

Kendelse af 15. juli 2011 (J.nr. 2010-0022861)

Afgift som følge af for sent indsendt årsrapport ikke eftergivet.

Årsregnskabsloven §§ 151 og 152.

(Marianne Fog Jørgensen, Finn L. Meyer og Jan Uffe Rasmussen)

Ved skrivelse af 4. oktober 2010 har K klaget over, at Erhvervs- og Selskabsstyrelsen ved skrivelse af 6. september 2010 har afslået at fritage ham for betaling af afgifter, som han er blevet pålagt som direktør i A ApS, B ApS og C ApS for ikke rettidig indsendelse af selskabernes årsrapporter for perioden 1. januar 2009 til 31. december 2009.

Sagens omstændigheder:

I anledning af klagen har Erhvervs- og Selskabsstyrelsen i en redegørelse af 28. februar 2011 om sagens faktiske omstændigheder oplyst:

”...

Sagens faktiske omstændigheder

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen modtog 1. juli 2010 årsrapporter for A ApS, B ApS. Årsrapporterne blev offentliggjort den 2. juli 2010.

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen modtog 3. august 2010 årsrapport for C ApS. Årsrapporten blev offentliggjort den 5. august 2010.

Selskaberne har kalenderåret som regnskabsår. Årsrapporterne for regnskabsåret 2009 skulle således have været modtaget i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen den 31. maj 2010 for at være rettidigt indsendt.

A ApS og B øverste ledelsesorgan udgøres af direktionen. K og D er eneste medlemmer af direktionerne for ovennævnte selskaber.

C APS øverste ledelsesorgan udgøres af direktionen. K er eneste medlem af direktionen.

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen pålagde den 2. juli 2010 medlemmerne af selskabernes øverste ledelse en afgift på 2.000 kr. pr. selskab, som følge af, at årsrapporterne for 2009 var modtaget for sent i styrelsen.

Den 14. juni 2010 havde styrelsen således sendt et påkravsbrev til selskabernes registrerede adresse med anmodning om at indsende årsrapporterne.

Det fremgår af påkravsbrevene, at hvis årsrapporterne ikke var modtaget i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen senest den 24. juni 2010, ville hvert ledelsesmedlem blive pålagt en afgift, når årsrapporterne blev modtaget i styrelsen.

På grund af, at årsrapporterne blev modtaget efter fristens udløb og efter påbegyndelsen af den 2. måned, i henhold til fristerne i styrelsens breve af 14. juni 2010, blev ledelsesmedlemmerne i de pågældende selskaber hver pålagt en afgift på 2.000 kr.

K anmodede i brev af 5. juli 2010 styrelsen om fritagelse for den afgift, som er pålagt grundet for sen indsendelse af årsrapporterne for regnskabsåret 2009 for A ApS, B ApS og C ApS.

I brevet erkender K, at årsrapporten for A ApS, B ApS og C ApS er for sent indsendt.

Det følger videre af brevet, at selskaberne alene fungerer som anpartshaver i E ApS, CVR-nr. ... og F ApS, CVR.-nr. ..., og at der ikke forelå generalforsamlingsgodkendte årsrapporter for E ApS og F ApS før den 17. maj 2010.

Den forsinkede indsendelse begrundes med, at det ikke havde været muligt at få årsrapporterne for A ApS og B ApS godkendt af direktionen i disse selskaber, idet det ikke har været muligt at få D i tale, så årsrapporterne kunne færdiggøres.

Det følger videre af anmodningen om afgiftsfritagelse i brev af 5. juli 2010, at:

”Naturligvis skal D ikke underskrive årsrapporten etc. for C ApS; men som nævnte tidligere så kan denne årsrapport ikke gøres færdig, før årsrapporterne for A ApS og B er gjort færdige.”

...”

I klageskrivelsen af 4. oktober 2010 har K anført blandt andet:

”Det er med stor beklagelse, at jeg ser mig nødsaget til at indbringe denne sag for Erhvervsankenævnet, idet jeg mener, at sagen for længst burde kunne have været afsluttet mellem Erhvervs- og Selskabsstyrelsen og undertegnede.

Årsagen til min opfattelse er, at jeg dels gennem hele forløbet af denne sag har gjort nøjagtigt, som jeg fik besked på af Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, som jeg har været i kontakt med flere gange i dette sagsforløb, og at jeg dels ikke har den ringeste indflydelse på, at selskabernes anden direktør (D) bare har undladt at reagere på henvendelser fra revisor, advokat og undertegnede.”

I skrivelse af 30. oktober 2010 har K yderligere anført blandt andet:

”Afslutningsvis skal jeg bare konkludere, at hele denne sag og det meget store arbejde, som den efterhånden har medført for alt for mange involverede, kunne have været helt undgået, hvis jeg d. 24. maj d.å. (hvor jeg første gang henvendte mig til Erhvervs- og Selskabsstyrelsen om denne sag) havde fået de samme oplysninger, som jeg fik d. 23. juni d.å.

Naturligvis er det ikke Erhvervs- og Selskabsstyrelsens fejl, at der findes en person i direktionen for de ovenfor nævnte selskaber, der hverken reagerer på anbefalede breve fra revisor, advokat eller undertegnede. På den anden side vil jeg så også fastholde, at jeg heller ikke har ansvar for dette, og både revisor, advokat og undertegnede har gjort alt, hvad der stod i vores magt for at retfærdiggøre sagerne, lige så snart vi fik de relevante oplysninger fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen – desværre først d. 23. juni!”

K har yderligere ved skrivelse af 12. november 2010 bemærket blandt andet:

”...

Jeg har ingen indflydelse på om et ledelsesmedlem vil underskrive årsrapporterne. D, som der er tale om, har hverken svaret på revisors -, selskabets advokats – eller mine henvendelser.

[Den 5. november 2010] ... sendte jeg [et] ... [rekommanderet] brev til D, hvor jeg endnu en gang har fremsendt alle de papirer, der skal underskrives. Postvæsnet har bekræftet, at det rekommanderede brev blev modtaget d. 6. november d.å.; men hverken selskabets advokat, dets revisor eller jeg har fået reaktion her på.

Man kan da ikke gøre mig ansvar for, at et ledelsesmedlem ikke opfylder årsregnskabslovens § 10. Jeg har brugt utrolig lang tid på dette problem, og jeg har også haft meget personlige store udgifter i denne sag, idet jeg har forsøgt at følge den vejledning og rådgivning, som jeg modtog fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Foreløbig har jeg indbetalt kr. 10.000 i afgifter til hhv. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen samt til Erhvervsankenævnet.”

I førnævnte redegørelse af 28. februar 2011 har Erhvervs- og Selskabsstyrelsen i øvrigt udtalt:

”...

Sagens retlige omstændigheder

Efter årsregnskabslovens § 138, stk. 1, skal selskabernes årsrapport indsendes til Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, så årsrapporten er modtaget i styrelsen uden ugrundet ophold efter godkendelse og senest 5 måneder efter regnskabsårets afslutning. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen eller anden myndighed kan ikke dispensere herfra.

Modtages årsrapporten ikke inden for fristen i årsregnskabslovens § 138, sender styrelsen, jf. lovens § 150, et brev med påkrav til selskabernes ledel-

se på selskabets adresse om at indsende årsrapporten. I påkravsbrevet angives en frist på 8 hverdage til indsendelse af årsrapporten.

Årsregnskabslovens § 151, stk. 1, indeholder en bestemmelse om en adfærdsregulerende afgift, der pålægges de enkelte medlemmer af selskabets bestyrelse, direktion eller lignende ansvarligt organ, såfremt årsrapporten er modtaget efter udløbet af fristen på 8 hverdage efter påkravsbrevets datering.

I henhold til årsregnskabslovens § 152, stk. 1, kan Erhvervs- og Selskabsstyrelsen helt eller delvist fritage et ledelsesmedlem for betaling af en allerede pålagt afgift under ganske særlige omstændigheder. Fritagelsen er betinget af, at den pågældende kan godtgøre at have søgt at fremme indsendelsen, og at forsinkelsen derfor ikke kan lægges den pågældende til last.

Ifølge lovbemærkningerne til årsregnskabslovens § 152 fritager det ikke i sig selv et ledelsesmedlem for afgift, at der har været usikkerhed omkring opgørelse af regnskabet, uanset hvad årsagen er. Af hensyn til kreditorer og investorer er det særlig vigtigt, at årsrapporten offentliggøres rettidigt.

I henhold til årsregnskabslovens § 8, stk. 2, 4. pkt., har hvert enkelt medlem af det øverste ledelsesorgan ansvar for, at årsrapporten indsendes til Erhvervs- og Selskabsstyrelsen inden for de i årsregnskabsloven fastsatte frister.

I henhold til årsregnskabslovens § 8, stk. 2, 3. pkt., har hvert enkelt ledelsesmedlem herudover ansvar for, at årsrapporten, hvis revision er krævet, kan revideres og godkendes i tide.

Styrelsens udtalelse

Godkendte og reviderede årsrapporter for selskaberne for regnskabsåret 2009 skulle være modtaget i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen senest 5 måneder efter regnskabsårets afslutning. Da selskabernes regnskabsår udløb den 31. december 2009 skulle årsrapporterne for 2009 have været modtaget i styrelsen senest 31. maj 2010. Dette skete som nævnt ovenfor ikke.

I henhold til årsregnskabslovens § 152 skal et ledelsesmedlem kunne godtgøre, at han eller hun har forsøgt at indsende årsrapporten. Dette forhold gælder kun for perioden, der ligger forud for indsendelsesfristen i henhold til årsregnskabslovens § 138. Det vil med andre ord sige, at alle begivenheder efter 31. maj 2010 ikke kan begrunde en afgiftsfritagelse.

Ifølge klagen skyldes den forsinkede indsendelse af årsrapporterne blandt andet, at der ikke forelå generalforsamlingsgodkendte årsrapporter for E ApS og F ApS før den 17. maj 2010, hvori A ApS, B ApS og C ApS som eneste aktivitet ejer anparter i.

Det fremgår klart af lovbemærkningerne til årsregnskabslovens § 152, at usikkerhed om opgørelsen af årsrapporten ikke fritager et ledelsesmedlem for afgift, uanset hvad årsagen er. Hvis der på tidspunktet for udarbejdelse af

årsrapporten er usikkerhed omkring opgørelsen, må der oplyses om usikkerheden i årsrapporten.

Ledelsesmedlemmet har således, på trods af usikkerhed om opgørelsen af årsrapporten, et ansvar for, at årsrapporten er udarbejdet, revideret, godkendt og modtaget i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen indenfor den i årsregnskabsloven fastsatte tidsfrist.

Ifølge klager skyldes forsinkelsen endvidere det forhold, at D ikke har været samarbejdsvillig i forhold til at udarbejde og godkende årsrapporten.

Styrelsen bemærker i den forbindelse, at direktionen i selskaberne har haft 5 måneder fra regnskabsårets afslutning frem til fristen for rettidig indlevering af årsrapporten til at planlægge og sørge for, at selskabernes årsrapporter udarbejdes, revideres, godkendes på en generalforsamling og indsendes.

Hvert ledelsesmedlem af et selskabs øverste ledelsesorgan har i henhold til årsregnskabsloven et selvstændigt ansvar for, at årsrapporten udarbejdes, godkendes og indsendes rettidigt.

Hvis ledelsesorganet består af flere ledelsesmedlemmer, kan et ledelsesmedlem efter styrelsens opfattelse ikke frigøre sig fra dette ansvar i forhold til selskabets regnskabsaflæggelse ved at henvise til, at et eller flere af de øvrige ledelsesmedlemmer hindrer opfyldelsen af denne pligt.

Hvis et ledelsesmedlem er af den opfattelse, at et eller flere af de øvrige ledelsesmedlemmer hindrer en rettidig regnskabsaflæggelse, må det pågældende ledelsesmedlem gøre, hvad den pågældende kan i forhold til en rettidig regnskabsaflæggelse. Hvis det i praksis er umuligt for det pågældende ledelsesmedlem at sikre en rettidig regnskabsaflæggelse må den pågældende efter omstændighederne fratræde som ledelsesmedlem.

...”

K har ved skrivelse af 30. marts 2011 heroverfor bemærket:

”Indledningsvis skal jeg være den første til at erkende, at Erhvervs- og Selskabsstyrelsen har udvist særdeles stor forståelse i denne sag og har været til stor hjælp for at rette op på forholdene omkring de nævnte firmaer. Dette er jeg naturligvis meget taknemmelig for, og uden denne hjælp havde vi formodentlig endnu ikke fået bragt forholdene i orden.

Jeg er sådan set enig i gennemgangen af sagens faktiske omstændigheder – dog blev årsrapporten for C ApS indsendt allerede d. 4. juli 2010, og den er omtalt i korrespondance mellem Erhvervs- og Selskabsstyrelsen og undertegnede i et brev af. 5. juli 2010. Men – indrømmet: igen for sent.

Sagens retlige omstændigheder er efter mit bedste skøn også korrekte.

Men derimod er jeg bestemt ikke enig i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen s udtalelse:

Jeg gjort alt, hvad der var menneskeligt muligt: sendte rekommanderede breve, ringede, lagde besked hos D's sekretær og mødte op på hans privat-adresse for at få D til at underskrive Årsrapporten for 2009. Min advokat, G, kontaktede også D; men lige lidt hjalp det. Disse initiativer fandt også sted før afleveringsfristen d. 1. juni 2010.

Jeg er helt uenig i Erhvervs- og Selskabsstyrelsens konklusion: *"Hvis det i praksis er umuligt for det pågældende ledelsesmedlem at sikre en rettidig regnskabsaflæggelse må den pågældende efter omstændighederne fratræde som ledelsesmedlem ..."*. Det var jo netop dette udfald, D og gruppen bag E ApS ønskede, hvorved jeg ville blotlægge alle mine interesser i de respektive firmaer, der så ville blive tvangslukket p.g.a. manglende indsendelse af Årsrapporten. Det kan umuligt være i lovens ånd, at det er den forurettede, der bare skal opgive sine krav på baggrund af et eller andet mere eller mindre snedigt spil.

Jeg håber virkelig ikke, at Erhvervs- og Selskabsstyrelsen mener, hvad Styrelsen skriver.

Jeg synes hele situationen og mine problemer belyses klart, idet jeg henviser til det ... brev fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen af d. 17. januar d.å. ..., der blev sendt til D (personligt), min advokat og undertegnede (personligt). Af brevet fremgår det krystalklart, hvad Erhvervs- og Selskabsstyrelsen ønsker, der skal gøres i de pågældende sager. Fra brevet modtagelse til d. 23. januar forsøgte jeg på alle måder at komme i kontakt med D ...); men uden held. Herefter kontaktede jeg Erhvervs- og Selskabsstyrelsen (ved H), der så kontaktede D's kontaktperson for at få D til at deltage i de ønskede møder.

Dette bevirkede, at jeg fik et svar på mine henvendelser, hvor D i en e-mail foreslog, at vi holdt de forlangte direktionmøder d. 26. januar.

Men resultatet blev, at han aldrig dukkede op!

Han nægtede endnu engang at følge direktiverne fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen! Så det er altså ikke bare undertegnede, der ikke kan få D til at følge landets love.

For at gøre sagen helt grotesk så endte det med, at D underskrev Årsrapporterne for A ApS og B ApS i en udgave, der med undtagelse af hans tre forbehold er identiske med de Årsrapporter, der lå til underskrift ultimo maj 2010. Der er ingen af hans tre forbehold, der ikke lige så godt kunne have været indført i Årsrapporterne ultimo maj 2010. Dette forbehold understreger vist meget tydeligt, at det var et helt andet ærinde, som D handlede i, da det intet havde at gøre med indholdet af Årsrapporterne.

Jeg vil derfor gerne afslutningsvis sige: Jeg kunne ikke få D til at underskrive Årsrapporterne til tiden, og Erhvervs- og Selskabsstyrelsen kunne heller ikke få ham til at overholde de givne direktiver. Jeg føler, at jeg er kommet fuldstændig uskyldig ind i dette, og det kan ikke være meningen, at jeg bliver pålagt en afgift for forhold, som jeg simpelt hen ikke har nogen som helst indflydelse på.

Afslutningsvis kan jeg sige, at D på generalforsamlingen i A ApS er blevet fjernet fra direktionen. Det var desværre ikke muligt at gøre det samme i B ApS.”

Ankenævnet udtaler:

I overensstemmelse med årsregnskabslovens § 150 sendte Erhvervs- og Selskabsstyrelsen henholdsvis den 14. juni 2010 og den 18. juni 2010 påkrav til direktionen for A ApS, direktionen for B ApS og direktionen for C ApS på selskabernes registrerede adresse om indsendelse af selskabernes årsrapporter for perioden 1. januar 2009 til 31. december 2009. Årsrapporterne, som skulle have været modtaget i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen den 31. maj 2010 for at være rettidigt indsendt, blev herefter modtaget i styrelsen henholdsvis den 1. juli og den 5. august 2010, hvilket var efter de i påkravene fastsatte frister, der var den 24. juni 2010.

Som årsag til den forsinkede indsendelse af årsrapporterne er blandt andet anført, at der ikke før den 17. maj 2010 forelå årsrapporter for selskaberne E ApS og F ApS, hvori A ApS, B ApS og C ApS som eneste aktivitet ejer anparter.

Usikkerhed omkring opgørelsen af regnskabsposter er forhold, der i givet fald skal gives oplysning om i ledelsesberetningen, jf. årsregnskabslovens § 77, nr. 2, og findes ikke at kunne anses for sådanne særlige omstændigheder, som efter årsregnskabslovens § 152, stk. 1, kan danne grundlag for hel eller delvis eftergivelse af pålagte afgifter for ikke rettidig indsendelse af årsrapporter.

Det anførte omkring det andet ledelsesmedlems manglende samarbejdsvillighed findes heller ikke at udgøre et sådant ganske upåregneligt forhold, som kan retfærdiggøre selskabernes forsinkede indsendelse af årsrapporterne.

Herefter, og da der ikke i øvrigt er anført sådanne ganske særlige omstændigheder, jf. årsregnskabslovens § 152, stk. 1, at der kan ske hel eller delvis fritagelse for betaling, tiltræder ankenævnet de af Erhvervs- og Selskabsstyrelsen pålagte afgifter.

Ankenævnet stadfæster således Erhvervs- og Selskabsstyrelsens afgørelse af 6. september 2010.