



# HØJESTERETS DOM

afsagt fredag den 17. april 2026

---

Sag BS-49652/2025-HJR

(2. afdeling)

X A/S under konkurs

(advokat Jesper Saugmandsgaard Øe)

mod

A

(advokat Dan Stampe-Terkildsen)

og

B

(selv)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Københavns Byret den 6. marts 2023 (BS-45449/2021-KBH) og dom af Østre Landsrets 18. afdeling den 27. maj 2025 (BS-29699/2023-OLR).

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Poul Dahl Jensen, Michael Rekling, Jan Schans Christensen, Kristian Korfits Nielsen og Søren Højgaard Mørup.

## Påstande

Appellanten, X A/S under konkurs, har nedlagt påstand om, at sagen hjemvises til Københavns Byret, og at de indstævnte, A og B, skal tilbagebetale de sagsomkostninger, som de blev tilkendt ved landsrettens dom med tillæg af renter.

A og B har nedlagt påstand om stadfæstelse. Over for konkursboets påstand om tilbagebetaling af sagsomkostninger har de nedlagt påstand om frifindelse.

## Retsgrundlag

### *Selskabsloven*

Selskabslovens § 361 er sålydende:

”§ 361. Stiftere og medlemmer af ledelsen, som under udførelsen af deres hvern forsætligt eller uagtsomt har tilføjet kapital selskabet skade, er pligtige til at erstatte denne. Det samme gælder, når skaden er tilføjet kapitalejere eller tredjemand.

Stk. 2. Stk. 1 finder tilsvarende anvendelse med hensyn til erstatningspligt for revisorer, vurderingsmænd, ejerbogsførere og granskningsmænd.

Stk. 3. Er et revisions selskab valgt til revisor, er både revisions selskabet og den revisor, som revisionen er overdraget til, erstatningsansvarlige.”

Bestemmelsen blev indført ved lov nr. 470 af 12. juni 2009 om aktie- og anparts selskaber (selskabsloven). Af lovforslaget, hvor bestemmelsen fandtes i § 376, fremgår bl.a. (Folketingstidende 2008-09, tillæg A, lovforslag nr. L 170, s. 5376):

#### *”2.4. Hovedpunkterne i lovforslaget*

...

#### *2.4.17. Erstatning*

##### *2.4.17.1. Gældende ret*

Ifølge den almindelige culparegel kan ledelsen ifalde erstatningsansvar for påregnelige skader, som forvoldes ved retsstridige handlinger eller undladelser, og som ledelsen har begået forsætligt eller uagtsomt. I dansk ret er den nedre grænse for ansvarsgrundlaget for medlemmer af ledelsen simpel uagtsomhed.

##### *2.4.17.2. Forslagets indhold*

Udvalget til Modernisering af Selskabsretten overvejede i betænkning 1498/2008 om Modernisering af Selskabsretten, om ledelsens ansvar burde præciseres, f.eks. ved mere præcist at opregne ledelsens forpligtelser, eller udvides ved at inddrage nye ansvarsområder. Udvalget konkluderede, at det vanskeligt kan lade sig gøre at udvide ansvaret på dette område, da ledelsen allerede har det fulde ansvar for selskabets forsvarlige kapitalisering og drift.

Udvalget skønnede ikke, at en detailregulering i form af gengivelse af de handlinger og den agtpågivenhed, som ledelsen bør udvise, ville være hensigtsmæssig, bl.a. fordi en sådan opregning ville kunne føre til

modsætningslutninger. Forslaget viderefører på denne baggrund de gældende ansvarsregler.”

Af bemærkningerne til lovforslagets § 376 fremgår bl.a. (Folketingstidende 2008-09, tillæg A, lovforslag nr. L 170, s. 5645 f.):

”Til § 376

De i kapitel 23 foreslåede bestemmelser er en videreførelse af de gældende regler i aktieselskabslovens kapitel 23 og anpartsselskabslovens kapitel 13 A. Dog vil bestemmelser, der omfatter medlemmer af ledelsen, fremover også omfatte medlemmerne af et eventuelt tilsynsråd.

Den i *stk. 1* foreslåede bestemmelse medfører ikke en særlig ansvarsregel på det selskabsretlige område, men indeholder en henvisning til dansk rets almindelige erstatningsregler. Med lovbestemmelsen fremhæves dog det erstatningsansvar, der påhviler stiftere og medlemmer af et kapitalsselskabs ledelse.”

Selskabslovens § 364 er sålydende:

”§ 364. Beslutning om, at kapitalsselskabet skal anlægge søgsmål mod stiftere, medlemmer af ledelsen, vurderingsmænd, revisorer, granskingsmænd, ejerbogsførere eller kapitalejere efter §§ 361 og 362, træffes af generalforsamlingen.

Stk. 2. Søgsmål kan anlægges, selv om generalforsamlingen tidligere har besluttet ansvarsfrihed eller har afstået fra at anlægge søgsmål, hvis der angående denne beslutning eller det forhold, hvorpå søgsmålet bygger, ikke er givet i alt væsentligt rigtige og fuldstændige oplysninger til generalforsamlingen, inden beslutningen blev truffet.

Stk. 3. Har kapitalejere, der repræsenterer mindst 1/10 af selskabskapitalen, modsat sig en beslutning om ansvarsfrihed eller om afkald på retssag, kan enhver kapitalejer anlægge søgsmål med påstand om, at den eller de ansvarlige tilpligtes at betale kapitalsselskabet erstatning for det tab, det har lidt. Kapitalejere, som herefter anlægger sag, er ansvarlige for sagsomkostningerne, dog med ret til at få disse godtgjort af kapitalsselskabet, i det omfang omkostningerne dækkes af det beløb, der gennem retssagen kommer selskabet til gode.

Stk. 4. Erklæres kapitalsselskabet konkurs, således at fristdagen indtræder senest 24 måneder efter afholdelse af den generalforsamling, som har bevilget ansvarsfrihed eller givet afkald på anlæggelse af søgsmål,

kan konkursboet dog anlægge erstatningssag uden hensyn til denne beslutning.”

Bestemmelsen blev indført ved lov nr. 470 af 12. juni 2009. Af lovforslagets bemærkninger til bestemmelsen, der i lovforslaget havde § 379, fremgår bl.a. (Folketingstidende 2008-09, tillæg A, lovforslag nr. L 170, s. 5647 f.):

”Til § 379

Bestemmelserne i den foreslåede § 379 er en videreførelse af bestemmelserne i aktieselskabslovens § 144 og anpartsselskabslovens § 80 e. Dog foreslås bestemmelsen fremover også at omfatte ejerbogsførere og medlemmer af selskabets eventuelle tilsynsråd.

Den i *stk. 1* foreslåede bestemmelse fastsætter, at generalforsamlingen træffer beslutning om, at selskabet skal anlægge søgsmål mod stiftere, medlemmer af ledelsen, vurderingsmænd, revisorer, granskningsmænd, ejerbogsførere eller kapitalejere efter reglerne i §§ 376-377.

Bestemmelsen omfatter den situation, hvor generalforsamlingen har meddelt medlemmerne af ledelsen decharge, dvs. ansvarsfrihed for deres ledelse af selskabet i det tidsrum regnskabet omfatter. En sådan beslutning udelukker, at der senere rejses søgsmål til erstatning mod de pågældende for tab, som de menes at have påført selskabet.

De i *stk. 2-4* foreslåede regler tager stilling til, hvorvidt en meddelt decharge eller en beslutning om ikke at rejse erstatningssag udelukker, at sådan sag alligevel anlægges.

Det bestemmes i *stk. 2*, at en erstatningssag alligevel kan anlægges, såfremt der ikke angående generalforsamlingens beslutning eller det forhold, hvorpå søgsmålet bygger, er givet generalforsamlingen i alt væsentligt rigtige og fuldstændige oplysninger. Denne regel er i overensstemmelse med, hvad der allerede nu er gældende ret.

Det foreslåede *stk. 3* indeholder en mindretalsbeskyttelse. Det bestemmes her, at hvis kapitalejere, der repræsenterer mindst en tiendedel af selskabskapitalen, har modsat sig beslutningen om decharge eller om at undlade retssag, kan erstatningssag dog rejses af enhver kapitalejer.

Når reglen i *stk. 3* gør det til en betingelse for minoritetssøgsmålet, at kapitalejere, der repræsenterer mindst en tiendedel af selskabskapitalen, ”har modsat sig” decharge eller afkald på retssag, viser det, at betingelsen ikke er, at de har stemt imod beslutningen. Det er nok, at de

på generalforsamlingen har givet til kende, at de modsætter sig beslutningen. Det vil rent bevismæssigt være af betydning, at deres standpunkt er tilført generalforsamlingens protokol.

Sidste punktum i det foreslåede stk. 3 fastsætter, at sagsøgerne som udgangspunkt skal bære sagsomkostningerne, men at sagsøgerne har ret til at få dem godtgjort af selskabet i det omfang, de dækkes af den erstatning, som selskabet opnår.

Det foreslåede *stk. 4* tager stilling til konkurstillfældet. Bliver kapital-selskabet erklæret konkurs i henhold til en begæring, som er indgivet inden 24 måneder efter, at generalforsamlingens beslutning om decharge er meddelt, eller hvor der er givet afkald på retssag, kan erstatningssag altid anlægges af konkursboet uden hensyn til generalforsamlingsbeslutningen, og uden at der på forhånd specifikt tages stilling til rigtig-heden og fuldstændigheden af de oplysninger, der i sin tid er meddelt generalforsamlingen.”

#### *Voldgiftsloven*

Voldgiftslovens §§ 6-8 er sålydende:

”§ 6. Tvister i retsforhold, som parterne har fri rådighed over, kan afgøres ved voldgift, medmindre andet er bestemt.

§ 7. Parterne kan aftale voldgift for allerede opståede tvister eller fremtidige tvister i anledning af et bestemt retsforhold i eller uden for kontraktforhold. En voldgiftsaftale kan være en voldgiftsklausul i en kontrakt eller en separat aftale.

Stk. 2. I sager om forbrugeraftaler er en voldgiftsaftale, der er indgået, før tvisten opstod, ikke bindende for forbrugeren.

§ 8. Retssag om tvister, der efter aftale mellem parterne skal afgøres ved voldgift, afvises efter påstand fra domstolene, medmindre voldgiftsaftalen er ugyldig eller voldgiftssagen af andre grunde ikke kan gennemføres. Under en retssag, der er anlagt efter, at tvisten er indbragt for en voldgiftsret, kan domstolene, for så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt tvisten hører under voldgiftsrettens kompetence, dog kun tage stilling til, om tvisten efter sin art kan afgøres ved voldgift.

Stk. 2. Selv om der er anlagt retssag som nævnt i stk. 1, kan voldgiftssag indledes og fortsættes, og der kan afsiges voldgiftskendelse, mens spørgsmålet er under behandling ved domstolene.”

Bestemmelserne blev indført ved lov nr. 553 af 24. juni 2005. Af lovforslagets almindelige bemærkninger fremgår bl.a. (Folketingstidende 2004-05, 2. samling, tillæg A, lovforslag nr. L 127, s. 5254):

*"1. Formål og baggrund*

*1.1. Formålet med lovforslaget er at gennemføre en modernisering af den gældende voldgiftslov, der stammer fra 1972, og som blev udformet som en "minimumslov".*

Under hensyn navnlig til den internationale udvikling siden 1972 foreslås en ny, moderne dansk voldgiftslov, der som udgangspunkt regulerer alle væsentlige spørgsmål, der kan opstå i forbindelse med voldgift. Det gælder f.eks. anerkendelse af voldgiftsaftaler, voldgiftsrettens sammensætning, kompetence og sagsbehandling, voldgiftskendelsen og afslutning af voldgiftssagen, sagsomkostninger og sikkerhedsstilling, tilsidesættelse af voldgiftskendelsen og anerkendelse og fuldbyrdelse af voldgiftskendelser.

En ny, moderne dansk voldgiftslov forventes bl.a. at kunne bidrage til, at Danmark bliver et mere attraktivt forum for international voldgift til gavn for dansk erhvervsliv. Det er derfor vigtigt, at den nye voldgiftslov følger nuværende internationale standarder. Lovforslaget er på denne baggrund udformet med udgangspunkt i FN's Kommission om Handelsrets (UNCITRAL's) modellov om international handelsvoldgift fra 1985, der har dannet grundlag for national lovgivning om voldgift i et stort antal lande, herunder Norge og Sverige."

Af lovforslagets bemærkninger til bestemmelserne fremgår bl.a. (Folketingstidende 2004-05, 2. samling, tillæg A, lovforslag nr. L 127, s. 5303 ff.):

*"Til § 6*

*Bestemmelsen angiver, hvilke tvister der efter deres art kan afgøres ved voldgift. Modelloven regulerer ikke direkte dette spørgsmål, men forudsætter i flere bestemmelser, at der findes regler herom.*

*Bestemmelsen gælder, hvad enten voldgiften finder sted her i landet eller i udlandet, eller det endnu ikke er fastlagt, hvor voldgiften skal finde sted, jf. § 1, stk. 2, og bemærkningerne hertil. Bestemmelsen kan ikke fraviges ved aftale, heller ikke ved en aftale om anvendelse af fremmed ret (dvs. bestemmelsen er internationalt præceptiv).*

*Bestemmelsen går ud på, at voldgift kan aftales i retsforhold, som parterne har fri rådighed over, medmindre andet er bestemt.*

Forbeholdet om, at andet kan være bestemt, tager sigte på, at det i anden lovgivning kan være fastsat, at bestemte tvister ikke kan afgøres ved voldgift. Som eksempel kan nævnes, at lejelovens § 112 a udelukker voldgift for tvister om beboelseslejemål.

Den foreslåede § 6 er i overensstemmelse med gældende ret. Udgangspunktet er således fortsat, at parterne kan aftale voldgift vedrørende alle civile retlige forhold, som parterne har fri rådighed over (dispositive sager).

Hvad parterne ikke kan indgå aftale om (indispositive sager), kan de heller ikke indgå voldgiftsaftale om. Særligt inden for familierettens område vil adgangen til at indgå aftale om voldgift derfor ofte være udelukket, f.eks. om afgørelse af spørgsmål vedrørende faderskab, adoption, forældremyndighed, samvær eller ægteskabs ophævelse.

Voldgift kan endvidere fortsat ikke aftales i tvister reguleret af offentligt retlige regler, som varetager almene interesser, jf. Højesterets dom gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen 1999 side 829.

Voldgift er derimod ikke i sig selv udelukket, blot fordi tvisten er helt eller delvis reguleret af regler, der ikke kan fraviges ved *forudgående* aftale (præceptive regler). Det gælder bl.a. meget forbrugerbeskyttende lovgivning, hvor voldgift således ikke efter sagens *art* vil være udelukket. Derimod foreslås der en særskilt regel om, at forudgående voldgiftsaftaler i sager om forbruger aftaler ikke er bindende for forbrugeren, jf. § 7, stk. 2, og bemærkningerne hertil.

Der henvises i øvrigt til pkt. 5.5 i lovforslagets almindelige bemærkninger.

#### *Til § 7*

Bestemmelsens stk. 1 angår parternes adgang til at aftale voldgift for allerede opståede tvister eller fremtidige tvister i anledning af et bestemt retsforhold i eller uden for kontraktforhold. Denne regel er i overensstemmelse med modellovens art. 7, stk. 1. Modellovens art. 7, stk. 2, kræver, at voldgiftsaftaler indgås skriftligt. Justitsministeriet har ikke fundet grundlag for at medtage et sådant formkrav i voldgiftsloven.

Bestemmelsens stk. 2 angår forudgående voldgiftsaftaler i sager om forbruger aftaler. Denne regel har ikke noget modstykke i modelloven, der kun omfatter handelsvoldgift.

Bestemmelsen gælder, hvad enten voldgiften finder sted her i landet eller i udlandet, eller det endnu ikke er fastlagt, hvor voldgiften skal finde sted, jf. § 1, stk. 2, og bemærkningerne hertil. Bestemmelsen kan ikke fraviges ved aftale, heller ikke ved en aftale om anvendelse af fremmed ret (dvs. bestemmelsen er internationalt præceptiv).

*Stk. 1* fastslår, at parterne kan aftale voldgift for allerede opståede tvister eller fremtidige tvister i anledning af et bestemt retsforhold i eller uden for kontraktforhold. For at være gyldig skal en voldgiftsaftale således være begrænset til et bestemt retsforhold. Et tilsvarende krav stilles til værnetingsaftaler, jf. EF-domskonventionens art. 17.

Det fremgår af 2. *pkt.*, at en voldgiftsaftale kan være en voldgiftsklausul i en kontrakt eller en separat aftale.

Medtagelsen i 1. *pkt.* af ordene "i eller uden for kontraktforhold" og af 2. *pkt.* skyldes navnlig hensynet til udenlandske brugere af voldgiftsloven.

...

#### *Til § 8*

Bestemmelsen angår forholdet mellem voldgift og en retssag om den materielle tvist mellem parterne og svarer indholdsmæssigt til modellovens art. 8, idet det dog i forslaget til § 8, stk. 1, 2. *pkt.*, er præciseret, at domstolene under en retssag om den materielle tvist mellem parterne, der er anlagt efter, at voldgiftssag er indledt, ikke kan tage stilling til, om tvisten helt eller delvis hører under voldgiftsrettens kompetence. Endvidere er der ikke i den foreslåede § 8 medtaget en frist for at påstå en retssag afvist under henvisning til, at tvisten skal afgøres ved voldgift. Fristen herfor følger i stedet af retsplejelovens almindelige regler, jf. nedenfor.

Bestemmelsen gælder, hvad enten voldgiften finder sted her i landet eller i udlandet, eller det endnu ikke er fastlagt, hvor voldgiften skal finde sted, jf. § 1, stk. 2, og bemærkningerne hertil. Bestemmelsen kan ikke fraviges ved aftale.

*Stk. 1, 1. pkt.*, fastslår, at retssag om tvister, der efter aftale mellem parterne skal afgøres ved voldgift, efter påstand skal afvises fra domstolene, medmindre voldgiftsaftalen er ugyldig eller voldgiftssagen af andre grunde ikke kan gennemføres. Afvisning sker således kun efter påstand. Det følger af retsplejelovens § 357, stk. 2, at påstand om afvisning som udgangspunkt skal nedlægges i svarskriftet eller, hvis sagen ikke forberedes skriftligt, i det første retsmøde under forberedelsen.

Nedlægges der påstand om afvisning, skal domstolene som udgangspunkt tage stilling til, om der foreligger en gyldig voldgiftsaftale, der omfatter den pågældende tvist. Der er dog ikke noget til hinder for, at domstolene afviser en retssag, som der ikke er værning for i Danmark, uden at tage stilling til en påberåbt voldgiftsaftale. Endvidere kan der under en retssag, der er anlagt efter, at der er indledt voldgiftssag, for så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt tvisten hører under voldgiftsrettens kompetence, dog kun tages stilling til, om tvisten efter sin art kan afgøres ved voldgift, jf. 2. pkt.

Er retssagen anlagt, før der blev indledt voldgiftssag, kan retten under denne retssag prøve, om der foreligger en gyldig voldgiftsaftale, der omfatter den pågældende tvist. Finder retten, at der ikke foreligger en gyldig voldgiftsaftale, eller at voldgiftsaftalen ikke omfatter den tvist, der er anlagt retssag om, behandles retssagen på sædvanlig vis.

Finder retten derimod, at der foreligger en gyldig voldgiftsaftale, som omfatter den pågældende tvist, skal sagen som udgangspunkt afvises, hvis sagsøgte rettidigt har nedlagt påstand herom. Dette gælder dog ikke, hvis voldgiftssagen af andre grunde ikke kan gennemføres. Det kan f.eks. være bestemmelser om voldgiftsrettens sammensætning, som ikke lader sig gennemføre. Det kan således være, at voldgiftsaftalen angiver bestemte personer som voldgiftsdommere, og at en eller flere af disse ikke vil påtage sig hvervet eller er inhabile. Hvis ikke voldgiftsaftalen i et sådant tilfælde må forstås på den måde, at der i stedet skal udpeges andre, vil voldgift ikke kunne gennemføres.

Finder retten, at voldgiftssagen af andre grunde ikke kan gennemføres, behandles retssagen på sædvanlig vis.

Er retssagen anlagt efter, at der blev indledt voldgiftssag, følger det af 2. pkt., at domstolene under denne retssag for så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt tvisten hører under voldgiftsrettens kompetence, kun kan tage stilling til, om tvisten efter sin art kan afgøres ved voldgift. Domstolene kan og skal endvidere tage stilling til, om det er den samme tvist, der er indbragt for voldgiftsretten og domstolene.

Medmindre domstolene fortsætter behandlingen af retssagen på sædvanlig vis, fordi tvisten efter sin art ikke kan afgøres ved voldgift, eller fordi voldgiftssagen efter domstolenes vurdering af andre grunde ikke kan gennemføres, jf. ovenfor, må domstolene derfor i denne situation udsætte retssagen, indtil der foreligger en bindende (retskraftig) afgørelse af, om voldgiftsretten har kompetence til at behandle tvisten. I praksis vil navnlig følgende situationer kunne opstå:

(1) Det kan tænkes, at der i voldgiftsregi træffes afgørelse om, at voldgiftsretten ikke har kompetence. En sådan afgørelse om, at voldgiftsretten ikke har kompetence, kan tænkes truffet af voldgiftsretten selv eller efter en anden fremgangsmåde, som parterne har aftalt, eller af domstolene efter regler om særskilt prøvelse af særskilte afgørelser om, at voldgiftsretten har kompetence. Sidstnævnte - særskilt domstolsprøvelse af særskilte afgørelser om, at voldgiftsretten har kompetence - er for så vidt angår voldgift, der finder sted i Danmark, reguleret i lovforslagets § 16, stk. 3, 2. pkt. Da den foreslåede § 8 også gælder for voldgift, der finder sted i udlandet, eller hvor det endnu ikke er fastlagt, hvor voldgiften skal finde sted, kan der også være tale om domstolsprøvelse i udlandet efter regler svarende til lovforslagets § 16, stk. 3, 2. pkt., der ganske svarer til modellovens art. 16, stk. 3, 2. pkt.

Fastslås det i voldgiftsregi, at voldgiftsretten ikke har kompetence til at behandle den pågældende tvist, fortsætter domstolene behandlingen af retssagen på sædvanlig vis.

(2) Det kan tænkes, at der under voldgiftssagen træffes afgørelse om, at voldgiftsretten *har* kompetence. Afgørelsen herom kan tænkes truffet på tilsvarende vis som anført under (1) om afgørelser om, at voldgiftsretten *ikke* har kompetence. Finder voldgiften sted i Danmark, vil retssagen skulle afvises på det tidspunkt, hvor der foreligger en endelig afgørelse fra domstolene efter § 16, stk. 3, 2. pkt., om, at voldgiftsretten har kompetence. Finder voldgiften sted i udlandet, bør retssagen derimod fortsat udsættes, indtil der foreligger en voldgiftskendelse om sagens realitet, idet der ikke er fastsat regler om anerkendelse i Danmark af udenlandske domstolsafgørelser om, at en voldgiftsret har kompetence.

(3) Når der foreligger en voldgiftskendelse om sagens realitet, finder lovforslagets §§ 38 og 39 anvendelse. Udgangspunktet er, at voldgiftskendelsen har bindende virkning (retskraft), og at retssagen derfor skal afvises. Retssagen skal dog ikke afvises, hvis anerkendelse af voldgiftskendelsen kan nægtes efter § 38, herunder bl.a. stk. 1, nr. 1, litra a og c, om en ugyldig voldgiftsaftale og om voldgiftsrettens overskridelse af sin kompetence. Den domstol, hvor retssagen verserer, dvs. den domstol, hvor retssagen i sin tid blev anlagt og nu er udsat, har kompetence til at afgøre, om voldgiftskendelsen skal anerkendes. Anerkendes voldgiftskendelsen, afvises retssagen. Anerkendes voldgiftskendelsen ikke, fortsætter domstolene behandlingen af retssagen på sædvanlig vis.

(4) Herudover kan det tænkes, at voldgiftssagen af andre grunde end voldgiftsrettens manglende kompetence afsluttes uden nogen afgørelse af sagens realitet, eksempelvis hvis klageren hæver voldgiftssagen, eller

voldgiftsretten af andre grunde end manglende kompetence afviser voldgiftssagen, f.eks. ved klagerens udeblivelse eller på grund af manglende sikkerhedsstillelse for voldgiftsrettens vederlag og omkostninger. I så fald fortsætter domstolene behandlingen af retssagen på sædvanlig vis. Det samme gælder, hvis det på et tidspunkt, mens sagen er udsat, viser sig, at voldgiftssagen af andre grunde end voldgiftsrettens manglende kompetence ikke kan gennemføres. Det er domstolene, der i givet fald tager stilling til, om voldgiftssagen af andre grunde end voldgiftsrettens manglende kompetence ikke kan gennemføres.

*Stk. 3* fastslår, at når der er anlagt retssag om tvisten, kan voldgiftssag indledes og fortsættes, og der kan afsiges voldgiftskendelse, mens spørgsmålet om sagens afvisning fra domstolene er under behandling. Såfremt domstolene ved endelig dom fastslår, at voldgiftsaftalen er ugyldig, eller at tvisten ikke er omfattet af voldgiftsaftalen, ophører voldgiftsrettens kompetence imidlertid.

Der henvises i øvrigt til pkt. 5.3 i lovforslagets almindelige bemærkninger.”

### **Anbringender**

X A/S under konkurs har supplerende anført bl.a., at konkursboets erstatningskrav mod A og B er et erstatningskrav uden for kontrakt, og at konkursboet dermed ikke har ”givet sagen i vold”, jf. hertil Højesterets kendelse af 8. marts 2019 (UfR 2019.1818).

En bestyrelse kan ikke indgå en aftale med et bestyrelsesmedlem, hvorefter selskabets søgsmål mod medlemmet skal afgøres ved voldgift, da dette strider imod selskabslovens § 364, stk. 1, hvorefter beslutning om sagsanlæg træffes af generalforsamlingen. Da der ikke foreligger en sådan generalforsamlingsbeslutning, er voldgiftsklausulen i As og Bs bestyrelseskontrakter ugyldig.

Det nye anbringende vedrørende selskabslovens § 364, stk. 1, bør i medfør af retsplejelovens § 383, stk. 2, tillades fremsat for Højesteret, da anbringendet ikke ændrer sagsgenstanden, og da det må anses for undskyldeligt, at det først blev fremsat i konkursboets ansøgning om anketilladelse. Det vil påføre konkursboet et uforholdsmæssigt tab, hvis det ikke tillades fremsat. Anbringendet nødvendiggør ikke yderligere bevisførelse, og Højesterets praksis om nye anbringender er liberal grundet hensynet til at opnå en materielt rigtig afgørelse. Konkursboets sagsførelse for byret og landsret udgør ikke en bindende proceserklæring om ikke at anfægte voldgiftsklausulernes gyldighed.

Anbringendet om erstatning uden for kontrakt er ikke nyt i retsplejelovens forstand.

A og B har supplerende anført bl.a., at konkursboets anbringender om, at der er tale om krav på erstatning uden for kontrakt, og at voldgiftsklausulerne er ugyldige som stridende mod selskabslovens § 364, stk. 1, er nye anbringender, som ikke bør tillades fremsat for Højesteret, jf. retsplejelovens § 383, stk. 2.

Under sagens behandling for byret og landsret har konkursboet været enig i, at der var indgået en gyldig voldgiftsaftale. Der er afgivet en bindende proceserklæring, og konkursboet er derfor nu efter en årelang sagsførelse afskåret fra at gøre det modsatte synspunkt gældende.

Endvidere foreligger der ikke undskyldelige omstændigheder for, at anbringenderne først fremsættes nu, og konkursboet lider ikke tab ved at blive afskåret fra at fremsætte anbringenderne under en formalitetsprocedure om sagens rette forum. De nye anbringender kan herefter ikke tillades fremsat, jf. retsplejelovens § 383, stk. 2.

For det tilfælde at anbringenderne tillades fremsat, er selskabslovens § 364, stk. 1, ikke til hinder for, at et selskab indgår en voldgiftsaftale med sine bestyrelsesmedlemmer. Højesteret har i dom af 23. maj 2013 (UfR 2013.2338) fastslået, at en voldgiftsaftale i en direktørkontrakt også omfatter ansvarspådragende forhold, som et ledelsesmedlem angiveligt skulle have foretaget i anledning af udøvelsen af sit hverv. Det samme må gælde for bestyrelsesmedlemmer.

## **Højesterets begrundelse og resultat**

### *Sagens baggrund og problemstilling*

A og B indtrådte den 7. marts 2017 i X A/S' bestyrelse som henholdsvis bestyrelsesformand og bestyrelsesmedlem. Den 1. maj 2017 blev A næstformand i bestyrelsen. De underskrev henholdsvis den 9. og 12. juni 2017 aftaler (Non-Executive Director Agreements) med selskabet (bestyrelsesaftalerne). Aftalerne, der på selskabets vegne blev underskrevet af formanden for selskabets bestyrelse, indeholdt bl.a. voldgiftsklausuler med følgende ordlyd:

#### *"14. Governing Law And Jurisdiction*

14.1. This Agreement shall be governed by and construed in accordance with the laws of Denmark.

14.2. Any dispute arising out of or in connection with this Agreement, including any disputes regarding the existence, validity or termination, shall be settled by arbitration administered by The Danish Institute of Arbitration in accordance with the rules on arbitration procedures adopted by The Danish Institute of Arbitration and in force at the time when such proceedings are commenced.

14.3. The arbitration tribunal shall be composed of three (3) arbitrators. Each Party shall appoint one arbitrator and The Danish Institute of Arbitration shall appoint a third arbitrator, who shall be the chairman of the arbitration tribunal. If a Party has not appointed an arbitrator within 30 Business Days of having requested or received notice of the arbitration, such arbitrator shall be appointed by The Danish Institute of Arbitration.

14.4. The place of arbitration shall be Copenhagen, Denmark. The language of the arbitration proceedings shall be English.”

X A/S blev den 20. december 2018 taget under konkursbehandling.

Den 26. november 2021 anlagde X A/S under konkurs sag ved Københavns Byret mod A og B med krav om erstatning for det tab, som boet mener at have lidt som følge af, at de efter boets opfattelse har handlet ansvarspådragende ved udførelsen af deres hverv, jf. selskabslovens § 361, stk. 1. A og B påstod sagen afvist fra domstolene med henvisning til voldgiftsklausulerne.

Sagens hovedspørgsmål er, om konkursboet er bundet af voldgiftsklausulerne, og om tvisten mellem parterne er omfattet af klausulerne.

X A/S under konkurs har i første række anført, at X A/S ikke gyldigt har kunnet indgå de to bestyrelsesaftaler med voldgiftsklausulerne, og at boet allerede af den grund ikke er bundet af klausulerne.

I anden række har boet anført, at det erstatningskrav, som boet har rejst mod A og B, er af konkursretlig eller insolvensretlig karakter og derfor ikke er omfattet af voldgiftsklausulerne.

#### *Om konkursboets supplerende anbringender*

X A/S under konkurs har i ankestævningen gjort gældende bl.a., at voldgiftsklausulerne er indgået i strid med selskabslovens § 364, stk. 1, og at der er tale om et krav om erstatning uden for kontrakt, som ikke er omfattet af klausulerne. A og B har heroverfor anført, at der er tale om nye anbringender, som ikke bør tillades fremsat.

Højesteret tillader, at de supplerende anbringender, som boet er fremkommet med i ankestævningen for Højesteret, og som A og B har rejst indsigelser mod, fremsættes, jf. retsplejelovens § 383, stk. 2. Højesteret lægger herved navnlig vægt på, at der er tale om retlige temaer, der ikke nødvendiggør yderligere bevisførelse, som har nær sammenhæng med det, som konkursboet tidligere har gjort gældende, og som A og B har kunnet forholde sig til under forberedelsen af sagen for Højesteret. Det forhold, at det under sagens behandling i de tidligere instanser ikke var bestridt, at voldgiftsklausulerne var gyldige, kan ikke

tolkes som et tilsagn om ikke under en eventuel anke at gøre andre synspunkter gældende med hensyn til klausulernes gyldighed. Der foreligger således ikke en bindende proceserklæring, som forhindrer konkursboet i at gøre synspunkterne gældende.

*Om X A/S kunne aftale voldgift i bestyrelsesaftalerne*

Konkursboet har anført bl.a., at det rejste erstatningskrav er et erstatningskrav uden for kontrakt, og at kreditorerne (nu konkursboet) således ikke har accepteret voldgift. Hertil kommer, at det efter selskabslovens § 364, stk. 1, er generalforsamlingen, der træffer beslutning om sagsanlæg mod medlemmer af ledelsen, hvorfor bestyrelsen er afskåret fra på egen hånd at indgå aftaler om, at erstatningssager mod et bestyrelsesmedlem skal afgøres ved voldgift.

A og B har heroverfor anført bl.a., at der ikke er regler, som er til hinder for, at der aftales voldgift i en bestyrelsesaftale, herunder med hensyn til erstatningskrav. Det er ikke afgørende, om et erstatningskrav kategoriseres som et krav inden for eller uden for kontrakt. Selskabslovens § 364, stk. 1, omfatter også direktører, og der er ikke tvivl om, at der kan indgås voldgiftsaftaler med direktører, uden at generalforsamlingens godkendelse er påkrævet. Det samme må gælde bestyrelsesmedlemmer. Det afgørende er, at en bestyrelsesaftale ikke strider mod selskabsloven.

Højesteret bemærker, at der ikke i selskabsloven eller voldgiftsloven er bestemmelser, der udelukker, at et selskab og et bestyrelsesmedlem kan aftale, at selskabets eventuelle erstatningskrav mod bestyrelsesmedlemmet efter selskabslovens § 361, stk. 1, skal afgøres ved voldgift og ikke ved domstolene.

Højesteret finder herefter, at der kan aftales voldgift med hensyn til sådanne erstatningskrav, medmindre der foreligger omstændigheder eller hensyn, som gør voldgiftsbehandling betænkelig.

Efter bestyrelsesaftalerne finder dansk ret anvendelse, og tvister skal afgøres i overensstemmelse med Voldgiftsinstituttets regler, der opfylder de krav, der må stilles for at sikre en betryggende sagsbehandling. Herefter, og da der i øvrigt ikke foreligger omstændigheder, som gør voldgiftsbehandling betænkelig, finder Højesteret, at X A/S har kunnet indgå aftalerne om voldgift.

Efter ordlyden af selskabslovens § 364, stk. 1, træffer selskabets generalforsamling beslutning om anlæg af søgsmål mod bl.a. medlemmer af ledelsen, herunder bestyrelsesmedlemmer. Der er ikke efter ordlyden af bestemmelsen grundlag for at antage, at indgåelse af en aftale om voldgift med et bestyrelsesmedlem er omfattet af generalforsamlingens kompetence. Heller ikke bestemmelsens forarbejder kan føre til, at voldgiftsaftaler er omfattet. Højesteret finder herefter, at § 364, stk. 1, ikke omfatter sådanne aftaler.

Højesteret har ikke herved taget stilling til, om gyldigheden af voldgiftsklausulerne, der er indgået mellem bestyrelsesformanden på selskabets vegne og de enkelte bestyrelsesmedlemmer, er betinget af generalforsamlingens godkendelse på et andet grundlag end selskabslovens § 364, stk. 1.

Efter det anførte kan det herefter lægges til grund, at der med bestyrelsesaftalerne med bindende virkning er truffet aftale om, at erstatningskrav, som selskabet måtte rejse mod A og B, skal afgøres ved voldgift.

Spørgsmålet er herefter, om det krav, som konkursboet har rejst mod A og B, er omfattet af voldgiftsklausulerne.

*Om konkursboets erstatningskrav mod A og B er omfattet af voldgiftsklausulerne*  
Konkursboet har anført bl.a., at der er tale om et erstatningskrav af konkursretlig eller insolvensretlig karakter, og at tvisten derfor ikke er omfattet af voldgiftsklausulerne. De dispositioner, der danner grundlaget for erstatningskravet, herunder indgåelsen den 8. oktober 2018 af en aftale om udligning af selskabets krav mod Y Limited, blev foretaget på et tidspunkt, hvor X A/S var insolvent eller insufficient. Ledelsen af selskabet tilgodeså dermed et ikke-uafhængigt selskab på bekostning af kreditorerne på et tidspunkt, hvor selskabets aktiviteter burde have været indstillet eller tilpasset. Erstatningskravet omfatter kreditorernes direkte tab og kan ikke afgøres uafhængigt af selskabets konkurs.

A og B har heroverfor anført bl.a., at der ikke i sagen er tale om krav, som skal behandles af skifteretten, eller krav, som er afhængig af en konkurs, og som alene kan opstå i forbindelse med konkurs, herunder omstødelsessager, sager om tinglige rettigheder eller sager om modregning i konkurs. Hertil kommer, at der er tale om et påstået tab, som ikke er påført kreditorerne direkte, men den samlede kreditor masse i konkursboet. Kreditorer, som lider direkte tab, vil kunne sagsøge bestyrelsesmedlemmerne direkte uden at være bundet af voldgiftsklausulerne.

Højesteret bemærker, at X A/S under konkurs' krav mod A og B støttes på, at de har pådraget sig erstatningsansvar over for selskabet efter selskabslovens § 361. Konkursboets krav er dermed baseret på, at boet er indtrådt i selskabets retstilling over for A og B. Der er således ikke tale om et krav, der er opstået ved konkursen, eller som støttes på rettigheder eller beføjelser, der alene tilkommer et konkursbo, og som derfor ikke er undergivet skyldnerens (selskabets) rådighed. Den ansvarsbedømmelse, der skal foretages efter § 361, kan ske uafhængigt af konkursen. Højesteret finder herefter ligesom landsretten, at X A/S under konkurs' erstatningskrav er omfattet af voldgiftsklausulerne i de to bestyrelsesaftaler.

Efter det anførte kan det ikke føre til et andet resultat, at boets krav eventuelt har forbindelse med en disposition, der giver anledning til en omstødelsessag, eller støttes på handlinger eller undladelser, som finder sted på et tidspunkt, hvor selskabet var eller blev insolvent.

*Konklusion og sagsomkostninger*

Højesteret stadfæster landsrettens dom, således at sagen afvises fra domstolene, jf. voldgiftslovens § 8.

Som konsekvens heraf frifindes A og B for konkursboets påstand 2 og 3.

Efter sagens udfald skal konkursboet til A betale sagsomkostninger med 250.000 kr. til dækning af advokatudgift for Højesteret. Der er ved fastsættelsen af beløbet lagt vægt på sagens karakter og omfang.

Til dækning af de udgifter, som B, der har været selvmøder for Højesteret, har haft til ophold, transport mv. i forbindelse med hovedforhandlingen, skal konkursboet betale 10.000 kr. til ham.

**THI KENDES FOR RET:**

Landsrettens dom stadfæstes.

A og B frifindes for konkursboets påstand 2 og 3.

I sagsomkostninger for Højesteret skal X A/S under konkurs til A betale 250.000 kr. og til B betale 10.000 kr.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.