



JUSTITSMINISTERIET

Civilafdelingen

Dato: 20. september 2013
Kontor: Formueretskontoret
Sagsbeh: Nicholas Rahui Webster
Rømer
Sagsnr.: 2012-705-0003
Dok.: 868965

KOMMENTERET HØRINGSOVERSIGT

om

udkast til lov om ændring af forældelsesloven (Forældelse af udestående selskabsindskud)
(L ...)

1. Hørte myndigheder og organisationer mv.

Vestre Landsret, Østre Landsret, Sø- og Handelsretten, Tinglysningssretten, samtlige byretter, Advokatrådet, Børsmæglerforeningen, Copenhagen Business School, Juridisk Institut, Danske Advokater, Dansk Aktionærforening, Dansk Erhverv, Dansk Iværksætterforening, Dansk Revisorforening, Den Danske Dommerforening, Den Danske Fondsmæglerforening, DI - organisation for erhvervslivet, Dommerfuldmægtigforeningen, Domstolsstyrelsen, Finansrådet, Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, Foreningen Danske Revisorer, Forsikring & Pension, Københavns Universitet, Det Juridiske Fakultet, Liberale Erhvervs Råd, Rigsadvokaten og Aarhus Universitet, Juridiske Institut.

Justitsministeriet har modtaget høringssvar fra følgende:

Præsidenterne for Østre og Vestre Landsret og samtlige byretter, Domstolsstyrelsen, Dommerfuldmægtigforeningen, Dommerforeningen, Rigsadvokaten, FSR – danske revisorer, Finansrådet, Dansk Erhverv, Danske Advokater og Advokatrådet.

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

Telefon 7226 8400
Telefax 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

Justitsministeriet har desuden modtaget høringssvar fra **Danske Ejendomsprojektudbyderes Brancheforening**.

Nedenfor er gengivet de væsentligste punkter i de modtagne høringssvar.

Justitsministeriets bemærkninger til høringssvarene er anført med *kursiv*.

2. Høringssvarene

2.1. Indledning

Præsidenterne for Østre og Vestre Landsret, byretspræsidenterne, Domstolsstyrelsen, Dommerforeningen og Rigsadvokaten har ingen bemærkninger til lovforslaget.

2.2. Generelle bemærkninger

Dommerfuldmægtigforeningen støtter lovforslaget og finder, at der er tale om en fornuftig justering af forældelsesloven.

Finansrådet bemærker, at den foreslåede lovændring vil bringe klarhed over retstilstanden og medvirke til at fjerne en usikkerhedsfaktor i forbindelse med pengeinstitutters kreditvurdering af selskaber, der har udestående selskabsindskud, og støtter i den forbindelse den valgte ordning for forældelse af udestående selskabsindskud.

2.3. Kredsen af selskaber, der er omfattet af forslaget til ny § 2 a

FSR – danske revisorer mener, at den foreslåede ændring af forældelsesloven er hensigtsmæssig. Det foreslås dog, at det i bemærkningerne til den nye § 2 a udtrykkeligt anføres, at ”partnerselskaber” vil være en type af selskab, der er omfattet af bestemmelsen.

Udtrykket ”selskab” i lovforslagets § 1, nr. 1 (forslag til forældelseslovens § 2 a), vil i praksis navnlig omfatte aktie-, anparts- og kommanditselskaber. Andre selskaber end aktie-, anparts- og kommanditselskaber vil dog også være omfattet af den foreslåede bestemmelse, hvis de har krav på at få indbetalt et selskabsindskud fra deres ejere. Der er foretaget en præcisering heraf i bemærkningerne til den nye § 2 a, jf. lovforslagets § 1, nr. 1.

2.4. Forældelse af selskabsretlige fordringer

Dansk Erhverv og Danske Ejendomsprojektudbyderes Brancheorganisation (DEB) finder ikke, at et selskabs krav på betaling af udestående selskabsindskud er en fordring, og at der derfor ikke er tale om krav, der forældes efter forældelsesloven.

Dansk Erhverv og DEB er således af den opfattelse, at kapitalejers hæftelse for udestående selskabsindskud alene er udtryk for en garanti over for selskabet og dets kreditorer, der alene bliver aktualiseret og krævet indbetalt i de situationer, hvor selskabet måtte have behov herfor. Først når selskabets ledelse beslutter at indkalde det udestående selskabsindskud helt eller delvist, vil der være en tale om en fordring.

Der har i den juridiske litteratur været udtrykt usikkerhed om spørgsmålet om forældelse af udestående selskabsindskud, herunder om et sådant indskud er en fordring omfattet af forældelsesloven. Som det i den forbindelse nærmere fremgår af pkt. 2.2 i de almindelige bemærkninger til lovforslaget, anser Justitsministeriet et selskabs krav på indbetaling af udestående selskabsindskud som en fordring, idet aftalen er fikseret til et bestemt beløb, og fremstår som et umiddelbart krav på en pengeydelse.

Som videre anført i bemærkningerne følger det herudover af forarbejderne til forældelseslovens § 3, stk. 1, jf. Folketingstidende 2006-07, Tillæg A, s. 5614 f., at et selskabs krav på betaling af indskud vil være omfattet af den 3-årige forældelsesfrist, der gælder efter lovens § 3.

2.5. Anvendelsesområdet for den nye § 2 a

Danske Advokater finder, at det i bemærkningerne til den nye § 2 a – med henvisning til de forskellige måder, hvorpå kapital tegnes – bør præciseres, hvad ”skriftlig aftale” omfatter. Det bør endvidere belyses, hvilken betydning det har for beregning af forældelsesfristen, at ledelsen i et selskab skal godkende en kapitaltegning. Herudover bør det anføres, hvilke forældelsesregler der gælder for konvertible lån og såkaldte warrants (tegningsoptioner).

Det er i bemærkningerne til § 2 a anført, at bestemmelsen omfatter fordringer på udestående selskabsindskud, der støttes på skriftlig aftale om indskud i et selskab. En sådan skriftlig aftale kan også indgås digitalt.

Med lovændringen ændres der ikke på måden, hvorpå kapital tegnes, herunder hvornår og hvordan en tegning accepteres. Disse forhold vil således fortsat være reguleret af de selskabsretlige regler og parternes aftale herom.

Den foreslåede bestemmelse i § 2 a omfatter alene indskud i et selskab, der foretages som ejer. Dette betyder, at kapital, som tilføres selskabet i form af lån, herunder ansvarlige lån, ikke er omfattet af reglen.

Konvertible lån og såkaldte warrants (tegningsoptioner) er heller ikke eksempler på kapitalindskud, der er omfattet af den foreslåede regel i § 2 a.

Det bemærkes i den forbindelse, at der i forhold til konvertible lån – indtil en eventuel konvertering gennemføres – er tale om et sædvanligt låneforhold, hvor gældsbeviset sikrer kreditor bevis for sin fordring mod selskabet. En sådan fordring er undergivet en forældelsesfrist på 10 år, jf. forældelseslovens § 5, stk. 1, nr. 1 (der ikke ændres).

Endvidere bemærkes det, at der ved de såkaldte warrants (tegningsoptioner) forstås en særlig ret, men ikke pligt til ved en senere kapitalforhøjelse at tegne kapitalandele til en fastsat kurs.

Der er således i begge tilfælde ikke tale om en fordring, som selskabet har mod de pågældende.

2.6. Udformningen af den nye § 2 a

Dansk Erhverv og Danske Ejendomsprojektudbyderes Brancheorganisation (DEB) mener ikke, at der med den foreslåede lovændring tages det fornødne hensyn til kreditorerne og selskabsdeltagerne i et selskab med udestående selskabsindskud, idet et selskab inden udløbet af forældelsesfristen vil være nødt til at tage skridt til at afbryde forældelsen, selv om selskabet fortsat ikke har behov for at kalde selskabskapitalen. Hvis selskabet ikke får afbrudt forældelsesfristen, inden forældelse indtræder, vil dette have store konsekvenser for selskabets kreditorer og de øvrige selskabsdeltagere. På den baggrund bør 2. pkt. i § 2 a udgå.

Danske Advokater og Advokatrådet finder ligeledes, at 2. pkt. i § 2 a bør udgå. Hensynet til selskaberne og selskabernes kreditorer bør således tillægges større vægt end hensynet til selskabsdeltagerne. En øvre grænse for, hvor lang tid en fordring på udestående selskabsindskud kan henstå,

uden at selskabet tager skridt til at afbryde forældelse, harmonerer endvidere ikke med den fleksibilitet, der bl.a. var en af årsagerne til at indføre regler i selskabsloven om udskudt indbetaling af selskabskapital.

Advokatrådet peger videre på, at den foreslåede ændring af forældelsesloven vil kunne betyde, at oplysninger i Erhvervsstyrelsens selskabsregister (CVR-registeret) om et selskabs udestående selskabsindskud muligvis ikke er retvisende, hvis kravet er bortfaldet som følge af forældelse. Dette kan skabe en risiko for selskabernes kreditorer.

Som anført under pkt. 1.1 i lovforslagets almindelige bemærkninger er det Justitsministeriets opfattelse, at den gældende retsstilling er uhensigtsmæssig både set ud fra et selskabsretligt synspunkt, og idet ordningen påfører selskaberne en unødvendig byrde, derved at selskaber med udestående selskabsindskud løbende hvert 3. år skal sikre afbrydelse af forældelsesfristen, medmindre der er udstedt et gældsbeholdningskrav for selskabets krav på indskuddet, idet der i så fald vil gælde en forældelsesfrist på 10 år, jf. forældelseslovens § 5, stk. 1, nr. 1.

Som anført under pkt. 3.4 og 3.5 i lovforslagets almindelige bemærkninger har Justitsministeriet ved udformningen af lovforslaget overvejet forskellige modeller for en særregel om forældelse af udestående selskabsindskud.

Efter Justitsministeriets opfattelse tilgodeser den foreslåede § 2 a på den ene side hensynet til, at ikke-indbetalt kapital ikke bør forældes allerede 3 år efter selskabets stiftelse eller en eventuel efterfølgende kapitalforhøjelse, og på den anden side hensynet til, at forældelseslovens almindelige regler, herunder den almindelige 3-årige forældelsesfrist, bør finde anvendelse fra det tidspunkt, hvor kapitalen indkaldes. Med lovforslaget sikres, at der fastlægges en øvre grænse for, hvor lang tid en fordring på udestående selskabsindskud kan henstå, uden at selskabet tager skridt til at afbryde forældelse.

Som også anført under pkt. 3.4 i lovforslagets almindelige bemærkninger vil det efter Justitsministeriets opfattelse være for vidtgående i forhold til den enkelte selskabsdeltager, der bl.a. kan være en privat, ikke-erhvervsdrivende investor, hvis der ikke gjaldt en øvre grænse for, hvor lang tid en fordring på udestående selskabsindskud kan henstå, uden at selskabet tager skridt til at afbryde forældelse, idet der i princippet kunne gå 20, 30 eller 40 år, inden dette tidspunkt indtrådte. Endvidere vil en så-

dan regel stå i modsætning til, at der med forældelsesloven generelt er sket en væsentlig forkortelse af forældelsesfristerne.

Justitsministeriet har på den baggrund ikke fundet anledning til at foreslå ændringer af § 2 a.

Særligt for så vidt angår samspillet mellem den foreslåede § 2 a og oplysningerne i CVR-registeret har Erhvervsstyrelsen oplyst, at et selskab, der tidligere har haft udestående selskabsindskud – for at sikre, at oplysningerne i CVR-registeret om et konkret selskab er retvisende – har pligt til at meddele styrelsen, når indskuddet er blevet indbetalt. Erhvervsstyrelsen har endvidere oplyst, at ledelsen i et selskab har pligt til at varetage selskabets interesse, og at dette også gælder i selskaber med udestående kapital. Dette må også antages at betyde, at ledelsen i et selskab, der bliver bekendt med, at kravet på udestående selskabsindskud er bortfaldet som følge af forældelse, har pligt til at træffe de nødvendige selskabsretlige foranstaltninger, herunder foretage en kapitalnedsættelse. Indbetales den udestående kapital ikke, når selskabets ledelse stiller krav herom, kan det føre til, at selskabets ledelse må tage initiativ til en kapitalnedsættelse. Sker dette ikke, og bliver Erhvervsstyrelsen opmærksom herpå, kan det konkret føre til, at styrelsen kan anmode om, at skifteretten opløser selskabet, jf. selskabslovens § 225, stk. 1, nr. 1.

2.7. Lovforslagets administrative konsekvenser for erhvervslivet

Dansk Erhverv og Danske Ejendomsprojektudbyderes Brancheorganisation (DEB) mener, at lovforslaget vil have væsentlige administrative konsekvenser for kapital-selskaber og kommanditselskaber, idet selskaberne 10 år efter det tidspunkt, hvor kravet på udestående selskabsindskud er blevet stiftet, løbende – som udgangspunkt hvert 3. år – skal sørge for, at forældelsesfristen afbrydes enten i form af en skyldnererkendelse (forældelseslovens § 15) eller retslige skridt (forældelseslovens § 16). Dette vil placere selskabernes ledelse i en situation, hvor der er risiko for, at ledelsen ifalder et erstatningsansvar for at påføre selskabet et tab.

Udestående selskabsindskud er efter gældende ret som udgangspunkt undergivet forældelseslovens almindelige forældelsesfrist på 3 år kombineret med en absolut frist på 10 år. De gældende regler indebærer således, at udestående selskabsindskud som udgangspunkt forældes efter 3 år, hvis forældelse ikke forinden er afbrudt.

Forældelsesfristen begynder at løbe på det tidligste tidspunkt, hvor det udestående selskabsindskud kan kræves indbetalt, dvs. i praksis allerede ved selskabets stiftelse eller ved en efterfølgende kapitalforhøjelse med tillæg af en eventuel påkravsfrist.

Pligten til at afbryde forældelsen i forhold til udestående selskabskapital vil dermed uden den foreslåede ændring gælde løbende hvert 3. år allerede fra tidspunktet for selskabets stiftelse eller en efterfølgende kapitalforhøjelse med tillæg af en eventuel påkravsfrist.

Med den foreslåede § 2 a udskydes forældelsesfristens begyndelsestidspunkt til det tidspunkt, hvor udestående kapital indkaldes, dog således at den almindelige forældelsesfrist på 3 år senest begynder at løbe 10 år efter forfaldstidspunktet.

Lovændringen vil dermed medføre en administrativ lettelse for de relevante selskaber.

2.8. Fristberegning og påkravsfrist

Danske Advokater finder, at eksemplerne i bemærkningerne til den nye § 2 a bør udbygges i relation til fristberegning mv. Eksemplerne bør endvidere suppleres med et eksempel, hvor suspensionsbestemmelsen i forældelseslovens § 3, stk. 2, anvendes.

Det vil også efter lovforslaget være forældelseslovens § 27, som nærmere regulerer beregning af forældelsesfristerne, der følger af forældelseslovens regler, mens det er selskabslovens regler, der regulerer fristberegningen i forhold til denne lov. Det betyder, at der ved forældelsesfristens beregning regnes med hele dage, og at begyndelsesdagen ikke medregnes.

Selskabslovens § 33, stk. 2, fastslår, at ikke-indbetalt selskabskapital af kapital-selskabets centrale ledelsesorgan kan kræves indbetalt på anfordring. Fristen på indbetaling er mindst 2 uger.

Efter selskabslovens § 23, stk. 1, følger det bl.a., at hvor det i loven er fastsat, at en handling senest skal foretages et bestemt antal uger efter, at en nærmere bestemt begivenhed har fundet sted, beregnes fristen for at foretage handlingen fra dagen efter denne begivenhed. Den første dag, fristen løber, er altså dagen efter, at begivenheden indtræder. Af forarbejderne til selskabslovens § 23 er som eksempel på bestemmelsens anvendelsesområ-

de nævnt den situation, hvor der er fastsat en frist på 2 uger efter en bestemt begivenhed. I et sådant tilfælde vil fristen udløbe den sidste dag i den 2. uge efter dagen for den handling eller beslutning, der oprindeligt udløste fristen, jf. Folketingstidende 2008-9, Tillæg A, s. 5393 f. Træffes beslutningen, der er fristudløsende, på en mandag, vil fristen udløbe om mandagen 2 uger senere.

Det bemærkes, at den foreslåede regel i § 2 a alene angår forældelsesfristens begyndelsestidspunkt. Forældelseslovens almindelige regler om forældelsesfristens længde bestemmes således uændret af lovens §§ 3 og 5.

Justitsministeriet har i øvrigt foretaget en præcisering af eksemplerne og de tilhørende forklaringer. Det bemærkes i den forbindelse, at der i eksempel 3 i det lovudkast, der blev sendt i høring, ved en beklagelig fejl var anført "30. januar 2017". Denne fejl er blevet rettet i det endelig lovforslag, således at der nu står "29. januar 2017".

Den foreslåede § 2 a ændrer ikke på reglerne i forældelseslovens §§ 3 og 5, herunder bl.a. § 3, stk. 2, om suspension af forældelsesfristen, som dermed også vil kunne påberåbes i de tilfælde, hvor der er tale om en fordring omfattet af den nye § 2 a. Det er imidlertid Justitsministeriets opfattelse, at suspensionsreglen i § 3, stk. 2, ikke vil have stor praktisk betydning i forhold til situationer omhandlende ikke-indkaldt udestående selskabsindskud.

2.9. Ændring af selskabslovens § 33

Danske Advokater anfører, at det af pædagogiske grunde bør overvejes at indsætte en henvisning til den foreslåede § 2 a i selskabslovens § 33 for at sikre opmærksomhed på særreglen i forældelsesloven.

Dansk rets almindelige regler om forældelse af fordringer fremgår af forældelsesloven. Medmindre andet følger af særlige bestemmelser i anden lov, forældes fordringer på penge eller andre ydelser efter reglerne i denne lov, jf. herved forældelseslovens § 1. Justitsministeriet har på den baggrund ikke fundet anledning til at indarbejde en henvisning til forældelseslovens § 2 a i selskabslovens § 33.

2.10. Overgangsregel (lovforslagets § 2)

Danske Advokater bemærker, at den foreslåede overgangsregel i lovforslagets § 2 indebærer, at den foreslåede § 2 a vil have tilbagevirkende kraft i forhold til eksisterende selskabsdeltagere, der mangler at indbetale udestående selskabsindskud. Danske Advokater finder dog ikke dette betænkeligt henset til ønsket om en klar overgangsregel samt det forhold, at der er tale om en gældsforpligtelse, som allerede har kunnet kræves opfyldt.

Danske Advokater bemærker endvidere, at det bør overvejes at anføre i bemærkningerne til lovforslagets § 2, at der i forhold til udestående selskabsindskud i aktie- og anpartsselskaber ikke kan være indtrådt forældelse forud for lovens ikrafttræden, idet selskabslovens § 33 vedrørende udestående selskabskapital først trådte i kraft den 1. marts 2011.

Det er i bemærkningerne til lovforslagets § 2 blevet præciseret, at sidste led i stk. 2 ikke er relevant for aktie- og anpartsselskaber, men derimod alene kan have betydning for andre selskaber med udestående selskabsindskud, herunder f.eks. kommanditselskaber.

3. Lovforslaget i forhold til lovudkastet

Det fremsatte lovforslag er i forhold til det udkast til lovforslag, der blev sendt i høring, ændret på følgende punkter:

- Der henvises i § 2 a, 2. pkt., til ”begyndelsestidspunktet i henhold til § 2” i stedet for ”det tidspunkt, som er nævnt i § 2”. Der er alene tale om en sproglig justering. Endvidere er der i overgangsreglen i lovforslagets § 2, stk. 2, tilføjet, at loven ”tillige” finder anvendelse i disse situationer.
- Der foreslås indført et nyt nr. 3 i forældelseslovens § 3, stk. 3, jf. lovforslagets § 1, nr. 2. Dette gøres for at præcisere begyndelsestidspunktet for den absolutte forældelsesfrist i forhold til krav omfattet af den foreslåede § 2 a. Forældelse af krav omfattet af § 2 a vil herefter senest indtræde 10 år efter begyndelsestidspunktet i henhold til § 2 a.
- Det er i bemærkningerne til den nye § 2 a præciseret, at andre selskaber end aktie-, anparts- og kommanditselskaber vil være omfat-

tet af bestemmelsen, hvis de har krav på at få indbetalt et selskabsindskud fra deres ejere.

- Eksemplerne på anvendelsen af den nye § 2 a og de tilhørende forklaringer er blevet præciseret.

Herudover er der foretaget visse redaktionelle ændringer i lovforslagets almindelige og specielle bemærkninger.