



Nye krav om opbevaring af selskabsdokumenter – Kontrolpakken træder i kraft den 1. januar 2021



Nicholas Lerche-Gredal
Partner, LL.M.

Kontrolpakken medfører fra 1. januar 2021 nye krav til virksomheders opbevaring af selskabsdokumenter og giver øgede tilsynsbeføjelser til Erhvervsstyrelsen. Folketinget vedtog 12. maj 2020 nye regler - kendt som 'kontrolpakken' - der medfører en række ændringer af selskabsloven, årsregnskabsloven, revisorloven og lov om visse erhvervsdrivende virksomheder, som bl.a. indebærer en udvidet pligt for selskaber til at opbevare deres selskabsdokumenter.

Det overordnede formål med kontrolpakken er at øge mulighederne for hurtigt og effektivt at kunne slå ned på økonomisk svindel, hvilket skal ske gennem en styrket kontrol på selskabs- og regnskabsområderne, der skal komme både det offentlige og private til gode.

Ny pligt til at opbevare "selskabsdokumenter"

Tidligere regler efter selskabsloven og bogføringsloven (før 1. januar 2021)

Der har efter selskabslovens § 58 a hidtidigt været et krav om, at kapitalselskaber skal opbevare dokumentation for forsøg på indhentelse eller indhentede oplysninger om selskabets reelle ejere i 5 år efter gennemførelsen af identifikationsforsøget eller det reelle ejerskabs ophør, men der gælder ikke en almindelig pligt til at opbevare kapitalselskabers dokumenter.

Bogføringsloven indeholder omvendt en bredere pligt om opbevaring af visse af selskabets dokumenter. Navnlig gælder efter bogføringslovens § 10 et krav om at opbevare alt regnskabsmateriale på *betryggende vis* i 5 år fra udløbet af det regnskabsår, som regnskabsmaterialet vedrører. Opbevaringen skal ske på en måde, som muliggør en selvstændig og entydig fremfinding af det pågældende regnskabsmateriale.

De nye regler efter 1. januar 2021 (kontrolpakken)

Med kontrolpakken indføres i selskabslovens §§ 17-19, en ny, bredere pligt for kapitalselskaber til at skulle opbevare deres selskabsdokumenter, der svarer til pligten efter bogføringslovens § 10, dog med de nødvendige tilpasninger i forhold til selskabsdokumenter.

Fra den 1. januar 2021 og fremadrettet skal kapitalselskaber derfor opbevare deres selskabsdokumenter på *betryggende vis* i mindst 5 år fra udgangen af det regnskabsår, hvor et selskabsdokument er udarbejdet.

Med lovændringerne i kontrolpakken indsættes en ny definition i selskabslovens § 5, stk. 1, nr. 30, der fastlægger, hvad der skal forstås ved selskabsdokumenter, i det der forstås ethvert dokument eller bilag, som et kapitalselskab er forpligtet til at udarbejde i medfør af selskabsloven eller regler fastsat i medfør af selskabsloven.

Hvilke "selskabsdokumenter" omfattes af opbevaringspligten?

De omfattede selskabsdokumenter er f.eks. vedtægter, stiftelsesdokument, generalforsamlingsprotokollater, bestyrelsesprotokollater, ejerbog, forretningsorden, fusions- og spaltningsskemaer, oplysninger om ejerforhold m.v. Selskabsdokumenter omfatter dog også dokumenter, der udarbejdes frivilligt, og som indgår som led i en selskabsretlig beslutning som bilag herunder eksempelvis mellembalancer, warrantvilkår, konvertible lån m.v.

Dokumentationskrav ved kontante kapitalforhøjelser

Ved kontrolpakken indføres der i selskabsloven ligeledes et krav om dokumentation for indbetaling af selskabskapital ved kontante kapitalforhøjelser, og derfor vil opbevaringspligten gælde ved dokumentation ved både kontant stiftelse og ved kontante kapitalforhøjelser.

Det betyder, at det nu bliver et krav, at der indsendes dokumentation for, at kapitalen (og eventuel overkurs) reelt er indbetalt til selskabet senest på registrerings- eller anmeldelsestidspunktet.

Indbetalingen af kapital skal efter Erhvervsstyrelsens praksis dokumenteres ved én af følgende former:

1. ved et kontoudtog fra en klientkonto hos selskabets advokat,

2. ved et bankbilag, der viser at kapitalen er indbetalt på en konto tilhørende selskabet,
3. ved en erklæring fra selskabets advokat om, at kapitalen er indsat på advokatens konto eller en klientkonto tilhørende selskabet, eller
4. ved en erklæring fra en revisor om, at kapitalen er indsat på en bankkonto tilhørende selskabet eller foreligger som kassebeholdning.

Der gælder særlige krav til dokumentation, hvis kapitalen indbetales i andre værdier end kontanter (apportindsud).

Krav til elektronisk eller fysisk opbevaring af selskabsdokumenterne

Efter de nye regler skal selskabsdokumenter opbevares på betryggende vis, så de i rimeligt omfang beskyttes mod tyveri, brand og anden tilsigtet eller utilsigtet ødelæggelse eller bortskaffelse. Desuden skal dokumenterne opbevares på en sådan måde, at de uden vanskeligheder kan gøres tilgængelige her i landet for offentlige myndigheder, og på en måde, som under hele opbevaringsperioden muliggør en selvstændig og entydig fremfindning af de pågældende virksomhedsdokumenter.

Opbevares dokumenter elektronisk må det kræves, at der løbende tages backups af materialet, og at disse backups regelmæssigt kontrolleres for læsbarhed. Ved benyttelse af en cloud-løsning skal direktionen til enhver tid kunne give de danske myndigheder online adgang i forbindelse med tilsyn.

Hvis selskabsdokumenterne ikke opbevares i elektronisk form, skal de dog opbevares i fysisk papirform i Danmark. Selskabsdokumenterne må gerne opbevares hos andre end kapitalselskabet selv, og der stilles i øvrigt ikke krav om opbevaring af fysiske originaler.

De ansvarlige for opbevaringen af selskabsdokumenterne

Pligten til at opbevare selskabsdokumenterne påhviler direkte kapitalselskabets direktion. Dog vil de nye regler også indebære en indirekte pligt for bestyrelsen, idet bestyrelsen skal sikre en forsvarlig organisation af kapitalselskabets virksomhed, jf. selskabslovens § 115, og derved vil have ansvar for at påse og kontrollere, at opbevaringen af selskabsdokumenterne sker på en tilfredsstillende måde.

Krav til den registrerede selskabsledelse

Der har tidligere ikke været et lovfæstet krav om, at de personer, der er registreret som medlem af et selskabs bestyrelsen eller direktion, rent faktisk skal udøve de ledelsesopgaver, som er fastlagt i selskabsloven. Derfor var det før 1. januar 2021 muligt at registrere fysiske personer som ledelsesmedlemmer, til trods for, at de ikke udførte egentlige ledelsesfunktioner.

Med kontrolpakken foreslås det, at der indføres krav i selskabsloven og erhvervsvirksomhedsloven om, at personer, der registreres som ledelsesmedlemmer, reelt skal udføre de lovkrævede ledelsesfunktioner. Samtidig får Erhvervsstyrelsen hjemmel til at kontrollere personers identitet og kræve fysisk fremmøde. Erhvervsstyrelsen kan desuden afvise at registrere eller afregistrere de pågældende personer, hvis der er tvivl om personerne faktisk udøver ledelsen af kapitalselskabet. De nye regler er bl.a. indført for at modvirke anvendelse af såkaldte "stråmænd".

Med de nye regler gives der også hjemmel til, at Erhvervsstyrelsen kan foretage en udgående og opsøgende kontrol af lovkrevet om, at et kapitalsselskab kan kontaktes på hjemstedadressen.

Opbevaringspligt for andre virksomhedsformer end kapitalsselskaber

Der vil efter ændringerne i lov om visse erhvervsdrivende (LEV) som følge af kontrolpakken som udgangspunkt gælde en tilsvarende pligt til at opbevare virksomhedsdokumenter for andre selskabsformer end kapitalsselskaber (A/S, ApS, IVS og P/S).

LEV omfatter virksomheder, foreninger mv., der dels har til formål at fremme deltagernes økonomiske interesser og dels fremmer deltagernes økonomiske interesser gennem erhvervsdrift. Virksomheder skal opfylde begge kriterier for at være omfattet af LEV og dermed reglerne om opbevaring af virksomhedsdokumenter. Det vil være en konkret vurdering, hvorvidt en virksomhed, forening mv. opfylder begge kriterier. Det må dog antages, at de fleste såkaldte ideelle foreninger ikke er omfattet af opbevaringspligten, herunder eksempelvis frivillige foreninger med et socialt, politisk, kulturelt eller humanitært formål såsom idræts- og sportsklubber, humanitære organisationer, brancheforeninger inden for landbrug, industri, handel, service mv., partiforeninger, spejderhytter, kunst- og teaterforeninger mv. Dette er under forudsætning af, at deltagernes økonomiske interesser ikke fremmes ved erhvervsaktivitet.

Kontrol og Sanktion

Erhvervsstyrelsens skal føre en data- og risikobaseret kontrol på selskabs- og regnskabsområderne. Det vil sige, at Erhvervsstyrelsens kontrol som udgangspunkt vil være målrettet de selskaber, hvor der for eksempel er tvivl om en persons identitet eller indikationer på, at selskabet ikke opbevarer sine selskabsdokumenter på behørig vis.

Denne kontrol kan udøves i indtil 5 år fra registreringstidspunktet. Erhvervsstyrelsen får ligeledes hjemmel til at offentliggøre på sin hjemmeside, at styrelsen har iværksat en kontrolsag, dvs. en verserende kontrol af kapitalsselskabet.

Manglende indsendelse eller indsendelse af mangelfulde oplysninger kan straffes med bøde eller tvangsopløsning af kapitalsselskabet.

Services

Corporate M&A, Internationale koncernomstruktureringer, Selskabsret og corporate governance, Venturekapital og start-ups
