385.313,60 den 1. oktober 2015, kr. 594.243,15 den 16. oktober 2015 og kr. 104.312,50 den 19. oktober 2015. Dette viser, at der konkret blev foretaget større indbetalinger til Selskabet i overensstemmelse med de oplysninger, som sagsøgte fik.

- 2. Til støtte for den nedlagte frifindelsespåstand gøres det gældende, at betingelserne for omstødelse i henhold til konkurslovens § 74 ikke er opfyldt. Det gøres gældende, at sagsøger har bevisbyrden for, at betingelserne for omstødelse i henhold til konkurslovens § 74 er opfyldt, og at denne bevisbyrde ikke er løftet.**

Sagsøger skal dokumentere, at der er sket en utilbørlig begunstigelse af sagsøgte på de øvrige kreditorens bekostning, at Selskabet var eller blev insolvent ved betalingen, at sagsøgte kendte eller burde kende til insolvensen, og at sagsøgte kendte eller burde kende til de omstændigheder, som gjorde dispositionerne utilbørlige. Det gøres gældende, at disse betingelser ikke er opfyldt.

- 2.1 Det gøres gældende, at sagsøgte ikke ved de omtvistede betalinger opnåede en utilbørlig begunstigelse på de øvrige kreditorens bekostning, og at sagsøgte under alle omstændigheder ikke var i ond tro om de omstændigheder, der måtte indebære, at der forelå en utilbørlig begunstigelse.

Tærsklen for anvendelsen af konkurslovens § 74 afhænger af skyldnerens økonomiske vanskeligheder på dispositionstidspunktet. Såfremt der består en realistisk mulighed for at rede virksomheden, er utilbørlighedstærsklen højere, end hvis konkurs fremstår som det sandsynlige resultat.

Det bemærkes i den forbindelse, at der forløb ca. 2 måneder fra betalingen af kr. 200.000,00 og frem til fristdagen, ligesom det fremgår af kontoudtoget fremlagt som bilag 10, at der løbende blev foretaget betalinger (både indbetalinger og udbetalinger) fra Selskabets konto. Efter betalingen og frem til konkurstidspunktet henstod der fortsat ved flere lejligheder betragtelige kontantbeløb til betaling af kreditorer, jf. ovenfor under punkt 1.1. Der er derfor ikke grundlag for at konkludere, at betalingerne til sagsøgte alene

kunne foretages ved kreditgivning fra de øvrige kreditorer, og sagsøger har ikke løftet bevisbyrden for dette synspunkt.

Sagsøgte havde ikke nogen anledning til at gå ud fra, at sagsøgte på utilbørlig måde blev begunstiget på de øvrige kreditorers bekostning, idet der ifølge Selskabet var udsigt til indbetalinger fra debitorer, ligesom Selskabet fortsat havde gang i en række projekter. Det er i den forbindelse også almindeligt antaget, at der skal foreligge en så alvorlig økonomisk situation, at den ikke kan overvindes, og at sagsøgte har kendskab hertil. Der gives i den forbindelse generelt vide rammer for forsøg på afværgelse af et truende sammenbrud, jf. herved også U 2013.277 V, der giver "lang snor" for, hvorledes et truende sammenbrud forsøges afværget.

2.2 Det gøres gældende, at sagsøgte ikke havde eller burde have kendskab til eventuel insolvens hos Selskabet.

Det bemærkes i den forbindelse overordnet; at Selskabets advokat ved e-mail af 31. august 2015 oplyste, at der for Selskabet var tale om forbigående betalingsvanskeligheder, jf. bilag 3, herunder at der var betalinger på vej fra Selskabets egne debitorer, at sagsøgte modtog en e-mail om, at der blev søgt efter en ny byggeplads-formand, hvilket indikerede, at Selskabet ikke var truet af konkurs, jf. bilag B, at sagsøgte indleverede stævning med henblik på at opnå dom for sit restkrav, jf. bilag C og bilag D, at der tidligere var opbygget restancer, som blev betalt lang tid efter forfald, jf. bilag E, at der tidligere er foretaget større betalinger, jf. bilag A, samt at Selskabet i sidste ende indfrie den del af kravet, der kunne anerkendes.

I det konkrete samhandelsforhold var der ikke noget usædvanligt eller mistænkeligt ved det pågældende forløb, idet der også tidligere havde været problemer, som hver gang havde medført betaling, jf. bilag E. Sagsøger drev personlig virksomhed, hvorfor det ikke var muligt at indhente økonomiske oplysninger om denne. Sagsøgte var således nødt til at stole på de oplysninger, som Selskabet fremkom med, hvor der udtrykkeligt blev givet udtryk for, at betalingsvanskelighederne var forbigående. Der foreligger ingen oplysninger om, at sagsøgte fik tilsendt økonomiske oplysninger eller lignende, som kunne indikere, at betalingsvanskelighederne ikke var forbigående. Samtidig var Selskabet i den periode, hvor betalingerne blev foretaget, i gang med flere store opgaver.

Sagsøgte forsøgte at lægge pres på Selskabet med henblik på at opnå betaling, idet der tidligere havde været problemer med for sen betaling, jf. herved bilag E og bilag 2, men sagsøgte har ikke haft nogen form for dokumentation for eller viden om, at Selskabet var insolvent. Det forhold, at sagsøgte havde til hensigt at presse Selskabet, dokumenteres ved, at der efter betalingerne blev udtaget stævning for den resterende del af sagsøgtens krav, jf. bilag C og bilag D. Såfremt sagsøgte var af den opfattelse, at Selskabet var insolvent, ville der ikke være nogen grund til at udtage stævning efter de omtvistede betalinger. Selskabet dokumenterede ved den sidste betaling, at

Side 11/13

der var midler til at betale den del af sagsøgtes krav, som parterne ikke var uenige om.

Sagsøger har henvist til Højesterets afgørelse citeret i ugeskrift for retsvæsen 2014 side 390. Det bemærkes i den forbindelse, at der her var tale om en bank for en virksomhed, som havde fuldt indblik i virksomhedens posteringer og kontoudtog mv., og derved havde indblik i selskabets økonomiske situation. Højesteret lægger i afgørelsen vægt på, at der den 7. april 2008 blev afholdt et møde mellem parterne i sagen, hvor banken blev oplyst om, at det ikke var muligt at fremskaffe ny finansiering/omlægning af gælden med mulighed for at opnå et frit provenu eller at sælge ejendomme med henblik på at skaffe likviditet. Banken var på dette tidspunkt bekendt med selskabets økonomiske situation. Sagsøgte har ikke på tilsvarende vis haft noget indblik i Selskabets økonomi."

Retten's begrundelse og afgørelse

Det fremgår af udkast til årsrapport for perioden 1. januar 2014 til 31. december 2014 for Selskab 1, at året resultat var negativt med 118.320 kr., at egenkapitalen var negativ med 1.006.295 kr. og at gældsforpligtelserne udgjorde 1.453.181 kr. pr. 31. december 2014. Af en af boet udarbejdet oversigt over selskabets udvikling i gæld og indlånskonto fremgår det bl.a., at selskabet fra slutningen af marts 2015 til dekretdatoen den 4. december 2015 oparbejdede leverandørgæld på minimum 4,3 mio. kr. Det fremgår endvidere af den af boet udarbejdede oversigt, at der den 28. august 2015 var et indestående på selskabets indlånskonto på ca. 370.000 kr. og en leverandørgæld på over 2 mio. kr., og at der den 1. oktober 2015 var et indestående på indlånskontoen på ca. 413.000 kr. og en leverandørgæld på ca. 3,5 mio. kr. Af kreditorinformation dateret 4. april 2016 fremgår det bl.a., at der pr. 4. december 2015 var aktiver for ca. 408.000 kr. (hvoraf 230.000 kr. udgør nærværende sag), og at der var anmeldte simple fordringer for ca. 7,4 mio. kr.

Som følge af disse oplysninger og efter forklaringerne fra B og A herunder om selskabets likviditet og tiltagende betalingsvanskeligheder fra foråret 2015 og frem, er det godtgjort, at Selskab 1 i hvert fald fra den 28. august 2015 ikke kunne opfylde sine forpligtelser, og at betalingsudygtigheden ikke var forbigående. På den baggrund er det bevist, at Selskab 1 i hvert fald den 28. august 2015 var insolvent jf. konkurslovens § 17, stk. 2.

Det fremgår af forklaringerne fra A og B at der var flere drøftelser med Selskab 3, som ville have deres tilgodehavende, at tonen mellem dem blev mere stram og at Selskab 3 var umulig at indgå en aftale med, da de ville have afdrag, som B ikke kunne honorere. Det fremgår tillige af forklaringen fra A

Side 13/13

25.000 udgør sagsøgerens udgifter til advokatsalær.

Retten har ved fastsættelsen af omkostningerne lagt vægt på sagens genstand, omfang og kompleksitet, herunder den tidsmæssige udstrækning af hovedforhandlingen.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Selskab 3 skal inden 14 dage til Selskab 1,
under konkurs og Selskab 2
- kurator G betale 230.000 kr. med procesrente fra den 8. marts 2016
samt sagens omkostninger med 39.384 kr.

Mette Søndergaard

/ins

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Hjørring, den 5. december 2016.

Anne Marie Løth, kontorfuldmægtig

DOM

afsagt den 10. august 2017 af Vestre Landsrets 12. afdeling (dommerne A
B og C i ankesag

Selskab 1
(advokat D , Aalborg)
mod
Selskab 2
under konkurs ved kurator, advokat E
(advokat E , Aarhus, ved advokatfuldmægtig
F)

Retten i Hjørring har den 2. december 2016 afsagt dom i 1. instans (rettens nr.).

Påstande

For landsretten har appellanten, Selskab 1 , gentaget sine påstande for byretten.

Indstævnte, Selskab 2 under konkurs ved kurator, advokat E , har påstået dommen stadfæstet og har subsidiært nedlagt påstand om, at appellanten til indstævnte skal betale et mindre beløb efter rettens skøn med procesrente fra sagens anlæg, til betaling sker.

- 2 -

Forklaringer

G, H og I har afgivet supplerende forklaring for landsretten. Der er endvidere afgivet forklaring af J, K og L.

J har forklaret, at han er ekspeditionsmedarbejder i Selskab 1 afdeling i Randers. Han tager telefoner, men opsøger også kunder og besøger byggepladser. Han betjente H i hele den periode, samarbejdet varede. Som han husker det, betalte H til tiden. Det var Hovedkontoret i Hjørring, der stod for rykkerne. Han har ikke været i dialog med hovedkontoret om H økonomi. Til sidst var H spærret fra hovedkontoret, hvorfor vidnet ikke kunne leje mere ud til ham. H forklarede, at han havde et stort projekt for Selskab 3 hvor det kunne være svært at få penge hjem så hurtigt, som han skulle betale til Selskab 1. Derfor hang han med betalingerne. H gav ikke udtryk for, at han ikke kom til at betale. Han har hørt, at H senere arbejdede i Aarhus med maskiner lejet et andet sted. Det ligger nok 1½ til 2 år tilbage i tiden, at H fortalte om problemer. Det er ikke ham, der har taget billedet, ekstrakten side 118.

K har forklaret, at han er daglig leder af Selskab 1 afdeling i Randers. Han var i kontakt med H. Samarbejdet forløb godt. Han ved ikke, om der var problemer med betalingen, og han har ikke været i dialog herom med hovedkontoret. Han har ikke fået informationer om, at økonomien var presset. Hvis det kreditmaksimum, der fastsættes ved samarbejdets start, overstiges, lukkes kontoen automatisk. H havde en stor entreprise hos Selskab 3 i Aarhus. Det er vidnet, der har taget billedet, ekstrakten side 118. Det var for at vise, at H havde aktiviteter i Randers, selvom Selskab 1 ikke fik penge. H kom også på et tidspunkt i en fin, ny lastbil. Vidnet var bekendt med, at Selskab 3 godt kunne finde på at holde penge tilbage, men han husker ikke præcist, hvad H sagde ud over, at der fra Selskab 3 side blev opereret med en kredittid på løbende måned plus 60 dage.

G har supplerende forklaret, at Selskab 1, når de får en ny kunde, fastsætter et kreditmaksimum. For H var dette maksimum 250.000.

- 3 -

kr. inklusive moms. Når kreditmaksimum bliver nået, bliver kontoen lukket, og så kan der ikke lejes mere. De har ikke bedt om oplysninger på virksomheden, inden samarbejdet begyndte, og de fik aldrig nogen oplysninger. De havde indtryk af, at H havde aktiviteter bl.a. i Randers og et stort projekt for selskab 3 i Aarhus. De har altid skullet rykke H for betaling. H fortalte, at selskab 3 havde længere kredittid hos ham, end han havde hos selskab 1. Det var helt sædvanligt, at H skulle rykkes, og at han betalte i store klumper. Med de store projekter, H havde, måtte han få penge ind, så konkursbegæringen var for at trykke ham på maven. De ville ikke have brugt penge på en stævning, hvis de ikke havde troet på, at de ville få deres penge. Han har aldrig modtaget økonomioplysninger eller en nærmere betalingsplan fra H.

H har supplerende forklaret, at samarbejdet med selskab 1 var godt. Der var en god tone og god service. I 2015 bad han dem have ro i sindet, da han havde bundet sine aktiver i et stort projekt, og han forventede at kunne udligne gælden, når han fik penge derfra. Det fortalte han J og K fra afdelingen i Randers flere gange, når han blev rykket for betaling. Han havde ikke så stor en kassekredit, at han kunne betale regningerne løbende. Tonen blev mere og mere hård fra selskab 1 da gælden steg. Det blev krævet, at der skulle falde penge. Han husker ikke, om det var J og K, eller om det var folk fra hovedkontoret i Hjørring, der kontaktede ham. Samarbejdet fortsatte frem til omkring begyndelsen af juni, hvor selskab 1 stoppede med at levere materiel. De ville have deres penge, og der var ikke mere tolerance, selv om han havde fortalt om det store projekt og den lange ventetid på at få penge derfra. Han havde fra starten gjort det klart over for selskab 1 – ligesom han havde over for andre faste leverandører – at det var et stort projekt, og at de måtte have tålmodighed, men at de nok skulle få deres penge. Det var J eller K der fik det at vide og blev bedt om at videregive det til økonomifolkene. Han husker ikke, om han fortalte, at der var andre kreditorer, der ikke fik deres penge til tiden, men han vil tro, at han har gjort det. Han ønskede at behandle kreditorerne ens. Selskab 1 rettede henvendelse til ham flere gange, og han bad dem have forståelse for sin situation. Der var rigtig mange andre kreditorer, der ikke fik deres penge til tiden, bl.a. leverandører af sand, stabilgrus og kloakrør. Han valgte at betale til selskab 1, fordi de truede med konkursbegæring, så han havde ikke noget valg. Han havde ikke en kassekredit med kreditmulighed, men blot en indlånskonto. Han mener, at det var i selskab 4. Han forventede at kunne betale de fleste af sine kreditorer, når projektet for selskab 3 var færdigt, hvis det gav det overskud, han regnede med. Han kunne godt

- 4 -

køre virksomheden videre efter betalingen på 200.000 kr. til selskab 1 . Han betalte også kreditorer efterfølgende. Han har jo f.eks. ikke bedt det private vandværk om henstand, men de store leverandører som f.eks. selskab 1 . havde han bedt om forståelse for situationen. selskab 5, selskab 6 og selskab 7 , der fik penge i november, var ikke blandt de store kreditorer, som han havde bedt om forståelse. Det var hans opfattelse, at selskab 1 ligesom andre store leverandører havde accepteret, at de ikke fik deres penge til tiden. Han har nok løbende betalt i større portioner, ikke faktura for faktura. Han måtte så leve med, at der kom rente på, da han jo ikke havde en kassekredit. Da han ikke kunne leje materiel hos selskab 1 måtte han leje hos andre. Der var flere faktorer, der spillede ind ved hans beslutning om at indgive egen konkursbegæring. Det var dels hans sygdom, og dels at hans formand pludselig valgte at stoppe. Han havde også andre projekter end det store projekt for selskab 3 bl.a. nedrivninger og belægningsarbejder. Da han havde flest ansatte, var der 15 på lønningslisten, men det svingede noget. Det var hans samleverske og ham selv, der stod for at styre økonomien. Det var den konto i Jyske Bank, hvorfra der er fremlagt kontoudtog, han brugte.

L har forklaret, at han fra 1997 til april 2016 arbejdede hos selskab 8 , hvor han de sidste 5 år ledede inkassoafdelingen. Firmaet var advokatforbindelse for selskab 1 , og vidnet havde hovedansvaret for deres inkassosager. Den 25. august 2015 blev han ringet op af G vedrørende tilgodehavendet hos selskab 2 . Han fik at vide, at der havde været dialog med advokat I . Der var tale om et ældre mellemværende. De var bekendt med, at selskab 2 fortsat drev virksomhed, og der havde været flere telefonsamtaler, hvor kun et par fakturaer eller tre blev bestridt, og hvor betaling blev stillet i udsigt. G oplyste, at selskab 2 tjente penge. Han havde efter forgæves forsøg på at opnå kontakt telefoniske drøftelser med advokat I den 27. august 2015. I oplyste, at der var tale om midlertidige, forbigående betalingsproblemer. Selskab 2 fik penge ind, og det blev aftalt, at der skulle betales 30.000 kr., og så skulle der fremkomme materiale, der viste, at der kunne forventes betaling af restbeløbet inden for en rimelig tid. Han fik imidlertid ikke sådant materiale. Når det blev sagt, at det var midlertidige vanskeligheder, gik han ud fra, at man havde gjort sig overvejelser om, hvornår der kunne betales. Han modtog imidlertid ikke noget inden for fristen. Derfor indgav de konkursbegæring, da de frygtede en forrykkelse blandt kreditorerne. I fortalte, da de talte sammen, at selskab 2 var presset, men de forventede at betale. Det var derfor, der skulle

- 5 -

fremsendes en plan for betalingen. Konkursbegæringen blev indgivet, fordi de vidste, at der var drift, og de forventede, at driften gav indtægter, men de fik ingen penge. Derfor frygtede de, at andre fik penge frem for Selskab 1. Først da begæringen skulle behandles i skifteretten, ringede I og spurgte, om konkursen kunne afværges mod betaling af 200.000 kr. Det svarede nogenlunde til det ubestridte beløb, og derfor accepterede vidnet efter drøftelse med G beløbet. De indgav stævning for restbeløbet, da de ikke havde grund til at tro, at der ikke var mere at komme efter. I

oplyste, at der var indgået aftaler med andre kreditorer, men oplyste ikke nærmere om, hvad disse aftaler gik ud på. Han gik ud fra, at det var betalingsordninger. Han ved ikke, hvorfra han havde oplysningen om, at Selskab 2 søgte en ny formand, men det må have været fra Selskab 1. Han er bekendt med, at Selskab 1 opererede med et kreditmaksimum, og han har oplevet, at leverancer stoppede, når dette maksimum blev nået. Han skrev i konkursbegæringen, at betingelserne for at indgive konkursbegæring var opfyldt, fordi han mente, at det var tilfældet. Han mener, at han havde bedt om de oplysninger, han skulle bruge for at foretage de fornødne undersøgelser inden indgivelse af konkursbegæring. Det var en personligt drevet virksomhed, så han kunne ikke selv hente oplysningerne, og når han havde aftalt med skyldnerens advokat, at denne skulle fremsende materialet, og dette ikke skete, følte han sig på sikker grund. Han kan ikke se, at han kunne have foretaget flere undersøgelser.

I har supplerende forklaret, at han ikke længere er advokat. Selskab 2 overlevede ved at lave aftaler med kreditorerne. Der var drøftelser med Selskab 1, men deres advokat stillede meget aggressive krav, der gjorde det umuligt at indgå en ordning. De 30.000 kr. blev udelukkende betalt som følge af truslen om konkurs. Han skrev, at han mente, at truslen om konkursbegæring var et ulovligt inkassomiddel, da Selskab 1 forsøgte at true sig til en betaling på de andre kreditorers bekostning. Selskab 1 var udmærket klar over, at det var truslen om konkurs, der var årsagen til betalingen. Han skrev, at likviditetsproblemerne var forbigående, fordi Selskab 2 havde en stor entreprise. H mente, at han havde mange penge til gode, men der kom alligevel ikke penge ind. I september 2015 blev tommelskruerne igen sat på. Han opfattede det som Selskab 1 strategi, men han mente ikke, at der var sammenhæng mellem at sige, at Selskab 2 ikke kunne svare enhver sit og så samtidig kræve betaling for at frafalde konkursbegæring. Han sagde til advokaten, at han mente, at en betaling ville være omstødelig. Det talte de om, men han husker ikke præcist

- 6 -

hvornår. Han fastholder, at han oplyste, at H ikke kunne klare at honorere alle kreditorer, og at der var lavet aftaler med flere kreditorer, og at betalingen skete på bekostning af andre kreditorer, bl.a. brændstofleverandøren. Han mener, at H var klar over, at betalingen på 200.000 kr. ville få læsset til at vælte. Rygterne om konkurs gjorde det også sværere for Selskab 2 at få sine egne tilgodehavender hjem. Virksomheden kørte videre – men for meget nedsat blus – i et håb om at få nogle penge ind. Han husker ikke, om man afskedigede medarbejdere.

H var ikke meget for at trække stikket, men så blev han syg, og der mødte kreditorer op på hans privatadresse. Så stoppede virksomheden. Når vidnet skrev, at betalingsproblemerne var forbigående, var det et forsøg på at vinde tid. Han havde sagt, at de ikke kunne svare enhver sit her og nu, men at de håbede, at de gennem aftaler kunne klare sig gennem, indtil de selv fik penge ind på aftalesedlerne, der var godkendt af Selskab 3. Han havde oplysningerne om gælden fra virksomhedens bogholder. Han har på den baggrund vurderet, at der ikke var penge til at svare enhver sit. Han lavede aldrig det oplæg, som advokat M bad om i mailen af 27. august 2015. Han mener ikke, at der var en aftale om et egentligt oplæg, men han skulle vende tilbage med, hvad de kunne gøre.

H havde brug for at danne sig et overblik. Han kan ikke sige, om betalingerne til kreditorer, der fik betaling efter Selskab 1, skete i henhold til aftaler. De penge, der senere kom ind, var øremærkede til bl.a. løn og A-skat, og efter indbetalingerne den 16. og 19. oktober 2015 skete der en lang række betalinger.

Procedure

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten og har procederet i overensstemmelse hermed. Selskab 1 har dog ikke for landsretten bestridt, at Selskab 2 var insolvent, da de omtvistede betalinger skete.

Landsrettens begrundelse og resultat

Det lægges for landsretten som ubestridt til grund, at Selskab 2 var insolvent såvel den 28. august 2015, hvor betalingen på 30.000 kr. skete, som den 1. oktober 2015, hvor betalingen på 200.000 kr. skete.

- 7 -

Selskab 1 tilgodehavende hos Selskab 2

var for den væsentligste dels vedkommende opstået og forfaldent i første halvår af 2015, og det lægges efter forklaringerne til grund, at kontoen blev lukket i begyndelsen af juni 2015, således at Selskab 2 herefter ikke kunne leje yderligere materiel hos Selskab 1. Efter indholdet af de udvekslede mails og de afgivne forklaringer lægges det til grund, at de to betalinger på 30.000 kr. og 200.000 kr., der ikke kan anses for sket med henblik på at sikre virksomhedens fortsatte drift, kun skete som følge af henholdsvis truslen om indgivelse af konkursbegæring og den faktiske indgivelse af konkursbegæring. Det tiltrædes derfor, og efter oplysningerne om Selskab 2 økonomiske forhold, herunder samlede gæld, at Selskab 1 ved betalingerne blev utilbørligt begunstiget på de øvrige fordringshaveres bekostning ved de foretagne betalinger.

Efter indholdet af de mails, Selskab 1 advokat sendte forud for de to betalinger, og efter indholdet af den konkursbegæring, som blev indgivet den 10. september 2015, sammenholdt med de afgivne forklaringer og oplysningerne om udviklingen i parternes økonomiske mellemværende i 2015, tiltrædes det endvidere, at Selskab 1 kendte eller burde kende insolvensen og de omstændigheder, som gjorde dispositionerne utilbørlige.

Landsretten stadfæster derfor byrettens dom.

Efter sagens udfald sammenholdt med parternes påstande skal Selskab 1 betale sagsomkostninger for landsretten til Selskab 2 under konkurs ved kurator, advokat E, med i alt 31.570 kr. Beløbet omfatter 30.000 kr. til udgifter til advokatbistand og 1.570 kr. til vidneførsel.

Beløbet til dækning af udgifter til advokatbistand er uden moms, da det er oplyst, at Selskab 2 under konkurs ved kurator, advokat E er momsregistreret. Landsretten har ved fastsættelsen af beløbet lagt vægt på sagens økonomiske værdi og dens omfang.

- 8 -

Thi kendes for ret:

Byrettens dom stadfæstes.

Selskab 1 skal betale sagens omkostninger for landsretten til Selskab 2
under konkurs ved kurator, advokat E, med
31.570 kr.

Det idømte skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

A

B

C

Udskriften udstedes uden betaling.

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Vestre Landsret,

Viborg den 10. august 2017

N

retssekretær

Retten i Glostrup



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 6. maj 2014 i sag nr.

Selskab 1
v/kurator, advokat A

mod
Selskab 2

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen, der er anlagt den 18. juni 2013, angår omstødelse af betalinger i henhold til konkurslovens § 74 fra den senere fallent til en kreditor i henhold til en indgået afviklingsordning.

Sagsøgeren, Selskab 1, under konkurs v/ kurator advokat A, har nedlagt påstand om, at sagsøgte Selskab 2, tilpligtes at betale 1.050.000,00 kr. forrentet med procesrente fra sagens anlæg.

Det påstævnte beløb angår tilbagebetaling af følgende betalinger fra Selskab 1 til sagsøgte, som ifølge sagsøgeren skal omstødes efter konkurslovens § 74:

19. januar 2012	100.000,00 kr.
03. februar 2012	50.000,00 kr.
20. februar 2012	50.000,00 kr.
15. marts 2012	100.000,00 kr.
17. april 2012	100.000,00 kr.
15. maj 2012	50.000,00 kr.
12. juni 2012	100.000,00 kr.
25. juni 2012	50.000,00 kr.
18. juli 2012	100.000,00 kr.
08. august 2012	50.000,00 kr.
27. september 2012	150.000,00 kr.
24. oktober 2012	100.000,00 kr.
09. november 2012	<u>50.000,00 kr.</u>
I alt	1.050.000,00 kr.

Selskab 1 blev taget under konkursbehandling den 14. januar 2013 med fristdag den 7. november 2012.

Sagsøgte, selskab 2, der ikke har indsigelse mod den talmæssige opgørelse, har påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb end det påståvnte.

Oplysningerne i sagen

Selskab 1 drev transportvirksomhed, og sagsøgte var fast leverandør af diesel til selskabets køretøjer. Ifølge årsrapport for Selskab 1 2009/10, som løb fra 1. juli 2009 til 30. juni 2010, havde selskabet et overskud på 2.047.000,00 kr. efter skat mod et overskud på 1.384.000,00 kr. efter skat i forrige regnskabsperiode. Egenkapitalen androg 3.370.620,00 kr. I perioden fra slutningen af september til midten af december 2011 steg sagsøgtes tilgodehavende til 2.183.916,43 som følge af fire store køb, der ikke blev betalt. Ved brev af 16. december 2011 tog sagsøgtes advokat kravet til inkasso. Da inkassobrevet ikke blev besvaret, anførte sagsøgtes advokat i et brev af 4. januar 2012 til sagsøgte blandt andet:

"[...]

retter jeg på ny henvendelse til Dem, idet jeg nu har undersøgt selskabets økonomiske forhold i det omfang, det har været muligt. Jeg har således indhentet det senest offentliggjorte regnskab, der er pr. 30. juni 2010.....Disse oplysninger er de seneste, jeg har haft mulighed for at fremskaffe. Derudover er jeg bekendt med, at der har været en dialog med min klient, hvor min klient flere gange er blevet stillet i udsigt, at det skyldige beløb ville blive betalt, uden at dette dog er sket.

Uanset indholdet af regnskabet, som viser de økonomiske forhold for ca. 1½ år siden og det efterfølgende forløb, herunder den dialog, der har været med min klient, tager jeg den manglende reaktion på min skrivelse som et udtryk for, at den manglende betaling af min klient tilgodehavende skyldtes manglende betalingsevne.

Der vil derfor uden yderligere varsel blive indgivet konkursbegæring mod selskabet, medmindre De senest 5 dage fra dags dato fremsender oplysninger, der sandsynliggør, at den manglende betaling ikke skyldes manglende betalingsevne.

[...]"

Selskab 1 reagerede ikke på brevet, og sagsøgtes advokat indgav herefter konkursbegæring mod selskabet, modtaget af skifteretten den 10. januar 2012. I konkursbegæringen er det blandt andet anført:

"[...]

På trods af rykkere samt fremsendelse af påkravsskrivelse, har skyldneren ikke reageret, og på grundlag af de undersøgelser, der er foretaget, må konkursbetingelserne skønnes at være til ste-

de.....

[...]"

Den 9. januar 2012 indleverede selskab 1 årsrapport 2010/11 til Erhvervsstyrelsen, som dækker perioden 1. juli 2010 til 30. juni 2011. Det fremgår af årsrapporten, at selskab 1 i regnskabsperioden havde et underskud på 3.193.525,00 kr. før skat, og at der var en negativ egenkapital på 514.905,00 kr. Ifølge revisorpåtegningen giver årsrapporten et ret-

Side 3/8

visende billede af selskabets regnskabsmæssige forhold pr. 30. juni 2011. Årsrapporten er aflagt med fortsat drift for øje, idet der henvises til ledelsesberetningen. Det fremgår af ledelsesberetningen, at resultat er utilfredsstillende. I beretningen er det blandt andet videre anført:

"[...]

Selskabets ledelse har igangsat tiltag og omstruktureringer, der skal styrke selskabets muligheder for reetablering af kapitalen gennem indtjening. Indtil dette har fundet sted, har selskabsdeltageren tilkendegivet at yde selskabet finansiel støtte

Det er ligeledes en forudsætning for fortsat drift, at selskabets eksterne finansieringskilder opretholder de nuværende kreditfaciliteter. Ledelsen er ikke bekendt med tilkendegivelser om, at dette ikke er tilfældet.

Det er ledelsens opfattelse, at de igangsatte tiltag er realistiske, og at de vil styrke den økonomiske udvikling i selskabet positivt. På den baggrund anser ledelsen det for forsvarligt, at årsrapporten aflægges under forudsætning af fortsat drift.

[...]

Ledelsen forventer et positivt resultat i 2011/2012.

[...]"

Efter sagsøgtes indgivelse af konkursbegæringen indgik selskab 1 og sagsøgte en aftale om afvikling af det skyldige beløb med betaling af 50.000,00 kr. hver 14. dag første gang dog betaling af 100.000,00 kr. Der skete betaling af afdrag som angivet i indledningen. selskab 1 kunne flere gange ikke overholde de fastsatte betalingsterminer. Der er under sagen fremlagt rykkerbreve fra sagsøgtes advokat til selskab 1 dateret 8. maj 2012, 6. juni 2012, 31. august 2012, 14. og 21. september 2012, 19. oktober 2012, 8. og 22. november 2012 samt 4. december 2012. I brevene dateret 6. juni, 14. og 21. september samt 4. december 2012 trues der endvidere med at indgive konkursbegæring.

Det fremgår af en oversigt fra Roskilde skifteret, at skifteretten i en periode fra 13. oktober 2011 til den 14. januar 2013 modtog i alt 10 konkursbegæring mod selskab 1. Endvidere følger det af RKT Kreditrapport, at der frem til konkursen blev foretaget en række registreringer af selskab 1

Endelig har der under sagen været fremlagt kontoudskrift fra selskab 1's bankkonti for perioden 1. januar 2012 og frem til konkursen den 14. januar 2013. I stort set hele perioden har selskab 1's kassekredit været trukket helt op til maksimum, ligesom der i perioder har været overtræk. Kreditramme udgjorde i meste af perioden 3.000.000,00 kr., hvilket er et væsentligt beløb i forhold til omsætningen i selskabet.

Under hovedforhandlingen er der afgivet forklaring af B, der er tidligere direktør i selskab 1, samt af salgschef C og kreditchef D, der begge er ansat hos sagsøgte.

B har forklaret, at han var administrerende direktør i

Selskab 1. Allerede i begyndelsen af 2011 var selskabet insolvent. Økonomien var presset, og selskabet havde problemer med at betale de løbende regninger. Årsregnskabet for 2010/11, der udviste et stort underskud, blev godkendt på en generalforsamling i december 2011. Egenkapitalen var gået tabt, og det var som nævnt en presset situation likviditetsmæssigt. I selskabet trak man betalingerne så længe, som man kunne. De mest "presserende" krav, hvor der blev truet med stævning eller konkursbegæring, blev betalt først. Man prøvede at beholde lidt likviditet til afværgelse af sådanne presserende situationer. Men ellers var der ingen plan eller struktur med hensyn til betalingerne. Han forsøgte at iværksætte initiativer til at få orden på økonomien. Men man kom aldrig á jour med betalingerne. Foreholdt oplysning i selskabets seneste årsrapport, hvorefter selskabsdeltageren skal have tilkendegivet at ville yde støtte, har vidnet præciseret, at det var ham, der var selskabsdeltageren. Han havde imidlertid ikke nogen økonomiske midler at indskyde i selskabet, og han ved ikke, hvad der mentes med den nævnte bemærkning. I forbindelse med en forhøjelse af kassekredit i 2012 - muligvis allerede i 2011 - måtte han personligt kautionere over for banken. Krediten blev løbende hævet fra 450.000,00 kr. til cirka 3.000.000,00 kr. Vidnet personlig havde ikke anden sikkerhed at tilbyde end en beskedent friværdi i hans villaejendom.

Han vedgår at have underskrevet årsrapporten. Vedrørende de anførte forventninger om et positivt resultat var baggrunden den, at man håbede at kunne iværksætte nogle hensigtsmæssige tiltag. Man havde et par år før - omkring 2009 - påbegyndt etablering af lagerdrift for Selskab 3. Men det krævede mange investeringer af få etableret, ligesom der skulle ansættes nye medarbejdere. Man søgte at finansiere projektet for egne midler, men det kunne ikke man ikke løfte økonomisk, idet investeringen først ville komme hjem over længere tid. Endvidere har man nok heller ikke været dygtige nok til at drive det. Det var senest håbet at ride stormen af i begyndelsen af 2012. Man talte med investorer og kunder om at få en større partner med i projektet. Men det førte ikke til noget. Før etableringen af lagerprojektet var virksomheden i stand til at betale sine regninger til tiden. Udskiftningen af revisor skyldtes kritik fra banken af revision og bogføring i virksomheden. Konkursbegæringen fra Selskab 4, var vistnok den første. Virksomheden var insolvent allerede fra vinteren 2011/2012, og det ændrede sig ikke i tidsrummet frem til konkursen.

C har forklaret, at han er salgschef. Hans område dækker større kunder i København/Nordsjælland. Selskab 1 var vidnets kunde. Det var en stor og god kunde. Det er normalt, at han er i personlig kontakt med kunder af denne størrelse tre til fire gange om året, medmindre der opstår særlige forhold. Det var hans indtryk, at der var tale om sympatiske mennesker med drive. Virksomhedens betaling af regninger var præget af krisen allerede fra omkring 2009. Fra dette tidspunkt var det normalt, at man skulle rykke et par gange for betaling. I efteråret 2011 blev det endnu sværere at få betaling. Sammen med D aflagde vidnet sent på efteråret 2011 Selskab 1 et besøg for at danne sig et

Side 5/8

indtryk af virksomheden. Han husker, at de blev vist rundt, og han blev lidt imponeret. Forholdene var pæne, og det så ud, at der var "styr på det". Man havde blandt andet fået opbygget et lager med selskab 3, og det var hans indtryk, at selskab 1 havde opbakning fra kunden. Der blev helt sikkert indgået en aftale om betaling af virksomhedens gæld til sagsøgte. Vidnet tvivlede ikke selv på, at der ville ske betaling. Vidnet har nok også efterfølgende talt med folkene fra selskab 1. Imidlertid skete der ikke betaling, og sagsøgte krav blev taget til inkasso, hvorefter vidnet var ude af sagen. Alle leverancer ophører, når der tages skridt til inkasso.

selskab 1 havde tidligere været til vurdering. Det bedste presionsmiddel over for en kunde er at standse leverancerne. Erfaringsmæssigt modtager man i sådanne tilfælde betaling fra 99 % af kunderne. Selv om han havde indtryk af, at selskab 1 var presset, vidste han, at virksomheden havde en samarbejdspartner. Man søgte at presse på for at "komme videre". selskab 1 er den eneste i vidnets kreds, hvor der er indgivet konkursbegæring. Det var dog ikke vidnets indtryk, at selskab 1 søgte at snyde sagsøgte. Det var tiderne, der gjorde, at alle søgte at trække betalingerne.

D har forklaret, at han er kreditchef hos sagsøgte. Vidnet deltog sammen med salgschef C i møde hos selskab 1 den 30. november 2011. Forinden havde man drøftet selskab 1 på et kreditmøde. Vidnet så en tendens til mere træge betalinger fra selskab 1 i løbet af efteråret 2011. I forbindelse med mødet blev de vist rundt af B. Det var imponerende, hvad de så. Man talte om finansiering af lagerprojektet. Det blev oplyst, at pengene var trukket ud af driften til finansiering af projektet i stedet for optagelse af lån. Umiddelbart fandt vidnet dette underligt og uhensigtsmæssigt, og det havde som nævnt også givet selskab 1 betalingsproblemer. Han fornemmede, at man havde kastet sig ud i projektet uden på forhånd at vurdere omkostningerne herved. Man havde således valgt den "nemme model" ud fra betragtningen, at det "går nok", og at tingene nok ville lykkedes hen ad vejen. Han forstod dog også på B, at man ville tale med sin bank og selskab 3. Vidnet var på dette tidspunkt fortrøstningsfuld med hensyn til, at sagsøgte nok skulle sine penge. Efter besøget hørte man imidlertid ikke noget fra selskab 1, og man modtog heller ikke nogen penge. Vidnet sendte herefter sagen til advokat med henblik på inkasso. Hvis der ikke kom en dialog selskab 1, skulle der indgives konkursbegæring. En dom var ikke nødvendigt, da sagsøgte krav ikke var blevet bestridt. Man kunne derfor gå direkte til en konkursbegæring. På grund af den manglende dialog havde vidnet nok også en mistanke om insolvens hos selskab 1. Passiviteten gjorde, at man "måtte tro det værste". Han har nok drøftet konkursbetingelserne med sagsøgtes advokat. Han har først set oversigten over konkursbegæring i forbindelse med denne sag. Han var ikke bekendt med disse begæring. Vidnet trækker regnskaber fra kunder. Han fandt ingen anledning til at indhente det seneste regnskab fra selskab 1 der rekvireres fra begyndelsen af januar 2011. Sag-

Side 6/8

søgte advokat orienterede løbende vidnet om inkassoforløbet. Det var vidnets indtryk, at det gik fremad gennem 2012. Det virkede som et stormvejr, der blot skulle "rides af". Der skulle kun indgives ny konkurserbegæring, hvis kommunikationen og betalingerne fra Selskab 1 ophørte.

Parternes synspunkter

Sagsøgerens advokat har anført, at de skete betalinger er omstødelige efter konkurslovens § 74.

Det fremgår af Selskab 1's årsrapport for 2010/11 sammenholdt med vidnet B's forklaring om den løbende drift af selskabet og de øvrige foreliggende oplysninger, herunder antallet af konkursbegæringer, at Selskab 1 var insolvent allerede i efteråret 2011. Gælden til sagsøgte var i sig selv uforholdsmæssig stor i forhold til selskabets almindelige omsætning. Hertil kommer, at forløbet sagsøgte inkassosag ligeledes indikerer en insolvens, der ikke kun er af forbigående karakter. Dette underbygges da også af sagsøgte anbringender i konkursbegæringen. Ledelseserklæringen i årsrapporten for 2010/11 er så vag og upræcis, at der ikke kan føre til en ændret vurdering af selskabets forhold og fremtid.

Det må videre antages, at sagsøgte har været bekendt med, at Selskab 1 var insolvent. Ud over de ovenfor anførte forhold må der lægges vægt på D's forklaring sammenholdt med, at sagsøgte på tidspunktet for indgåelsen af afviklingsaftalen havde fuld adgang til årsrapporten 2010/2011, der viste et markant underskud. Hertil kommer den uregelmæssige afvikling af gælden. Selskab 1 var ikke i stand til at overholde afviklingsaftalen. Sagsøgte trusler at om under afviklingsforløbet at indgive konkursbegæring underbygger, at sagsøgte var i ond tro med hensyn til selskabets solvens.

Endelig må betalingerne anses for utilbørlige. Sagsøgte må antages at have været bekendt med, at Selskab 1 alene kunne opfylde sine forpligtelser over for sagsøgte ved at undlade at fyldestgøre andre kreditorer. Sagsøgte har ikke kunne underbygge eller påvise omstændigheder, hvorefter antagelsen om insolvens er blevet afkræftet. Tværtimod har sagsøgte som nævnt også under afviklingen truet med at indgive konkursbegæring. En sådan trussel fordrer, at man som kreditor har en antagelse om insolvens hos debitor.

Sagsøgte advokat har anført, at betingelserne for omstødelse efter konkurslovens § 74 ikke er opfyldt. I øvrigt skal hver betaling vurderes særskilt.

Det er udokumenteret, at Selskab 1 var eller blev insolvent i forbindelse med de enkelte betalinger. Der skal herved foretages en konkret vurdering af selskabets forhold. Selskab 1 overholdt i væsentligt omfang afdragsordningen, som fremstod sædvanlig med fornøden hensyntagen til debtors forhold. Årsrapporten 2009/10 viste et stigende over-

Side 7/8

skud og en stor egenkapital. Selv om årsrapporten for 2010/11 viste et betydeligt underskud, ligesom egenkapitalen nu var negativ, kan det ikke føre til nogen ændret vurdering. Der må herved lægges vægt på oplysningerne i ledelsens beretning om nye tiltag, hvorefter selskabsejeren ville understøtte selskabet i en overgangsperiode, ligesom at ledelsen i den kommende regnskabsperiode forventede et overskud.

Sagsøgte har heller ikke været i ond tro om en eventuel insolvens. Den omstændighed, at sagsøgte indgav konkursbegæring eller under afviklingsforløbet måtte varsle en sådan begæring i forbindelse med nogle af de enkelte rykkere, kan ikke føre til den antagelse, at sagsøgte har været bekendt med en eventuel insolvens. Konkursbegæringen var en følge af manglende reaktion fra Selskab 1's side. Det samme gælder de enkelte rykkere under forløbet med afviklingen af afdragsordningen. Hertil kommer længden af afviklingsperioden, idet sagsøgte næppe havde indgået en sådan afviklingsaftale, hvis man ikke troede på, at den kunne gennemføres. Dernæst må der lægges vægt på, at Selskab 1 i væsentligt omfang overholdt ordningen bortset fra den seneste periode forud for konkursen, hvorfor sagsøgte under alle omstændigheder havde rimelig grund til at antage, at en eventuel insolvens blot var af forbigående karakter.

Indgåelsen af afviklingsordningen og de efterfølgende betalinger som følge kan ikke anses for utilbørlige. Som ovenfor anført fremstår aftalen sædvanlig og rimelig. Der er ikke noget odier eller utilbørligt element i aftalen. Der er heller ikke holdepunkt for at antage, at andre kreditorer er blevet afskåret fra fyldestgørelse som følge af aftalen. Dernæst har sagsøgte som ovenfor anført været uden kendskab til eventuelle økonomiske problemer af denne art hos Selskab 1. Under alle omstændigheder påhviler det sagsøgte at godtgøre, at betalingerne har været utilbørlige, hvilket ikke er sket.

Retten begrundelse og afgørelse

Efter indholdet af årsrapporten for Selskab 1 vedrørende 2010/11, B forklaring om selskabets forhold frem til konkursen, antallet af konkursbegæring mod selskabet i perioden oktober 2011 til januar 2013 sammenholdt med oplysningerne vedrørende forløbet af sagsøgtes indgivelse af konkursbegæring lægges det til grund, at Selskab 1 allerede fra slutningen af 2011 var insolvent, og at der ikke var tale om noget midlertidigt.

Det må videre tillægges vægt, at sagsøgte i sin konkursbegæring anførte, at Selskab 1 var insolvent. Hændelsesforløbet forud for sagsøgtes indgivelse af konkursbegæringen, herunder navnlig D forklaring, underbygger, at sagsøgte har været bekendt med, at Selskab 1 var insolvent. hertil kommer, at sagsøgte let kunne have gjort sig bekendt med årsrapporten 2010/11 for Selskab 1, hvorefter egenkapitalen var tabt, ligesom selskabet genereret et stort underskud. Det skal særligt bemærkes, at sagsøgte under selve afviklingsforløbet i 2012 tre gange truer

Side 8/8

Selskab 1 med at indgive konkursbegæring, ligesom Selskab 1 adskillige gange ikke var i stand til at overholde betalingsaftalen.

Under disse omstændigheder må det påhvile sagsøgte at afkræfte, at man ikke var bekendt med insolvensen, eller at sandsynliggøre, at insolvensen alene var midlertidig. Et sådant bevis er ikke ført.

På denne baggrund findes det at have stået sagsøgte klart eller burde have stået sagsøgte klart, at man ved at indgå en afviklingsaftale vedrørende et ikke ubetydeligt tilgodehavende, selv om selskabet var eller burde have bekendt med Selskab 1's insolvens, har opnået en begunstigelse på de øvrige kreditorers bekostning, og at dette forhold er utilbørligt, jf. konkurslovens § 74.

Sagsøgerens påstand tages derfor i det hele til følge med renter som påstået.

I sagsomkostninger betaler sagsøgte 85.500,00 kr. til sagsøgeren. 25.500,00 kr. dækker sagsøgerens udgifter til retsafgifter, mens 60.000,00 kr. skal dække sagsøgerens udgifter til advokatbistand. Ved fastsættelsen af sidstnævnte post er der lagt på størrelsen af sagsgenstanden, sagens udfald og den omstændighed, at sagsøgeren har oplyst at være momsregistreret. beløbsmæssigt er der taget udgangspunkt i takstmæssigt proceduresalær.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Selskab 2 betaler inden 14 dage til sagsøgeren, Selskab 1 under konkurs v/ kurator advokat A, 1.050.000,00 kr. forrentet med procesrente fra den 18. juni 2013 samt 85.500,00 kr. i sagsomkostninger.

E

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Glostrup, den 7. maj 2014.

F, kontorfuldmægtig

Retten i Aarhus



Udskrift af dombogen

Anket 23.9.2016 V. L. B-1413-16 - 5. afdeling.

DOM

Afsagt den 8. september 2016 i sag nr. BS 10-405/2016:

X under konkurs
v/kurator Michael Serring
Langelinie Allé 35
2100 København Ø
mod
Advokatfirmaet Y

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen drejer sig om, hvorvidt to betalinger fra sagsøgeren til sagsøgte på henholdsvis 50.000 kr. og 100.000 kr. er omstødelige i medfør af konkurslovens §§ 74 og 67, jf. §§ 76 og 75.

Sagsøgeren, X under konkurs, har nedlagt påstand om, at Advokatfirmaet Y, tilpligtes til X under konkurs at betale 150.000 kr. med tillæg af procesrente fra 4. januar 2016 til betaling sker.

Sagsøgte, Advokatfirmaet Y har påstået frifindelse.

Sagen er anlagt den 25. februar 2016.

Oplysningerne i sagen

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2. Der er ikke afgivet forklaringer under hovedforhandlingen.

X blev stiftet den 15. november 2011, og pr. 7. juni 2013 indtrådte D som direktør for selskabet. Den 21. oktober 2015 blev X taget under konkursbehandling ved Skifteretten i Kolding på baggrund af en konkursbegæring modtaget den 6. oktober 2015. Skifteretten har oplyst, at man også tidligere har modtaget konkursbegæring på selskabet, og på baggrund heraf må det, jf. konkurslovens § 1, stk. 3, antages, at fristdagen er den 30. september 2015.

Den 20. august 2015 indleverede Advokatfirmaet Y konkursbegæring mod selskabet. Baggrunden for begæringen var et tilgodehavende for manglende

betaling af fakturaer, renter og gebyrer på ialt 217.252,95 kr. Af begæringen fremgår bl.a., at formålet med konkursen var at få etableret en fristdag, idet advokatfirmaet var blevet informeret om, at selskabet påtænkte eller var i færd med at overdrage sine aktiviteter til et nystiftet selskab. På et retsmøde den 31. august 2015, hvor selskabet ikke gav møde, blev der afsagt konkursdekret.

Af en udskrift fra Danske Netbank fremgår, at der fra Ds konto, kontonummer ..., den 31. august 2015 blev overført 50.000 kr. til Advokatfirmaet Y. Som besked til modtager fremgår, at beløbet fremsendes på vegne af X mod at den fremsendte konkursbegæring tilbagekaldes. D sendte samme dag en kopi af udskriften til Advokatfirmaet Y, idet han under henvisning til denne og en aftale om afdrag anmodede om en tilbagemelding på, om konkursbegæringen var tilbagekaldt.

Ved mail af 1. september 2016 accepterede Advokatfirmaet Y at tilbagekalde konkursbegæringen på betingelse af, at firmaet modtog yderligere 100.000 kr. senest onsdag den 2. september 2015 kl. 12.00, og at betalingen var foretaget af tredjemand.

Den 2. september 2015 blev der overført 100.000 kr. fra D hustru, H, konto, kontonummer ..., til Advokatfirmaet Y. Advokatfirmaet tilbagekaldte konkursbegæringen ved mail af 3. september 2015.

Ved brev af 4. september 2015 klagede D til Advokatnævnet over Advokatfirmaet Ys handlemåde i forbindelse med klientforholdet og konkursbegæringen. Advokatfirmaet afgav klagesvarskrift den 1. oktober 2015. Heraf fremgår bl.a., at det er advokatfirmaets opfattelse, at betingelserne for at afsige konkursdekret var opfyldt, idet X åbenlyst var insolvent. Advokatfirmaet har under hovedforhandlingen oplyst, at klagen blev realitetsbehandlet, og at firmaet blev frifundet.

Af R75 for 2014 for X ses, at selskabet det pågældende år ikke havde oprettet nogen bankkonto i selskabets navn. Der har været fremlagt kontoudtog for selskabets konto, kontonummer ..., oprettet den 11. februar 2015. Af udskriften ses bl.a., at der er foretaget en del overførsler til H og D. Saldo på kontoen overstiger i perioden frem til konkursen ikke 55.000 kr.

Den 12. januar 2016 traf SKAT afgørelse vedrørende selskabets momstilsvær. Af afgørelsen fremgår bl.a., at selskabet frem til udgangen af 2014 har benyttet 5 konti, hvoraf kun en enkelt konto vedrørende et billån har været registreret i selskabets navn.

Der har været fremlagt kontoudtog for 5 konti, der ikke er registreret til X:

- 1) kontonummer ..., registreret som tilhørende Salon H v./ H.
- 2) kontonummer ..., registreret som tilhørende D.
- 3) kontonummer ..., registreret som tilhørende D.

Side 3/12

4) kontonummer ..., registreret som tilhørende tilhørende H.

5) kontonummer ..., registreret som tilhørende H.

Der er mellem de nævnte konti sket mange overførsler, ligesom der på flere af kontoerne er indgået beløb, der ud fra indbetalerens navn må formodes at vedrøre X.

Af brev af 20. marts 2015 til Salon H udfærdiget på Z ApS' brevpapir og underskrevet af D fremgår, at Salon H anmodes om at omregistrere en bil af mærket *, registreringsnummer ... til sig, idet Z ApS har økonomiske vanskeligheder. Det er oplyst, at Z ApS senere blev taget under konkursbehandling.

Af brev af 20. april 2015 til X fra Salon 14 og underskrevet af D fremgår, at bil af mærket *, registreringsnummer ... videregives til X "så alle aktiviteter på denne bil påhviler X som herefter så kan beregnes vider til Z ApS for dermed at for udlignet sammehandle".

Af brev af 31. august 2015 til selskab 1 udfærdiget på X's brevpapir og underskrevet af D fremgår, under henvisning til aftale om køb af *, registreringsnummer ..., at D indestår for, bilen er gældfri og ubehæftet.

Ved mail af 3. juni 2015 har køber af bilen, JR, overfor sagsøgtes advokat bekræftet, at han købte bilen af D personligt, idet denne havde økonomiske vanskeligheder.

Af udskrift fra Erhvervsstyrelsen vedrørende Salon H fremgår bl.a., at H er fuldt ansvarlig deltager.

Der har været fremlagt udskrifter fra X' debitorbogholderi og kassekladde for perioden omkring de foretagne betalinger.

Der har været fremlagt korrespondance mellem advokatfirmaet Y og X vedrørende overførsel af betaling for assistance i forbindelse med en tidligere sag. Der er enighed om, at overførslen ikke fremgår af de fremlagte konto-udtog, og advokatfirmaet har oplyst, at betalingen ikke er modtaget.

Ved brev af 4. december 2015 rejste kurator krav overfor advokatfirmaet Y om tilbagebetaling af de påstævnte 150.000 kr. og afgav i den forbindelse rentepåkrav. Advokatfirmaet bestred kravet ved brev af 7. december 2015. Af brev af 31. maj 2016 fremgår, at advokatfirmaet har tilbudt at forlige sagen, således at firmaet betaler 25.000 kr. til fuld og endelig afgørelse. Det er oplyst, at forligstilbuddet ikke blev accepteret.

Parternes synspunkter

X under konkurs har i sit påstandsdokument til støtte for sin påstand princi-

pålt gjort gældende, at betalingerne til Advokatfirmaet Y på i alt 150.000 kr., og hver af betalingerne på henholdsvis 50.000 kr. og 100.000 kr., er omstødelige i medfør af konkurslovens § 74, idet der ved betalingerne på utilbørlig måde er sket en begunstigelse af Advokatfirmaet Y på de øvrige kreditorers bekostning, på et tidspunkt hvor X var insolvent, og idet Advokatfirmaet Y var eller burde være bekendt med såvel insolvensen som de omstændigheder, der gjorde betalingerne utilbørlige.

I relation til insolvensen fremgår det allerede af konkursbegæringen, at selskabet var insolvent, ligesom skifteretten tilsvarende anså selskabet for insolvent.

Betalingerne var utilbørlige, da betalingerne skete med henblik på at afværge en af Advokatfirmaet Y indgivet konkursbegæring, uanset at selskabet var dybt insolvent, hvorved der skete en ensidig begunstigelse af Advokatfirmaet Y på de øvrige kreditorers bekostning, hvilket må eller burde have været bekendt.

Vilkåret fra Advokatfirmaet Y om, at betalingen skulle foretages af "tredjemand", bestyrker i sig selv, at Advokatfirmaet Y var eller burde være bekendt med utilbørligheden af betalingerne. Det er ikke en forudsætning for omstødelse i medfør af konkurslovens § 74, at betalingsmodtageren positivt har været bekendt med, hvorfra betalingerne hidrørte, jf. også U 2014.390 H. Advokatfirmaet Y har heller ikke dokumenteret eller sandsynliggjort noget reelt grundlag for, at betalingerne skulle hidrøre fra andre end X, herunder henset til, at der ikke var andre nærliggende eller sandsynlige kilder til at opnå den nødvendige likviditet.

Det gøres gældende, at konkursboets tab ved betalingerne svarer til det påstævnte beløb, 150.000 kr., jf. konkurslovens § 76, uanset at betalingerne ikke direkte hidrørte fra en bankkonto tilhørende selskabet. Det gøres gældende, at betalingerne skete på selskabets vegne og til dækning af gæld påhvillende selskabet, hvilket Advokatfirmaet Y var eller burde være bekendt med, ligesom Advokatfirmaet Y var eller burde være bekendt med Ds og Ds ægtefælles praksis med at sammenblende selskabets midler med deres egne.

Erklæringen om, at selskab 1 købte bilen fra D personligt og ikke fra X er i direkte modstrid med, at aftalen blev indgået (bekræftet) ved X' brev af 31. august 2015. Erklæringen lader ikke til at skelne mellem D som repræsentant for X og D som handlende på egne vegne. Der fremgår heller ikke af erklæringen grundlaget for, at bilen angiveligt blev købt fra D personligt (og ikke fra D som repræsentant for X).

Ved et dokument dateret 20. marts 2015 blev bilen overdraget fra Z til "Salon H", drevet af Ds ægtefælle. Ved et dokument dateret 20. april 2015 blev bilen videreoverdraget til X. I X' bogføring indgår købesummen for bilen på 50.000 kr. som en nedbringelse af Z ApS' gæld til X.

Side 5/12

Det fremgår af X' klage til Advokatnævnet i forlængelse af betalingerne, at betalingen af 50.000 kr. (lige så vel som betalingen af 100.000 kr.) blev betragtet af D selv som værende foretaget af X, og på X' vegne, i modsætning til at være "tredjemandsbetalinger".

Subsidiært gøres det gældende, at betalingerne er omstødelige i medfør af konkurslovens § 67, idet betalingerne skete senere end 3 måneder før fristdagen, og idet betalingerne skete med beløb, som afgørende forringede selskabets betalingsevne, uden at betalingerne fremstod som ordinære.

Betalingen af 50.000 kr. er omstødelig i medfør af konkurslovens § 67, stk. 1 som en afgørende forringelse af betalingsevnen, da beløbet på 50.000 kr. (købesummen for bilen) kunne have været anvendt til andre formål, som havde været til fordel for selskabet og dermed for kreditorerne generelt. Købesummen på 50.000 kr. udgjorde likviditet til rådighed for X, på et tidspunkt hvor selskabet i øvrigt ikke havde likviditet til rådighed af nogen betydning. Eksempelvis kunne beløbet have været anvendt til betaling af løn til selskabets medarbejdere løbende, til forfaldstid, således at selskabet ikke havde været genstand for konkursbegæring fra selskabets medarbejdere. Alternativt kunne beløbet have været til rådighed ved selskabets endelige konkurs eller have været anvendt til et formål, som ville have medført tilsvarende værdi (fyldestgørelse) for selskabets kreditorer.

Betalingen af 100.000 kr. var tilsvarende afgørende likviditetsforringende for X, idet beløbet var til rådighed for X og kunne have været anvendt til fordel for selskabet i stedet for at medgå til ensidig nedbringelse af gælden til en enkelt kreditor.

I forhold til beløbet på 55.000 kr. hidrørende fra NP ApS fremgår dette yderligere af, at NP ApS var kunde hos X og skulle betale for selskabets ydelser. I forhold til C fremgår det også af, at der var igangsat tilbagebetaling, hvoraf i hvert fald 15.000 kr. var tilbagebetalt inden konkursen.

Betalingen af 50.000 kr. til Advokatfirmaet Y pr. 31. august 2015 er indirekte sket gennem salget af en bil. Betalingen udgør dermed reelt en betaling med et usædvanligt betalingsmiddel, og betalingen er også på dette grundlag omstødelig i medfør af konkurslovens § 67.

Advokatfirmaet Y har gennem betalingerne opnået en berigelse, jf. konkurslovens § 75, svarende til i alt 150.000 kr. Den opnåede berigelse svarer til konkursboets tab ved betalingerne.

Kravet om forrentning indeholdt i påstanden er begrundet i det afgivne påkrav.

Advokatfirmaet Y har i sit påstandsdokument til støtte for sin påstand i før-

Side 6/12

ste række gjort gældende, at betalingerne ikke blev foretaget af X, men derimod af tredjemænd.

Det er ubestridt, at betalingen på kr. 50.000 blev foretaget den 31. august 2015 fra kontonummer ... (bilag 21), og at denne konto tilhører D personligt. Det er endvidere ubestridt, at betalingen på kr. 100.000 blev foretaget den 2. september 2015 fra kontonummer ... (bilag 24), og at denne konto tilhører H personligt. Betalingerne blev altså ikke foretaget af X, men derimod af tredjemænd, og der påhviler derfor kurator en tung bevisbyrde for, at betalingerne reelt stammede fra X. Denne bevisbyrde har kurator fortsat ikke løftet, og der er derfor intet grundlag for at omstøde de pågældende betalinger, idet konkursboet ikke har lidt noget tab ved de pågældende betalinger, jf. konkurslovens §§ 76-76.

Særligt vedrørende betalingen på kr. 50.000

Som det fremgår, er kurator af den opfattelse, at betalingen den 31. august 2015 på kr. 50.000 blev tilvejebragt gennem salget af bilen benævnt i købsaftalen af den 31. august 2015 (bilag 25), og at betalingen derfor reelt stammede fra X.

Kurator skal derfor føre bevis for, at i) bilen tilhørte X og dernæst, at ii) provenuet fra bilen faktisk blev anvendt til at betale Y. Kurator har ikke ført bevis for nogen af delene.

For så vidt angår ejerskabet til bilen har kurator bl.a. henvist til, at købsaftalen den 31. august 2015 (bilag 25) blev udarbejdet på X' brevpapir, og at X (efter kurators opfattelse) ved brev af den 20. april 2015 (bilag 29) fik overdraget bilen fra Salon H. Salon 14 havde forinden fået overdraget bilen fra Z ApS den 20. marts 2015 (bilag 28).

Derudover har kurator henvist til, at beløbet på kr. 50.000 blev nedskrevet på Z ApS' gæld til X den 31. august 2015 (bilag 30).

Det bestrides, at kurator ved de pågældende dokumenter har løftet sin bevisbyrde for, at betalingerne reelt blev foretaget af X.

For det første er det uden betydning, at købsaftalen blev udarbejdet på X' brevpapir, idet D ved adskillige lejligheder har anvendt X' brevpapir til personlige gøremål, hvilket bl.a. bekræftes af overdragelsesaftalens ordlyd:

”Idet jeg henviser til vores aftale omkring køb af *, reg.nr. ..., er der i dag aftalt at I betaler kr. 50.000,- og samtidigt at jeg senest torsdag/fredag d. 3./4. september 2015 indestår for at ovenfor anførte bil, reg.nr. ... er gældfri og ubehæftet, og at al gæld er slettet i bilbogen...”

Side 7/12

Havde bilen tilhørt X, ville X – og ikke D personligt – have meddelt den pågældende indeståelse.

Køber af bilen har derudover bekræftet, at bilen ikke blev erhvervet af X, men af D personligt, jf. e-mailkorrespondancen mellem JR og undertegnede fra den 1. juni til den 3. juni 2016 (bilag B-C). Dette er i fuld overensstemmelse med det forhold, at betalingen blev foretaget fra en konto tilhørende D og ikke X.

[...]

For det andet er bilag 29 i øvrigt underskrevet af D og ikke H. Idet H er den eneste ansvarlige deltager i Salon H og dermed den eneste person, der har haft beføjelser til at tegne virksomheden, har det (påståede) salg til X under alle omstændigheder været uden virkning (bilag D).

For det tredje har det i øvrigt formodningen imod sig, at proventet fra bilsalget skulle være anvendt til at nedskrive Z ApS' gæld til X, allerede fordi den (påståede) købsaftale blev indgået mellem X og Salon H og ikke mellem X og Z ApS.

Derudover blev indbetalingen først nedskrevet på Z ApS' gæld til X den 31. august 2015 - fire måneder efter den (påståede) købsaftales indgåelse. Det har derfor savnet mening for X overhovedet at foretage nedskrivning af sit tilgodehavende hos Z ApS med kr. 50.000, idet Z ApS blev taget under konkursbehandling den 14. april 2015, jf. udskrift fra Statstidende (bilag E).

Endeligt – og for det fjerde – afgav X insolvenserklæring ved Fogedretten i Kolding den 22. maj 2015, på hvilket tidspunkt X (efter kurators opfattelse) skulle have haft ejerskabet til den pågældende bil. Dette stemmer imidlertid ikke overens med det påståede forhold om, at bilen allerede skulle have tilhørt X den 20. april 2015 (bilag 29).

Havde bilen tilhørt X under fogedretsmødet, kunne der jo ikke være afgivet insolvenserklæring.

[...]

Særligt vedrørende betalingen på kr. 100.000

Kurator er som bekendt af den opfattelse, at betalingen på kr. 100.000 blev tilvejebragt ved X' optagelse af to lån på hhv. kr. 45.000 fra en C og kr. 55.000 fra M ApS (NP ApS). Allerede fordi de pågældende beløb blev indbetalt på Ds og Hs konti, bestrides det, at beløbene relaterer sig til X.

Selvom betalingerne fra C og M ApS måtte vedrøre X, har kurator imidlertid (heller) ikke ført bevis for, at de pågældende lån blev anvendt til betaling af Ys tilgodehavende.

Side 8/12

Omstødelse efter konkurslovens § 67

Hvis retten måtte lægge til grund, at betalingerne reelt blev foretaget af X, bestrides det helt overordnet, at betalingerne på samlet kr. 150.000 er omstødelige i medfør af konkurslovens § 67, stk. 1.

Det er kurators bevisbyrde, at betalingerne blev foretaget med usædvanlige betalingsmidler, og at betalingerne afgørende forringede X' betalingsevne. Denne bevisbyrde er hverken løftet, eller endsige sandsynliggjort. [...] Kurators bemærkninger i påstandsdokumentet side 5 om, at

”...da beløbet på 50.000 kr. (købesummen for bilen) kunne have været anvendt til andre formål, som havde været til fordel for selskabet og dermed for kreditorerne generelt”

og

”Betalingen af 100.000 kr. var tilsvarende afgørende likviditetsforringende for X, idet beløbet var til rådighed for X og kunne have været anvendt til fordel for selskabet i stedet for at medgå til ensidig nedbringelse af gælden til en enkelt kreditor”

er ikke tilstrækkelige til at løfte bevisbyrden for, at betalingerne har været likviditetsforringende, idet kurator ikke har tilvejebragt konkret dokumentation for, at betalingerne afgørende forringede X' betalingsevne. Tværtimod er kurators påstand om, at betalingerne skulle være likviditetsforringende for X, i direkte modstrid med, at X' ind- og udbetalinger reelt blev foretaget fra de konti, der er fremlagt som bilag 20-24.

Af disse konti fremgår det jo netop, at der var betydelig aktivitet efter betalingerne til Y, og at der efter disse betalinger løbende skete fyldestgørelse af øvrige kreditorer.

Omstødelse i medfør af konkurslovens § 67, stk. 1 er derfor udelukket, allerede fordi X (forudsat at betalingerne fra de pågældende konti reelt kom fra X) dels havde en fortsat trækingsret på sine bankkonti og dels havde mulighed for løbende at betale sine kreditorer. Der henvises bl.a. til Højesterets præmisser i UFR 2005.154 H:

”Der var efter den sidste betaling den 15. januar 2001 og i en periode derefter adgang til yderligere træk på kassekreditterne med ca. 2 mio. kr. Under disse omstændigheder er der ikke grundlag for at fastslå, at betalingerne til DCA afgørende forringede Xinox' betalingsevne, og omstødelse kan derfor ikke ske i medfør af konkurslovens § 67.”

Derudover er de betalinger, som kurator anser som omstødelige, tilvejebragt med midler, der aldrig har udgjort X' likviditet:

Betalingen på kr. 50.000

Side 9/12

Det bestrides for god ordens skyld, at betalingen på kr. 50.000 er at anse som en betaling med et usædvanligt betalingsmiddel, allerede fordi betalingen ikke blev foretaget med den nævnte bil, men med en kontant overførsel. Der er naturligvis intet til hinder for, at en skyldner i almindelighed realiserer aktiver med henblik på betaling af sine kreditorer. Tværtimod er dette fornuftigt, og kurators antagelse ville jo have den konsekvens, at samtlige betalinger, der blev tilvejebragt gennem salg af aktiver, ville være at anse som betalinger med usædvanlige betalingsmidler og dermed omstødelige efter konkurslovens § 67, stk. 1.

Dette er naturligvis ikke formålet med konkurslovens § 67, stk. 1, 1. led. Det er i øvrigt selvmodsigende, at kurator dels er af den opfattelse, at betalingen udgjorde et usædvanligt betalingsmiddel i form af bilen, og at kurator samtidig mener, at betalingen blev foretaget med et likviditetsforringende beløb.

Betaling med et aktiv kan under alle omstændigheder ikke anses for at have forringet X' betalingsevne, idet betalingen jo ikke påvirker X' likviditet, hvilket jo er den grundlæggende betingelse for overhovedet at bringe omstødelse i anvendelse i henhold til 3. led af konkurslovens § 67, stk. 1.

Betalingen på kr. 100.000

Som nævnt er det kurators opfattelse, at betalingen på kr. 100.000 blev tilvejebragt gennem to lån på hhv. kr. 45.000 og kr. 55.000.

Allerede fordi betalingen på kr. 100.000 blev tilvejebragt gennem ekstern finansiering fra tredjemand, har betalingen ikke været likviditetsforringende, idet betalingen jo ikke har påvirket X' likviditet. Omstødelse er derfor udelukket, jf. konkurslovens § 67, stk. 1.

Omstødelse efter konkurslovens § 74

Det bestrides tillige, at betalingerne er omstødelige efter konkurslovens § 74, idet Y hverken var eller burde have været bekendt med, at betalingerne reelt skulle være foretaget af X.

Skulle der ske omstødelse efter konkurslovens § 74, ville dette i realiteten betyde, at Y skulle have været bekendt med, i) at X påbegyndte realisation af sine aktiver med henblik på at fyldestgøre Y's tilgodehavende, ii) at proventet fra disse aktiver efterfølgende blev overført til enten D eller H, og iii) at disse beløb igen blev overført til Y.

Kurator bærer bevisbyrden for dette postulat, og denne bevisbyrde er (heller ikke) hverken løftet eller endsige sandsynliggjort.

Det er naturligvis ikke korrekt, at det i sig selv bestyrker Y's viden eller burde viden om de faktiske forhold, at Y betingede sig tredjemandsbetaling for at tilbagekalde det afsagte konkursdekret, og at Y af denne grund burde have

Side 10/12

haft kendskab til de pågældende betalingsstrømme. Y betingede sig jo netop tredjemandsbetaling for at undgå en eventuel omstødelsessag af de modtagne betalinger, og Y tilbagekaldte jo også først konkursbegæringen på det tidspunkt, hvor Y modtog overførselskvitteringen fremlagt som bilag F, der netop dokumenterer betaling fra tredjemand.

Derudover er kurators bemærkninger selvmodsigende, jf. bl.a. kurators bemærkning i påstandsdokumentet side 4:

”Advokatfirmaet Y har heller ikke dokumenteret eller sandsynliggjort noget reelt grundlag for, at betalingerne skulle hidrøre fra andre end X, herunder henset til, at der ikke var andre nærliggende eller sandsynlige kilder til at opnå den nødvendige likviditet”

Y kan jo ikke på den ene side være bekendt med X' økonomiske situation og på den anden side gå ud fra, at der ikke var andre nærliggende eller sandsynlige kilder til at opnå den nødvendige likviditet. Y kunne jo netop gå ud fra, at beløbene blev tilvejebragt gennem tredjemandsbetalinger, idet X tidligere havde afgivet insolvenserklæring ved Fogedretten i Kolding.

Sagsomkostninger

Retten bør i bedømmelsen af fastsættelsen af sagsomkostninger have i betragtning, at Y den 31. maj 2016 tilbød kurator et forlig på betaling af kr. 25.000 til fuld og endelig afgørelse af sagen, jf. e-mail af samme dato (bilag G). Kurator har fortsat ikke reageret på Y's forligstilbud.

Parterne har i det væsentligste procederet i overensstemmelse med påstandsdokumenterne.

Retten's begrundelse og afgørelse

Det er ubestridt, at betalingerne på henholdsvis 50.000 kr. og 100.000 kr. blev foretaget i umiddelbar forbindelse med den af Advokatfirmaet Y indgivne konkursbegæring af 20. august 2015 med det formål at få begæringen tilbagekaldt.

At X var insolvent på tidspunktet for betalingerne, og at Advokatfirmaet Y var bekendt hermed, fremgår både af konkursbegæringen, der blev taget til følge af skifteretten, og af advokatfirmaets klagesvarskrift til Advokatnævnet.

Kurator har i første række gjort gældende, at betalingen er omstødelig i medfør af konkurslovens § 74, idet den på utilbørlig måde har begunstiget Advokatfirmaet Y på de øvrige kreditorers bekostning. Heroverfor har advokatfirmaet gjort gældende, at de øvrige kreditorer ikke er blevet stillet ringere, idet betalingen kom fra tredjemand.

Side 11/12

Beløbet på 50.000 kr. blev overført til advokatfirmaet fra kontonummer ..., der er registreret som tilhørende D. Beløbet på 100.000 kr. blev overført til advokatfirmaet fra kontonummer ..., der er registreret som tilhørende H. Af udskrifter for disse konti fremgår, at der er sket en omfattende sammenblanding af personernes og X' økonomi, også som følge af, at X indtil februar 2015 slet ikke havde en bankkonto. Det fremgår af de fremlagte kontoudtog, at advokatfirmaet også tidligere havde modtaget betalinger vedrørende X fra konti til hørende D og H, ligesom advokatfirmaet har overført penge til disse konti. Betalingerne er således sket på selskabets vegne, hvilket i al fald burde være advokatfirmaet bekendt.

Efter kontoudtogene må det lægges til grund, at de 50.000 kr., der blev overført til advokatfirmaet den 31. august 2016, stammede fra salg af en bil af mærket *, registreringsnummer Bilen indgår i X' bogføring, idet Z Transport ApS' gæld til X den 31. august 2015 er nedbragt med 50.000 kr. Efter kontoudtogene må det endvidere lægges til grund, at de 100.000 kr., der blev overført til advokatfirmaet den 2. september 2015 stammede fra et lån fra C på 45.000 kr. og fra NP ApS på 55.000 kr., idet sidstnævnte beløb medførte en ændring i saldoen for selskabernes mellemværende. Betalingerne til advokatfirmaet har således reelt belastet X' økonomi, hvilket advokatfirmaet i al fald burde være bekendt med.

På denne baggrund er det godtgjort, at Advokatfirmaet Y på utilbørlig måde er blevet utilbørligt begunstiget på de øvrige kreditors bekostning. Retten har i den forbindelse også lagt vægt på, at advokatfirmaet ved betingelsen om, at betalingen af de 100.000 kr. skulle ske fra tredjemand, var opmærksom på risikoen for omstødelse og derfor havde en særlig grund til at sikre sig, at pengene ikke reelt stammede fra X.

Advokatfirmaet Y har tabt sagen og skal derfor betale sagsomkostninger til X under konkurs med 33.900 kr. Beløbet, der er excl. moms, vedrører 30.000 kr. til dækning af advokatomkostninger, 1.950 kr. i retsafgift og 1.950 kr. i afgift for berømmelse af hovedforhandlingen. Ved fastsættelsen af beløbet til dækning af advokatomkostninger har retten lagt vægt på sagens økonomiske værdi og omfang, herunder at hovedforhandlingen blev afviklet på 3 timer, og det der var en ekstrakt på ca. 1.100 sider.

Thi kendes for ret:

Inden 14 dage skal Advokatfirmaet Y betale 150.000 kr. med tillæg af procesrente fra 4. januar 2016 til betaling sker til X under konkurs samt sagens omkostninger med 33.900 kr.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

Side 12/12

Grith Rosleff

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Aarhus , den 3. april 2017.

Anette Fogh, kst. dommer

DOM

afsagt den 28. februar 2017 af Vestre Landsrets 7. afdeling (dommerne Chris Olesen, Ida Skouvig og Susanne Madsen (kst.)) i ankesag

V.L. B-1413-16

Advokatfirmaet Y
Advokatpartnerselskab
(advokat A, Åbyhøj)
mod
X under konkurs
v/ kurator, advokat Michael Serring
(advokat Michael Serring, København)

Retten i Aarhus har den 8. september 2016 afsagt dom i 1. instans (rettens nr. BS 10-405/2016).

Påstande

For landsretten har appellanten, Advokatfirmaet Y Advokatpartner-
selskab, gentaget sin påstand for byretten om frifindelse.

Indstævnte, X under konkurs ved kurator, advokat Michael Serring, har påstået
dommen stadfæstet.

- 2 -

Forklaringer

Advokat B og C har afgivet forklaring for landsretten.

B har forklaret, at han er medejer af Y. Han har været i Y i ca. 9 år og beskæftiger sig primært med erhvervsret. X var ikke hans kunde bortset fra en enkelt sag mellem X og selskab 1 i Holland. Han bad om et depositum i forbindelse med sagens start. Han gik dengang ud fra, at indbetalingen kom fra X. Voss krævede betaling af ca. 200.000 kr. for at frigive en leverance, som man udøvede tilbageholdsret i. X skaffede dette beløb. D oplyste i den forbindelse, at han havde vanskeligheder med at skaffe pengene, men at han nok kunne skaffe dem fra sin kone som et lån til selskabet. Han vidste ikke dengang, at D havde fuldmagt til konens konto. Samarbejdet stoppede, da han afkrævede X betaling for sin bistand med sagen. Salæret blev ikke betalt, og kravet blev derfor indbragt for fogedretten. Der blev indgået en afdragsordning med X, men der blev ikke betalt noget. Derefter blev der indgivet en konkursbegæring med henblik på at blive fyldestgjort i de tilgodehavender, som X havde hos forskellige kunder. Han underskrev konkursbegæringen, da advokat E på det tidspunkt var på vej ud af Y. Efter indgivelsen af konkursbegæringen blev det aftalt med X at begæringen ville blive tilbagekaldt mod betaling af dels et beløb på 50.000 kr., dels et beløb på 100.000 kr. fra tredjemand. Baggrunden for kravet om, at betalingen skulle hidrøre fra tredjemand, var, at man var bange for, at en betaling fra selskabet ville blive omstødt, da man var bekendt med selskabets betalingsvanskeligheder. Han godkendte mailen af 1. september 2015 fra Y til D om denne betingelse. Han husker ikke, at han personligt tjekkede indbetalingsbilaget af 31. august 2015 vedrørende betalingen på 50.000 kr. for at se, hvor pengene kom fra. Han mener, at han fik forevist indbetalingsbilaget vedrørende betalingen på 100.000 kr. og konstaterede, at pengene kom fra Ds kone. Han gik derfor med til at trække begæringen tilbage. Han var ikke den gang bekendt med, at der var en sammenblanding af økonomien mellem selskabet, D og Ds kone. Han vidste ikke da, at de tidligere indbetalinger til Y kom fra konen. Y havde også ført sager for konen. Hvis indbetalingen var kommet fra Selskab 2, ville han også have sagt god for det som en betaling fra tredjemand.

- 3 -

C har forklaret, at han var ansat hos Y fra 2007 til 2016. Han er nu ansat hos selskab B. Han husker fra sin tid hos Y at have haft to sager, hvor Y repræsenterede X. Den ene af sagerne verserede stadig, da han forlod kontoret. Hans kontakt var med direktøren, D, som han talte en del med i telefon. Depositum og de første a conto regninger blev betalt, men derefter blev det svært at få betaling fra selskabet. Han ved ikke andet om indbetalingerne end, at de kom fra selskabet. Han måtte udtræde af sagen kort før hovedforhandlingen, fordi der ikke blev betalt. Salærkravet blev derefter sendt i fogedretten, hvor D blev politifremstillet. D oplyste under fogedsagen, at selskabet havde flere store tilgodehavender, men han nægtede at oplyse hos hvem. Der blev derefter indgivet en konkursbegæring mod X. Begæringen blev trukket tilbage, fordi der blev betalt. Han havde ikke selv konkurssagen. Som han husker det, betingede Y sig, at betalingen kom fra tredjemand, og han mener også, at man fulgte op på det, da betalingen kom. Han ved, at Y førte en skattesag for D's kone. Han er ikke bekendt med, at der er overført penge fra konens konto til Y for at dække X's udgifter. Han var ikke med til den indledende konkursbehandling.

Procedure

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten og har procederet i overensstemmelse hermed. Det er ikke under landsrettens behandling af sagen bestridt, at X var insolvent, og at advokatfirmaet var bekendt dermed.

Landsrettens begrundelse og resultat

Landsretten er enig i byrettens resultat og begrundelsen herfor. Landsretten finder således, at betingelserne for omstødelse i medfør af konkurslovens § 74 er opfyldt. Byrettens dom stadfæstes derfor.

Efter sagens udfald sammenholdt med parternes påstande skal Advokatfirmaet Y Advokatpartnerselskab betale sagsomkostninger for landsretten til X under konkurs ved kurator, advokat Michael Serring, med i alt 30.000 kr. til advokatbistand. Beløbet til dækning af udgifter til advokatbistand er uden moms. Landsretten har ved fastsættelsen af beløbet lagt vægt på sagens økonomiske værdi og dens omfang.

RETTEEN I SØNDERBORG



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 15. april 2014 i sag nr. BS C3-700/2013:

Selskab 1 under konkurs
v/ kurator, advokat A

mod
Selskab 2

Sagens baggrund og parternes påstande:

Denne sag, der er anlagt den 23. maj 2013, drejer sig om omstødelse af en betaling i medfør af konkurslovens § 74.

Sagsøgeren, Selskab 1 under konkurs, har påstået, at sagsøgte, Selskab 2, til Selskab 1 under konkurs, skal betale 358.239,69 kr. med tillæg af procesrente fra den 23. maj 2013.

Selskab 2 har påstået frifindelse.

Oplysningerne i sagen:

Selskab 1 drev transportvirksomhed under hovednavnet Selskab 3 og Selskab 4, og med Selskab 1 registreret som binavn. Selskabet havde regnskabsår 1. juli - 30. juni. Selskabets ledelse bestod af en direktør, som var enetegningsberettiget. B var registreret som direktør, og havde den bestemmende indflydelse i selskabet.

Selskabets årsrapport for regnskabsåret 2010/2011, der var godkendt på en generalforsamling den 1. december 2011, blev modtaget den 9. januar 2012 i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. I ledelsesberetningen var der bl.a. anført følgende:

" ...

Udvikling i aktiviteter og økonomiske forhold

Selskabets resultat i 2010/11 er opgjort til et underskud på 2.386 t.kr. efter skat mod et overskud på 2.047 t.kr. efter skat forrige år, hvilket ledelsen anser for meget utilfredsstillende.

Selskabets egenkapital er tabt. Selskabets ledelse har igangsat tiltag og omstruktureringer, der skal styrke selskabets muligheder for retablering af kapitalen gennem indtjening. Indtil dette har fundet sted, har selskabsdeltageren tilkendegivet at yde selskabet finansiel støtte.

Det er ligeledes en forudsætning for fortsat drift, at selskabets eksterne finansieringskilder opretholder de nuværende kreditfaciliteter. Ledelsen er ikke bekendt med tilkendegivelser om, at dette ikke er tilfældet.

Det er ledelsens opfattelse, at de igangsatte tiltage er realistiske og at de vil styrke den økonomiske udvikling i selskabet positivt. På den baggrund anser ledelsen det for forsvarligt, at årsrapporten aflægges under forudsætning af fortsat drift.

Begivenheder efter regnskabsårets udløb

Der er efter regnskabsårets afslutning ikke indtruffet begivenheder, som væsentlig vil kunne påvirke selskabets finansielle stilling.

Fremtiden

Ledelsen forventer et positivt resultat i 2011/12.

..."

Selskab 2 indleverede den 12. april 2012 en konkursbegæring mod Selskab 1 til Skifteretten i Roskilde for et tilgodehavende pr. 22 marts 2012 på 276.851,88 kr. Fordringen udgjorde i det væsentlige krav på forfaldne forudfakturerede ydelser for leje af transportmateriel i en periode fra den 30. september 2011 til den 31. januar 2012.

I konkursbegæringen anførte Selskab 2' advokat bl.a. følgende:

"..

2. Formålet med konkursbegæringen

Der lægges med konkursbegæringen vægt på at få etableret en fristdag med henblik på at undersøge eventuelle omstødelige dispositioner. Herudover er der lagt vægt på at sikre aktivernes beståen og en efter følgende forsvarlig afhændelse af disse.

Da det skyldige beløb trods påkrav ikke er betalt, ses nærværende konkursbegæring nødvendig gjort med henblik på at etablere fristdag.

Inkassoloven er iagttaget, jf. kopi af påkravsskrivelse d. 23. marts 2012...

3. Insolvensbetingelsen

Om insolvensbetingelsen i konkurslovens § 17, stk. 2 bemærkes, at det

må antages, at skyldneren ikke er i stand til at opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder til betaling bl.a. fordi skyldner ikke har betalt efter modtagelse af påkrav vedlagt som bilag 3.

Der er foretaget en indledende undersøgelse af skyldnerens økonomiske forhold. Af skyldnerens årsrapport for 2010/2011, som er vedlagt som **bilag 4**, fremgår det bl.a., at selskabet har haft et underskud på kr. 2.386, og at selskabets egenkapital er tabt.

Der er endvidere sket undersøgelse af Personbogen og Tingbogen. Selskabet er registreret i Personbogen med et fordringspant til Bank A/S på kr. 2.000.000.

...

På baggrund af ovenstående er det min opfattelse, at Selskab 3 & Selskab 4's insolvens ikke er forbigående, og betingelsen i konkurslovens § 17, stk. 2 er opfyldt.

..."

Konkursbegæringen blev tilbagekaldt den 16. maj 2012 på baggrund af, at Selskab 2 den 14. maj 2012 modtog betaling af sit tilgodehavende.

Af en oversigt af 25. januar 2013 fra Skifteretten i Roskilde fremgår det, at der i perioden 13. oktober 2011 til 14. januar 2013 blev indgivet ialt 9 konkursbegæringer mod Selskab 1. Af disse blev 6 begæringer tilbagekaldt i perioden 20. oktober 2011 til 11. oktober 2012. Den 20. december 2012 blev der indledt rekonstruktionsbehandling på grundlag af en begæring modtaget den 18. december 2012. Selskab 1 blev erklæret konkurs den 14. januar 2013.

Forklaringer:

B har forklaret bl.a., at han var direktør i Selskab 1, hvori han ejede alle anparterne. Han stod i det væsentlige for den daglige drift. Det var ham, som bestemte, hvilke kreditorer der skulle have penge. Som det fremgår af årsrapporten for 2010/2011, var selskabet i sommeren 2011 i væsentlige økonomiske problemer. Man havde præsteret et voldsomt negativt resultat, og egenkapitalen var tabt. Selskabet var ikke i stand til at svare enhver sit. De forsøgte at betale, når de havde penge. De betalte ikke kreditorerne efter noget bestemt princip. Det hele var kaotisk. De forsøgte at holde kreditorerne hen, når der blev rykket. For at holde driften kørende, var det de mest aggressive kreditorer, der fik betaling.

Gennem deres finansieringsformidlere, havde de også henvendelser ude til bl.a. leasingselskaberne for at høre, om der kunne skabes en løsning. Dette var primært gennem Selskab 5, der havde bistået og rådgivet selskabet vedrørende finansiering af bilerne, og dermed havde formidlet kontakten til

leasingselskaberne. Det var således også Selskab 5, som man gik gennem til kreditorerne, da det var helt slemt. Han var selv inde på, om man skulle søge en akkordordning. Situationen var sådan, at han havde svært ved at se, at selskabet kunne reddes. Bl.a. rettede han også henvendelse til Selskab 6 med henblik på at få rådgivning og en vurdering af mulighederne.

Normalt reagerede de ikke på regninger eller rykkere. Det blev til sidst således, at de typisk først betalte kreditorerne, når disse indleverede stævning eller konkursbegæring. Først på det tidspunkt ville de så kontakte vedkommende kreditor for at få en ordning og aftale om betaling. Han vil betegne det således, at det var fremkomst af stævning eller konkursbegæring, som likviditetsmæssigt styrede hvornår og til hvem, der blev betalt.

Situationen blev ikke bedre efter den 1. juli 2011. I perioden fra afslutningen af regnskabsåret 2010/2011 og frem til konkursens indtræden, var selskabet på intet tidspunkt i stand til at betale sine regninger til normal forfaldstid. Der var ikke tale om en forbigående illikviditet. Fra maj 2012 og frem til konkursen blev situationen blot værre og værre.

Foreholdt at det i ledelsesberetningen i årsrapporten 2010/2011 (bilag 2, side 7) står anført, at selskabsdeltageren har tilkendegivet at yde selskabet finansiell støtte, har han forklaret, at han faktisk ikke ved, hvad der var meningen med dette. Selskabet havde ikke nogen "rig onkel" eller lignende, der kunne skyde penge i selskabet. Der blev heller ikke stillet kaution eller anden sikkerhed.

Parternes synspunkter:

Sagsøgeren har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med sit påstandsdokument, hvori der er anført følgende anbringender til støtte for påstanden:

"...

at betalingen på kr. 358.239,69 er omstødelig i medfør af Konkurslovens § 74.

Det gøres til støtte herfor gældende,

at sagsøgte på utilbørlig vis er blevet begunstiget på de øvrige fordringshaveres bekostning, idet skyldner, som dokumenteret med årsrapport, indleveret den 9. januar 2012, allerede da var insolvent.

Det gøres yderligere gældende,

at sagsøgte vidste eller burde vide, at sagsøger ved betalingen den 14. maj 2012 var insolvent. Sagsøgte havde således her forinden indgivet konkursbegæring mod sagsøger, hvilket forudsatte, at sagsøgte havde

formodning for, at sagsøger var insolvent, og

- at den fremlagte oversigt (bilag 1) dokumenterer, at sagsøger i hele perioden fortsat var insolvent, idet sagsøger ikke kunne betale sine fordringer, efterhånden som de forfaldt, hvilket førte til indgivelsen af en række konkursbegæringer fra kreditorerne.

Angående regnskabet for Selskab 1 for perioden 2010/11 (bilag 2) er dette afleveret til Erhvervsstyrelsen den 9. januar 2012, hvorfor det fortsat gøres gældende,

- at sagsøgte var eller burde være bekendt med de heri angivne oplysninger. I den forbindelse gøres det særligt gældende, at sagsøgtes advokat, i forbindelse med indgivelse af en konkursbegæring, burde være bekendt med disse oplysninger.

Det bestrides, at sagsøgers blotte betaling af såvel sagsøgte som de øvrige kreditorer med indgivne konkursbegæringer dokumenterer, at sagsøger ikke var insolvent. Dette er naturligvis ikke en korrekt gengivelse af Konkurslovens § 17, stk. 2, hvorefter en solvent debitor skal kunne betale sine kreditorer, efterhånden som de forfalder."

Sagsøgte har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med sit påstandsdokument, hvori der er der er anført følgende anbringender til støtte for påstanden:

"...

Til støtte for den nedlagte påstand gøres det overordnet gældende, at betingelser for at omstøde i henhold til Konkurslovens § 74 ikke er opfyldt.

Sagsøger har bevisbyrden for, at betalingen var utilbørlig og at sagsøger var insolvent samt at sagsøgte var i ond tro herom.

Den bevisbyrde har sagsøger ikke løftet.

Bl.a. var der ikke insolvens til stede på betalingstidspunktet, idet sagsøger ikke har dokumenteret, at det modsatte var tilfældet, ligesom sagsøger heller ikke har dokumenteret, at betalingen foretaget den 16. maj 2013 var utilbørlig og at sagsøgte var i ond tro herom.

I forhold til betingelsen om utilbørlighed samt ond tro herom bemærkes, at der er vidde rammer for, hvorledes en skyldner må disponere i forhold til betaling af kreditorer for at undvige indtræden af konkurs. Årsagen til betaling har tilsyneladende også været at undgå konkurs og ikke for på utilbørlig vis at begunstige sagsøgte.

Dette bl.a. for at undgå, at sagsøgte, via fogedretten, blev indsat i besiddelse

af køretøjerne.

Sagsøgte har udlejet transportmateriel til sagsøger, der bedrev sig inden for transportbranchen.

Sagsøgtes ydelse var således af afgørende betydning for sagsøgers virksomhed. Derfor skal der særlige omstændigheder til for at statuere utilbørlighed i konkurslovens § 74's forstand.

Sagsøger har bevisbyrden for, at disse særlige omstændigheder forelå på betalingstidspunktet samt at sagsøgte var i ond tro herom, og denne bevisbyrde er ikke løftet.

Det fremlagte bilag 3 løfter heller ikke bevisbyrden herfor.

Der er tale om RKI-registreringer foretaget den 9. november 2012, således 6 måneder efter sagsøgte modtog betalingen, som denne sag drejer sig om, den 16. maj 2012. Dette med undtagelse af én registrering, der blev foretaget den 15. juni 2012. Dette 1 måned efter betalingen til sagsøgte blev foretaget.

Bilag 3 dokumenterer således hverken tilstedeværelsen af insolvens, utilbørlighed eller ond tro herom fra sagsøgte på betalingstidspunktet.

Der er endvidere tale om en juridisk vurdering, som sagsøgtes ledelse ikke havde grundlag for selv at foretage på betalingstidspunktet.

Det forholdt sig imidlertid således, at sagsøger var i stand til at betale de 280.000 kr., som sagsøger var i restance med over for sagsøgte, idet manglende betaling heraf i øvrigt ikke havde været i de øvrige kreditors interesse.

Det gøres endvidere gældende, at sagsøger ikke har dokumenteret, at sagsøgte var i ond tro omkring både insolvens samt utilbørligheden ved betalingen.

Det er sagsøger, der har bevisbyrden herfor og den bevisbyrde er ikke løftet."

Retten's begrundelse og afgørelse:

Selskab 2 indgav den 12. april 2012 en konkursbegæring mod Selskab 1, der betalte fordringen den 14. maj 2012, hvorefter Selskab 2 tilbagekaldte sin begæring. Selskab 2 henviste i begæringen til Selskab 1' årsrapport for 2010/2011, hvoraf fremgik, at selskabet havde et negativt resultat på 2.386.000 kr. og at selskabets egenkapital var tabt. Vidnet B har forklaret, at selskabet efter 30. juni 2011 ikke på noget tidspunkt var i stand til at betale

Side 7/8

sine kreditorer til normal forfaldstid, hvilket støttes af oplysningerne om, at der i oktober 2011 og januar 2012 havde været indgivet 2 konkursbegæringer mod Selskab 1, hvilke begæringer blev tilbagekaldt grundet betaling. B har videre forklaret, at selskabets økonomiske situation forværredes i tiden efter den 16. maj 2012 og frem til konkursen endeligt indtrådte den 14. januar 2013, hvilket støttes af oplysningerne om, at der i denne periode blev indgivet yderligere 6 konkursbegæringer mod Selskab 1.

På den baggrund finder retten det godtgjort, at Selskab 1 var insolvent ved betalingen den 14. maj 2012, og at Selskab 2 var fuldt ud bekendt med insolvensen. Efter det anførte er det endvidere ikke godtgjort, at Selskab 1' betalingsudygtighed kun var af forbigående karakter.

Det kan efter oplysningerne i sagen lægges til grund, at Selskab 2' tilgodehavende i det væsentlige har vedrørt leje af transportmateriel, der blev faktureret forud. Der er ikke fremkommet nærmere oplysninger om karakteren af parternes samhandelsforhold, eller om hvorledes der er blevet forholdt med det lejede materiel i forbindelse med misligholdelsen af betalingsforpligtelsen, og der er derfor ikke godtgjort forhold, der tilsiger, at betalingen var nødvendig for at afværge tab. Retten lægger herefter til grund, at Selskab 2 havde en almindelig simpel fordring på betaling af et forfaldent tilgodehavende. Selskab 2 fremsendte via sin advokat den 23. marts 2012 påkrav om betaling af det forfaldne tilgodehavende, og fulgte i umiddelbar forlængelse af udløbet af betalingsfristen op med indgivelse af konkursbegæring. Efter bevisførelsen kan det lægges til grund, at det var truslen om konkurs, der begrundede, at Selskab 1 betalte fordringen den 14. maj 2012.

Under disse omstændigheder finder retten, at Selskab 2 ved betalingen har opnået en utilbørlig begunstigelse på de øvrige kreditorers bekostning, og betingelserne for omstødelse af betalingen i medfør af konkurslovens § 74 er derfor opfyldt.

Herefter, og da stævningsbeløbet størrelsesmæssigt er ubetridt, tages konkursboets påstand i det hele til følge.

Selskab 2 skal betale sagsomkostninger til Selskab 1 under konkurs med 46.070,40 kr. Af beløbet dækker 8.900 kr. retsafgifter, 2.170,40 kr. dækker udgifter til vidneførelse, og 35.000 kr. dækker udgifter ekskl. moms til advokatbistand. Retten har lagt vægt på sagens værdi, de nedlagte påstande, forberedelsens omfang og hovedforhandlingens varighed, samt på det opnåede resultat.

Thi kendes for ret:

Side 8/8

Sagsøgte, Selskab 2, skal inden 14 dage til sagsøgte, Selskab 1 under konkurs, betale 358.239,69 kr. med tillæg af procesrente fra den 23. maj 2013.

Selskab 2 skal inden samme frist betale sagsomkostninger til Selskab 1 under konkurs med 46.070,40 kr.

Sagsomkostningerne forrentes i medfør af rentelovens § 8 a.

Peter Hageman Christensen
Dommer

/toe

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Sønderborg, den 15. april 2014.

Conny Borup, specialfuldmægtig

- 2 -

Landsrettens begrundelse og resultat

Af årsrapporten for Selskab 1 for 2013 fremgår blandt andet, at årets resultat var negativt med 3.697.846 kr., at egenkapitalen den 31. december 2013 var negativ med 844.438 kr., og at selskabets kortfristede gældsforpligtelser androg 8.194.742 kr. Indstævntes tilgodehavende på 612.356,88 kr. ifølge konkursbegæringen af 7. april 2014, der var forfaldent senest ved udgangen af 2013, var trods rykkere ikke blevet betalt, og krav fra andre leverandører blev fastslået ved udeblivelsesdomme og betalingspåkrav i april og juli 2014. Af en af boet udarbejdet oversigt over selskabets forfaldne forpligtelser før og efter den 30. april 2014 fremgår, at krav for mindst 4.978.779,17 kr. af de samlede anmeldte krav på 8.587.512,52 kr. var forfaldne før den 30. april 2014. Der blev i perioden 8. april til 9. september 2014 indgivet seks konkursbegæringer imod selskabet. På denne baggrund og efter C forklaring om selskabets betalingsvanskeligheder i foråret 2014 finder landsretten det godtgjort, at Selskab 1 den 30. april 2014 ikke kunne opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfaldt, at betalingsudygtigheden ikke blot var forbigående, og at selskabet således var insolvent, jf. konkurslovens § 17, stk. 2.

D har forklaret, at indstævnte og C i december 2013 havde et møde, hvis udgang blev, at indstævntes tilgodehavende nu skulle falde. Der kom gang i betalingerne i januar og februar 2014, men de gik i stå igen. Det var svært for indstævnte at få kontakt med C, og D tænkte, at han prøvede at løbe om hjørner med dem. D afslog et tilbud om betaling af 50.000 kr. pr. måned. Selskabet ville således "ikke agere bank for C", og indgav konkursbegæring, der førte til C indbetaling af et afdrag på gælden på 325.000 kr. den 30. april 2014 og en aftale om afvikling af det resterende beløb med 50.000 kr. om måneden, hvorefter begæringen blev tilbagekaldt. I konkursbegæringen var henvist til stigningen i selskabets udestående samt stigningen i gælden fra 2011 til 2012 som begrundelse for, at konkursbetingelserne var opfyldt.

Landsretten finder det efter det anførte godtgjort, at indstævnte den 30. april 2014 var eller burde have været bekendt med, at Selskab 1 var insolvent, og at de betalinger på i alt 425.000 kr., som indstævnte opnåede efter sin indgivelse af konkursbegæring, på utilbørlig måde begunstigede indstævnte på de øvrige kreditørers bekostning.

Landsretten tager derfor appellants principale påstand til følge.

- 3 -

Selskab 2 skal betale sagsomkostninger for begge retter til Selskab 1 under konkurs med i alt 101.000 kr. Beløbet omfatter 21.000 kr. til retsafgift og 80.000 kr. til udgifter til advokatbistand inkl. moms. Ved fastsættelsen af beløbet til dækning af udgifterne til advokatbistand er der ud over sagens værdi taget hensyn til sagens omfang og varighed.

Thi kendes for ret:

Selskab 2 skal til Selskab 1 under konkurs betale 425.000 kr. med procesrente fra den 14. januar 2015.

I sagsomkostninger for begge retter skal Selskab 2 betale 101.000 kr. til Selskab 1 under konkurs.

Det idømte skal betales inden 14 dage efter denne doms afsigelse.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den 23-09-2016

Katharina With
Specialist



RETTEEN I RANDERS DOM

afsagt den 21. juni 2019

Sag BS-29520/2018-RAN

Fine Wine Invest ApS under konkurs
(advokat Per Astrup Madsen)

mod

Selskab X
(advokat A)

Denne afgørelse er truffet af retsassessor Heidi Porse Wett Lambert.

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen er anlagt den 14. august 2018. Sagen drejer sig, hvorvidt betalingerne henholdsvis den 11. april 2016 på i alt 579.605 kr. og den 26. april 2016 på 65.500 kr. fra Fine Wine Invest ApS til Selskab X kan omstødes i medfør af konkurslovens §74.

Sagsøgeren, Fine Wine Invest ApS under konkurs (konkursboet), har fremsat følgende påstand:

Selskab X skal til Fine Wine Invest ApS under konkurs betale kr. 645.105,00 med procesrente fra den 7. april 2018, subsidiært fra den 14. august 2018.

Sagsøgte, Selskab X, har fremsat påstand om frifindelse.

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Oplysningerne i sagen

Efter oplysningerne i CVR-registret, drev Fine Wine Invest ApS erhvervsmæssig virksomhed med køb, salg samt investering i vin. Det fremgår af sagen, at Selskab X i 2015 købte investeringsvine af Fine Wine Invest ApS, og at selskabet ved mail af 23. december 2015 meddelte Fine Wine Invest ApS, at selskabet ønskede at sælge alt den vin, det havde købt. Herefter fulgte en længere mailkorrespondance mellem parterne, hvor Selskab X blandt andet rykkede for betalingen for den solgte vin, og i april 2016 overdrog Selskab X inddrivelsen til sin advokat.

I en mail af 6. april 2016 sendte Fine Wine Invest ApS en oversigt til Selskab X's advokat, advokat A, med et samlet forfaldent beløb til udbetaling på 575.730 kr., samt oplysning om, at beløbet straks ville blive overført. Da beløbet ikke blev overført, meddelte advokat A i en mail af samme dato, at sagen ville blive sendt i retten den følgende dag.

Den 8. april 2016 sendte advokat A på vegne af Selskab X en konkursbegæring vedrørende Fine Wine Invest ApS til Skifteretten i Roskilde. Efter endnu en skriftveksling betalte Fine Wine Invest ApS den 11. april 2016 i alt 579.605 kr. til Selskab X og advokat A, svarende til det skyldige beløb samt omkostninger ved konkursbegæringen, hvorefter konkursbegæringen blev tilbagekaldt. Der var efterfølgende korrespondance mellem parterne om udlevering af eller betaling for den resterende vin, hvilket resulterede i en aftale, hvorefter Fine Wine Invest ApS købte den resterende vin af Selskab X for 65.500 kr. Der er enighed mellem parterne om, at betalingen på 65.500 kr. fra Fine Wine Invest ApS skete den 26. april 2016.

Retten i Roskilde afsagde den 17. oktober 2017 konkursdekret over Fine Wine Invest ApS på baggrund af en konkursbegæring modtaget den 4. oktober 2017.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af direktør Person X.

Person X har forklaret, at han driver virksomhed med investering i blandt andet ejendomme og værdipapirer blandt andet gennem Selskab X. Han læste om Fine Wine Invest ApS i børsen og tænkte, at konceptet med investering i vine kunne være spændende. Derfor kontaktede han Person Y, der omkring sommeren kom på besøg hos ham. Han havde endvidere inviteret fem andre forretningsforbindelser. Person Y fortalte om konceptet, og at det fungerede på samme måde, som en person, der tager sig af værdipapirer. Person Y fortalte, at han arbejdede med unge belastede mennesker på Sjælland, men at han havde startet Fine Wine Invest ApS, da det var hans store passion.

Han kan godt lide investeringer, hvor risikoen ikke er så høj, og person Y kunne hjælpe med at finde personer, der kendte til salg af vin med potentiale. Vinen ville blive opbevaret fysisk på et lager hos Liv-Ex i London. Han kunne lide konceptet med, at det var tale om fysiske vine, som han kunne hente hjem, hvis han skulle ønske det. Person Y var en broker, der hjalp med at sælge vinen videre, men det var Person X egen beslutning, hvornår han ville sælge vinen. Der var tale om dyr liebhaver vin, som skulle spores op, og han kunne løbende følge udviklingen ud fra de oplysninger, Person Y sendte. Han synes, konceptet var smart, og han overvejede at gå ind i virksomheden som investor, da det var et spændende koncept at bygge på.

I forbindelse med salget af vinene og de mange mails i 2016 var han stadig fortrøstningsfuld. Han er vant til at arbejde med iværksættere, hvor der er gang i den, og det er normalt, at ting tager tid. Han regnede derfor med, at alt kørte, som det skulle. Han havde selv travlt og stod for at skulle rejse til Afrika. Derfor bad han sin advokat tage over. Det var hans opfattelse, at hvis han ikke fik pengene fra Person Y, kunne han hente sine vine på sit depot hos Liv-Ex. Det undrede ham ikke voldsomt, at det kneb med udbetalingen af pengene, da Person Y havde meget at lave på det tidspunkt. Der var stor mediedækning på Fine Wine Invest ApS og meget positivt om virksomheden. Han valgte at gå ud af investeringen for at stressteste selskabet og se, om han fik det afkast, han skulle, så han kunne opnå et grundlag for, hvor meget han ville investere i forretningskonceptet. Han forstod det sådan, at de vine, der endnu ikke var frigivet, fortsat var opbevaret hos den direkte sælger. Det var hans opfattelse, at han ikke handlede med Fine Wine Invest ApS, men med de konkrete sælgere. På samme måde solgte han til en køber ude i verden. Han havde ingen formodning om, at pengene gik ind omkring Fine Wine Invest ApS' økonomi. Han havde en drøftelse med sin advokat om at få hentet den sidste kasse vin, hvis ikke pengene kom hjem. Han valgte dog en dekort på grund af omkostningerne ved at hente vinen i London. Han var aldrig i tvivl om, at han havde vinen i London. Konceptet var, at han overførte pengene til en depotkonto hos Fine Wine Invest ApS. Det var hans depotkonto og ikke penge, som Fine Wine Invest ApS kunne disponere over. Pengene blev overført til denne konto hos Fine Wine Invest ApS, da han købte vin.

Mange af hans mails til Person Y var ikke rykkere men forespørgsler, og det udviklede sig hen ad vejen. Det foregår normalt ikke sådan, når han investerer i andre ting, men der var tale om en nyopstartet virksomhed, der var i vækst. Han troede hele tiden på, at hans vin lå på et lager i England. Han troede på, at der kom en afregning fra Person Y. Det var hans advokat, der har taget sig af konkursbegæringen, da han selv skulle rejse til Afrika. Han kan derfor ikke udtale sig om advokatens ordvalg i konkursbegæringen. Han havde haft en dialog

med sin advokat om at få sagen lukket ved enten at hente vinen eller pengene hjem, og hans advokat havde informeret ham om, at de måtte tage Person Y i retten. Han kendte ikke til forløbet. Han vidste, at det var en konkursbegæring, der blev indgivet. Han har drevet virksomhed i mange år - også i eget regi. Han tror, det var første gang, han har været med i en beslutningsproces, hvor der blev indgivet en konkursbegæring. Da han rejste afsted, blev han informeret om, at det var holdingselskabets betroede midler, Person Y ikke behandlede ordentligt, og at de skulle gå rettens vej. Han var ikke bekendt med reglerne om konkurs. Han har få gange tidligere haft debitorer, hvor det var vanskeligt at få pengene indbetalt. Han anså ikke Fine Wine Invest ApS som en debitor, men som én, der passede på hans penge. Da han fik oversigten over vine, blev han bekendt med, at de nu var solgt. Der var på det tidspunkt stadig meget positiv mediedækning om Fine Wine Invest ApS, og han havde ikke opfattelse af, at der var problemer. Købesummen fra salget anså han som en afregning fra slutkunden, som skulle indsættes på hans depotkonto i Fine Wine Invest ApS. Det var hans aktiver, uanset om de bestod i kontanter eller vin.

Parternes synspunkter

Konkursboet har til støtte for sin påstand gjort gældende, at det allerede som følge af den af Selskab X indleverede konkursbegæring må lægge til grund, at Selskab X var af den opfattelse, at Fine Wine Invest ApS var insolvent. Bevisbyrden for, at Fine Wine Invest ApS til trods for den indgivne konkursbegæring alligevel ikke var insolvent, påhviler Selskab X, og denne er ikke løftet. Til støtte herfor henvises til U.2017.1815 H og den fremlagte utrykte retspraksis. Desuden har konkursboet under sagen fremlagt dokumentation for, at der på betalingstidspunkterne forelå betydelig forfalden gæld, der væsentligt oversteg den likvide beholdning, og dokumentation for, at den forfaldne ikke betalte gæld steg løbende frem til konkursen. Det forhold, at hovedparten af det konkursramte selskabs tidligere kunderne først senere blev bekendt med, at der ikke var realitet i det konkursramte selskabs forretningsmodel, og derfor først senere krævede erstatningerne for den manglende vinbetalt, ændrer ikke på, at erstatningskravene formueretligt var forfaldne og stiftede, og dermed skal indgå i insolvensvurderingen på tidspunktet for de i sagen omtvistede betalinger, jf. princippet i U.2017.2838 H. Det er på den baggrund dokumenteret, at Fine Wine Invest ApS på tidspunktet for de omtvistede betalinger var eller blev insolvent og vedblev med at være dette frem til den endelige konkurs, og konkursboet har i hvert fald som minimum sandsynliggjort insolvensen i en sådan grad, at det herefter må påhvile Selskab X at afkræfte insolvensen, hvilket denne ikke har gjort. Det påhviler endvidere Selskab X at bevise, at der skulle have foreligget en mellemliggende solvensperiode, og denne bevisbyrde er ikke løftet. Det er uden betydning for bedømmelsen af insolvensen, at Fine Wine Invest ApS først blev taget under konkursbehandling ca. 1,5 år efter betalingerne fra Selskab X.

Selskab X kendte eller burde kende til insolvensen, idet selskabet indgav konkursbegæring mod Fine Wine Invest ApS og heri anførte, at konkursbetingelserne ansås for opfyldte. Det følger af retspraksis, at i den situation, hvor en fordringshaver har indgivet konkursbegæring, hvorefter skyldneren foretager betaling med henblik på at afværge konkursbegæringen, skal fordringshaveren anses som værende i ond tro om insolvensen. Konkursinstituttet må endvidere alene anvendes, når den, der indgiver en konkursbegæring, er af den opfattelse, at skyldneren er insolvent, og den onde tro om insolvensen hos Selskab X advokat "smitter af" på Selskab X. På ovennævnte baggrund er det dokumenteret, at Selskab X var eller burde være bekendt med, at det nu konkursramte selskab var insolvent på betalingstidspunkterne, samt at Selskab X ved indgivelse af konkursbegæring lagde maksimalt pres på det konkursramte selskab med henblik på at sikre, at selskabet modtog betaling. Der er herved fragået det konkursramte selskab midler, der på grund af Selskab X onde tro om insolvensen skulle have været fordelt ligeligt imellem alle kreditorerne i overensstemmelse med konkursordenen.

Betalingerne den 11. og 26. april 2016 til Selskab X udgør en utilbørlig begunstiggelse af Selskab X på de øvrige kreditorers bekostning, idet Selskab X modtog betaling for almindelige ikke-sikrede krav på et tidspunkt, hvor selskabet var i ond tro om insolvensen, ligesom betalingerne havde ekstraordinær karakter, og var et resultat af pres fra Selskab X side, idet betalingerne alene skete for at afværge den indlevede konkursbegæring, og at der på ny blev indgivet konkursbegæring. Det gøres derfor gældende, at Selskab X kendte eller burde kende de omstændigheder, som gjorde betalingerne utilbørlige. Betingelserne i konkurslovens § 74 for at omstøde betalingerne til Selskab X den 11. april 2016 og den 26. april 2016 er derfor opfyldt, og der skal i medfør af konkurslovens § 76 ske betaling af 645.105 kr. til konkursboet.

Til støtte for rentepåstand har konkursboet gjort gældende, Selskab X skal betale renter i henholdt til rentelovens § 5, stk. 1 og 2, og § 3, stk. 2, idet boet sendte påkrav om betaling til Selskab X den 7. marts 2018.

Selskab X har til støtte for sin påstand gjort gældende, at betingelserne for at omstøde efter konkurslovens § 74 ikke er til stede. Bevisbyrden, for at betingelserne i konkurslovens § 74 er opfyldt, påhviler konkursboet, og konkursboet har ikke løftet denne. Fine Wine Invest ApS hverken var eller blev insolvent ved betalingen til Selskab X. Der er ikke præsenteret dokumentation for insolvensen i form af bl.a. saldobalance og perioderegnskab på betalingstidspunkterne, ligesom det ikke er dokumenteret, hvordan gælden til kreditorerne har udviklet sig, og hvorledes den er opgjort på betalingstidspunkterne. Såfremt retten måtte finde, at Fine Wine Invest ApS

var eller blev insolvent ved dispositionen, gøres det gældende, at insolvensen ikke har været vedvarende fra betalingstidspunkterne til Fine Wine Invest ApS' konkurs, idet der gået 1,5 år fra betalingerne, til selskabet blev taget under konkursbehandling.

Selskab X var endvidere ikke i ond tro om insolvensen på betalingstidspunkterne. Konkursbegæringen blev indleveret for at lægge maksimalt pres ved debitorinddrivelsen og var ikke udtryk for, at Selskab X vidste eller burde vide, at Fine Wine Invest ApS var insolvent. Tværtimod var det Selskab X overbevisning, at der var tale om en sund forretning, eftersom den tidligere direktør for Fine Wine Invest ApS til daglig kunne køre rundt i en Ferrari, og desuden privat købte store parti vin. Dette støttes tillige af, at Selskab X netop efter indgivelsen og tilbagekaldelsen af konkursbegæringen fortsatte med at handle med Fine Wine Invest ApS, hvilket fremgår af e-mail korrespondancen (bilag 8, side 10 og 22-28). Det har endvidere formodningen for sig, at Fine Wine Invest ApS var solvent, henset til at der kunne ske betaling til Selskab X for det parti vin. Der fremkom også løbende positive reaktioner på Fine Wine Invest ApS' forretningsmodel, hvilket tillige er et moment, der er med til at styrke troværdigheden for udenforstående om Fine Wine Invest ApS' solvens. Endelig har konkursboet ikke løftet bevisbyrden for, at betalingerne til Selskab X var utilbørlige efter konkurslovens § 74. Selskab X modtog betalingerne knap 1,5 år før konkursdekretet og modtog alene betaling for egne investeringer. Der var ikke tale om, at Selskab X forsøgte at tilegne sig andet end sin beholdning, og Selskab X hverken indså eller burde ikke have indset, at udbetalingen af værdien af sin egen beholdning ville berøve de øvrige kreditorer en del af deres fyldestgørelse.

Retten's begrundelse og resultat

Efter konkurslovens § 74 kan betalinger af gæld bl.a. omstødes, hvis betalingen på utilbørlig måde begunstiger en fordringshaver på de øvrige fordringshaveres bekostning, og skyldneren ved betalingen var eller blev insolvent. Det er en betingelse, at den begunstigede kendte eller burde kende insolvensen og de omstændigheder, som gjorde betalingen utilbørlig.

Insolvens foreligger, hvis skyldneren ikke kan opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder, med mindre betalingsudygtigheden må anses for blot at være forbigående, jf. konkurslovens § 17, stk. 2.

Det kan efter e-mail korrespondancen mellem parterne fra december 2015 til april 2016 lægges til grund, at Selskab X havde et forfaldent krav, og at Fine Wine Invest ApS ikke honorerede dette krav trods gentagne rykkere, hvilket medførte, at Selskab X den 8. april 2016 indleverede konkursbegæring mod Fine Wine Invest ApS. I konkursbegæringen er det anført, at Selskab X var af den opfattelse, at konkursbetingelserne i konkurslovens § 17 skønnes opfyldt.

Det kan videre efter bevisførelsen lægges til grund, at der ikke var sammenhæng mellem modtagelsen af betroede midler og den vin, som Fine Wine Invest ApS oplyste at have indkøbt til kunderne, og at direktøren modtog væsentlige beløb fra selskabet. Dette støttes såvel af de fremlagte opgørelser over køb og salg fra Liv-Ex, og oplysningerne om, at der ikke foreligger aktiver i form af vin i de oplyste vindepoter. Det støttes endvidere af revisorpåtegningen på den berigtigede årsrapport for perioden 18. juni 2015 til 30. juni 2016, hvorefter der blandt andet ikke har været foretaget optælling af selskabets væsentligste aktiv - varelageret, der var medtaget med 2.091.000 kr. pr. 30. juni 2016 – og det havde ikke været muligt at foretage kontrol af varelagerets tilstedeværelse, samt af Skats afgørelse af 5. marts 2018 om efteropkrævning af moms med 154.395 kr. og ændring af den skattepligtige indkomst med 157.632 kr. for perioden 1. april 2015 til 30. juni 2016. Dertil kommer, at Retten i Roskilde ved kendelse af 31. august 2018 pålagde direktør, Person Y, konkurskarantæne med blandt andet henvisning til ovennævnte forhold. Retten finder på den baggrund og sammenholdt med det i øvrigt af konkursboet oplyste om Fine Wine Invest ApS' forretningsgrundlag og økonomiske forhold, herunder oplysningerne om den anmeldte gæld i konkursboet, at Fine Wine Invest ApS var insolvent i hele perioden fra april 2016 og frem til konkursen i oktober 2017. Det kan ikke føre til et andet resultat, at kreditorerne trods insolvensen i lang tid undlod at indgive konkursbegæring mod selskabets.

Betalingen den 11. april 2016 skete, efter at Selskab X havde indgivet konkursbegæring mod Fine Wine Invest ApS og på vilkår om, at konkursbegæringen blev tilbagekaldt. Aftalen om betalingen den 26. april 2016 kom ligeledes i stand efter Selskab X trussel om på ny at indgive konkursbegæring. Betalingerne havde endvidere ikke karakter af en fælles ordning med Fine Wine Invest ApS' kreditorer. Begge betalinger havde således karakter af ekstraordinære betalinger og var et resultat af pres fra Selskab X side, idet alternativet ville have været fastholdelse af konkursbegæringen. Retten finder på den baggrund, at der ved betalingerne skete utilbørlig begunstigelse af Selskab X på bekostning af Fine Wine Invest ApS' øvrige kreditorer.

Af konkursbegæringen af 8. april 2016, som Selskab X indleverede mod Fine Wine Invest ApS, fremgår blandt andet, at baggrunden for konkursbegæringen var, at Fine Wine Invest ApS gennem længere tid ikke havde været i stand til at afregne de betroede midler, som selskabet havde oppebåret på rekvirentens vegne, ligesom selskabet ikke havde været i stand til at dokumentere, hvordan selskabet havde håndteret købesummerne, herunder om de var til stede på nuværende tidspunkt. Det fremgår videre, at direktør Person Y havde meddelt, at selskabets bankforbindelse ikke tillod flere overførsler, og at selskabet ikke – trods aftaler om det modsatte – havde kunnet redegøre nærmere herfor, herunder at forhindringen var forbigående. Retten finder det på den baggrund godtgjort, at Selskab X den 11. og 26. april 2016 var eller burde

være bekendt med, at Fine Wine Invest ApS var insolvent, og at betalingerne på i alt 645.105 kr., som Selskab X opnåede efter indgivelse af konkursbegæring og senere trussel om på ny at indgive konkursbegæring, på utilbørlig måde begunstigede Selskab X på de øvrige kreditorens bekostning.

Da betingelserne for omstødelse af betalingerne til Selskab X efter konkurslovens § 74 er opfyldt, tager retten konkursboets betalingspåstand til følge.

Sagsomkostningerne er efter sagens værdi, forløb og udfald fastsat til dækning af advokatudgift med 60.000 kr., og af retsafgift med 15.780 kr. Det er oplyst, at Fine Wine Invest ApS under konkurs er momsregistreret.

THI KENDES FOR RET:

Sagsøgte, Selskab X (CVR-nr. XXXXXXXX), skal til sagsøgeren, Fine Wine Invest ApS under konkurs, betale 645.105 kr. med tillæg af procesrente fra den 7. april 2018.

Selskab X skal til Fine Wine Invest ApS under konkurs betale sagsomkostninger med 75.780 kr.

Beløbene skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

RETTEEN I NÆSTVED



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 10. januar 2013 i sag nr. BS 13-2263/2011:

A ApS under konkurs

mod

Person X

Sagens baggrund og parternes påstande

A ApS blev ved dekret afsagt den 28.4 2011 erklæret konkurs med fristdag den 8. april 2011.

Sagen vedrører, hvorvidt en betaling af 80.000 kr. til sagsøgte den 16. februar 2011 kan omstødes i medfør af konkurslovens § 67 eller § 74.

Sagsøgerens påstand er:

at sagsøgte Person X tilpligtes at betale sagsøgeren A ApS under konkurs 80.000 med procesrente fra sagens anlæg den 8. november 2011.

Sagsøgtes påstand er:

frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Sagsøgte har forklaret, at han driver en vognmandsforretning og kørte med jord og leverede grus til sagsøger, der var underentreprenør på et byggeri. Da fakturaer for ialt 134.697,43 ikke blev betalt, blev kravet sendt til incasso. Da der stadig ikke skete betaling, indgav han konkursbegæring, der blev behandlet i skifteretten den 16. februar 2011. Det var først på mødet i skifteretten, at sagsøgers repræsentant fremkom med indsigelser mod kravet. Det uomtvisedede beløb var 80.000 kr., som blev betalt med en check. Da checken var honoreret blev konkursbegæringen tilbagekaldt. Betalingen medførte ikke at sagsøgte eftergav det resterende krav, som han dog ikke, efter råd fra sin advokat, har udtaget stævning for.

I følge udskrift fra mødet i skifteretten den 16. februar 2011, hvor begæringen blev behandlet, blev det oplyst, at anpartsselskabets aktiver bestod af et varelager på ca. 100.000 og en udestående fordring på ca. 400.000 kr. for netop udført arbejde

Parternes synspunkter

Sagsøgeren har i sit påstandsdokument gjort gældende:

at betalingen af kr. 80.000,00 til Person X er sket den 16.2.2011,

at betalingen af kr. 80.000,00 er sket under et møde i skifteretten til behandling af en af Person X indleveret konkursbegæring,

at betalingen af kr. 80.000,00 er sket som vilkår for tilbagekaldelse af den indleverede konkursbegæring,

at Person X ved at have indleveret konkursbegæring mod A ApS derved var i ond tro om selskabets betalingsevne,

at betalingen af kr. 80.000,00 den 16.2.2011, når samtidig henses til tidligere direktør D forklaring for skifteretten om selskabets aktivmasse tillige afgørende forringede selskabets betalingsevne,

at en delvis betaling af et udestående, som vilkår for tilbagekaldelse af en konkursbegæring ikke kan betragtes som ordinær i konkurslovens forstand.

at der på dispositionstidspunktet ikke var øvrige frie midler i A ApS til dækning af selskabets øvrige simple kreditorer, hvorfor den skete betaling til fordel for sagsøgte, tillige afgørende har forringet skyldnerens betalingsevne,

at A ApS ved dekret afsagt den 28.4.2011 med fristdag den 8.4.2011, hvorfor betalingen af kr. 80.000,00 den 16.2.2011 ligger indenfor den objektive omstødelsesfrist i konkurslovens § 67, og

at at betingelserne for omstødelse efter konkurslovens § 67 derfor er opfyldt

Såfremt retten måtte finde, at betalingen ikke kan omstødes efter konkurslovens § 67 gøres det supplerende gældende,

at Person X ikke på baggrund af det passerede har bragt sig ud af sin onde tro om A ApS under konkurs' betalingsevne, navnlig ikke idet konkursbegæringen ikke straks blev tilbagekaldt ved modtagelse af den udstedte check på påstandsbetøbet,

at der ved betalingen af kr. 80.000,00 den 16.2.2011 derved er sket en utilbørlig begunstiggelse af sagsøgte på de øvrige kreditorers bekostning, hvorfor betalingen skal omstødes, jf. konkurslovens § 74.

Sagsøgte har i sit påstandsdokument gjort gældende, at

at betalingen er sket med ikke udsædvanlige betalingsmidler i

form af en check,

at betalingen er sket efter fordringens forfaldstid,

at sagsøgte på ingen måde var vidende om, at betalingen kunne forringe skyldners betalingsevne,

at betalingen i øvrigt fremstod som ordinær,

at betalingen på ingen måde var utilbørlig

at sagsøgte i øvrigt ikke har været bekendt med, at betalingen ville gøre sagsøger insolvent,

at da sagsøgte tog imod betalingen var sagsøgte af den opfattelse, at sagsøger ikke var insolvent, og at betalingen af beløbet på ingen måde var utilbørlig og

at sagsøgte bestrider, at han inden skifteretsmødet den 16. februar 2011 kendte til sagsøgers indsigelser, og hvis sagsøger alligevel fastholder dette synspunkt må det være sagsøger, der skal løfte bevisbyrden herfor, hvilket ikke er sket.

Rettens begrundelse og afgørelse

Sagsøgte antages ved at indgive konkursbegæring, at have haft en formodning om at selskabet var insolvent, og oplysningerne om at selskabets aktiver bestod af varelager og et tilgodehavende, men ingen likvide midler, kan ikke have afsvækket denne formodning. Retten lægger derfor til grund, at han ved modtagelsen af betalingen ved en check, måtte indse, at selskabet derved forringede sin betalingsevne ganske betydeligt, hvilket bestyrkes af, at han ikke straks tilbagekaldte konkursbegæringen, men afventede at checken blev honoreret. Som følge heraf findes betingelserne for omstødelse efter konkurslovens § 67 at være opfyldt.

Retten tager derfor sagsøgers påstand til følge, som nedenfor bestemt.

Sagsomkostningerne på 18.200 er fastsat således, at 2.200 dækker retsafgiften og 16.00 udgiften til advokatbistand.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte Person X skal inden 14 dage betale 80.000 kr. med procesrente fra den 8. november 2011 til sagsøger A ApS under konkurs.

Sagsøgte Person X skal endvidere inden 14 dage betale sagens omkostninger med 18.200 kr. til sagsøger A ApS under konkurs.

Side 4/4

Tinne Thomassen
kst. dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Næstved, den 10. januar 2013.

Charlotte Pultz, kontorfuldmægtig

B032600B - BFM

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

DOM

Afsagt den 27. september 2013 af Østre Landsrets 10. afdeling
(landsdommerne Sanne Kolmos, Mette Frimodt Hansen (kst.) og M. Stassen).

10. afd. nr. B-326-13:

Person X
(advokat B)

mod

A ApS under konkurs
(advokat C)

Næstved Rets dom af 10. januar 2013 (BS 13-2263/2011) er anket af Person X
med påstand om frifindelse.

Indstævnte, A ApS under konkurs, har påstået stadfæstelse.

Supplerende sagsfremstilling

Det fremgår af årsrapporten for 2009 for A ApS, at selskabet havde gældsforpligtelser på 10.484.034 kr. pr. den 31. december 2008 og på 8.578.264 kr. pr. den 31. december 2009. Af de samlede gældsforpligtelser var gælden til selskabets pengeinstitut 4.958.216 kr. pr. den 31. december 2008 og 2.626.493 kr. pr. den 31. december 2009. Det fremgår endvidere af årsrapporten, at der til sikkerhed for selskabets mellemværende med pengeinstitut-

- 2 -

tet var oprettet et skadesløsbrev på 1,8 mio. kr. med sikkerhed i simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser, igangværende arbejder for fremmed regning, fremstillede varer og handelsvarer samt driftsmateriel og inventar.

Det fremgår af kontoudskrifter fra A ApS' pengeinstitut, at A ApS i perioden den 8. februar 2011 til den 15. februar 2011 modtog betaling af tre fakturaer på i alt 305.426,97 kr. I samme periode blev der betalt løn på 137.332,56 kr., ligesom der også i øvrigt blev betalt regninger fra selskabets bankkonti. I første halvdel af marts 2011 modtog selskabet betaling af fem fakturaer på i alt cirka 267.000 kr.

Forklaring

Der er i landsretten afgivet supplerende forklaring af Person X.

Person X har forklaret blandt andet, at han har leveret grus til og modtaget jord fra A ApS. A ApS afhentede selv gruset og leverede jorden. Det var hans daværende advokat, som foreslog, at han skulle indgive konkursbegæring mod A ApS. Han havde tidligere handlet med A ApS, og han havde fået sine penge. Da hans fakturaer ikke blev betalt, kontaktede han ejeren af det firma, som var hovedentreprenør på en opgave, hvor A ApS var underentreprenør. Han fik at vide, at A ApS snart ville modtage en a conto betaling. Han har aldrig haft checken på 80.000 kr. i hånden, men modtog en overførsel fra sin advokat. Han havde ikke set i A ApS' regnskaber, før han indgav konkursbegæring.

Procedure

Parterne har for landsretten i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten og har procederet i overensstemmelse hermed.

Landsrettens begrundelse og resultat

Efter bevisførelsen for landsretten findes det på baggrund af bevægelserne på A ApS' bankkonti ikke fuldt tilstrækkeligt godtgjort, at betalingen af 80.000 kr. til Person X afgørende forringede A ApS' betalingsevne. Betalingen kan derfor ikke omstødes efter konkurslovens § 67.

- 3 -

Af de af byretten anførte grunde finder landsretten, at betalingen til Person X var utilbørlig. Da betingelserne for omstødelse i medfør af konkurslovens § 74 også i øvrigt er opfyldt, omstødes betalingen på 80.000 kr. til Person X efter konkurslovens § 74.

Konkursboets påstand om stadfæstelse tages derfor til følge.

Person X skal betale sagsomkostninger for landsretten med 12.500 kr. ekskl. moms til dækning af udgifter til advokatbistand. Ved fastsættelsen af beløbet er der taget hensyn til sagens værdi og udfald.

T h i k e n d e s f o r r e t :

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal Person X betale 12.500 kr. til A ApS under konkurs.

Det idømte betales inden 14 dage efter denne doms afsigelse.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den 27.9.2013


Susanne Fabricius
Sektionsleder

