

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

D O M

Afsagt den 18. september 2017 af Østre Landsrets 13. afdeling
(landsdommerne John Mosegaard, Ib Hounsgaard Trabjerg og Peter Mortensen (kst.)).

13. afd. nr. B-552-16:

██████████
mod

Ejendomsselskabet Sandgården ApS under konkurs
ved kurator advokat Bo Lauritzen
(advokat Bo Lauritzen)

Sø- og Handelsrettens Skifterets dom af 19. februar 2016 (P-12-15) er anket af ██████████
██████████ med påstand som for skifteretten om, at Ejendomsselskabet Sandgården ApS under
konkurs skal anerkende, at ██████████ har krav på 6 måneders løn i opsigelsesperioden,
og at restkravet heraf udgør kr. 290.237 med status efter konkurslovens § 95, at ██████████
██████████ har krav på godtgørelse for uberettiget afskedigelse i henhold til funktionærlovens § 2
b, og at denne godtgørelse udgør tre måneders løn svarende til 300.000 kr. med status efter
konkurslovens § 95, subsidiært et mindre beløb efter rettens skøn, samt at ██████████ har
krav på bonus, som er omfattet af lønprivilegiet i konkurslovens § 95, og at dette krav ud-
gør 1.000.000 kr., subsidiært et mindre beløb efter rettens skøn.

Indstævnte, Ejendomsselskabet Sandgården ApS under konkurs ved kurator advokat Bo
Lauritzen, har påstået stadfæstelse.

Supplerende sagsfremstilling

Det fremgår af pkt. 3.2 i ansættelsesaftalen af 27. november 2006 mellem Ejendomsselskabet Sandgården ApS og [REDACTED] at der i perioder vil blive tale om ikke ubetydelig rejseaktivitet og overarbejde, og at han ikke vederlægges særskilt herfor.

Forklaringer

Der er i landsretten afgivet supplerende partsforklaring af [REDACTED] og supplerende vidneforklaring af [REDACTED]

[REDACTED] har supplerende forklaret, at [REDACTED] i forbindelse med ansættelsesaftalen af 27. november 2006 ikke ønskede at tillægge ham bonus, idet han først skulle gøre sig fortjent til at oppebære et sådant beløb. I januar 2007 udførte han et omfattende arbejde med at få viklet Ejendomsselskabet Sandgården ApS ud af nogle dyre forpligtelser i henhold til tyske vindmøllekontrakter. Som anerkendelse for hans store arbejdsindsats i forbindelse hermed indrømmede [REDACTED] ham i februar 2007 en bonus på 1 mio. kr. Den mailkorrespondance, som han på samme tidspunkt førte herom med sine tidligere kolleger fra Kromann Münter, advokat Kristian Elvang-Gøransson og advokat Peter Vilsøe, er efterfølgende blevet slettet og har ikke kunnet fremskaffes til brug for sagen.

I forbindelse med [REDACTED] ansættelse bad [REDACTED] ham om at sende sin ansættelsesaftale til [REDACTED] idet hans aftale kunne bruges som paradigme. Han var ikke i øvrigt inddraget i ansættelsen af [REDACTED]. [REDACTED] har efterfølgende over for ham tilkendegivet, at [REDACTED] under forhandlingerne oplyste om den bonus, som han havde fået på 1 mio. kr. som anerkendelse af sin arbejdsindsats med de tyske kontrakter. Der blev i forbindelse med ansættelsen ydet [REDACTED] en sign on-bonus på 1 mio. kr. Han blev i øvrigt først bekendt med det nærmere indhold af bonusaftalen mellem [REDACTED] og Ejendomsselskabet Sandgården ApS i forbindelse med konkursen.

Omkring juletid 2007 blev han klar over, at Ejendomsselskabet Sandgården ApS stod i økonomiske problemer, idet [REDACTED] havde påtaget sig at stille yderligere sikkerhed for gammel gæld. I den forbindelse havde han en drøftelse med [REDACTED] om de bonusser, de var blevet lovet, men som endnu ikke var blevet udbetalt til dem. For hans vedkommende var det aftalt, at bonus skulle udbetales, når det likviditetsmæssigt var belejligt for virksomheden. Det var også baggrunden for, at han ikke havde taget

spørgsmålet om betaling af bonus op tidligere. I perioden fra februar 2007 til april 2008 lå spørgsmålet om udbetaling af bonus således stille. Han og [REDACTED] havde på daværende tidspunkt fuld tillid til [REDACTED] og de befandt sig i et venskabeligt miljø. Ultimo 2007 passede bonusudbetalinger ikke ind i virksomhedens cash flow, selvom [REDACTED] egentlig gerne ville udbetale bonusserne. Både han og [REDACTED] mente, at bonusudbetalinger ville kunne skabe problemer i forhold til kreditorerne på grund af Ejendomsselskabet Sandgården ApS' økonomiske situation. Han bad ikke om noget på skrift før i april 2008.

Da Ejendomsselskabet Sandgården ApS i april 2008 ikke havde mulighed for at få finansieret en aftale vedrørende køb af ejendommen "Onsgaarden", måtte sælger foretage et bekosteligt dæknings salg. Ejendomsselskabet Sandgården ApS' økonomiske situation var herefter meget alvorlig, og på hans forslag blev der rettet henvendelse til advokat Kristian Elvang-Gøransson med henblik på at få ekstern juridisk bistand. Som led i drøftelserne med advokat Kristian Elvang-Gøransson drøftede han og [REDACTED] hvordan de kunne sikre deres bonuskrav. De i sagen foreliggende forskellige udkast til bonusaftaler skal læses i dette lys.

På mødet den 16. april 2008, hvorunder blandt andre advokat Kristian Elvang-Gøransson, advokat Kurt Skovlund, og [REDACTED] deltog, blev alle kort lagt på bordet. Bonusaftaler blev også drøftet på mødet. Det blev nævnt på mødet, at det ikke var sikkert, at Forstædernes Bank ville være med længere, og at man nærmere sig en betalingsstandsning. I den forbindelse blev det drøftet, hvordan det nærmere kunne sikres, at han og [REDACTED] i denne situation forblev ansat i virksomheden. Overvejelserne herom er afspejlet i hans mailkorrespondance med advokat Kristian Elvang-Gøransson fra timerne efter mødet. Advokat Kristian Elvang-Gøransson var som led i disse drøftelser helt med på, at hans bonus var sammensat af en bonus på 1 mio. kr. i form af en stay on-bonus og den oprindeligt aftalte bonus på 1 mio. kr. som anerkendelse for veludført arbejde.

[REDACTED] fik sidste hverdag inden bededagsferien forelagt to udkast til bonusaftaler. Hensigten var, at han og [REDACTED] skulle drøfte aftaleudkastene med [REDACTED] samme dag. [REDACTED] tog imidlertid i Tivoli med familien, inden de nåede at drøfte aftaleudkastene. Næste gang, han talte med [REDACTED] var mandag den 21. april 2008, hvor [REDACTED] kom rasende ind på hans kontor efter at have været til et

møde i Forstædernes Bank. Han blev i forlængelse af mødet ført ud til parkeringspladsen, og fik besked på ikke at vise sig på arbejdspladsen igen.

Den 23. april 2008 sendte han [REDACTED] sit udkast til fratrædelses-aftale. Han blev noget overrasket over at modtage opsigelsen i brevet af 28. april 2008, da hans ansættelsesforhold jo allerede var ophørt.

Den under sagen omtvistede bonus har undervejs i sagsforløbet haft forskellige betegnelser. Der har imidlertid hele tiden indholdsmæssigt været tale om en performancebonus. For [REDACTED] vedkommende var der derimod ret klart tale om en sign on-bonus. Når betegnelserne ændredes undervejs, skyldtes det, at han og [REDACTED] undervejs prøvede at finde en holdbar løsning i forhold til [REDACTED]

[REDACTED] vrede over udkastet til bonusaftaler skyldtes formentlig som forklaret af [REDACTED] [REDACTED] for Sø- og Handelsrettens Skifteret, at [REDACTED] var bukket under for presset og havde fået en kortslutning. [REDACTED] ledte efter en, som han kunne give skylden for, at mødet med Forstædernes Bank ikke havde været vellykket, og det blev så ham.

[REDACTED] har supplerende forklaret blandt andet, at han fik tilsendt [REDACTED] ansættelseskontrakt som paradigme. Alle forhandlinger blev imidlertid ført direkte mellem ham og [REDACTED]. I forbindelse med ansættelsen blev han af både [REDACTED] og [REDACTED] blevet gjort bekendt med, at der var indgået en bonusaftale med [REDACTED]. Han er ikke helt sikker på, hvornår det skete. [REDACTED] var meget åben om, at [REDACTED] var blevet tildelt bonus for en meget tilfredsstillende håndtering af et forløb omkring nogle vindmøllekontrakter. Han drøftede ikke med [REDACTED] hvornår bonussen til [REDACTED] skulle udbetales.

[REDACTED] har på møder med advokat Kristian Elvang-Gøransson bekræftet, at baggrunden for de drøftede bonusser dels var den oprindelige aftale med vidnet og [REDACTED] dels bonusser med et mere fremadrettet sigte i forbindelse med Ejendomsselskabet Sandgården ApS' økonomiske problemer og fastholdelse af vidnet og [REDACTED] som ansatte i virksomheden. Fra advokatside blev det således i foråret 2008 foreslået, at der blev indgået aftale om en stay on-bonus til ham og [REDACTED] for at sikre, at de blev i virksomheden i den kommende periode, der ville være præget af de store økonomiske pro-

blemer. Han og [REDACTED] blev også bedt om at udarbejde forslag til en model, der indebar, at de fik sikkerhed for at modtage deres bonusser. Han fornemmede på disse møder ingen utilfredshed med [REDACTED] fra [REDACTED] side. [REDACTED] var således meget tilfreds med både vidnet og [REDACTED] og det lå ikke i kortene, at Torben Lysts stilling skulle nedlægges; tværtimod. Det kom som en overraskelse for vidnet, at [REDACTED] [REDACTED] ansættelse blev bragt til ophør en uges tid senere.

[REDACTED] fik forelagt hans og [REDACTED] udkast til bonusaftaler henover bededagsferien. Det er hans indtryk, at Forstædernes Bank på et møde om mandagen efter bededagsferien havde udtrykt utilfredshed med indholdet af aftaleudkastene, og at det var forløbet af dette møde, der gav anledning til, at [REDACTED] samme dag gav udtryk for sin vrede over for [REDACTED]. Han synes, at det var lidt mærkeligt, at det kun gik ud over [REDACTED] og ikke vidnet, der også var en del af drøftelserne, men det skyldtes nok, at [REDACTED] i den foreliggende situation havde mere brug for vidnets arbejdsindsats end for [REDACTED].

Han kan godt huske den telefonsamtale mellem vidnet og [REDACTED] der er nævnt i [REDACTED] mail af 5. maj 2008. På daværende tidspunkt angik drøftelsen stay on-bonus. Han havde drøftet med [REDACTED] at bonussen i lyset af selskabets økonomiske situation og af hensyn til forholdet til kreditorerne ikke måtte blive for stor. Det anførte skal muligvis forstås således, at beløbet på 2 mio. kr., der er nævnt i mailen, omfatter både den nye stay on-bonus, og den allerede aftalte bonus. Der blev udarbejdet et skriftligt udkast til aftale om en bonus på to mio. kr.

Procedure

Parterne har for landsretten gentaget og uddybet deres anbringender for Sø- og Handelsrettens Skifteret og har procederet i overensstemmelse hermed.

Landsrettens begrundelse og resultat

Opsigelsesvarsel

Landsretten tiltræder, at opsigelsesvarslet i medfør af konkurslovens § 61, stk. 1, er blevet konkursreguleret således, at det svarer til det lovbestemte opsigelsesvarsel på tre måneder efter funktionærlovens § 2, stk. 2, nr. 2.

Der er ikke i forbindelse med bevisførelsen, herunder ved de af [REDACTED] fremlagte aftaler fra efterfølgende ansættelsesforhold, fremkommet oplysninger om omstændigheder, der kan begrunde en fravigelse af dette udgangspunkt.

Landsretten stadfæster derfor på dette punkt Sø- og Handelsrettens Skifterets dom.

Godtgørelse efter funktionærlovens § 2 b

Der er efter bevisførelsen, der alene består af [REDACTED] og [REDACTED] [REDACTED] forklaringer, ikke det tilstrækkelige grundlag for at fastslå, at [REDACTED] i forbindelse med en episode den 21. april 2008 blev bortvist fra sin stilling i Ejendomsselskabet Sandgården ApS.

Herefter, og af de grunde, der er anført af Sø- og Handelsrettens Skifteret, tiltræder landsretten, at opsigelsen af [REDACTED] ved brev af 28. april 2008 var rimeligt begrundet i selskabets økonomiske forhold, og at der derfor ikke er grundlag for at tilkende ham en godtgørelse efter funktionærlovens § 2 b.

Landsretten stadfæster derfor på dette punkt Sø- og Handelsrettens Skifterets dom.

Bonus

[REDACTED] har under sagen rejst et krav på en optjent performancebonus på 1 mio. kr.

Der foreligger ikke en endelig skriftlig aftale om, at [REDACTED] er blevet tillagt en sådan bonus, der under sagens forløb også er blevet betegnet på forskellig vis. Tilstedeværelsen af en sådan bonusaftale bygger ud over de i sagen foreliggende forskellige udkast til bonusaftaler, der alle er udarbejdet af [REDACTED] og [REDACTED] i det væsentlige alene på de forklaringer, der er afgivet af [REDACTED] og Frederik Hedegaard Knudsen.

På denne baggrund finder landsretten, at [REDACTED] ikke har løftet bevisbyrden for, at der er indgået en bonusaftale som hævdet af ham.

Med denne begrundelse stadfæster landsretten på dette punkt Sø- og Handelsrettens Skifterets dom.

Konklusion og sagsomkostninger

Det følger af det ovenfor anførte, at landsretten stadfæster Sø- og Handelsrettens Skifterets dom.

██████████ skal derfor betale sagsomkostninger for landsretten til Ejendomsselskabet Sandgården ApS under konkurs med i alt 85.000 kr. Beløbet omfatter udgifter til advokatbistand inkl. moms. Ved fastsættelsen af beløbet til dækning af udgifterne til advokatbistand er der lagt vægt på sagens værdi og udfald.

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

Sø- og Handelsrettens Skifterets dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal ██████████ betale 85.000 kr. til Ejendomsselskabet Sandgården ApS 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 18-09-2017

Cathrine Davidsen
Retsassistent