

Kendelse af den 1. marts 2024 – J.NR. 23/12942

Hjemvist til fornyet behandling i Erhvervsstyrelsen efter styrelsens afgørelse om at nægte registrering af CC som direktør, da nævnet fandt, at styrelsen ikke havde begrundet afgørelsen tilstrækkeligt.

Selskabsloven § 23 d, stk. 4, § 23 f og § 112, stk. 2

Lise Høgh, Allan Nejbjerg og Mikael Friis Rasmussen

Kendelse

AA ApS

mod

Erhvervsstyrelsen

Ved mail af 6. november 2023 har BB og CC på vegne af AA ApS (klager) påklaget Erhvervsstyrelsens afgørelse af 17. oktober 2023, hvorved styrelsen nægtede registrering af CC som direktør i klager.

Sagens omstændigheder:

Erhvervsstyrelsen har i en af Erhvervsankenævnet indhentet redegørelse af 21. december 2023 over sagens faktiske omstændigheder oplyst følgende:

”Erhvervsstyrelsen har modtaget Erhvervsankenævnets anmodning af den 28. november 2023, hvor Erhvervsstyrelsen anmodes om en udtalelse vedrørende ovennævnte sag herunder en redegørelse for sagens retlige- og faktiske omstændigheder samt sagens dokumenter.

Erhvervsstyrelsen har endvidere modtaget BB (”**BB**”) og CC (”**CC**”) klageskrift vedrørende styrelsens afgørelse af den 17. oktober 2023.

Erhvervsstyrelsen skal indledningsvis bemærke, at Erhvervsstyrelsen fastholder afgørelsen af den 17. oktober 2023 om at nægte at registrere ændringen af direktion i AA ApS, CVR-nr. [...], (”**Selskabet**”), jf. selskabslovens 23 f.

Erhvervsstyrelsen skal hertil gøre opmærksom på, at styrelsen i afgørelsen har angivet, at registreringen afvises i henhold til selskabslovens §§ 23 d, stk. 4, og 23 f, hvilket beror på en fejl. Erhvervsstyrelsens afgørelse om at afvise ændringen af direktion i Selskabet skete alene i henhold til Selskabslovens § 23 f, idet

Erhvervsstyrelsen havde modtaget dokumentation for CCs identitet. Erhvervsstyrelsen bemærker dog, at denne henvisningsfejl ikke har materiel betydning for Erhvervsstyrelsen afgørelse, idet betingelserne for at afvise at registrere ændring i direktion i selskabet efter selskabslovens § 23 f var opfyldt.

Faktiske forhold

Erhvervsstyrelsen modtog den 31. august 2023 en anmeldelse af ændring af direktion i Selskabet. Anmeldelsen blev foretaget af BB ved brug af en digital medarbejdersignatur tilknyttet Selskabet og udstedt til BB. Anmeldelsen blev udtaget til manuel sagsbehandling efter selskabslovens § 23 a, stk. 2. Anmeldelsen vedlægges som sagens *bilag 1*.

Erhvervsstyrelsen anmodede BB per e-mail **den 22. september 2023** om dokumentation for CCs identitet, samt dokumentation for, at vedkommende ville udøve den faktiske ledelse af Selskabet. Erhvervsstyrelsen gav hertil følgende eksempler på dokumentation, der kunne indgå i Erhvervsstyrelsens vurdering af om, at CC ville udøve ledelsen af Selskabet:

- at generalforsamlingen, hvor CC blev valgt som direktør, var lovlig indkaldt og afholdt,
- at CC var ansat på en direktørkontrakt samt eventuel dokumentation fra stillingsopslaget, ansættelsesprocessen eller dialog med selskabet i forbindelse med ansættelsen,
- at CC havde adgang til selskabets bankkonti eller havde været i dialog med selskabets bank herom,
- at CC handlede på selskabets vegne, deltog i møder eller lignende,
- at der var sket en overdragelse af selskabsdokumenterne fra den fratrædende ledelse til den nye ledelse,
- at der blev udbetalt løbende løn til CC fra ansættelsestidspunktet.

Erhvervsstyrelsens høringsbrev vedlægges som sagens *bilag 2*.

Den 26. september 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail fra CC. Vedlagt e-mailen var dokumentation for CCs identitet. CCs e-mail og dokumentation for CCs identitet vedlægges som sagens *bilag 3*.

Erhvervsstyrelsen sendte **den 29. september 2023** en e-mail til CC, hvori Erhvervsstyrelsen kvitterede for den indsendte dokumentation for hans identitet. Erhvervsstyrelsen gjorde opmærksom på, at styrelsen stadigvæk afventede dokumentation for, at CC ville udøve den faktiske ledelse af Selskabet. Erhvervsstyrelsen e-mail vedlægges som sagens *bilag 4*.

Den 29. september 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail fra CC, hvori CC anmodede om en redegørelse for, hvordan han skulle dokumentere den faktiske ledelse. CC gjorde endvidere opmærksom på, at han var direktør i DD ApS, som havde opkøbt Selskabet, og at han udøvede den daglige ledelse af DD ApS, EE ApS, [aktivitet 1] [sted 1] ApS, og ligeledes ville udøve den daglige ledelse af Selskabet. CCs e-mail vedlægges som sagens *bilag 5*.

Erhvervsstyrelsen sendte **den 2. oktober 2023** en e-mail til CC, hvori Erhvervsstyrelsen angav, at korrespondancer med nuværende eller fremtidige samarbejdspartnere, kunder og rådgivere samt en redegørelse for den faktiske ledelse eksempelvis kunne indgå i Erhvervsstyrelsens vurdering af, om CC ville udøve den faktiske ledelse af Selskabet. Erhvervsstyrelsens e-mail vedlægges som sagens *bilag 6*.

Den 10. oktober 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail fra CC. Vedlagt e-mailen var en bekræftelse underskrevet af BB og CC, hvor det fremgik, at CC havde modtaget Selskabets hovedmappe med dokumenter og bilag. CCs e-mail og bekræftelsen vedlægges som sagens *bilag 7* og *bilag 8*.

Erhvervsstyrelsen sendte **den 11. oktober 2023** en e-mail til CC, hvori Erhvervsstyrelsen gjorde opmærksom på, at styrelsen ville træffe afgørelse i sagen snarest mulig. Erhvervsstyrelsens e-mail vedlægges som sagens *bilag 9*.

Erhvervsstyrelsen traf **den 17. oktober 2023** afgørelse om at nægte at registrere ændringen af direktion i Selskabet, idet Erhvervsstyrelsen ikke havde modtaget fyldestgørende dokumentation for den faktiske ledelse. Erhvervsstyrelsens afgørelse vedlægges som sagens *bilag 10*.

Den 17. oktober 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail fra BB, hvori han gjorde opmærksom på, at CC ikke kunne få oprettet en konto i en bank før han var registreret som direktør af Selskabet på CVR. BBs e-mail vedlægges som sagens *bilag 11*.

Den 17. oktober 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail fra CC, hvori han anførte, at han havde indsendt den af Erhvervsstyrelsen ønskede dokumentation. CCs e-mail vedlægges som sagens *bilag 12*.

Erhvervsstyrelsen sendte **den 18. oktober 2023** en e-mail til BB og CC, hvori styrelsen gjorde opmærksom på, at spørgsmål vedrørende afgørelsen kunne rettes til sagsbehandleren, og at såfremt de ønskede at klage fremgik der en klagevejledning i afgørelsen. Erhvervsstyrelsens e-mail vedlægges som sagens *bilag 13*”

I Erhvervsstyrelsens afgørelse af 17. oktober 2023 hedder det:

”Erhvervsstyrelsen anmodede dig den 22. september 2023 om dokumentation på CCs identitet samt dokumentation på at vedkommende vil udøve den faktiske ledelse af AA ApS, CVR-nr. [...] (herefter benævnt ”Selskabet”)

Erhvervsstyrelsen gjorde dig opmærksom på, at såfremt styrelsen ikke havde modtaget dokumentation som styrelsen anmodede om, ville Erhvervsstyrelsen afvise at registrere ændringen af direktion i Selskabet, jf. selskabslovens §§ 23 d, stk. 4 og 23 f.

Afgørelse

Da Erhvervsstyrelsen ikke har modtaget dokumentation for den faktiske ledelse indenfor den af styrelsens fastsatte frist, har Erhvervsstyrelsen truffet afgørelse om at nægte at registrere ændringen af direktion i Selskabet, jf. selskabslovens §§ 23 d, stk. 4 og 23 f.

Sagsforløb

Den 22. september 2023 anmodede Erhvervsstyrelsen dig pr. e-mail om at indsende dokumentation på CCs identitet samt dokumentation på at vedkommende vil udøve den faktiske ledelse af Selskabet.

Den 26. september 2023 modtog Erhvervsstyrelsen per e-mail fra CCs dokumentation for hans identitet.

Den 29. september 2023 kvitterede Erhvervsstyrelsen for den indsendte dokumentation. Erhvervsstyrelsen gjorde opmærksom på, at styrelsen stadigvæk afventede dokumentation for, at vedkommende ville udøve den faktiske ledelse af Selskabet.

Den 29. september 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail fra CC, hvor han anmodede om en redegørelse for, hvordan han skulle dokumentere, at han ville udøve den faktiske ledelse af Selskabet.

Den 2. september 2023 sendte Erhvervsstyrelsen en e-mail til CC. Erhvervsstyrelsen anførte en række eksempler på dokumentation der kunne indsendes. Erhvervsstyrelsen anførte eksempelvis, at der kunne indsendes korrespondancer med Selskabets bank, samarbejdspartnere, kunder og videre.

Den 10. oktober 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en e-mail fra CC. Vedlagt e-mailen var en underskrevet bekræftelse af, at CC havde modtaget Selskabets hovedmappe med dokumenter og bilag.

Begrundelse

Hvis du ønskede at indsende den dokumentation, som Erhvervsstyrelsen anmodede om, skulle dokumentationen være modtaget senest den 10. oktober 2023. Skete dette ikke, ville styrelsen træffe afgørelse på det foreliggende grundlag.

Det er Erhvervsstyrelsens vurdering, at en bekræftelse af, at CC har modtaget Selskabets hovedmappe med dokumenter og bilag ikke udgør fyldestgørende dokumentation for, at vedkommende har udøvet den faktiske ledelse af selskabet siden hans tiltrædelse den 25. august 2023 eller vil udøve den faktiske ledelse af Selskabet.

Da Erhvervsstyrelsen ikke har modtaget dokumentation for, at CC vil udøve den faktiske ledelse af Selskabet, har styrelsen afvist at registrere ændringen af direktion i Selskabet, jf. selskabslovens §§ 23 d, stk. 4 og 23 f.

Afgørelsen om at afvise at registrere ændringen udelukker ikke, at forholdet kan anmeldes igen. En ny anmeldelse skal foretages på Erhvervsstyrelsens selvbetjeningsløsning på www.virk.dk for selskaber m.v.”

I klageskrivelsen af 6. november 2023 er anført:

”Undertegnede har været stifter og direktør for selskabet AA ApS cvr [...] Undertegnede har solgt selskabet til DD ApS [adresse 1] pr 25.08.2023 hvilket er blevet registreret hos Erhvervs styrelsen
Undertegnede har ændret direktør i selskabet jævnfør den salgskontrakt de er indgået til Direktør for DD ApS Hr CC pr 25.08.2023.
Erhvervsstyrelsen har så bedt om dokumentation af CC i form af at han skal tage et billede af sig selv med sit Pasfoto og den skrivelse Erhverv styrelsen har sent til CC
Erhvervsstyrelsen har så efterfølgende bedt om dokumentation for at CC har kontaktet en bank og bedt dem oprette en nemkonto til Selskabet. ??
Banken beder om dokumentation for at direktør skift er sket, ved at CC kan fremlægge den ændring i Erhvervsstyrelsens registreringsbase som viser han er tegningsberettiget (hvilket det kræver før han kan tegne selskabet) , hvilket Erhvervsstyrelsen uvidende af hvilken grund ikke vil registrere Ejer af selskabet som direktør i sit selskab ?
Undertegnede som stadig ikke er af registreret har ingen mulighed for at Tegne Selskabet da det er solgt og en fuldmagt fra CC berettiger ikke til konto oprettelse for selskabet iflg Banken.
Det er helt uhørt at Erhvervsstyrelsen afkræver optalte dokumentation af CC, da kravet er helt umuligt at opfylde.
Samtidig har det været nødvendigt at indstille driften i selskabet indtil Registreringsforhold er korrekt berettiget og CC kan tegne sit eget selskab.
Vi ser frem til hurtigt svar, tak”

I Erhvervsstyrelsens udtalelse af 21. december 2023 fremgår om sagens retlige omstændigheder:

”Retlige forhold

Selskabslovens § 19

Det fremgår af selskabslovens § 19, stk. 2, at i tilfælde hvor direktionen fratræder, skal medlemmerne af den fratrædende direktion sørge for, at selskabsdokumenterne for perioden frem til fratrædelsestidspunktet opbevares i overensstemmelse med selskabsloven. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

”I andre tilfælde, hvor direktionen fratræder, skal medlemmerne af den fratrædende direktion sørge for, at selskabsdokumenterne for perioden frem til fratrædelsestidspunktet bliver opbevaret i overensstemmelse med denne lov. Når en ny direktion afløser en fratrædende direktion, skal medlemmerne af den fratrædende direktion videregive selskabsdokumenterne til den nye direktion.”

Selskabslovens § 23 a, stk. 2

Efter selskabslovens § 23 a, stk. 2, kan Erhvervsstyrelsen udføre registreringskontrol af modtagne anmeldelser, der enten fører til digital straksafgørelse eller udtages til manuel sagsbehandling.

Selskabslovens § 23 b

Efter selskabslovens § 23 b, stk. 1, kan Erhvervsstyrelsen forlange de oplysninger, som er nødvendige for at kunne tage stilling til, om de registrerede medlemmer af ledelsen vil udøve den faktiske ledelse. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

”Erhvervsstyrelsen kan forlange de oplysninger, som er nødvendige for at kunne tage stilling til, om loven, regler fastsat i medfør af loven og kapital-selskabets vedtægter er overholdt, herunder at kapitalgrundlaget er til stede, og at de registrerede medlemmer af ledelsen udøver den faktiske ledelse.”

Selskabslovens § 23 f

Er der tvivl om, hvorvidt et medlem af ledelsen faktisk udøver ledelsen, jf. § 112, stk. 2, kan Erhvervsstyrelsen afvise at registrere den pågældende, eller styrelsen kan afregistrere den pågældende, jf. selskabslovens § 23 f, der har følgende ordlyd:

”Er der tvivl om, hvorvidt et medlem af ledelsen faktisk udøver ledelsen, jf. § 112, stk. 2, kan Erhvervsstyrelsen afvise at registrere den pågældende, eller styrelsen kan afregistrere den pågældende.”

Af lovbemærkningerne til § 23 f, fremgår det:

” Erhvervsstyrelsen vil kunne forlange de oplysninger, som er nødvendige for at kunne tage stilling til, om den foreslåede § 112, stk. 2, er overholdt, jf. den foreslåede bestemmelse i § 23 d, stk. 1. Det vil afhænge af den konkrete situation, hvilke oplysninger der vil være tilstrækkelige for at bevise, at den foreslåede bestemmelse er overholdt. Kontrol med overholdelsen af bestemmelsen, kan både ske som en registreringskontrol, efter den foreslåede § 23 g, eller som en efterfølgende kontrol, efter den foreslåede § 23 h.

Fører en kontrol efter den foreslåede § 23 d, stk. 1, til, at der er tvivl om, hvorvidt en person, der er registeret som ledelsesmedlem, ikke er den person, der faktisk udøver ledelsen, giver den foreslåede bestemmelse i § 23 f Erhvervsstyrelsen mulighed for effektivt at sætte ind over for selskabet. En person, der anmeldes til registrering som ledelsesmedlem, kan således afvises, hvis der er tvivl om, hvorvidt personen udfører den faktiske ledelse. Har registrering fundet sted, kan personen blive afregistreret.

[...]

Ved en efterfølgende kontrol vil Erhvervsstyrelsen kunne kræve dokumentation for, at en person, der er registreret som ledelsesmedlem faktisk udøver ledelsen. Styrelsen kan stille krav om dokumenter, der beviser, at personen handler på selskabets vegne, deltager i møder eller lignende, eller

dokumentation for, at der udbetales løn til ledelsesmedlemmet, at vedkommende har adgang til selskabets bankkonti eller at ledelsesmedlemmet påser, at der sker bogføring i overensstemmelse med bogføringsloven.”

Selskabslovens § 112, stk. 2

Det fremgår af selskabslovens § 112, stk. 2, at kapitalselskabets registrerede ledelse, som registreres efter selskabslovens § 10, skal udøve den faktiske ledelse af kapitalselskabet. Af bemærkningerne til § 112, stk. 2, jf. Folketingstidende 2019, L 110 A, fremgår:

”Bestemmelsen indebærer, at personer som registreres som medlemmer af et selskabs ledelse, skal være de personer som faktisk fungerer som ledelsesmedlemmer, og dermed opfylder de forpligtelser som er fastsat for dem i lovens kapitel 7.”

Erhvervsstyrelsen bemærkninger til klagen

BB og CC har påklaget Erhvervsstyrelsens afgørelsen af den 17. oktober 2023, hvori Erhvervsstyrelsen afviste at registrere CC som direktør i Selskabet, da det ikke i tilstrækkelig grad var blevet dokumenteret overfor Erhvervsstyrelsen, at CC ville udøve ledelsen af Selskabet.

Det anføres i klagen, at BB havde solgt Selskabet til DD ApS, CVR-nr. [...], hvilket er ejet af CC, og at Erhvervsstyrelsen uden grund har nægtet at registrere CC som direktør i Selskabet. Det anføres yderligere, at Erhvervsstyrelsens anmodning om dokumentation for, at CC ville udøve ledelsen af Selskabet er urimelig, idet deres bank ikke vil give CC adgang til Selskabets erhvervskonto, før Erhvervsstyrelsen har registreret ændringen af direktion i Selskabet.

Til sidstnævnte skal Erhvervsstyrelsen indledningsvis bemærke, at Erhvervsstyrelsen i forbindelse med sagsbehandling af sagen alene har givet eksempler på dokumentation, der kunne indgå i Erhvervsstyrelsens vurdering af, om CC ville udøve den faktiske ledelse af Selskabet. Erhvervsstyrelsen angav som et eksempel, at der kunne indsende dokumentation for, at CC havde adgang til selskabets erhvervskonto eller havde været i dialog med banken heromkring. Erhvervsstyrelsen har ikke anført, at dokumentation for, at CC havde adgang til Selskabets erhvervskonto var den eneste dokumentation der kunne indsendes, eller at dokumentation herfor var nødvendig for at registrere CC som direktør i Selskabet. Erhvervsstyrelsen gjorde i høringsbrevet af den 2. oktober 2023 derimod opmærksom på, at de anførte eksempler på dokumentation alene var eksempler, og at styrelsen afgørelse altid vil bero på en konkret vurdering af sagen jf. selskabslovens § 23 b, stk. 1.

Vedr. dokumentationen for faktisk ledelse

Erhvervsstyrelsen bemærker, at det fremgik af anmeldelsen Erhvervsstyrelsen modtog den 31. august 2023, at CC tiltrådte Selskabets ledelse den 25. august 2023. Da Erhvervsstyrelsen sendte kontrolbrevet til BB den 22. september 2023, havde CC således været valgt som direktør i Selskabet i lidt under en måned. Erhvervsstyrelsen vil derfor i sagsbehandlingen i medfør af selskabslovens § 23

f lægge vægt på dokumentation for, at CC er begyndt at udøve ledelseshvervet i den periode, hvor han har været valgt som direktør, og derudover dokumentation der sandsynliggør, at CC vil udøve den faktiske ledelse af Selskabet fremover.

Erhvervsstyrelsen gjorde i sit høringsbrev af 22. september 2023 BB opmærksom på, hvad der kunne indgå i denne vurdering og at eksemplerne ikke udgjorde en udtømmende liste, men alene var eksempler på, hvad der kunne fremsendes til Erhvervsstyrelsen.

Erhvervsstyrelsen modtog i forbindelse med kontrollen udført den 22. september 2023 en skriftlig bekræftelse af, at CC havde modtaget Selskabets hovedmappe med dokumenter og bilag. Det fremgår endvidere af bekræftelsen, at der var anmeldt ændring af ejerforhold og direktion til Erhvervsstyrelsen. Bekræftelsen var dateret til den 30. august 2023 og underskrevet af BB og CC.

Efter Erhvervsstyrelsens praksis, kan dokumentation for, at den fratrædende direktion har videregivet selskabsdokumenterne til den tiltrædende direktion jf. selskabslovens § 19, stk. 2, indgå i Erhvervsstyrelsens vurdering af, hvorvidt en person vil udøve den faktiske ledelse af et selskab. Det er dog Erhvervsstyrelsen vurdering, at en skriftlig bekræftelse af, at CC havde modtaget Selskabets hovedmappe med dokumenter og bilag, ikke alene udgør fyldestgørende dokumentation for, at han havde udøvet ledelsen af Selskabet siden hans tiltræden som direktør den 25. august 2023, og ville udøve ledelsen af Selskabet fremover.

Erhvervsstyrelsen har i forbindelse med kontrollen den 22. september 2023 ikke modtaget yderligere dokumentation der viste, at CC havde til hensigt at varetage Selskabets ledelse jf. selskabslovens § 112, stk. 2. På trods af Erhvervsstyrelsens opfordring hertil har BB og CC således ikke fremsendt dokumentation vedr., at CC var i kontakt med eksisterende eller fremtidige samarbejdspartnere, kunder, rådgivere og medarbejdere, eller var i dialog med bank vedrørende oprettelse af en erhvervskonto.

Da der under sagen ikke er blevet fremlagt reel dokumentation for udøvelse eller hensigt om udøvelse af faktisk ledelse, har dette skabt tvivl om, hvorvidt CC vil udøve den faktiske ledelse af Selskabet. I medfør af selskabslovens § 23 f, jf. § 112, stk. 2, traf Erhvervsstyrelsen derfor afgørelse om at nægte at registrere CC som direktør i Selskabet. Erhvervsstyrelsen gjorde i den forbindelse opmærksom på, at afgørelsen ikke forhindrede, at forholdet kunne anmeldes igen.

Erhvervsstyrelsen skal hertil bemærke, at det efter selskabslovens § 23 f ikke er et krav, at Erhvervsstyrelsen dokumenterer, at en person ikke vil udøve den faktiske ledelse for, at Erhvervsstyrelsen kan nægte at registrere en person ind i et selskabs ledelse. Det er tilstrækkeligt, at der efter en konkret vurdering foreligger tvivl om, hvorvidt en person vil udøve ledelsen af et selskab.

På baggrund af ovenstående er det således Erhvervsstyrelsens opfattelse, at Erhvervsstyrelsens afgørelse af den 17. oktober 2023 i sag [sagsnummer], bør fastholdes i sin helhed”

Klager har i et supplerende indlæg af 22. december 2023 anført:

”Erhvervsstyrelsen er et offentligt organ og har hermed også en vejledningspligt jævnfør forvaltningsloven.

Erhvervsstyrelsen har overfor klager oplyst de tilfælde som man anser for fuldgyltig dokumentation for det forespurgte, hvilket klager med undtagen af et punkt har opfyldt.

Erhvervsstyrelsen har retten til i dag at registrere de aktuelle forhold som selskabet ledes under, herunder ejerforhold, direktør og generelle informationer.

Som dokumentation for at direktør skift er foretaget skal der til Bank fremsendes en CVR udskrift som viser at direktør skift er foretaget. Inden den fremsendes ønsker ingen bank at gennemføre bankadgang, som er betinget at finanstillens regler om hvidvask undersøgelse af personen er foretaget.

Bankadgang kan således aldrig iværksættes inden CVR registrering er foretaget, hvorfor Erhvervsstyrelsen krav om dokumentation for bankadgang er et umuligt krav at opfylde.

Selskabets nyansatte direktør har således ikke en eneste mulighed for at fremlægge den dokumentation, Erhvervsstyrelsen uvis af årsag ønsker fremlagt, en tegningsret for selskabet som netop gør at han kan dokumentere sin tegningsret overfor myndigheder, virksomheder, kunder.

Kravet opfattes af klager som en ren chikane imod selskabet og den nye direktør. Den betænkning for lovforslaget, som af regeringen er vedtaget til den øgede kontrol med virksomheder omhandler på intet punkt de krav som erhvervsstyrelsen i denne sag har krævet hvorfor at på forlangende at kræve en specifik dokumentation som er umulig at opfylde, må anses som myndighedsmisbrug.

Betænkningen beskriver netop at formålet er en sikring af korrekt virksomhedsledelse som ønskes, hvorfor såfremt erhvervsstyrelsen ønsker opfyldt yderligere krav som er mulige at opfylde, så bør styrelsen jævnfør forvaltningsloven henviser til de muligheder, så klager har en reel mulighed at opfylde disse”

Ankenævnet udtaler:

Sagen angår en prøvelse af Erhvervsstyrelsens afgørelse af 17. oktober 2023, hvorved styrelsen i medfør af selskabsloven § 23 f nægtede at registrere CC som direktør i klager.

Det retlige grundlag

Selskabslovens § 112, stk. 2, lyder:

”Medlemmer af et kapitalselskabs ledelse, som registreres efter § 10, skal være personer, som faktisk fungerer som ledelsesmedlemmer, jf. kapitel 7.”

Bestemmelsen i selskabslovens § 112, stk. 2, blev indført med lov nr. 642 af 19. maj 2020. I bemærkningerne i det lovforslag (nr. L 510 af 5. februar 2020), der lå til grund for den nævnte lov, hedder det bl.a.:

”Der er i dag ingen lovbestemmelse i selskabsloven om, at de registrerede ledelsesmedlemmer skal være personer, som faktisk fungerer som ledelsesmedlemmer.

...

Der kan ved en kontrol af overholdelsen af bestemmelsen, efter den foreslåede § 23 f, lægges vægt på, om personen har udført de opgaver, som tilkommer det ledelsesorgan, vedkommende er registreret i, se også bemærkningerne til den foreslåede § 23 f, jf. lovforslagets § 2, nr. 8.

...

Der har i danske selskaber været anvendt såkaldte »stråmænd« til at skjule identiteten på ledelsesmedlemmer, både med og uden stråmandens viden. Der har typisk været tale om virksomheder, som har foretaget ulovlige dispositioner, skattesvig og lignende. Der har blandt andet været eksempler på tilfælde, hvor en bagmand har stjålet identifikationsoplysninger på en person, som derefter er indsat som stråmand uden vedkommendes viden. Ligeledes har der været eksempler på, at personer har solgt deres identifikationsoplysninger, og ladet sig registrere som stråmænd mod betaling.

Bestemmelsen har til formål at sikre, at kun personer, der udfører den faktiske ledelse, må registreres i Erhvervsstyrelsens it-system, som medlem af et kapitalselskabs ledelse, og at klargøre, at det ikke er lovligt at indsætte stråmænd som ledelsesmedlemmer i kapitalselskaber, således at de personer, der faktisk udøver ledelsen, kan undgå offentliggørelse af deres identitet efter lovens § 18, der foreslås ændret til § 16, jf. forslaget § 2, nr. 6.”

I henhold til selskabslovens § 23 b, stk. 1, kan Erhvervsstyrelsen forlange de oplysninger, som er nødvendige for at kunne tage stilling til, om loven, regler fastsat i medfør af loven og kapitalselskabets vedtægter er overholdt, herunder at de registrerede medlemmer af ledelsen udøver den faktiske ledelse.

Selskabslovens § 23 f lyder:

”Er der tvivl om, hvorvidt et medlem af ledelsen faktisk udøver ledelsen, jf. § 112, stk. 2, kan Erhvervsstyrelsen afvise at registrere den pågældende, eller styrelsen kan afregistrere den pågældende.”

Også bestemmelsen i selskabslovens § 23 f blev indført med lov nr. 642 af 19. maj 2020. I bemærkningerne i lovforslaget, jf. ovenfor, hedder det bl.a.:

”Det foreslås i § 23 f, at er der tvivl om, hvorvidt et medlem af ledelsen faktisk udøver ledelsen, jf. § 112, stk. 2, kan Erhvervsstyrelsen afvise at registrere den pågældende eller styrelsen kan afregistrere den pågældende.

Bestemmelsen indebærer, at Erhvervsstyrelsen kan afvise at registrere en person som er anmeldt som ledelsesmedlem, eller afregistrere personen såfremt denne allerede er registreret, såfremt der er tvivl om, hvorvidt vedkommende faktisk udøver ledelsen, i overensstemmelse med den foreslåede § 112, stk. 2, hvorefter en person, som er registreret som ledelsesmedlem efter loven, skal være de personer, som faktisk fungerer som ledelsesmedlemmer i overensstemmelse med kapitel 7, hvori ledelsens forpligtelser er beskrevet.

Den foreslåede bestemmelse skal ses i sammenhæng med, at det i lovforslaget tillige foreslås at indføre en bestemmelse om, at medlemmer af et kapital-selskabs ledelse, som registreres efter lovens § 10, skal være personer, som faktisk fungerer som ledelsesmedlemmer, jf. den foreslåede § 112, stk. 2, jf. lovforslagets § 2, nr. 10.

Erhvervsstyrelsen vil kunne forlange de oplysninger, som er nødvendige for at kunne tage stilling til, om den foreslåede § 112, stk. 2, er overholdt, jf. den foreslåede bestemmelse i § 23 d, stk. 1. Det vil afhænge af den konkrete situation, hvilke oplysninger der vil være tilstrækkelige for at bevise, at den foreslåede bestemmelse er overholdt. Kontrol med overholdelsen af bestemmelsen, kan både ske som en registreringskontrol, efter den foreslåede § 23 g, eller som en efterfølgende kontrol, efter den foreslåede § 23 h.

Fører en kontrol efter den foreslåede § 23 d, stk. 1, til, at der er tvivl om, hvorvidt en person, der er registreret som ledelsesmedlem, ikke er den person, der faktisk udøver ledelsen, giver den foreslåede bestemmelse i § 23 f Erhvervsstyrelsen mulighed for effektivt at sætte ind over for selskabet. En person, der anmeldes til registrering som ledelsesmedlem, kan således afvises, hvis der er tvivl om, hvorvidt personen udfører den faktiske ledelse. Har registrering fundet sted, kan personen blive afregistreret.

...

I tilfælde, hvor Erhvervsstyrelsen har en formodning om, at en person er blevet registreret som ledelsesmedlem uden vedkommendes viden og/eller ønske, vil det eksempelvis være tilstrækkeligt at kræve en simpel tilkendegivelse fra det registrerede ledelsesmedlem. I andre tilfælde, hvor den pågældende har accepteret at være stråmand, kan det være nødvendigt at kræve dokumentation for, at personen rent faktisk udøver ledelsen.

Erhvervsstyrelsen vil i forbindelse med registreringskontrollen kunne kræve dokumentation for, at en person er blevet udnævnt, f.eks. et generalforsamlingsprotokollat, når der er tale om bestyrelsesmedlemmer, som er valgt af generalforsamlingen, jf. lovens § 120, eller en direktørkontrakt.

...

Kravet til dokumentation vil afhænge af den konkrete situation, og således af aktiviteten i selskabet. Erhvervsstyrelsen vil altid foretage en konkret vurdering, og styrelsen vil alene nægte registrering eller afregistrere et ledelsesmedlem, såfremt det formodes at ledelsesmedlemmet har været anvendt som stråmand, og altså ikke hvis der er tale om et ledelsesmedlem som har forholdt sig passivt.

...

Der har i danske selskaber været anvendt såkaldte »stråmænd« til at skjule identiteten på ledelsesmedlemmer, både med og uden stråmandens viden. Der har typisk været tale om selskaber, som har foretaget ulovlige dispositioner, skatte-svig og lignende. Der har blandt andet været eksempler på tilfælde, hvor en bagmand har stjålet identifikationsoplysninger på en person, som derefter er indsat som stråmand uden vedkommendes viden. Ligeledes har der været eksempler på, at personer har solgt deres identifikationsoplysninger, og ladet sig registrere som stråmænd mod betaling.”

Den konkrete sag

Efter forarbejderne til selskabslovens § 112, stk. 2, og § 23 f må det anses at være forudsat, at nægtelse af registrering et ledelsesmedlem alene skal ske, hvis det efter en konkret vurdering må formodes, at ledelsesmedlemmet har været eller vil blive anvendt som stråmand.

Det fremgår ikke af Erhvervsstyrelsens afgørelse af 17. oktober 2023, om afvisning af at registrere CC som direktør i AA ApS er baseret på en formodning hos styrelsen om, at han har været anvendt som stråmand.

Ankenævnet finder på denne baggrund, at sagen bør hjemvises til Erhvervsstyrelsen til fornyet behandling af, om betingelserne for at nægte at registrere CC som direktør i AA ApS er opfyldt.

Ankenævnet hjemviser herefter sagen til fornyet behandling hos Erhvervsstyrelsen.