

CAND.MERC.AUD.

Efterårssemesteret 2019

Ordinær eksamen

Skriftlig prøve i: Selskabsret

Varighed: 3 timer

Hjælpemidler: Alle

Rettevejledning

Rettevejledningen er udarbejdet til brug for bedømmelse af eksamensopgaven. Den er således rettet mod bedømmer og indeholder derfor alene retningslinjer for, hvilke problemstillinger der skal behandles samt en overordnet beskrivelse af løsningerne. Rettevejledningen vil derimod ikke beskrive de forskellige mulige argumenter i diskussionerne af de enkelte problemstillinger og kan derfor ikke tages som udtryk for en besvarelse til 12.

Fagets kvalifikationsbeskrivelse er indsat bagerst i opgaven.

Anna var en læsehest ud over alle grænser. Foruden sit litteraturhistoriestudie på Aarhus Universitet drev hun en lille hyggelig boghandel i Øgadekvarteret, "Duften af bøger ApS" (DAB).

Selskabet havde en anpartskapital på 60.000 kr., og Anna var direktør i selskabet. I selskabets bestyrelse sad Annas kæreste, Bertil, selskabets revisor Carmen og Anna selv.

I vedtægterne stod følgende om Duften af bøger ApS' formål: "Selskabet har til formål at drive virksomhed med salg og import af bøger."

Annas litteraturstudie var både dyrt (åh, alle de pensumbøger, der skulle købes!) og tidskrævende, så hun tilbød sin kæreste Bertil at blive medejer af selskabet og dertil mere involveret i den daglige drift. Bertil var desværre lidt i pengene, fordi han tidligere havde lånt en kammerat 40.000 kr. til at tage på udveksling i Hong Kong for. Derimod havde han en gammel VW varevogn, som han gerne ville indskyde i selskabet.

Anna ville utrolig gerne have sin kæreste knyttet nærmere til boghandlen, men hun ville alligevel gerne bevare kontrollen over selskabet. Derfor skulle Bertil tegne anparter med én stemme pr. anpart, hvorimod Annas anparter havde 10 stemmer pr. anpart.

Da Anna er eneste anpartshaver i selskabet, tænkte hun, om hun kunne lave kapitalforhøjelsen uden at skulle besværes med at afholde generalforsamling.

1. Tag stilling til Annas ønske ovenfor. Hvis ja, hvorfor? Hvis nej, hvordan skal kapitalforhøjelsen så gennemføres?

- Jf. § 154, skal generalforsamlingen træffe beslutning om forhøjelse af anpartskapitalen. Beslutningen træffes med vedtægtsmæssigt flertal, jf. § 106. Det vil sige, at som udgangspunkt kan Anna ikke undgå at skulle afholde GF for at lave kapitalforhøjelsen, så Bertil kan tegne anparter i selskabet.
- En anden mulighed ligger i § 76, stk. 2, hvorefter man kan fravige selskabslovens og vedtægternes form- og fristkrav, "hvis samtlige kapitalejere er enige herom" – en "skrivebordsgeneralforsamling".
- En tredje mulighed ligger i muligheden for at bemyndige det centrale ledelsesorgan til at foretage en kapitalforhøjelse, jf. § 155. Hvis denne mulighed nævnes, skal den studerende forholde sig til, at bemyndigelsen også gives på en generalforsamling, og at Anna ikke er det eneste medlem af bestyrelsen.
- Derudover er der tale om en rettet emission og dermed en fravigelse af fortegningsretten, jf. § 162, stk. 2, ligesom der ved kapitalforhøjelsen indføres en ny anparts klasse. Da Anna er eneste anpartshaver i selskabet, og der ikke eksisterer kapitalklasser i forvejen, ændrer dette ikke ved, at beslutningens skal træffes med 2/3-flertal efter § 106.
- Krüger, s. 205-206, s. 227 ff., s. 388-389.

2. Kan Bertil indskyde sin gamle varevogn i Duften af bøger ApS?

- Hvis Bertil vil indskyde varevognen i selskabet som betaling for anparterne, er der tale om et apportindskud efter § 160, jf. definitionen af apportindskud i § 35. Det er en betingelse, at forhøjelsesbeslutningen indeholder bestemmelser herom, og at der udarbejdes en vurderingsberetning efter §§ 36 og 37.
- Det regnes som en stor fejl, hvis de studerende ud fra § 160, 2. pkt. springer direkte til § 38, stk. 2, uden at forholde sig til om indskuddet falder ind under § 38, stk. 1, hvilket det ikke gør.
- Krüger, s. 166-167, s. 229-230.

Uanset svaret på ovenstående skal der i det følgende lægges til grund, at Bertils kammerat betalte sin gæld, sådan at Bertil kunne tegne anparter til en værdi af 40.000 kr. og indskyde kapitalen kontant.

Bertil var en driftig ung mand – han havde nemlig læst på Aarhus BSS. Bertil så en mulighed for at få de besøgende i boghandlen til at blive lidt længere og forhåbentlig købe lidt flere bøger, hvis boghandlen havde et lille caféområde, hvor det var muligt at købe kaffe, sandwich og salater.

Bertil indgik derfor en aftale med udlejeren af boghandlens lokaler, der også udlejede lokalet ved siden af boghandlen, så der kunne skabes plads til caféområdet, og med en leverandør af professionelle espressomaskiner om levering af 'den store model' La Spaziale S5 Compact til 31.995 kr.

Da Anna næsten morgen mødte i boghandlen, stod udlejeren af nabolokalet klar ved døren for at diskutere, hvordan de to lokaler skulle lægges sammen, og i butikkens indbakke lå en mail med en ordrebekræftelse fra leverandørens webshop, hvor Bertil havde bestilt espressomaskinen.

”Nej nej nej, det har vi slet ikke talt om. Sådan en beslutning må Bertil slet ikke træffe selv!”

3. Kan Bertil indgå disse aftaler på vegne af Duften af bøger ApS?

- Som kapitalejer har Bertil ingen tegningsret. Da han samtidig er bestyrelsesmedlem, har han tegningsret efter § 135, stk. 2. Intet i opgaveteksten tilsiger, at hans tegningsret er begrænset i vedtægterne, jf. § 135, stk. 3.
- Bertil er derfor legitimeret til at indgå aftalerne på vegne af Duften af bøger ApS.
- Det regnes som en stor fejl, hvis de studerende ikke kan sondre mellem repræsentations- og tegningsret i hhv. stk. 1 og stk. 2, eller hvis de angiver, at fordi Bertil har repræsentationsret, har han også tegningsret.
- Krüger, s. 335 ff.

4. Kan Duften af bøger ApS komme ud af aftalerne?

- Hvis et tegningsberettiget bestyrelsesmedlem indgår aftaler på vegne af et selskab, forpligter det som hovedregel selskabet, med mindre en af situationerne i § 136, stk. 1 er opfyldt.
- De studerende skal vurdere anvendeligheden af alle de angivne situationer og dertil sondre mellem de to aftaler.
- Aftalen med udlejeren:
 - Den relevante bestemmelse at diskutere er § 136, stk. 1, nr. 2: ”aftalen eller tilsagnet falder uden for kapital-selskabets formål og kapital-selskabet godtgør, at tredjemand vidste eller burde vide dette”
 - De studerende skal forholde sig til selskabets formål (”Selskabet har til formål at drive virksomhed med salg og import af bøger.”). Cafédrift ligger umiddelbart ude over selskabets formål, og de studerende skal aktivt forholde sig til udlejerens potentielle kendskab til selskabets formål, om vedkommende ”vidste eller burde vide dette” og i forbindelse hermed inddrage bestemmelsen i § 136, stk. 2, hvorefter en offentliggørelse af kapital-selskabets vedtægtsmæssige formålsbestemmelse i Erhvervsstyrelsens it-system ikke i sig selv er tilstrækkeligt bevis.
- Aftalen med espressomaskineleverandøren:
 - Også her er den relevante bestemmelse at diskutere § 136, stk. 1, nr. 2.
 - Til forskel fra ovenstående fremgår det af casens oplysninger, at ordren er afgivet på en webshop. Derfor vil betingelsen om TRM’s kendskab til selskabets formål vanskeligt kunne opfyldes.
 - Duften af bøger ApS er derfor bundet af aftalen om købet af espressomaskinen.
- Krüger, s. 335 ff.

Efter misæren med Bertils ønske om at udvide boghandlen med et caféområde blev forholdet mellem Anna og Bertil aldrig rigtig godt igen. Efter parrets sommerferie i Skagen var de som Kattegat og Skagerrak, der mødtes i et ikke videre kønt brud.

Anne [Anna] ville gerne have Bertil ud af selskabet, men Bertil ville ikke sælge til Anna. Fra sin veninde, der havde haft selskabsret på studiet, mente Anna, at hun havde hørt, at man kunne indløse en minoritet, og Anna havde jo ti gange så mange stemmer som Bertil.

5. Har Anna ret i, at hun kan indløse Bertil?

- Indløsningsbestemmelsen for majoritetsanpartshavere over for minoritetsanpartshavere er § 70.
- Ifølge den skal en majoritetsanpartshaver eje både mere end 9/10 af stemmerne og af kapitalen.
- Anna ejer kun 60 % af kapitalen, så hun kan ikke indløse Bertil.
- De studerende skal aktivt bruge casens oplysninger til at bestemme dette.
- Hvis de studerende vælger at anvende § 107, stk. 2, nr. 3, er det afgørende, at de studerende ser, at der er tale om indløsning "i lige forhold", dvs. lige mellem Anna og Bertil, samt at denne bestemmelse kræver dobbelt 9/10-flertal, hvilket Anna ikke har.
- Hvis indløsning efter § 107, stk. 2, nr. 3 kun skal vedrøre Bertil, kræver det samtykke fra ham, jf. lighedsgrundsætningen i § 45, da hans retsstilling forringes. § 107 er dermed ikke en farbar vej for Anna.
- Krüger, s. 220-221, s. 431 ff., s. 568 ff.

Før Anna og Bertil kom endnu mere op at skændes, tilbød Annas veninde Ditte fra litteraturhistorie, at hun gerne ville købe Bertils anparter. Hun var bare på SU og havde ikke den store opsparring at rutte med. Hun foreslog derfor, om hun kunne låne pengene rentefrit af Duften af Bøger ApS, indtil hun blev færdig på studiet og fik et fuldtidsarbejde.

6. Tag stilling til, om Ditte kan låne pengene rentefrit af selskabet.

- Spørgsmålet omhandler selvfinansiering efter § 206, da Duften af bøger ApS vil yde et lån til Ditte til køb af kapitalandele i selskabet.
- Dette er kun tilladt, hvis betingelserne i §§ 206-209 er opfyldte. De studerende skal forholde sig til alle betingelserne.
- Vi har sparsom information om selskabets økonomiske stilling, men da Ditte er på SU og uden nogen særlig opsparring, vil kreditvurderingen efter § 206, stk. 3 næppe være positiv henset til lånets størrelse. Hertil kommer også, at fordi lånet er rentefrit, kan det afvises, at Ditte kan låne penge af selskabet, da lånet ikke vil være på markedsvilkår.
- Krüger, s. 292 ff.

Duften af bøger ApS var blevet de litteraturhistoriestuderendes yndlingssted. Indretningen var varm og indbydende med store lænestole at krybe ned i, og Anna havde en formidabel sans for at spotte de mest spændende nye forfattere og samtidig have det litteraturhistoriske fundament på plads.

Efter Anna havde taget Aarhus Universitetsforlags små bøger "Tænkepauser" ind i butikken, blev universitetsforlaget interesseret i den lille boghandel. Forlaget kunne se en rigtig god synergi i både at have forlagsvirksomheden og en boghandel til salg af, blandt andet, forlagets bøger, som de studerende oven i købet var rigtig glade for at besøge.

Aarhus Universitetsforlag A/S forespurgte derfor Duften af bøger ApS om en mulig fusion, hvor boghandlen skulle fusionere ind i forlaget, sådan at Aarhus Universitetsforlag A/S's formål både være skulle "at fremme formidling af forskningsresultater og resultater af anden faglig virksomhed fra Aarhus Universitet" og at drive boghandel.

Duften af bøger ApS' kreditorer var derimod ikke synderligt begejstrede for at høre om fusionsplanerne. Flere af dem havde krav, der snart ville forfalde, og andre havde fordringer, som Duften af bøger ApS burde have betalt. Kreditorerne mente derfor ikke, at selskaberne kunne fusionere.

7. Tag stilling til, hvordan beslutningen om en eventuel fusion skal træffes i de to selskaber.

- I den eventuelle fusion indgår der et aktieselskab og et anpartsselskab. Forlaget er det fortsættende selskab, og boghandlen er det ophørende selskab.
- I det ophørende selskab er fusionsbeslutningen altid et generalforsamlingsanliggende, jf. § 246. De studerende skal forholde sig til, om det er muligt at anvende undtagelserne i § 246, stk. 2 (overdragelse af kapital-selskabets aktiver og forpligtelser som helhed til et andet kapital-selskab, der ejer mindst 90 pct. af selskabskapitalen i det ophørende kapital-selskab) eller § 252 (overdragelse til kapital-selskab, der ejer samtlige kapitalandele i det ophørende selskab, dvs. en lodret fusion), hvilket det ikke er.
- Efter § 246, stk. 5 skal beslutningen træffes med 2/3-flertal efter § 106.
- I det fortsættende selskab træffes beslutningen af det centrale ledelsesorgan, jf. § 247, med mindre at beslutningen kræver vedtægtsændringer, hvorefter beslutningen i givet fald bliver et generalforsamlingsanliggende.
- De studerende skal derfor forholde sig til og argumentere for eller imod, hvorvidt Duften af bøger ApS' formål kan rummes i Aarhus Universitetsforlags A/S' formål, "at fremme formidling af forskningsresultater og resultater af anden faglig virksomhed fra Aarhus Universitet".
- Krüger, s. 617-618.

8. Tag stilling til, om kreditorerne kan forhindre, at fusionen gennemføres.

- Efter § 236, sidste punktum, kan overdragelserne gennemføres uden kreditorernes samtykke, og jf. § 250, stk. 1, bygger fusionsreglerne på et princip om universalsuccession, hvorefter det fortsættende selskab overtager det ophørende selskabs aktiver og gæld som helhed.
- Som del af fusionsgrundlaget ligger en eller flere vurderingsmænds udtalelse om fusionsplanen. Efter § 237, stk. 1 kan man i fusioner, hvor der alene deltager anpartsselskaber, i enighed beslutte at

fravige at have en fusionsplan. Da Universitetsforlaget er et aktieselskab, kan det ikke fravælges i dette tilfælde.

- I hvert af kapitalsekskaberne, der deltager i fusionen, skal der udarbejdes en vurderingsmandsudtalelse om den påtænkte fusion, jf. § 241, og en vurderingsmandserklæring om kreditorernes stilling, jf. § 242, med mindre kapitalejerne i enighed beslutter, at en af disse skal fravælges. Sidstnævnte skal vedrøre, hvorvidt kreditorerne i det enkelte kapitalsekskab må antages at være tilstrækkeligt sikrede efter fusionen i forhold til selskabets nuværende situation. Den relevante erklæring vedrører i denne opgave erklæringen om kreditorernes stilling i Duften af bøger ApS.
- Hvis kapitalejerne fravælger erklæringen efter § 242, eller hvis vurderingsmændene antager, at kreditorerne ikke er tilstrækkeligt sikret efter fusionen, kan kreditorer, hvis fordringer er stiftet forud for Erhvervsstyrelsens offentliggørelse i medfør af § 244, senest 4 uger efter offentliggørelsen anmelde deres fordringer til selskabet. Fordringer, for hvilke der er stillet betryggende sikkerhed, kan dog ikke anmeldes.
- De kreditorer, som har forfaldne krav, kan kræve deres krav indfriet, og de kreditorer, der har uforfaldne krav, kan forlange betryggende sikkerhed, jf. § 244, stk. 2.
- De elementer, som de studerende bør forholde sig til, er derfor: kravet om en erklæring og muligheden for fravælgelse, og hvad konsekvensen er for kreditorerne, hvis erklæringen fravælges, eller hvis erklæringen ikke viser, at kreditorerne er tilstrækkeligt sikret efter fusionen.
- Kreditorerne kan derfor ikke blokere for fusionen, men fusionen kan ikke anses for gennemført, før de anmeldte krav efter § 243 er blevet afgjort, jf. § 250, stk. 1, nr. 2.
- Krüger, s. 618 ff.

---oOo---

Kvalifikationsbeskrivelse

Fagets målsætning er at give de studerende et dybdegående kendskab til og forståelse for dansk aktie- og anpartsselskabsret. Det vil sige, at de studerende skal opnå kendskab til de primære selskabsretlige regler og grundbegreber med henblik på en forståelse af virksomhedernes retlige organisation og funktionsmåde. De studerende skal således ikke blot opnå kendskab til reglerne, men tillige opnå forståelse for de bagvedliggende hensyn. Primært den beskyttelse af aktionærer, kreditorer og medarbejdere, der er en integreret del af selskabsretten.

Det er således hensigten med faget at gøre de studerende i stand til at identificere og løse centrale problemer i selskabsretten.

Efter at have deltaget i faget skal den studerende, ud over de generelle akademiske færdigheder, demonstrere:

- Viden om de grundlæggende begreber og principper, der er gældende inden for selskabsretten
- Viden om gældende regler i selskabsloven
- Kendskab til og forståelse for selskabsrettens funktion, indhold og grundlag
- Færdighed i at kunne identificere de relevante selskabsretlige problemstillinger
- Færdighed i at kunne identificere og anvende de selskabsretlige regler eller principper, der finder anvendelse på de identificerede selskabsretlige problemstillinger
- Færdighed i at kunne analysere selskabsretlige problemstillinger og på et højt fagligt niveau at kunne diskutere og argumentere for korrekte løsninger
- færdighed i at kunne formidle besvarelsen ved brug af et korrekt juridisk skriftsprog
- Kompetence til at arbejde struktureret og på højt fagligt niveau med problemstillinger inden for selskabsretten
- Kompetence til at forholde sig reflektivt til den tilegnede viden