

CAND-.MERC. AUD.STUDERENDE
Vintereksamen 2009
Skriftlig prøve: 25351 Selskabsret
Varighed: 3 timer
Hjælpemidler: alle

Bo Kok var direktør for den danske del af en international restaurantkoncern, som var ejet af en udenlandsk kapitalfond. I forbindelse med salgsmodning af virksomheden ønskede kapitalfonden at frasælge aktiviteterne i Danmark. Bo Kok besluttede derfor at fratræde sin stilling og forsøge at skaffe investorer med henblik på at overtage koncernens danske aktiviteter.

Bo Kok stiftede den 1. januar 2006 selskabet Kok A/S. Det lykkedes Bo Kok at samle en række medarbejdere og investorer, som var villige til at tegne kapitalandele i Kok A/S, da Bo Kok ikke selv havde midlerne til at tegne hele selskabskapitalen.

Kok A/S blev således stiftet med en selskabskapital på kr. 5.000.000 og registreret hos Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Da Bo Kok og investorerne ønskede at spare penge, oprettede de alene en minimumsvedtægt (vedlagt). Kok A/S overtog herefter de danske aktiviteter.

Bo Kok var hovedkapitalejer og bestyrelsesformand. Bo Kok havde fået ansat en tidligere kollega, Nicolaj Birk, som Bo Kok havde stor tillid til. Nicolaj Birk skulle varetage den daglige ledelse af Kok A/S og blev registreret som direktør og havde dermed tegningsret.

I november 2006 fremlagde Nicolaj Birk et forslag for bestyrelsen om, at Kok A/S skulle iværksætte en egenproduktion af olivenolie. En enig bestyrelse tiltrådte forslaget, herunder at Kok A/S skulle købe en olivenfarm i Italien. Olivenfarmen tilhørte Oliver Olsen, som var kapitalejer i Kok A/S. Kok A/S kunne købe farmen for en kontant købesum på kr. 1 mio., hvilket bestyrelsen accepterede. Oliver Olsen havde indhentet en mæglervurdering, som svarede til denne værdi. Da de andre kapitalejere blev underrettet om købet af olivenfarmen, rettede en utilfreds kapitalejer henvendelse til sin advokat for at afklare, hvilke retlige muligheder kapitalejeren havde i anledning af købet af olivenfarmen, idet olivenfarmen efter kapitalejerens opfattelse var købt til en pris langt over markedsværdien.

1. Er købet af olivenfarmen i Italien bindende for Kok A/S?

2. Kan en eventuel overpris for olivenfarmen kræves tilbagebetalt fra Oliver Olsen?

Kapitalejeren valgte ikke at forfølge sagen yderligere. Olivenproduktionen i Italien udviklede sig langt bedre end forventet, og bestyrelsen ønskede derfor at belønne Nicolaj Birk og medarbejderne og samtidig knytte Nicolaj Birk og medarbejderne tættere til Kok A/S. Bestyrelsen indkaldte den 1. august 2007 til en ekstraordinær generalforsamling til behandling af følgende to forslag:

- En rettet kapitalforhøjelse på kr. 800.000, der skulle tegnes af Nicolaj Birk og de øvrige medarbejdere til en kurs svarende til 50 % af den anslåede markedskurs.
- Kok A/S skulle yde lån til Nicolaj Birk til tegning af kapitalandelene.

3. Kan de to forslag gyldigt vedtages og i givet fald med hvilken majoritet?

Der kunne ikke på den ekstraordinære generalforsamling opnås den fornødne tilslutning til vedtagelse af forslagene.

Senere på året modtog Bo Kok et tilbud på olivenfarmen i Italien. Olivenfarmen skabte nu en større indtjening end restaurantdelen gjorde. Selv om der var tale om et meget fordelagtigt tilbud, var Bo Kok ikke helt sikker på, at flertallet af kapitalejerne ville gå ind for et salg. Bo Kok, som var blevet træt af skulle bruge tid på driften af olivenfarmen, besluttede derfor at lade være med at orientere kapitalejerne. I stedet indkaldte Bo Kok til et bestyrelsesmøde, hvor der blev truffet beslutning om at sælge olivenfarmen.

På den ordinære generalforsamling den 15. april 2008 blev kapitalejerne orienteret om salget. Flere af kapitalejerne blev fortørnede over salget. De ønskede handlen ophævet, idet bestyrelsen havde pligt til at forelægge en så væsentlig beslutning for generalforsamlingen.

4. Har bestyrelsen pligt til at forelægge beslutningen for generalforsamlingen?

Senere på generalforsamlingen skulle årsrapporten for Kok A/S godkendes. Egenkapitalen var kr. 5.500.000. Bestyrelsen valgte derfor at foreslå, at Kok A/S skulle udlodde kr. 700.000. Kok A/S rådede dog ikke over likvide midler, men selskabet ville optage et lån, med henblik på at kunne udbetale udbyttet. Udbytteudlodningen blev vedtaget af generalforsamlingen.

5. Er udbytteudlodningen gyldig?

Salget af olivenfarmen blev en realitet og efter generalforsamlingen blev der genetableret et fornuftigt forhold mellem kapitalejerne og bestyrelsen.

Den 1. september 2008 blev Kok A/S ramt af den finansielle krise. Folk spiste ikke længere ude i samme omfang som tidligere, hvilket betød, at Kok A/S hurtigt begyndte at give underskud og snart havde tabt kr. 2.500.000 af selskabskapitalen. Bo Kok frygtede, at tabet ville medføre, at kapitalejerne endnu engang ville rette deres vrede mod bestyrelsen. Bo Kok ringede derfor til sin advokat for at høre, hvordan bestyrelsen skulle forholde sig i relation til tabet.

6. Tag stilling til, om der påhviler bestyrelsen nogle pligter, og hvordan de skal agere for at undgå et erstatningsansvar, hvis selskabet senere går konkurs.

Nogle dage efter sad Bo Kok sammen med en af sine venner, Claus Mejse, og klagede sin nød. Kok A/S havde behov for at få tilført yderligere kapital. Claus Mejse havde selv succes med at drive restauranter og udvikle diverse madprodukter. Claus Mejse tilbød at indskyde kr. 2.500.000 i Kok A/S. En forudsætning for, at Claus Mejse ville investere i Kok A/S var, at der mellem de størst kapitalejere, som i givet fald ville repræsentere ca. 92 % af selskabskapitalen, blev indgået en ejerftale, hvor Claus Mejse blandt andet skulle have følgende fortrinsret:

”Claus Mejse skal have fortrinsret til udbytte således, at hvis Kok A/S udlodder udbytte, så skal Claus Mejse først have udbetalt et beløb svarende til det beløb, som Claus Mejse har betalt i forbindelse med tegningen, før noget beløb kan betales til selskabets øvrige kapitalejere.”

Fortrinsretten skulle ikke fremgå af vedtægterne.

7. Hvilke selskabsretlige problemer er der forbundet med den i ejeraftalen anførte fortrinsret til udbytte?

Efteråret 2008 og foråret 2009 blev en god tid for Kok A/S men de foregående års op- og nedture, havde dog taget hårdt på Bo Kok samt flere af de øvrige kapitalejere. Bo Kok ønskede derfor at bringe selskabet til ophør og kontaktede derfor sin advokat for at høre, hvordan man gjorde?

8. Hvad skal advokaten svare?

Vedtægter for Kok A/S

§ 1

Selskabets navn er Kok A/S.
Selskabets hjemsted er Århus Kommune.
Selskabets formål er at udøve virksomhed med restaurantdrift og madproduktion.

§ 2

Selskabets selskabskapital udgør kr. 5.000.000 fordelt i aktier á kr. 1.000 og multipla heraf.

På generalforsamlingen giver hver aktie på nominel kr. 1.000 én stemme.

§ 3

Kapitalandelene skal lyde på navn og være noteret på navn i selskabets ejerbog.

Kapitalandelene er ikke omsætningspapirer.

§ 4

Generalforsamlinger indkaldes med 14 dages varsel ved anbefalet brev til hver enkelt kapitalejer.

§ 5

Dagsorden for den ordinære generalforsamling skal omfatte:

1. Valg af dirigent.
2. Bestyrelsens beretning.
3. Forelæggelse af årsregnskab med revisionspåtegning samt årsberetning til godkendelse.
4. Beslutning om anvendelse af overskud eller dækning af tab i henhold til det godkendte regnskab.
5. Valg af medlemmer til bestyrelsen.
6. Valg af revisor.
7. Eventuelt.

§ 6

Selskabet ledes af en bestyrelse bestående af 3 - 5 medlemmer, der vælges af generalforsamlingen for 1 år ad gangen. Bestyrelsen ansætter en direktion.

§ 7

Selskabet tegnes af den samlede bestyrelse eller af en direktør alene.

§ 8

Selskabets årsregnskaber revideres af en af generalforsamlingen valgt registreret eller statsautoriseret revisor, som vælges for 1 år ad gangen.

§ 9

Selskabets regnskabsår løber fra 01.01 til 31.12.