

Til nr. 22

Ændringen i forslaget til § 110, stk. 3, pointerer, at såvel udbytte som ekstraordinært udbytte skal ligge inden for rammerne af det økonomiske ansvarlige for selskabet eller i moderselskaber for koncernen. Det er derfor bestyrelsens ansvar nøje at vurdere selskabets økonomiske forhold forud for beslutning om ekstraordinært udbytte. I forbindelse med denne vurdering er det af stor betydning, om selskabets udgifter og indtægter normalt er - eller i dette år forventes at blive - ulige fordelt i regnskabsåret. I sådanne tilfælde må det sikres, at der ikke udloddes beløb af uforvarlig størrelse i forhold til selskabets forventelige kapitalbehov.

Til nr. 23

Beløb, som et selskab modtager som vederlag ved aktietegning ud over aktiernes pålydende med fradrag af omkostninger ved selskabets stiftelse eller aktiekapitalens forhøjelse, skal efter de gældende regler henlægges til en særlig overkursfond, jf. § 111, stk. 2, 1. pkt. Hertil lægges også beløb, som selskabet har modtaget ved salg af aktier i henhold til § 40, eller som tilfalder selskabet i henhold til anpartsselskabslovens § 67, stk. 3, 4. pkt.

Overkursfonden er i aktieselskaber efter de gældende regler en bunden reserve, jf. aktieselskabslovens § 111, stk. 2 og 3. Reglerne om overkursfonden er efter bestemmelsens forarbejder blandt andet begrundet i et ønske om at beskytte aktieselskabernes kreditorer.

Overkursfonden kan efter de gældende regler helt eller delvist anvendes til eliminering af underskud, der ikke kan elimineres på anden måde, overførsel til aktiekapitalen (fondsaktieemission), medmindre selskabet har et ikke udlignet underskud, eller andre formål under de i § 46, stk. 1, angivne betingelser, jf. § 111, stk. 3.

Anvendelsen af overkursfonden til »andre formål under de i aktieselskabslovens § 46, stk. 1, angivne betingelser« betyder, at der efter indrykning af proklama i Statstidende, hvor selskabets kreditorer med et varsel af mindst 3 måneder opfordres til at anmelde deres krav mod selskabet, er mulighed for at anvende overkursbeløbet til udbetaling til aktionærene eller henlæggelse til en særlig fond, der kun kan anvendes efter beslutning af generalforsamlingen, jf. aktieselskabslovens § 44 a, stk. 1, nr. 2 og 3. Overkursfonden kan dog ikke anvendes til disse formål, så længe anmeldte, forfaldne krav ikke er fyldtstgjort, og der ikke på forlangende er stillet betryggende sikkerhed for uforfaldne eller omtvistede krav, jf. § 46, stk. 1, 2. pkt.

I anpartsselskabsloven er der ikke krav om binding af overkurs svarende til aktieselskabslovens § 111,

stk. 2 og 3. Beløb, som et anpartsselskab modtager ved tegning af anparter som vederlag for anparterne ud over disses pålydende med fradrag af omkostninger ved selskabets stiftelse eller kapitalens forhøjelse, skal således ikke henlægges til en særlig fond og er derfor frie reserver.

Det foreslås, at bestemmelserne i § 111, stk. 2 og 3, ophæves. Dermed bortfalder kravet om, at beløb, som et selskab modtager ved aktietegning som vederlag for aktierne ud over disses pålydende - med fradrag af diverse omkostninger - skal henlægges til en særlig overkursfond. Dette betyder, at overkursbeløb i aktieselskaber bliver frie reserver ligesom i anpartsselskaber

Generalforsamlingen kan ved en bestemmelse i selskabets vedtægter foreskrive, at overkurs, der modtages som vederlag ved aktietegning udover aktiernes pålydende skal henlægges til en særlig fond, jf. aktieselskabslovens § 111, stk. 1. Generalforsamlingen for et aktieselskab kan således for eksempel ud fra et kreditorhensyn beslutte i en vedtægtsbestemmelse, at det pågældende selskab forsat skal have en overkursfond.

En ophævelse af overkursfonden vil betyde, at aktieselskaber i øget omfang vil få mulighed for at indrette selskabets kapitalstruktur på en for det konkrete selskab hensigtsmæssig og fleksibel måde.

Efter § 54, stk. 3, har bestyrelsen i et aktieselskab en almindelig forpligtelse til at tage stilling til, om et aktieselskabs kapitalberedskab til enhver tid er forvarligt i forhold til selskabets drift. Vurderingen af et eventuelt erstatningsansvar som følge af bestyrelsens forsømmelse i forhold til forsvarlighedskriteriet i § 54, stk. 3, og bestemmelsen i § 111, stk. 1, 1. pkt., skal ske efter den almindelige culpanorm i § 140. Efter § 140 er et medlem af selskabets ledelsesorgan erstatningsansvarlig for økonomisk tab, som den pågældende ved udførelsen af sit hverv har tilføjet selskabet, selskabets aktionærer, kreditorer eller trediemænd forsætligt eller uagtsomt.

Overkursfonden yder kun kreditorerne en ganske minimal beskyttelse. Overkursfondens størrelse afhænger ikke af, hvad det reelle kapitalbehov er i det enkelte selskab. Et aktieselskab kan derfor meget vel være underkapitaliseret på trods af, at selskabet har en overkursfond af en vis størrelse. Overkursfonden er således ikke en kontant reserve, og skal derfor ikke holdes adskilt fra selskabets øvrige midler. Midlerne kan derfor allerede i dag anvendes til den løbende finansiering af selskabet. Beløb, der skal henlægges til overkursfonden, skal ikke indsættes på en spærret bankkonto, og overkursfonden er derfor ikke nødvendigvis tilgængelig for ufyldtstgjorte kreditorer. De