

Kendelse af 11. juni 1993. 92-34.387.

Interessentskab bestående af fire anpartsselskaber kunne registreres, selv om interessentskabet hverken havde bestyrelse eller indskudskapital.

Firmalovens § 19 og § 20.

(Morten Iversen, Eskil Trolle og Ebbe Christensen)

Advokat A har på vegne K I/S i skrivelse af 31. marts 1992 til politimesteren i Helsingør, der af denne er videresendt til Erhvervsankenævnet, klaget over, at politimesteren ved skrivelse af 27. marts 1992 (j.nr. 09PM-40111-10059-92) nægtede at optage interessentskabet i handelsregistret.

Sagens omstændigheder er følgende:

Ved anmeldelse dateret 24. januar 1992 anmeldte advokat A firmaet K I/S til optagelse i handelsregistrets afd. C. Efter nogen brevveksling mellem politimesteren og anmelderen om afklaring af forskellige forhold fik anmeldelsen følgende indhold:

"Under "K I/S" drives handel i X kommune af et selskab med begrænset ansvar, hvis vedtægter er af 2/12 1991. Den i selskabet indskudte kapital udgør kr. 0,00. Medlemmerne hæfter i forhold til trediemand med deres samlede nettoformue uden beløbsbegrænsning.

Interessentskabet tegnes af direktør B, ... og direktør C, ...

Bekendtgørelse til medlemmer skal ikke ske i offentlige tidender."

I anmeldelsesskemaet er forretningens art angivet som "handel med modetøj og beslægtet virksomhed", den indskudte kapital til 0 kr. og medlemmerne hæftelse som "solidarisk, ubegrænset".

Af en underskrevet men udateret interessentskabsaftale fremgår, at deltagerne i interessentskabet er fire anpartsselskaber, nemlig: D ApS, E ApS, F ApS og G ApS, alle med adressen Interessentskabets formål er ifølge aftalens § 1 at drive handel med modetøj og anden virksomhed, der står i naturlig forbindelse hermed med udgangspunkt i den hidtil af H1 A/S i likvidation drevne virksomhed, som interessentskabet har overtaget i henhold til købsaftale med overtagelsesdag den 31. august 1991. Efter § 2 drives interessentskabet fra lejede lokaler i ... under navnet K I/S. I forhold til trediemand hæfter interessenterne efter § 6 med deres samlede nettoformue uden beløbsbegrænsning. § 7 og § 9 indeholder følgende bestemmelser om interessentskabets ledelse:

" § 7.

Interessentskabets - og dermed forretningernes - daglige ledelse forestås af en direktør, der indtil videre samtidig skal deltage i ledelsen af de øvrige aktiviteter i I

Tøj A/S - og J & L A/S-regi i henhold til indbyrdes samarbejdsaftaler de respektive selskaber imellem.

Nærmere aftale om direktørens aflønning vil være at fastsætte i samarbejdsaftalen.

Den administrative ledelse varetages af I Tøj A/S i henhold til separat management-aftale med interessentskabet, hvorved ansvarområderne er nærmere defineret og beskrevet.

...

§ 9.

Overfor trediemand er såvel direktør B som direktør C bemyndiget til hver for sig at forpligt interessentskabet.

I det indbyrdes forhold er interessentskabernes repræsentanter enige om, at de hver for sig kan foretage dispositioner, der tjener til sikring af interessentskabets fortsatte, uforandrede drift, og som ikke efter deres art er egnede til at pådrage interessentskabet væsentlige nye forpligtelser.

Dispositioner, der medfører konsekvenser herudover for interessentskabet må alene iværksættes efter parternes enige beslutning herom...."

Alle fire anpartsselskaber er stiftet den 1. juli 1991, hver med en indskudskapital på 80.000 kr. I D ApS er C direktør, i de tre andre er B direktør.

I en fremsendelsesskrivelse af 6. februar 1992 oplyser klagers advokat, at der ikke er nogen bestyrelse i interessentskabet.

Ved den påklagede skrivelse af 27. marts 1992 meddelte politimesteren, at man ikke kunne foretage den ønskede registrering. Som begrundelse henvises til "analogien til firmalovens § 20 jfr. § 19".

Klagers advokat protesterede over for politimesteren i skrivelse af 31. marts 1992 og gjorde gældende, at anmeldelsen opfylder de krav, der kan udledes af de nævnte bestemmelser, og at han gennem årene uden problemer har fået registreret interessentskaber efter en tilsvarende skabelon og med stort set identiske vedtægter. Politimesteren videresendte den 1. april 1992 denne skrivelse til Erhvervsankenævnet. Politimesteren har senere oplyst, at denne ekspedition beroede på en fejltagelse, idet hensigten var at forelægge sagen for Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Politimesterens skrivelse blev imidlertid ikke modtaget i Erhvervsankenævnet, der først blev bekendt med sagen, da advokat A i juni 1992 spurgte til den.

Som et led i forberedelsen af klagesagen anmodede klagers advokat politimesteren om en nærmere begrundelse for afslaget. Politimesteren svarede i en påtegningsskrivelse af 31. august 1992 "at baggrunden for afslaget er: at der ikke er nogen bestyrelse i selskabet og at der ikke er indskudt nogen kapital i selskabet."

Over for Erhvervsankenævnet har klagers advokat i et indlæg af 4. september 1992 og supplerende indlæg af 22. oktober 1992 og 21. januar 1993 gjort gældende, at den stedfundne registreringsnægtelse er uberettiget. Det fremgår af anmeldelsen og de dertil knyttede vedtægter, at der er tale om et interessentskab bestående af fire interessenter i form af fire anpartsselskaber. Efter den selskabsretlige teori er der intet til hinder for, at et interessentskab kan bestå af selskaber med begrænset ansvar. Dette er også forudsat i Handelsministeriets cirkulære af nr. 226 af 23. december 1971, litra B, stk. 3 (jf. nedenfor).

Interessentskabet opfylder de krav, der kan udledes af en analogi til fimalovens § 20, jf. § 19. Der kan ikke i disse bestemmelser indfortolkes et krav om, at et interessentskab skal have en bestyrelse, hvilket end ikke kræves i et anpartsselskab. Det må være fuldt tilstrækkeligt, at der som bestemt i interessentskabsaftalens § 9 er en ledelse bestående af to navngivne direktører. Der kan heller ikke af en analogi til de nævnte bestemmelser udledes noget krav om, at et interessentskab skal have en indskudskapital, ikke mindst når henses til, at interessenterne i overensstemmelse med definitionen af et interessentskab hæfter personligt, direkte og solidarisk.

Politimesteren har i en redegørelse for sagen af 12. oktober 1992 fastholdt den trufne afgørelse og oplyst, at anmeldelsen har været drøftet med en fuldmægtig i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, "og bl.a. på baggrund af denne samtale blev der givet afslag på anmeldelsen, idet man fandt, at der måtte være nogen kapital tilstede i et firma som det foreliggende, og når man ønskede firmaet anmeldt i afd. C, skal der være en bestyrelse, jfr. fimalovens § 19 og § 20 eller deres analogi."

Erhvervsankenævnet har indhentet en udtalelse fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, som i skrivelse af 11. december 1992 bl.a. har udtalt:

"Som sagen foreligger oplyst er det styrelsens opfattelse, at anmeldelsens indhold og oplysninger rejser begrundet tvivl om, hvorvidt anmeldelsen vedrører et selskab med begrænset ansvar - i så fald skal reglerne i fimalovens §§ 19 og 20 følges - eller et ansvarligt selskab (interessentskab), jf. fimalovens § 18. Det bemærkes, at anmeldelsens oplysninger om selskabets hæftelsesform ikke er overensstemmende med den selskabsretlige definition af interessentskaber, idet et interessentskab ikke kan stiftes som et selskab med begrænset hæftelse, jf. fimalovens § 33 a, 2. pkt.

Styrelsens telefoniske besvarelser i sagen har koncentreret sig om opklaringen af de uklare punkter i anmeldelsen vedrørende selskabets hæftelsesforhold og organisation.

Hvis det er et interessentskab, der skal drive firmaet, må reglerne i cirkulære af 1971 om tillæg til cirkulære om anmeldelser til handelsregistret, pkt. B, stk. 3 og stk. 16, følges. Dette medfører, at interessentskabet, da samtlige deltagere er kapitalsselskaber, skal anmeldes til handelsregistrets afd. C, om selskaber med begrænset ansvar. Endvidere må det tydeligt fremgå af anmeldelsen, hvem der er de ansvarlige deltager i selskabet. Dette er ikke tilfældet.

...

Af interessenterne/anpartsselskabernes formål fremgår, at "selskabets formål er at drive handel med modetøj og anden dermed beslægtet virksomhed, herunder interessentskab i H2 I/S."

Det bemærkes, at de 4 anpartsselskaber ikke opfylder kravet om dækning af indskudskapitalen, idet egenkapitalen er tabt i samtlige selskaber, jf. vedlagte årsregnskaber for perioden 1. juli 1991 - 30. april 1992, som er 1. regnskabsperiode. Der verserer p.t. sager i styrelsen om dette forhold.

I forbindelse med sagens oplysning har styrelsen erfaret, at der findes flere selskaber under "koncernen" K, bl.a. I TØJ A/S, hvis formål er at drive handel med modetøj og anden virksomhed, der står i naturlig forbindelse hermed.

Af interessentskabskontraktens § 7, stk. 3 fremgår, at den administrative ledelse varetages af I TØJ A/S i henhold til separat management-aftale med interessentskabet, hvorved ansvarsområderne er nærmere defineret og beskrevet.

Sammenholdes denne bestemmelse med anmeldelsen til handelsregistret, synes det at måtte afklares, hvorvidt det er firmaet K I/S, der reelt driver forretningen.

I benægtende fald kan interessentskabet ikke optages i handelsregistret, jf. firmalovens § 8.

Samtidig er det styrelsens opfattelse, at en registrering først bør finde sted når firmaet anmeldes i overensstemmelse med cirkulære af 1971 om tillæg til cirkulære om anmeldelser til handelsregistret, således at bekendtgørelse kan finde sted som omhandlet i cirkulærets pkt. B, stk. 16.

Dette indebærer tillige, at firmaet skal indeholde et virksomhedsbetegnende udtryk, jf. firmalovens § 9, stk. 5.

Det må samtidigt kræves, at formålet i de 4 anpartsselskaber ajourføres."

Over for det af Erhvervs- og Selskabsstyrelsen anførte har klagers advokat i sit indlæg af 21. januar 1993 henvist til, at baggrunden for det meddelte afslag ifølge politimesterens skrivelse af 31. august 1992 er, at der ikke er nogen bestyrelse i interessentskabet, og at der ikke er indskudt nogen kapital i dette. Ankenævnets afgørelse må baseres på de af politimesteren anførte forhold, der imidlertid ikke ses berørt i styrelsens udtalelse. Der må derfor ses bort fra denne udtalelse. De forhold, der er omtalt i styrelsens udtalelse, er iøvrigt for en dels vedkommende berigtiget, hvilket bl.a. gælder interessenterne kapitalforhold. Når anmeldelsen er sket til afd. C, ligger heri implicite, at samtlige interessenter er selskaber med begrænset ansvar, men dette ændrer ikke ved, at der fortsat er tale om et interessentskab. Det er interessentskabet som sådant, der driver forretningen, selv om visse administrative funktioner forestås af I Tøj A/S. Også betingelsen i firmalovens § 9, stk. 5, er opfyldt, idet firmaet "K I/S" indeholder et virksomhedsbetegnende udtryk.

Firmaloven, lov nr. 23 af 1. marts 1889 om handelsregistre, firma og prokura, nu lovebekendtgørelse nr. 435 af 24. juni 1986, som ændret ved lov nr. 851 af 23. december 1987, § 19 bestemmer, at et aktieselskabs anmeldelse til handelsregistret bl.a. skal angive: "4) den tegnede aktiekapitals

størrelse og fordeling i aktier ... 8) bestyrelsesmedlemmernes fulde navne og bopæl ...". Efter lovens § 20 finder "hvad der i § 19 er fastsat om anmeldelse af et aktieselskabs firma" tilsvarende anvendelse på andre selskaber med begrænset ansvar. Bestemmelsen i § 19 har siden aktieselskabsloven af 15. april 1930 ikke været gældende for aktieselskaber, og bestemmelsen har nu kun betydning som følge af henvisningen til den i § 20.

Efter anordning nr. 74 af 24. maj 1889 er handelsregistret opdelt i 3 afdelinger, hvoraf afdeling A omfatter firmaer for enkeltmand, ansvarlige selskaber og kommanditselskaber, afdeling B omfattede tidligere aktieselskaber, og afdeling C omfatter andre selskaber med begrænset ansvar.

Nærmere vejledning om førelse af handelsregistret er givet i Handelsministeriets cirkulærer nr. 147 af 12. november 1953 og nr. 226 af 23. december 1971. I sidstnævnte cirkulære hedder det under litra B bl.a.:

"Stk. 3. Interessentskaber, i hvilke alle ansvarlige deltagere er aktieselskaber eller andre selskaber med begrænset ansvar, skal fortsat anmeldes efter reglerne for anmeldelse af selskaber med begrænset ansvar (afdeling C)....

Stk. 6. I handelsregistrets afdeling A vil således kun kunne optages interessentskaber og kommanditselskaber, i hvilke der findes mindst én fuldt ansvarlig fysisk person som deltager.

Stk. 7. Udtræder de fysiske personer af et sådant interessentskab eller kommanditselskab, må firmaet afmeldes af handelsregistrets afdeling A, og firmaet må anmeldes til afdeling C. Det forudsættes herved, at der efter udtrædelsen er mindst 2 deltagere i firmaet....

Stk. 10. Interessentskaber og kommanditselskaber kan, uanset at optagelse sker i handelsregistrets afdeling C, betegnes som interessentskab eller kommanditselskab eller forkortelse herfor, f.eks. I/S henholdsvis K/S.

Stk. 13. Har et interessentskab eller et kommanditselskab, der anmeldes til afdeling C, ifølge sine vedtægter en bestyrelse, skal anmeldelsen på sædvanlig måde angive, hvem af bestyrelsens medlemmer der er berettiget til at tegne selskabets firma. Har et sådant selskab ikke nogen bestyrelse, skal anmeldelsen angive, af hvilke personer eller selskaber firmaet tegnes.

Stk. 16. Ved anmeldelse til afdeling C af et interessentskab, i hvilket alle ansvarlige deltagere er aktieselskaber eller andre selskaber med begrænset ansvar, vil bekendtgørelsen f.eks. kunne formuleres således: "Under firma "Z-købing Maskinhandel" drives handel med maskiner i Z-købing kommune af et interessentskab (hvis vedtægter er af). "A/S P. & Q" af Y-købing og "A/S R. & S." af X-købing er de ansvarlige deltagere, der med hele deres formue hæfter solidarisk for interessentskabets forpligtelser. (Interessentskabets bestyrelse består af (samtlige bestyrelsesmedlemmers fulde navn og bopæl).) Interessentskabet tegnes af (Prokura er meddelt). Meddelelser til deltagerne skal ikke offentliggøres i pressen."

Ankenævnet udtaler:

Interessentskabers retsforhold er ikke reguleret i den selskabsretlige lovgivning, og de nærmere regler om interessentskaber må derfor udledes af retspraksis og de almindelige selskabsretlige grundsætninger, således som disse er beskrevet i den selskabsretlige litteratur.

Efter den selskabsretlige retspraksis og teori kan der ikke opstilles noget krav om, at et interessentskab skal have en bestyrelse eller en bestemt indskudskapital. Der er intet til hinder for, at alle deltagere i et interessentskab er selskaber med begrænset ansvar, herunder anpartsselskaber. Der ses intet grundlag for at stille særlige krav til sådanne interessentskaber med hensyn til bestyrelse eller indskudskapital. Der hen-vises herved til Bernhard Gomard: Hovedpunkter af selskabsretten, 3. udgave, 1991, s. 31-34 og s. 40, Erik Hørlyck: Interessentskaber og konsortier, 1989, s. 31-34 og s. 113, samt til de ovenfor citerede bestemmelser i cirkulæret af 23. december 1971.

De nævnte krav kan heller ikke udledes af firmalovens § 20, jf. § 19. Henvisningen i § 20 til bestemmelsen i § 19 om angivelse af aktiekapitalens størrelse og bestyrelsens sammensætning kan ikke i sig selv begrunde et krav om, at ethvert anmeldt selskab skal have en indskudskapital eller en bestyrelse, men henvisningen må forstås således, at disse forhold skal oplyses, hvor der efter de for selskabet iøvrigt gældende regler skal være en indskudskapital og/eller en bestyrelse.

Politimesteren har derfor ikke haft hjemmel til at stille som betingelse for at optage interessentskabet i handelsregistret, at selskabet har en bestyrelse eller en indskudskapital.

Som sagen er forelagt for ankenævnet, har nævnet ikke grundlag for at tage stilling til, om betingelserne for optagelse i handelsregistret iøvrigt er opfyldt. Ankenævnet har således ikke taget stilling til de yderligere forhold, der er omtalt i Erhvervs- og Selskabsstyrelsens skrivelse af 11. december 1992. Sagen må derfor hjemvises til politimesteren til fortsat behandling.

Ankenævnet ophæver herefter den påklagede afgørelse og hjemviser sagen til politimesteren i Helsingør til fortsat behandling.