

Kendelse af 19. oktober 2022 (j.nr.: 21/12022).

Årsregnskabslovens § 10 a og § 135, stk. 7.

Stadfæstet, at virksomheden skal indsende ny årsrapport, hvor årsregnskabet skal være revideret.
(Stine Strunge, Sys Rovsing og Mikael Friis Rasmussen).

Ved skrivelse af 22. oktober 2021 har advokat A på vegne af K ApS (CVR-nummer [...]) påklaget Erhvervsstyrelsens afgørelse af 5. oktober 2021, hvorved styrelsen har påbudt selskabet at berigtige forholdene således, at der indsendes en ny, behørig og godkendt årsrapport for 2020, jf. årsregnskabslovens § 161, stk. 1, idet årsregnskabet skal være revideret, jf. årsregnskabslovens § 135, stk. 7.

Klagen har under sagens behandling i ankenævnet været tillagt opsættende virkning, jf. ankenævnets formands afgørelse af 26. november 2021.

Sagens omstændigheder:

Erhvervsstyrelsen har i en af Erhvervsankenævnet indhentet redegørelse af 29. november 2021 over sagens faktiske omstændigheder oplyst følgende:

”Virksomheden indberettede den 6. august 2021 årsrapporten for 2020 for K ApS til Erhvervsstyrelsen.

Erhvervsstyrelsen har i henhold til årsregnskabslovens § 159 b, stk. 1, kontrolleret årsrapporten. Ved kontrollen af årsrapporten konstaterede styrelsen, at årsregnskabet ikke var revideret. Ved en gennemgang af årsrapporten for 2019, hvor årsregnskabet var revideret, konstaterede styrelsen samtidig, at denne ikke indeholdt oplysninger om fravalg af revision for det kommende regnskabsår, som krævet i henhold til årsregnskabslovens § 10 a.

På denne baggrund traf styrelsen den 30. august 2021 afgørelse om, at virksomheden skulle indsende en ny, behørig og godkendt årsrapport for 2020 med et revideret årsregnskab, jf. årsregnskabslovens § 161, stk. 1. Virksomheden fik en frist på 4 uger, hvilket er styrelsens normale praksis i denne type sager.

Styrelsen blev den 6. september 2021 kontaktet telefonisk af virksomhedens advokat, B. Her oplyser B, at virksomheden er uforstående overfor styrelsens påbud, eftersom virksomheden havde oplyst i 2018-årsrapporten, at den fravælger revision og truffet beslutning herom på virksomhedens ordinære generalforsamlingen den 12. juli 2019.

På baggrund af de nye oplysninger fra telefonsamtalen den 6. september 2021, sendte Erhvervsstyrelsen den 5. oktober 2021 en supplerende afgørelse til den oprindelige afgørelse af 30. august 2021. Erhvervsstyrelsen valgte at sende en supplerende afgørelse for at adressere den mulige situation, hvor K ApS frivilligt har ladet sit årsregnskab for 2019 revidere. Af afgørelsen af 5. oktober 2021 fremgår det, at det er styrelsens opfattelse, at oplysningskravet om, at virksomheden fortsat opfylder betingelser for at kunne undlade at lade sit årsregnskab revidere, jf. årsregnskabslovens § 9, stk. 6, er en essentiel oplysning, der bør fremgå af ledelsespåtegningen, hvis virksomheden frivilligt lader sit årsregnskab revidere. Yderligere fremgår det i afgørelsen af 5. oktober 2021, at styrelsen fastholder sit påbud fra afgørelsen af 30. august 2021 om, at virksomheden skal indsende en ny, behørig og godkendt årsrapport for 2020 med et revideret årsregnskab, jf. årsregnskabslovens § 161, stk. 1. Virksomheden fik i denne forbindelse også en ny frist på 4 uger.

Den 12. oktober 2021 modtager styrelsen en mail fra virksomhedens advokat, B. Heri oplyser han, at ledelsen i K ApS er meget uforstående overfor styrelsens afgørelser af 30. august 2021 og 5. oktober 2021. I mailen nævnes det, at Erhvervsstyrelsen har anført, at virksomheden har tilvalgt revision igen, som følge af, at ledelsen i årsrapporten for 2019 ikke har erklæret, at virksomheden fortsat opfylder betingelser for at kunne fravælge revision. Endvidere fremgår det i mailen, at det måtte være en fejl, at årsrapporten for 2019 ikke indeholdt information om, at virksomheden fortsat opfyldte betingelserne for fravalg af revision, da virksomheden ikke ønskede at være omfattet af revisionspligt, og således heller ikke havde truffet beslutning om at tilvælge det igen. Yderligere fremgår det af virksomhedens mail af 12. oktober 2021, at virksomhedens ledelse ikke har kompetencerne til at tilvælge revision, eftersom det, jf. selskabsloven § 144, er en kompetence, som ligger hos generalforsamlingen. I mailen henvises der også til selskabslovens § 15, stk. 1, 2. pkt., hvoraf det fremgår, at hvis en beslutning ikke er blevet til i overensstemmelse med de forskrifter, som er fastsat i loven, kan registrering heraf ikke finde sted.

Styrelsen besvarede den 18. oktober 2021 mailen fra virksomhedens advokat af 12. oktober 2021. I styrelsens besvarelse fremgår det, at virksomheden ikke opfylder betingelserne for fravalg af revision i årsrapporten for 2020, eftersom virksomheden i årsrapporten for 2019 ikke oplyser, at den fravælger revision for det kommende årsregnskab eller oplyser, at virksomheden stadig opfylder betingelserne for fravalg af revision. På denne baggrund fastholder styrelsen sin afgørelse af 30. august 2021.

Styrelsen modtog den 22. oktober 2021 en mail fra virksomhedens advokat, B, der på vegne af ledelsen for K ApS, havde påklaget styrelsens afgørelser af 30. august og 5. oktober 2021 til Erhvervsankenævnet. Klagen til Erhvervsankenævnet var vedlagt i mailen.

Klager har opdelt i sin klage i 3 overordnet klagepunkter:

- i) Indsigelse om, at Erhvervsstyrelsen har undladt at forholde sig til relevante forhold i forbindelse med sagsbehandlingen;
- ii) Indsigelse om, at selskabets ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revision for selskabet uden generalforsamlingens samtykke;
og
- iii) Indsigelse om, at afgørelsen er baseret på usaglige hensyn.

Af ledelsens klage fremgår det, at virksomheden på den ordinære generalformsaling, den 12. juli 2019, har besluttet at fravælge revision. Denne beslutning oplyste virksomheden også i sin årsrapport for 2018. Virksomheden henviser i klagen til, at årsregnskabet for 2019 var revideret, eftersom der i virksomheden herskede usikkerhed om, hvornår beslutningen om fravalgt af revision ville have virkning fra. Klager oplyser yderligere, at de i denne forbindelse tog kontakt til Erhvervsstyrelsen for vejledning om fravalg af revision. Det fremgår yderligere af klagen, at årsregnskabet for 2019 imidlertid fejlagtigt ikke udtrykkelig indeholdt ordlyden om, at betingelserne for fravalg af revision fortsat ansås for opfyldt.

Klager nævner yderligere, at virksomheden ikke frivilligt har tilvalgt revision, som styrelsen omtaler i afgørelserne af 30. august 2021 og 5. oktober 2021. Samtidig gør klager opmærksom på, at virksomhedens ledelse ikke har de fornødne kompetencer til at kunne tilvælge revision, eftersom det, jf. selskabslovens § 144, er en kompetence, der ligger hos generalforsamlingen. Yderligere nævner klager, at det hensyn til regnskabsbrugere, som Erhvervsstyrelsen omtaler i afgørelserne af 30. august 2021 og 5. oktober 2021, ikke er relevant, eftersom virksomhedens anparter ikke kan udbydes til offentligheden, og virksomheden har en kendt og lukket ejerkreds. Afslutningsvis gør klager opmærksom på, at det ikke er muligt at tilvælge en revisor i det centrale virksomhedsregister (www.cvr.dk), uden at der samtidig fremsendes et underskrevet generalforsamlingsreferat. I relation til dette nævner klager, at virksomheden i denne forbindelse ville være nødsaget til også at lade sit årsregnskab for 2021 revidere, da fravalg af revision først kan ske på virksomhedens ordinære generalforsamling i 2022.
[...]"

I Erhvervsstyrelsens afgørelse af 5. oktober 2021 hedder det:

"Afgørelse

Erhvervsstyrelsen påbyder derfor fortsat virksomhedens ledelse at berigtige forholdene, således at der indsendes en ny behørig og godkendt årsrapport for 2020, jf. årsregnskabslovens § 161, stk. 1. Årsregnskabet skal være revideret¹, jf. årsregnskabslovens § 135, stk. 7. Revisionen skal være udført af en godkendt revisor, jf. årsregnskabsloven § 135 a.

¹ Erhvervsstyrelsen skal gøre opmærksom på, at påbuddet om revision ligeledes kan opfyldes ved, at en virksomhed, der opfylder betingelserne i årsregnskabslovens § 135, stk. 1, 2. pkt., og stk. 3, kan vælge at lade revisionen udføre efter Erhvervsstyrelsens erklæringsstandard for små virksomheder.

Årsrapporten med det reviderede årsregnskab skal være modtaget i styrelsen **senest den 2. november 2021**

Har virksomheden ikke efterkommet Erhvervsstyrelsens påbud og indsendt en behørig årsrapport inden udløbet af fristen, vil styrelsen anmode skifteretten om at tvangsopløse virksomheden, jf. årsregnskabslovens § 162 a, stk. 1, nr. 3.

Begrundelse

Virksomhedens årsrapport for 2019 indeholder et revideret årsregnskab til trods for ledelsen oplyser i årsrapporten for 2018, at årsregnskabet for 2019 ikke skal revideres. Med baggrund i dette, er det styrelsens vurdering, at virksomhedens ledelse frivilligt har lade sit årsregnskab for 2019 revidere.

Men en forudsætning for, at virksomheden kan undlade at lade sit årsregnskab revidere fremadrettet, er det en fundamental oplysning, at medlemmerne af de ansvarlige ledelsesorganer i ledelsespåtegningen erklære, at virksomheden fortsat opfylder betingelserne for fravalg af revision, jf. årsregnskabslovens § 9, stk. 6.

Det er styrelsens opfattelse, at oplysningskravet i årsregnskabslovens § 9, stk. 6 er en essentiel oplysning, der bør fremgå af ledelsespåtegningen såfremt virksomheden frivilligt lader sit årsregnskab reviderer.

Desuden såfremt en virksomhed frivilligt lader sit årsregnskab reviderer, er det styrelsens fortolkning, at dette tydeligt bør fremgå af ledelsespåtegningen eller evt. af ledelsesberetningen, hvis virksomheden har fravalgt ledelsespåtegningen, jf. årsregnskabslovens § 10 a, stk. 2.

Af ledelsespåtegningen i årsrapporten for 2019 fremgår det ikke, at ledelsen erklærer sig om at virksomheden fortsat opfylder betingelser for fravalg af revision eller at revisionen af årsregnskabet for 2019 er en frivillig revision.

Formålet med årsregnskabslovens §§ 9, stk. 6 og 10 a er at sikre, at virksomhedens regnskabsbrugere får kendskab til, at virksomhedens kommende årsregnskab bliver aflagt uden revision af en godkendt revisor.

Det er desuden styrelsens fortolkning, at regnskabsbrugerne anvender det seneste årsregnskab i forbindelse med sin vurdering af virksomheden. Derfor er det essentielt for regnskabsbrugerne, at virksomheden tydeligt oplyser, at de både opfylder betingelserne for fravalg af revision, jf. årsregnskabslovens § 9, stk. 6 samt at revisionen af årsregnskabet er sket, som følge af en frivillig revision.

Med baggrund i, at ledelsen ikke har oplyst om at virksomheden fortsat opfylder betingelserne for fravalg af revision og revisionen er sket som følge af en frivillig revision af årsregnskabet, vil det være regnskabsbrugernes forventning, at virksomheden igen ikke anvender muligheden for fravalg af revision, og årsregnskaberne fremadrettet vil blive revideret af en godkendt revisor.

Derfor er det styrelsens vurdering, at virksomhedens årsregnskab for 2020 skal revideres af en godkendt revisor, og såfremt ledelsen igen kan fravælge revision, skal de erklære sig på ny i henhold til årsregnskabslovens § 10 a.

Da det er styrelsens vurdering, at virksomheden er underlagt revisionspligt, har virksomheden pligt til at have en revisor tilknyttet og anmelde dette til styrelsen, jf. selskabslovens § 10. Registreringspligtige oplysninger skal være anmeldt til styrelsen senest 2 uger efter beslutningen herom er truffet, jf. selskabslovens § 9. Virksomheden bedes derfor snarest muligt vælge en godkendt revisor, samt sikre, at der er foretaget en korrekt registrering heraf.

Desuden bemærker styrelsen, at indberetter i forbindelse med indberetning af årsrapporten for 2020 er blevet adviseret om at indberetning af et ikke-revideret årsregnskab ikke kan foretages, da der ikke er oplysninger om at virksomheden fortsat opfylder betingelserne for fravalg af revision i den forrige årsrapport, jf. årsregnskabslovens § 9, stk. 6. I forbindelse med indberetningen er ledelsen derfor informeret om at en indberetning af et ikke-revideret årsregnskab for 2020 er i strid med årsregnskabslovens § 135, stk. 1.”

Af advokat As klageskrivelse af 22. oktober 2021 fremgår bl.a.:

”Som det fremgår af Afgørelsen fravalgte K revision på selskabets ordinære generalforsamling den 12. juli 2019. Dette fremgår således også af det reviderede årsregnskab fra 2018.

Årsregnskabet for 2019, der blev godkendt på Ks ordinære generalforsamling den 5. oktober 2020 indeholdt tillige revisionspåtegning og baggrunden herfor var, at der i K herskede usikkerhed om, hvornår beslutning om fravalg af revision ville have virkning fra, og i forbindelse med fravalg af revision havde K således rettet henvendelse til Erhvervsstyrelsen for vejledning herom.

K blev i den forbindelse oplyst af Erhvervsstyrelsen, at fravalg af revision skete med fremadrettet virkning for kommende år. K blev endvidere oplyst om, at dette skulle forstås bogstaveligt, og da selskabet ved afholdelsen af selskabets ordinære generalforsamling 12. juli 2019 var midt i regnskabsåret 2019, ville fravalg af revision først ske med virkning for regnskabsåret 2020.

Det var således Ks opfattelse på baggrund af Erhvervsstyrelsens vejledning, at årsrapporten for regnskabsåret 2019, tillige skulle revideres af selskabets daværende revisor.

Årsregnskabet for 2019 indeholdt imidlertid fejlagtigt ikke udtrykkelig ordlyd om, at betingelserne for fravalg af revision fortsat ansås for opfyldt.

Overordnet har K 3 klagepunkter i relation til Afgørelsen. Nærværende klage består derfor af følgende punkter;

- i) Indsigelse om, at Erhvervsstyrelsen har undladt at forholde sig til relevante forhold i forbindelse med sagsbehandlingen;
- ii) Indsigelse om, at selskabets ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revision for selskabet uden generalforsamlingens samtykke; og
- iii) Indsigelse om, at Afgørelsen er baseret på usaglige hensyn.

Ad i) Erhvervsstyrelsen har undladt at forholde sig til relevante forhold

Erhvervsstyrelsen anfører i sin afgørelse gentagende gange, at selskabet frivilligt har tilvalgt revision igen, efter først korrekt at have fravalgt revision, jfr. Afgørelsen. Dette er imidlertid ikke korrekt, idet selskab har været i en vildfarelse om, hvorvidt årsrapporten for 2019 overhovedet skulle revideres.

Det fremgår samtidig ikke af Afgørelsen, at baggrunden for, at der mangler ordlyd i årsregnskabet for 2019 om, at selskabet fortsat opfylder betingelserne for at undlade revision, skyldes en fejl, og at det således aldrig har været Ks intention frivilligt at tilvælge revision for selskabet og at manglende ordlyd herom selvfølgelig ikke kan tages til udtryk for det modsatte.

Ovenstående støttes af selve hændelsesforløbet, hvor selskabet i 2019 efter mange år med revidering af regnskab fravælger revision. Det giver selvsagt ikke mening, at selskabet skulle ønske at tilvælge revision året efter uden særlig grund.

På den baggrund gøres det gældende, at Erhvervsstyrelsen har undladt at forholde sig til relevante forhold, hvorfor Afgørelsen er forkert, mangelfuld og skal omgøres.

Ad ii) Manglende kompetence

Det fremgår af Afgørelsen, at selskabets ledelse ved ikke at erklære, at K fortsat opfylder betingelserne for fravalg af revision på ny efter Erhvervsstyrelsens opfattelse har påført selskabet revisionspligt. Dette uanset oplysningen om, at den manglende udtrykkelige erklæring måtte bero på en fejl.

Det bemærkes i den forbindelse, at et selskabs ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revision. Der henvises således til selskabslovens § 144, hvoraf det fremgår, at kompetencen til at tilvælge revision ligger hos generalforsamlingen.

Der henvises ligeledes til selskabslovens § 15, stk. 1, 2. pkt. hvoraf det fremgår, at hvis en beslutning, ikke er blevet til i overensstemmelse med de forskrifter, som er fastsat i loven, kan registrering heraf ikke finde sted.

Det er i øvrigt ikke praktisk muligt via Erhvervsstyrelsens system at foretage tilvalg af revision uden, at der fremsendes et underskrevet generalforsamlingsreferat herom. Som **Bilag [...]** vedlægges således skærbillede af kladde på virk.dk med forsøg på at tilvælge revision i selskabet.

Det må på den baggrund lægges til grund, at selskabets kapitalejere den 12. juli 2019 gyldigt har vedtaget at fravælge revisionspligt for kommende år, og at selskabets ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revisionspligt.

Selskabets kapitalejere har på ingen måde truffet beslutning om, at selskabet igen skal være omfattet af revisionspligt, og generalforsamlingens godkendelse af årsregnskabet for 2019 kan ikke sidestilles hermed, da tilvalg af revision i lighed med andre generalforsamlingsbeslutninger må være udtrykkelig for at opnå gyldighed.

Det vil således være i strid med selskabsloven at ledelsen egenhændigt skulle kunne tilvælge revisionspligt for selskabet ligesom det vil være uproportionalt at påbyde selskabet revisionspligt grundet fejl i årsrapporten.

Ad iii) Erhvervsstyrelsens afgørelse er baseret på et usagligt hensyn

Indledningsvist bemærkes det, at K er et anpartsselskab, og at denne selskabstype kendetegnes ved, at være et selskab med en lukket og kendt ejerkreds, hvis anparter ikke kan udbydes til offentligheden.

Det bemærkes yderligere, at i medfør af Ks vedtægter er selskabets formål at modtage pensionsmidler fra individuelle investorer med henblik på at investere disse. Ks virksomhed drives udelukkende via et amerikansk selskab, hvori selskabet er delvist ejer og, som passiv investor indgår K ikke aftaler med tredjemænd.

Muligheden for at erhverve anparter i selskabet har fra stiftelsen været forbeholdt en lukket kreds af personer. Som **Bilag [...]** vedlægges udskrift fra ejerregistret, hvoraf det fremgår, at selskabets ejerkreds ikke har ændret sig siden 2009.

Det har aldrig været intentionen, at der skulle være stor udskiftning i selskabet ejerkreds, og der er således ikke tale om et selskab, som udenforstående tredjemænd kan erhverve anparter i.

Dette understreges af, at selskabets anparter ikke er frit omsættelige – af selskabets vedtægters § 3 fremgår følgende:

Selskabets anparter kan alene sælges privat til andre danske pensionsmiddelinvestorer, hvis en sådan transaktion sker med moderselskabets forudgående accept.

Som **Bilag [...]** vedlægges Ks vedtægter.

På baggrund af selskabets formål, den lukkede og historisk faste ejerkreds samt det faktum, at selskabets kapitalandele ikke er frit omsættelige, må det i denne konkrete sag lægges til grund, at der reelt set ikke er nogen udenforstående regnskabsbrugere, der måtte have en beskyttelsesværdi interesse i, hvorvidt selskabets årsregnskab revideres og hvis forventninger derfor skal varetages.

Hensynet til udenforstående regnskabsbrugere er således konkret ikke relevant i nærværende sag og dermed heller ikke et tungtvejende hensyn, der kan berettige, at selskabet påbydes at undergå revision til trods for at have fravalgt dette i 2019.

Samlet gøres det på ovenstående baggrund gældende, at Afgørelsen er mangelfuld, da Erhvervsstyrelsen har undladt at forholde sig til relevant fakta, og da den er baseret på et usagligt hensyn. Hensynet til udenforstående regnskabsbrugere må i den konkrete sag anses for irrelevant og dermed ikke et sagligt hensyn, der kan begrunde Erhvervsstyrelsens påbud.

Dertil kommer, at Erhvervsstyrelsen opfattelse af begivenhederne strider mod selskabsloven, idet ledelsen af et selskab ikke har kompetencen til at tilvælge revision i strid med generalforsamlingens beslutning. I den omvendte situation, hvor det i regnskabet fremgik, at man ønskede at fravælge revision, men ikke havde truffet beslutning om det på en generalforsamling, ville fravalget af revision selvsagt ikke være gyldigt.

Slutteligt bemærkes det, at det er uproportionalt at påbyde et selskab revisionspligt grundet en fejl i årsrapporten. Det bemærkes i den forbindelse, at konsekvensen af Erhvervsstyrelsens påbud vil være, at K tillige er nødsaget til lade sit årsregnskabs for 2021 revidere, da fravalg af revision først kan ske på Ks ordinære generalforsamling i 2022. Dette ville i sig selv også være både selvmodsigende og umuligt, da selskabet ikke har valgt eller retroaktivt kan vælge en revisor for det pågældende regnskabsår og derfor er selskabet ved Afgørelsen bragt i en situation, hvor der hersker umulighed i forhold til at efterkomme Afgørelsen.
..."

I Erhvervsstyrelsens redegørelse er det om sagens retlige omstændigheder anført:

"I henhold til hovedreglen i årsregnskabslovens § 135, stk. 1, 3. pkt., skal en virksomhed, der har pligt til at udarbejde årsrapport efter reglerne for regnskabsklasse B, C eller D, lade sit årsregnskab revidere af en godkendt revisor. En virksomhed, der er omfattet af regnskabsklasse B, kan dog undlade at lade sit årsregnskab revidere, hvis virksomheden i to på hinanden følgende regnskabsår på balancetidspunktet ikke overskrider to af følgende størrelsesgrænser:

- 1) En balancesum på 4 mio. kr.,
- 2) en nettoomsætning på 8 mio. kr. og
- 3) et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 12.

Det følger dog samtidig af årsregnskabslovens § 10 a, stk. 1, at:

"Hvis årsregnskabet er revideret, skal det i tilknytning til ledelsespåtegningen, jf. § 9, oplyses, hvis generalforsamlingen eller det tilsvarende godkendelsesorgan i en virksomhed, der opfyl-

der betingelserne i § 135, stk. 1, 3. pkt., har truffet beslutning om, at årsregnskabet for det kommende regnskabsår ikke skal revideres. "

Det fremgår af lovbemærkningerne til bestemmelsen², at:

"For regnskabsbrugerne kan det være af væsentlig betydning at få kendskab til, at kommende årsrapporter for virksomheden ikke vil blive revideret. Derfor foreslås det i § 10 a, at virksomheder, som har besluttet at fravælge revision i overensstemmelse med det ovenfor anførte, skal oplyse dette hvert år i tilknytning til ledelsespåtegningen i årsrapporten for det forudgående regnskabsår"

Lovgiver har derved lagt særlig vægt på, at det for regnskabsbrugerne kan være af væsentlig betydning at få kendskab til, at kommende årsrapporter for virksomheden ikke vil blive revideret.

Yderligere fremgår det af bestemmelsen i årsregnskabsloven § 9, stk. 6, at:

"Er årsregnskabet ikke revideret, jf. § 135, stk. 1, 3. pkt., skal medlemmerne af de ansvarlige ledelsesorganer i ledelsespåtegningen erklære, hvorvidt virksomheden opfylder betingelserne herfor."

I relation til spørgsmålet om frivillig revision, fremgår følgende af bemærkningerne til §1, nr. 2 i lovforslag nr. 26 fra 2012 om lov om ændring af årsregnskabsloven og revisorloven (Forenkling af revisionspligten og styrket offentligt tilsyn med revisorer m.v.):

*"Forslaget er ikke til hinder for, at en virksomhed, der har fravalgt revision, vælger at lade årsregnskabet revidere efter erklæringsstandarden. I sådanne tilfælde sidestilles erklæring efter erklæringsstandarden med andre erklæringer med sikkerhed. Det betyder, at virksomhederne skal overholde de krav, der gælder for virksomheder, der har fravalgt revision, til at ændre vedtægterne og framelde revisor hos Erhvervsstyrelsen."*³

Det er styrelsens fortolkning, at eftersom revision i henhold til loven er fravalgt, vil det betyde, at oplysningskravet i § 9, stk. 6 (ledelsens erklæring om, at den opfylder betingelserne for fravalg af revision) fortsat skal opfyldes på trods af, at det pågældende årsregnskab rent faktisk indeholder en påtegning fra revisor.

Det følger af selskabsloven § 144, at:

² Lovforslag nr. L50 i folketingsåret 2005/2006 vedrørende reduktion af revisionspligt for visse virksomheder samt reduktion af andre administrative byrder

³ Set i lyset af, at udvidet gennemgang efter erklæringsstandarden lovgivningsmæssigt er en form for revision, har styrelsen udtalt, at muligheden for frivillig anvendelse af erklæringsstandarden ligeledes kan udstrækkes til en frivillig revision efter revisionsstandarderne.

”Hvis et kapitalsekskab er omfattet af revisionspligt efter årsregnskabsloven eller anden lovgivning, eller hvis generalforsamlingen i øvrigt beslutter, at selskabets årsregnskab skal revideres, skal generalforsamlingen vælge en eller flere godkendte revisorer samt eventuelle suppleanter for disse. Beslutning herom kan træffes med simpelt stemmeflertal efter § 105. Vedtægterne kan endvidere tillægge andre ret til at udpege yderligere en eller flere revisorer.”

Yderligere fremgår det af selskabslovens § 15, at registrering ikke må finde sted, hvis det forhold, der ønskes registreret, ikke opfylder bestemmelser i denne lov, bestemmelser fastsat i henhold til denne lov eller selskabets vedtægter. Registrering må heller ikke finde sted, hvis den beslutning, der lægges til grund for registreringen, ikke er blevet til i overensstemmelse med de forskrifter, som er fastsat i loven, bestemmelser, der er fastsat i henhold til denne lov, eller som selskabets vedtægter fastlægger.

Endvidere fremgår det af selskabslovens § 9, stk. 1, at registreringspligtige oplysninger skal være optaget i Erhvervsstyrelsens it-system senest to uger efter den retsstiftende beslutning, medmindre andet er bestemt i eller i medfør af denne lov.

Afslutningsvis er det værd at bemærke, at selskabslovens § 88 fremsiger følgende vedrørende den ordinære generalforsamling:

”På den ordinære generalforsamling skal der træffes afgørelse om

- 1) godkendelse af årsrapporten,*
- 2) anvendelse af overskud eller dækning af underskud i henhold til den godkendte årsrapport,*
- 3) eventuel ændring af beslutning om revision af kapitalsekskabets kommende årsregnskaber m.v., hvis kapitalsekskabet ikke er omfattet af revisionspligten efter årsregnskabsloven eller anden lovgivning, og*
- 4) andre spørgsmål, som efter kapitalsekskabets vedtægter er henlagt til generalforsamlingen.*

Stk. 2. Ordinær generalforsamling skal afholdes i så god tid, at den godkendte årsrapport kan indsendes til Erhvervsstyrelsen, så den er modtaget i styrelsen inden udløbet af fristen i årsregnskabsloven. På generalforsamlingen skal den udarbejdede årsrapport fremlægges.”

Styrelsens udtalelse

Styrelsen vil indledningsvist understrege, at afgørelsen af 30. august 2021 alene omhandler det forhold, at oplysningskravet, jf. årsregnskabslovens § 10 a, ikke var opfyldt i årsrapporten for 2019. Styrelsen traf på baggrund heraf afgørelse om, at virksomheden skulle indsende en ny, berigtiget og godkendt årsrapport for 2020 med et revideret årsregnskab.

Dette er helt i tråd med styrelsens faste praksis på området og er tidligere tiltrådt af Erhvervsankenævnet, jf. de oplistede kendelser nedenfor. Styrelsen vil i det følgende behandle de klagepunkter, som fremgår af virksomhedens klageskrivelse til Erhvervsankenævnet.

Afgørelsen af 5. oktober 2021 blev udarbejdet for at adressere det scenarie, hvor virksomheden måtte have ladet sit regnskab frivilligt revidere, hvilket er muligt iht. årsregnskabsloven, når en række betingelser er opfyldt. I dette scenarie ville den manglende overholdelse af bestemmelsen i årsregnskabslovens § 9, stk. 6, medføre det samme påbud som i Erhvervsstyrelsens afgørelse af 30. august 2021. Klager oplyser dog specifikt, at revision af årsregnskabet for 2019 ikke blev anset for en frivillig revision, hvorfor Erhvervsstyrelsen herefter behandler forholdet som en lovpligtig revision i henhold til bestemmelserne i årsregnskabslovens § 135, stk. 1, 1. pkt. og en manglende overholdelse af oplysningskravet i årsregnskabslovens § 10 a.

Klager nævner, at det, jf. selskabslovens § 144, er generalforsamlingen, som har kompetencen til at tilvælge revision, og nævner yderligere, at hvis en beslutning, ikke er blevet til i overensstemmelse med de forskrifter, som er fastsat i loven, kan registrering heraf ikke finde sted i henhold til selskabslovens § 15, stk. 1, 2 pkt. Klager mener på denne baggrund, at ledelsen ved manglende erklæring om, at virksomheden fortsat opfylder betingelser for fravalg af revision, ikke kan påføre virksomheden revisionspligt, eftersom det er en kompetence, som tillægges generalforsamlingen.

Uagtet at virksomheden har truffet beslutning om at fravælge revision på den ordinære generalforsamling den 12. juli 2019, så er det styrelsens opfattelse, at virksomheden fortsat er omfattet af revisionspligten, idet virksomheden i henhold til årsregnskabslovens § 10 a, ikke har oplyst i årsrapporten for 2019, at den fravælger revision for det kommende regnskabsår.

Lovgiver har lagt til grund for bestemmelsen, at det er væsentligt for regnskabsbrugerne, at der i den seneste årsrapport med et revideret årsregnskab bliver oplyst om, at der fravælges revision for det kommende regnskabsår, således at virksomhedens regnskabsbrugere ad den vej bliver oplyst om, at årsregnskabet for det kommende regnskabsår ikke vil blive revideret. Det er i forlængelse heraf styrelsens fortolkning og mangeårige praksis, at der er tale om en ugyldighedsgrund, når årsregnskabslovens § 10 a ikke er opfyldt i det foregående regnskabsår, hvorfor der ikke kan fravælges revision af årsregnskabet, uagtet at virksomheden har truffet beslutning herom på generalforsamlingen og afmeldt revisor på cvr.dk.

Styrelsen har ikke mulighed for at se, hvad der konkret er givet telefonisk vejledning omkring, men på Erhvervsstyrelsens hjemmeside under

<https://erhvervsstyrelsen.dk/fravalg-af-revision> vejledes virksomheder om hvilke forhold, der skal være opfyldte for at kunne fravælge revision. Under fanen *Fravalg efter det første år og efterfølgende regnskabsår* oplyses blandt andet:

"Fravalg af revision kræver, at

- *beslutningen om fravalg af revision er vedtaget på virksomhedens ordinære generalforsamling,*
- *virksomhedens vedtægter ændres, så de ikke indeholder bestemmelser om revisionspligt, herunder valg af revisor,*
- *det oplyses i ledelsespåtegningen til årsrapporten i det år, hvor generalforsamlingen træffer beslutning om at fravælge revision for de kommende år, at det er besluttet at fravælge revision og*
- *ledelsen erklærer i ledelsespåtegningen til årsrapporten for indeværende regnskabsår, at betingelserne for at kunne fravælge revision, er opfyldt.*

Indeholder virksomhedens årsrapport ikke en ledelsespåtegning, skal oplysningerne, [...], gives i ledelsesberetningen."

Styrelsen skal desuden bemærke, at det følger eksplicit af indsendelsesbekendtgørelsens § 11, stk. 3, at det ikke er muligt at omgøre en allerede offentliggjort årsrapport, der *ikke* indeholder oplysning om fremadrettet fravalg af revision iht. årsregnskabslovens § 10 a, med en ny årsrapport, hvor oplysningen er medtaget. Herved understreges det også, at oplysningen kan være væsentlig for regnskabsbrugerne, der skal kunne støtte ret på den offentliggjorte årsrapport og kunne handle på baggrund af oplysningerne heri om, hvorvidt den følgende årsrapport vil være revideret.

Det fremgår ikke af årsrapporten for 2019, at der er truffet beslutning om, at årsregnskabet for det kommende regnskabsår ikke skal revideres, som krævet i henhold til årsregnskabslovens § 10 a. Virksomheden har derfor ikke opfyldt årsregnskabslovens § 10 a, hvorfor ikke alle betingelser for at kunne fravælge revision af årsregnskabet for 2020 er opfyldte.

Såfremt revisionen af årsregnskabet for 2019 havde været en frivillig revision, var det en væsentlig betingelse, at regnskabsbrugerne tydeligt blev gjort opmærksom på, at revisionen var sket frivilligt. Derfor er det styrelsens fortolkning, at såfremt virksomheden ikke tydeligt oplyser i ledelsespåtegningen, at revisionen er frivillig, og virksomheden fortsat opfylder betingelserne for kunne fravælge revision fremadrettet, jf. årsregnskabslovens § 9, stk. 6, kan mulighederne i årsregnskabslovens § 135, stk. 1, 3. pkt. ikke anvendes. I dette tilfælde ville virksomheden ikke have opfyldt bestemmelsen i årsregnskabsloven § 9, stk. 6, og derved heller ikke have opfyldt betingelserne for fravalg af revision. Dette skal ses i lyset af, at det må antages, at regnskabsbrugerne her vil forvente, at virksomheden igen er indtrådt i revisionspligt. I denne situation ville styrelsen stadig påbyde, at virksomheden

skulle indsende en ny, berigtiget og godkendt årsrapport for 2020 med et revideret årsregnskab. Dette scenarie ville således resultere i samme påbud. Yderligere nævner klager i sin klage, at der ikke er foretaget en frivillig revision af årsregnskabet for 2019.

Hvis det kommende årsregnskab ikke revideres, vil det efter styrelsens vurdering medføre, at årsregnskabet ikke er behørigt i henhold til årsregnskabslovens § 135, stk. 1, 1. pkt., hvor hovedreglen er, at årsregnskabet skal være revideret.

I virksomhedens klage nævnes det, at virksomheden ikke har mulighed for at tilvælge en revisor uden at fremsende et generalforsamlingsreferat. Yderligere nævner klager, at virkningen af styrelsens afgørelse for virksomheden i denne forbindelse ville være, at virksomheden også ville være nødsaget til at lade sit årsregnskab for 2021 revidere, da fravalg af revision først kan ske på virksomhedens ordinære generalforsamling i 2022.

Det er korrekt, at virksomheden ikke kan registrere en revisor i det centrale virksomhedsregister uden et generalforsamlingsreferat, det er dog ikke styrelsens opfattelse, at dette er ensbetydende med, at virksomheden er nødsaget til at lade årsregnskabet for 2021 revidere. Eftersom styrelsen har påbudt virksomheden at berigtige årsrapporten for 2020 og denne skal godkendes på ordinære generalforsamlingen, jf. selskabslovens § 88 stk. 1, nr. 1, vil virksomheden i denne forbindelse have mulighed for at fravælge revision på ny. Dette er en mulighed, eftersom en generalforsamling, hvor virksomhedens årsrapport godkendes på ny, anses som en fortsættelse af den ordinære generalforsamling, hvilket også giver virksomheden mulighed for at foretage en eventuel ændring af beslutningen om revision, jf. selskabslovens § 88 stk. 1, nr. 3.

På den baggrund fastholder styrelsen sin afgørelse af 30. august 2021 om, at virksomheden er underlagt revisionspligt af årsregnskabet for 2020. Den omstændighed, at klager har anført, at det er uproportionalt, at virksomheden pålægges revision grundet fejl i årsrapporten, og at klager mener, at hensynet til udenforstående regnskabsbrugere ikke er relevant, ændrer efter styrelsens vurdering ikke herved.

Styrelsen vil endvidere gøre opmærksom på, at Erhvervsankenævnet i mindst fem tidligere sager, hvor styrelsen har truffet lignende afgørelser vedrørende årsregnskabslovens § 10 a, har tiltrådt Erhvervsstyrelsens afgørelse. Det drejer sig om følgende:

- Erhvervsankenævnets kendelse af 19. august 2011 (j.nr. 2011-0023581),
- Erhvervsankenævnets kendelse af 21. maj 2012 (j.nr. 2011-0025370),
- Erhvervsankenævnets kendelse af 10. oktober 2017 (j.nr. 17-00232),
- Erhvervsankenævnets kendelse af 30. august 2017 (j.nr. 17-00340) og
- Erhvervsankenævnets kendelse af 19. februar 2021 (j.nr. 20/12544)

[...]"

Advokat A har i supplerende indlæg af 20. december 2021 anført bl.a.:

"Bemærkninger til sagens faktiske omstændigheder

Det skal indledningsvist bemærkes, at Erhvervsstyrelsen igennem hele forløbet, konsekvent har undladt at forholde sig til faktiske og retlige relevante omstændigheder, til trods for, at Erhvervsstyrelsen adskillige gange er blevet opfordret hertil. Dette uddybes straks nedenfor.

Afgørelsen af 30. august 2021

Det fremgår af Erhvervsstyrelsens Skrivelse, at afgørelsen af 30. august 2021 (herefter "Afgørelsen") alene omhandler det forhold, at oplysningskravet, jf. årsregnskabslovens § 10a, ikke var opfyldt i årsrapporten for 2019.

Herved tilkendegiver Erhvervsstyrelsen således, at man i denne afgørelse ikke har fået oplyst sagen tilstrækkeligt, inden man påbød K ApS (herefter "K") at indsende en ny behørig og godkendt årsrapport for 2020 med et revideret årsregnskab. Erhvervsstyrelsen havde blandt andet ikke medtaget det forhold, at selskabets kapitalejere på en generalforsamling af 12. juli 2019 (herefter "Generalforsamlingen") har fravalgt revision. Derudover skal det tillige bemærkes, at Erhvervsstyrelsen i denne sag har lagt vægt på, at virksomhedens udenforstående regnskabs brugere har en berettiget forventning om, at virksomhedens regnskab for 2020 bliver revideret. Der er dog som nævnt og begrundet i klagen, reelt ikke er nogen udenforstående regnskabsbrugere, der måtte have en beskyttelsesværdig interesse i, hvorvidt selskabets årsregnskab revideres og hvis forventninger derfor skal varetages. Denne oplysning blev heller ikke medtaget i Afgørelsen. Allerede på baggrund af ovenstående forhold kan det således konstateres, at Afgørelsen er mangelfuld og dermed forkert.

Telefonsamtalen af 6. september 2021

Erhvervsstyrelsen bliver den 6. september 2021 kontaktet telefonisk af virksomhedens advokat, B (herefter "Advokaten"). Erhvervsstyrelsen har i sin beskrivelse af denne telefonsamtale udeladt vigtige oplysninger, hvorfor indholdet af denne samtale ganske kort skal præciseres i det følgende.

Advokaten rettede henvendelse til Erhvervsstyrelsen, da selskabet var uforstående overfor, at selskabet angiveligt ikke opfyldte betingelserne for at fravælge revision.

Erhvervsstyrelsen blev i den forbindelse oplyst, at selskabet på dets ordinære generalforsamling den 12. juli 2019 havde besluttet fremover ikke at lade sine årsrapporter revidere, og at man ikke var bekendt med, at man ikke længere opfyldte betingelserne for at fravælge revision. Erhvervsstyrelsen blev i den forbindelse tillige oplyst, at det måtte være en fejl og i øvrigt af de i klagen angivne årsager unødvendigt, at årsrapporten for 2019 ikke indeholdt information om, at selskabet fortsat opfyldte betingelserne for fra-

valg af revision, da selskabet ikke ønskede at være omfattet af revisionspligt, og således heller ikke havde truffet beslutning om at tilvælge det igen. Advokaten oplyste og begrundede desuden, at der i øvrigt ikke er nogen udenforstående regnskabsbrugere, der måtte have en beskyttelsesværdig interesse i, hvorvidt selskabets årsregnskab revideres og hvis forventninger derfor skal varetages.

Den supplerende afgørelse af 5. oktober 2021

Det fremgår af Skrivelsen, at det var på baggrund af de ”nye oplysninger” fra telefonsamtalen d. 6. september 2021, at Erhvervsstyrelsen den 5. oktober 2021 valgte at sende en supplerende afgørelse (herefter ”Tillægsafgørelsen”). Det fremgår tillige, at formålet hermed var at adressere den mulige situation, hvor K ”frivilligt” har ladet sit årsregnskab for 2019 revidere.

Det skal i forhold til ovenstående gøres klart, at det selvsagt ikke giver nogen mening at hævde, at K frivilligt har valgt lade sit regnskab revidere, idet selskabet ikke ønskede at være omfattet af revisionspligt, hvilket Erhvervsstyrelsen også var blevet oplyst om i telefonsamtalen. Det skal i forlængelse heraf bemærkes, at årsrapporten for 2019 udelukkende indeholdt en revisionspåtegning, idet der i K herskede usikkerhed om, hvornår en beslutning om fravalg af revision ville have virkning fra. K havde i forbindelse med fravalg af revision derfor rettet henvendelse til Erhvervsstyrelsen for vejledning herom. K blev i den forbindelse oplyst af Erhvervsstyrelsen, at fravalg af revision skete med fremadrettet virkning for kommende år. K blev endvidere oplyst, at dette skulle forstås bogstaveligt, og da selskabet ved afholdelsen af selskabets ordinære generalforsamling 12. juli 2019 var midt i regnskabsåret 2019, ville fravalg af revision først ske med virkning for regnskabsåret 2020. Årsrapporten i 2019 blev således udelukkende revideret, idet Erhvervsstyrelsen havde oplyst virksomheden, at dette efter Erhvervsstyrelsens opfattelse var nødvendigt. Dette forhold har Erhvervsstyrelsen helt undladt at forholde sig til i Skrivelsen.

Det fremgår af Tillægsafgørelsen, at Erhvervsstyrelsen er af den opfattelse, at selskabets ledelse ved ikke at erklære, at selskabet fortsat opfylder betingelserne for fravalg af revision, på ny har påført selskabet revisionspligt. Dette uanset at K havde oplyst, at den manglende erklæring om, at selskabet fortsat opfylder betingelserne for fravalg af revision, var blevet udeladt på grund en fejl og i øvrigt unødvendigt, og uanset, at selskabet i øvrigt kun havde indsendt en revideret årsrapport for 2019 på grund af Erhvervsstyrelsens oplysning om, at fravalg af revision først vil have virkning for regnskabsåret 2020. Disse to væsentlige forhold blev ikke medtaget i Tillægsafgørelsen. Det skal endvidere bemærkes, at Erhvervsstyrelsens afgørelse er i strid med selskabsloven, idet selskabets ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revision. Denne kompetencer ligger som nævnt i klagen af 22. oktober alene hos generalforsamlingen jf. selskabslovens § 144. Dette forhold har Erhvervsstyrelsen heller ikke medtaget i Tillægsafgørelsen.

Det fremgår tillige af Tillægsafgørelsen, at Erhvervsstyrelsen har lagt vægt på, at virksomhedens regnskabsbrugere har en forventning om, at virksomhedens årsregnskaber fremadrettet vil blive revideret af en godkendt revisor.

Dette uanset at Erhvervsstyrelsen i ovennævnte telefonsamtale var blevet oplyst om, at der reelt set ikke er nogen udenforstående regnskabsbrugere, der måtte have en beskyttelsesværdig interesse i, hvorvidt selskabets årsregnskab revideres og hvis forventninger derfor skal varetages. Denne oplysning er således heller ikke medtaget i Tillægsafgørelsen.

På baggrund af ovenstående kan det konstateres, at Erhvervsstyrelsen har baseret Tillægsafgørelsen på forkert fakta, idet det samtidig bemærkes, at Erhvervsstyrelsen ikke har for forholdt sig til essentielle faktiske og retlige forhold, til trods for, at Erhvervsstyrelsen var blevet gjort opmærksom herpå i telefonsamtalen den 6. september 2021. Der kan således ikke herske tvivl om, at Tillægsafgørelsen er mangelfuld og dermed forkert.

Advokatens e-mail til Erhvervsstyrelsen af 12. oktober 2021

Det er netop på grund af manglerne i både Afgørelsen og Tillægsafgørelsen, at Advokaten sender en mail til Erhvervsstyrelsen den 12. oktober 2021. Erhvervsstyrelsen har i sin beskrivelse af denne mail udeladt vigtige oplysninger. Indholdet af denne mail skal derfor for en god ordens skyld opsummeres i det følgende.

Advokaten oplyser i denne mail for det første, at et selskabs ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revision. Der henvises herefter til selskabslovens § 144, hvoraf det fremgår, at kompetencen til at tilvælge revision ligger hos generalforsamlingen. Der henvises ligeledes til selskabslovens § 15, stk. 1, 2. pkt. hvoraf det fremgår, at hvis en beslutning, ikke er blevet til i overensstemmelse med de forskrifter, som er fastsat i loven, kan registrering heraf ikke finde sted. Derudover fremhæves det i mailen også, at det ikke er praktisk muligt via Erhvervsstyrelsens system at foretage tilvalg af revision uden, at der fremsendes et underskrevet generalforsamlingsreferat herom. Dette synspunkt understøtter advokaten ved at vedhæfte et skærbillede af en kladde på virk.dk med forsøg på at tilvælge revision i selskabet.

Advokaten lægger herefter til grund, at selskabets kapitalejere den 12. juli 2019 gyldigt har vedtaget at fravælge revisionspligt for kommende år, og at selskabets ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revisionspligt. Advokaten gør det endvidere klart, at selskabets kapitalejere på ingen måde har truffet beslutning om, at selskabet igen skal være omfattet af revisionspligt, og at generalforsamlingens godkendelse af årsregnskabet for 2019 ikke kan sidestilles hermed. Sammenfattende gør advokaten det således gældende, at det vil være i strid med selskabsloven, at ledelsen egenhændigt skulle kunne tilvælge revisionspligt for selskabet ligesom det vil være uproportionalt at påbyde selskabet revisionspligt grundet fejl i årsrapporten.

Mailen indeholder tillige en detaljeret begrundelse for, hvorfor hensynet til udenforstående regnskabsbrugere konkret ikke er relevant i nærværende sag, og dermed ikke er et tungtvejende hensyn, der kan berettige, at selskabet påbydes at undergå revision, til trods for at have fravalgt dette på Generalforsamlingen. Det fremgår således af Advokatens mail, at der på baggrund af selskabets formål, den lukkede og historisk faste ejerkreds samt det faktum, at selskabets kapitalandele ikke er frit omsættelige, reelt set ikke er no-

gen udenforstående regnskabsbrugere, der måtte have en beskyttelsesværdi interesse i, hvorvidt selskabets årsregnskab revideres og hvis forventninger derfor skal varetages. Denne del af Advokatens mail, har Erhvervsstyrelsen ligeledes undladt at medtage i Skrivelsen

Som det fremgår af ovenstående, indeholder mailen primært en gengivelse af de faktiske og retlige relevante forhold, som Erhvervsstyrelsen allerede var blevet oplyst om, i forbindelse med telefonsamtalen af 6. september 2021, men som Erhvervsstyrelsen af uforklarlige grunde ikke fik inddraget Tillægsafgørelsen.

Erhvervsstyrelsens e-mail til Advokaten af 18. oktober 2021.

I forlængelse af Advokatens mail, forventede selskabet, at Erhvervsstyrelsen nu var nødsaget til at forholde sig til selskabets indsigelser, idet mailkorrespondancen senere kunne bruges som dokumentation i en klagesag.

Som det fremgår af Erhvervsstyrelsens mail til Advokaten af 18. oktober 2021, valgte Erhvervsstyrelsen dog igen ikke at forholde sig til selskabets indsigelser. Erhvervsstyrelsen gentager i denne mail således blot, at virksomheden, efter Erhvervsstyrelsens opfattelse, ikke opfylder betingelserne for fravalg af revision i årsrapporten for 2020, idet virksomheden i årsrapporten for 2019 ikke oplyser, at den fravælger revision for det kommende årsregnskab eller oplyser, at virksomheden stadig opfylder betingelserne for fravalg af revision.

Sammenfatning af ovenstående gennemgang

Som ovenstående gennemgang viser, har Erhvervsstyrelsen således konsekvent nægtet at forholde til virksomhedens indsigelser, dette uanset at Erhvervsstyrelsen har haft flere muligheder herfor. Det er netop denne konsekvente modvillighed til at inddrage relevante faktiske og retlige forhold, der har nødvendiggjort, at virksomheden den 22. oktober 2021 har indsendt en klage til Erhvervsankenævnet (herefter "Klagen").

Bemærkninger til Erhvervsstyrelsens udtalelser af 29. november 2021

Erhvervsstyrelsen har i forlængelse af Klagen nu fået endnu en mulighed for at forholde sig til virksomhedens indsigelser.

Det fremgår af Erhvervsstyrelsens udtalelser, at man på baggrund af selskabets oplysning om, at revision af årsregnskabet for 2019 ikke blev anset for en frivillig revision, nu vælger at behandle forholdet som en lovpligtig revision i henhold til bestemmelserne i årsregnskabslovens § 135, stk. 1, 1. pkt. og en manglende overholdelse af oplysningskravet i årsregnskabslovens § 10 a.

Erhvervsstyrelsen erkender med denne udtalelse således, at man lagde forkert fakta til grund i Tillægsafgørelsen. Det giver dog ikke mening, at Erhvervsstyrelsen nu hævder, at virksomheden har været forpligtet til at indsende en revideret årsrapport for regnskabsåret 2019, idet selskabet på Generalforsamlingen gyldigt har vedtaget, at selskabet ikke længere skal være underlagt revisionspligt. Det skal for en god ordens skyld gentages, at virk-

somheden udelukkende indsendte en revideret årsrapport for regnskabsåret 2019, da Erhvervsstyrelsen havde oplyst virksomheden, at beslutningen om at fravælge revision først havde virkning for regnskabsåret 2020 og fremefter.

Erhvervsstyrelsens udtalelse kan derfor kun forstås således, at Erhvervsstyrelsen fortsat er af den opfattelse, at selskabets ledelse ved ikke at erklære, at selskabet fortsat opfylder betingelserne for fravalg af revision, på ny har påført selskabet revisionspligt. Dette til trods for, at Erhvervsstyrelsen gentagende gange er blevet oplyst, at selskabets ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revision og at Erhvervsstyrelsens opfattelse derfor er i strid med selskabsloven. I forhold til virksomhedens indsigelse om, at Erhvervsstyrelsens opfattelse er i strid med selskabsloven, anføre Erhvervsstyrelsen blot, at man "uagtet" er af den opfattelse, at virksomheden fortsat er omfattet af revisionspligten. Som den selskabs- og regnskabsretlige tilsynsmyndighed må man kunne forvente, at Erhvervsstyrelsen i det mindste konkret begrundes, hvorfor man er af denne opfattelse.

Det kan ikke udelukkes, at det muligvis også er det som Erhvervsstyrelsen forsøger at gøre, når man i forlængelse af ovenstående påpeger, at lovgiver har lagt til grund for årsregnskabslovens § 10 a, at det er væsentligt for regnskabsbrugerne, at der i den seneste årsrapport med et revideret årsregnskab bliver oplyst om, at der fravælges revision for det kommende regnskabsår, således at virksomhedens regnskabsbrugere ad den vej bliver oplyst om, at årsregnskabet for det kommende regnskabsår ikke bliver revideret. Denne bemærkning kan vel ret beset kun fortolkes således, at Erhvervsstyrelsen mener, at hensynet til virksomhedens udenforstående regnskabsbrugere vægter højere end hensynet til, at virksomheden har ønsket at fravælge revision. Som det flere gange er blevet fremhævet over for Erhvervsstyrelsen, er der dog i indeværende sag ikke nogen udenforstående regnskabsbrugere, der har en beskyttelsesværdig interesse i, hvorvidt selskabets årsregnskab revideres og hvis forventninger derfor skal varetages. Det er derfor svært at forstå, hvorfor Erhvervsstyrelsen fortsat lægger vægt herpå.

Samlet set er derfor svært at gennemskue, hvis interesser Erhvervsstyrelsen reelt forsøger at varetage, når Erhvervsstyrelsen påbyder selskabet revisionspligt grundet en fejl i årsrapporten, en årsrapport, der i øvrigt kun blev revideret på baggrund af Erhvervsstyrelsens ukorrekte oplysninger om, at fravalg af revision først ville have virkning for regnskabsåret 2020.

På baggrund af ovenstående gøres det derfor fortsat gældende, at både Afgørelsen og Tillægsafgørelsen er mangelfulde og dermed forkerte, da Erhvervsstyrelsen har undladt at forholde sig til relevant fakta, og da de er baseret på et usagligt hensyn. Hensynet til udenforstående regnskabsbrugere må i indeværende sag anses for irrelevant og dermed ikke et sagligt hensyn, der kan begrunde Erhvervsstyrelsens påbud. Det gøres endvidere fortsat gældende, at Erhvervsstyrelsens opfattelse af begivenhederne strider mod selskabsloven, idet ledelsen af et selskab ikke har kompetencen til at tilvælge revision i strid med generalforsamlingens beslutning.

Særligt om de Erhvervsankenævnskendelser som Erhvervsstyrelsen henviser til

Erhvervsstyrelsen henviser afslutningsvist til en række Erhvervsankenævnskendelser. Det er Erhvervsstyrelsens opfattelse, at disse kendelser er sammenlignelige med indeværende sag. Dette bestrides, idet kendelserne både faktisk og retligt er forskellige fra indeværende sag.

Det skal således for det første bemærkes, at Erhvervsstyrelsen i indeværende sag ikke har ydet korrekt vejledning i relation til spørgsmålet om, hvornår generalforsamlingens beslutning om at fravælge revision ville have virkning fra.

For det andet skal det bemærkes, at klagerne i ovennævnte kendelser ikke har gjort gældende, at et selskabs ledelse ikke har kompetence til at tilvælge revision, efter kapitalejerne på en generalforsamling gyldigt har fravalgt revision, idet denne kompetence alene ligger hos generalforsamlingen jf. selskabslovens § 144. Denne problemstilling er således ikke blevet belyst i de nævnte kendelser.

For det tredje skal det bemærkes, at det i ingen af de nævnte kendelser er blevet sandsynliggjort eller påvist, at der ikke var nogen udenforstående regnskabsbrugere, der måtte have en interesse i, om virksomhedernes regnskab blev revideret.

Samlet set er Erhvervsankenævnskendelserne derfor irrelevante i indeværende sag.”

Ankenævnet udtaler:

Det følger af årsregnskabslovens § 10 a, stk. 1, at hvis årsregnskabet er revideret, skal det i tilknytning til ledelsespåtegningen, jf. lovens § 9, oplyses, hvis generalforsamlingen eller det tilsvarende godkendelsesorgan i en virksomhed, der opfylder betingelserne i § 135, stk. 1, 3. pkt., har truffet beslutning om, at årsregnskabet for det kommende regnskabsår ikke skal revideres.

Bestemmelsen i årsregnskabslovens § 10 a blev indsat ved lov nr. 245 af 27. marts 2006, og af bemærkningerne til loven, jf. lovforslag nr. L 50 af 16. november 2005, fremgår bl.a.:

”For regnskabsbrugerne kan det være af væsentlig betydning at få kendskab til, at kommende årsrapporter for virksomheden ikke vil blive revideret. Derfor foreslås det i § 10 a, at virksomheder, som har besluttet at fravælge revision i overensstemmelse med det ovenfor anførte, skal oplyse dette hvert år i tilknytning til ledelsespåtegningen i årsrapporten for det forudgående regnskabsår.”

Ved lov nr. 1232 af 18. december 2012 blev bestemmelsen ændret, og af de specielle bemærkninger, jf. lovforslag nr. L 26 af 10. oktober 2012, fremgår det:

”Efter den gældende bestemmelse skal det oplyses i årsregnskabet, hvis selskabets generalforsamling mv. har truffet beslutning om, at årsregnskabet for det kommende regnskabsår ikke skal revideres. Oplysningen skal gives i årsregnskabet både i det år, hvor generalforsamlingen mv. træffer beslutning om at fravælge revision, men også i alle efterfølgende årsregnskaber.

Det foreslås, at bestemmelsen ændres, så oplysningen om fravalg af revision af årsregnskabet for det kommende år kun skal gives i det årsregnskab, som skal fremlægges og godkendes på den ordinære generalforsamling, hvor der træffes beslutning om fravalg af revision af kommende årsregnskaber.

Det vil fortsat være et krav, at det skal fremgå af en virksomheds vedtægter, at revision er fravalgt, ligesom det skal anmeldes til og registreres hos Erhvervsstyrelsen, at revisor er fratrådt.

Bestemmelsen ændrer ikke på de gældende betingelser for at kunne fravælge revision.”

K ApS’ årsregnskab for 2019 var revideret og skulle efter årsregnskabslovens § 10 a, stk. 1, have indeholdt oplysning om, at generalforsamlingen havde truffet beslutning om, at årsregnskabet for det kommende regnskabsår – 2020 – ikke skulle revideres. Ankenævnet tiltræder derfor, at K ApS’ årsregnskab for 2020 skulle have været revideret.

Det kan ikke føre til en anden bedømmelse, at det i ledelsespåtegningen af 10. juli 2019 på K ApS’ årsregnskab for 2018 var oplyst, at ”der træffes på generalforsamlingen beslutning om, at årsregnskabet for 2019 og fremover ikke skal revideres”, og at sådan beslutning efter det oplyste faktisk blev truffet på selskabets ordinære generalforsamling den 12. juli 2019.

Ankenævnet finder, at Erhvervsstyrelsen i sin afgørelse ikke kan anses at have inddraget usaglige hensyn, og der er heller ikke i øvrigt grundlag for at anse styrelsens afgørelse for mangelfuld.

På denne baggrund, og da heller ikke det, som K ApS har anført vedrørende vejledning fra Erhvervsstyrelsen i forbindelse med årsregnskabet for 2019, kan føre til et

andet resultat, tiltræder ankenævnet, at Erhvervsstyrelsen har påbudt K ApS at indsende en ny årsrapport for 2020, hvor årsregnskabet skal være revideret.

Ankenævnet stadfæster herefter Erhvervsstyrelsens afgørelse af 5. oktober 2021.