

Reksamen
Selskabsret
HA(jur.) 2022

Abel og Børge gik sammen på Data og kommunikationslinjen på EUD. Her blev de nære venner og de havde længe haft en drøm om at drive en virksomhed sammen. I 2019 fik de så endelig ideen. De ville starte en virksomhed indenfor cirkulær økonomi, som indsamlede gammelt IT, som de så satte i stand, så det kunne sælges igen. De stiftede "Gen-IT A/S" som ramme for virksomheden. Selskabet blev stiftet med en kapital på 600.000 kr., som de ejede i forholdet 50:50. De havde oprindeligt kun indbetalt 25% af selskabskapitalen, men da Børge havde vundet i lotto, havde han besluttet efterfølgende at indbetale resthæftelsen til selskabet. Abel havde ikke haft mulighed for det samme, heller ikke siden. I starten udførte de det meste arbejde selv, men da de fik store aftaler med nogle kommuner og at kunne modtage udtjent IT-udstyr tog det i 2020 fart og virksomheden voksede og havde snart 30 ansatte. Abel og Børge var begge fagligt dygtige, men manglede viden om, hvordan man bedst driver en virksomhed i vækst. De kontaktede derfor Viggo, som de havde hørt ofte hjalp virksomheder som deres. De blev enige om, at Viggo skulle være medejer og bestyrelsesmedlem og på den måde rådgive dem om, hvordan de bedst kunne vækste virksomheden. Abel og Børge solgte hver kapitalandele med en nominel værdi på 100.000 kr. til Viggo, så han ejede 200.000 kr. af aktiekapitalen.

I august 2021 blev det på et bestyrelsesmøde besluttet, at man i lyset af den gode vækstrate, skulle finde en ny lokation for virksomheden, eventuelt købe en ejendom, der lå lige i nærheden. Inden planen blev ført ud i livet, døde Viggo pludseligt i september 2021 og efterlod sig en søn Karl. Karl kontaktede Abel og Børge for at høre, hvilken rolle han kunne spille i virksomheden nu, hvor han arvede Viggos kapitalandele. Han ville gerne i bestyrelsen i selskabet. Abel kendte Karl fra ungdomsklubben, hvor han gang på gang havde lavet ballade og han havde også engang "stjålet" Abels store kærlighed Lise. De vidste også fra Viggo, at han ofte endte i konflikter med andre mennesker. Abel og Børge var derfor meget enige om, at selvom hans faglige profil fsv. passede godt ind, skulle han ikke ind i selskabet og da slet ikke i bestyrelsen. De tilbød derfor Karl, at de ville købe hans kapitalandele, men det var Karl ikke interesseret i.

Abel og Børge vidste, at de ved stiftelsen nøje havde drøftet, at de ville sikre sig, at der aldrig kunne komme andre ind som kapitalejere, hvis de ikke ønskede det, da de ville have hele magten. De fandt derfor vedtægterne frem for at se, om de kunne undgå, at Karl kom ind i selskabet.

"Ved overdragelse af kapitalandele har de øvrige kapitalejere forkøbsret til kapitalandelene....."

Herudover indeholdt vedtægterne følgende bestemmelse:

"Enhver overgang af kapitalandele kræver forudgående skriftligt samtykke fra selskabet. Beslutning om samtykke skal træffes ved enstemmighed på en generalforsamling"

Omkring bestyrelsen stod der alene, at selskabet skulle have en bestyrelse med minimum 3 medlemmer. Til gengæld indeholdt ejeraftalen følgende bestemmelse:

"Selskabets overordnede ledelse varetages af en bestyrelse på 3 (ekskl. eventuelle medarbejdervalgte bestyrelsesmedlemmer). Enhver kapitalejer har ret til at udpege et bestyrelsesmedlem"

De kontaktede deres advokat med følgende spørgsmål:

1. Har vi krav på at købe Karls kapitalandele?

Spørgsmålet er, hvorvidt forkøbsretsbestemmelsen finder anvendelse ved ejerskifte ved arv. Vedtægter fortolkes som udgangspunkt ved anvendelse af objektiv fortolkningsmåde. Imidlertid har Højesteret åbnet for én subjektiveret fortolkning af vedtægter i selskaber, hvor ejerkredsen er den samme som den, der vedtog bestemmelsen. Opgaveteksten tyder på, at Abel og Børge har ønsket, at den skulle omfatte mere end overdragelse. Imidlertid er ejerkredsen ikke den samme, som den, der indsatte bestemmelsen, hvorfor man antageligt må anvende en objektiv fortolkningsmetode. Forkøbsretsbestemmelsen finder alene anvendelse ved overdragelse, hvilket skal fortolkes som en frivillig disposition, eksempelvis et frivilligt salg, og ikke ejerskifte ved arv. Dette understøttes også af, at overgang af kapitalandele kræver samtykke fra selskabet, dvs. at vedtægterne opererer både med "overdragelse" og "overgang", hvorfor det er nærliggende, at "overdragelse" skal fortolkes mere snævert end "overgang". De har derfor ikke ret til at forkøbsret til de kapitalandele, som Karl arver efter Viggo.

Den studerende kan herudover komme ind på, hvorvidt forkøbsretsbestemmelsen opfylder kravene i SL § 67. Opgaveteksten indeholder ikke oplysninger herom.

2. Kan vi nægte at give samtykke til at optage Karl som kapitalejer?

Det følger af vedtægtsbestemmelsen, at den gælder ved overgang, hvilket betyder, at den også finder anvendelse ved arv. Spørgsmålet er imidlertid, om de har en gyldig nægtelsesgrund. Ifølge SL § 68, stk. 2, træffer selskabets centrale ledelsesorgan afgørelse herom, medmindre afgørelsen er henlagt til generalforsamlingen, hvilket den er her. Det følger endvidere af stk. 2, at såfremt der ikke gives samtykke, skal begrundelsen herfor fremgå af underretningen. Der antages, at der skal foreligge en saglig grund, hvorved der forstås, at en nægtelse kun kan ske, hvis det er for at varetage selskabets tarv. De studerende kan diskutere, om de enkelte kapitalejere, der stemmer om meddelelse af samtykke, er forpligtet til at stemme for, medmindre de har en saglig grund til ikke at stemme for, og de studerende kan i den forbindelse henvise til SL § 108. De studerende skal diskutere, om der foreligger en saglig grund. Her er det vigtigt, at de diskuterer for og imod. På den ene siden passer han ind fagligt. På den anden side er han en ballademager og Abel kan ikke lide ham. Spørgsmålet er, om "private" årsager, kan føre til, at det er i selskabets tarv at nægte at give samtykke. I en lille virksomhed, hvor man arbejder tæt sammen, kan ballade påvirke driften af selskabet. Der må derfor antageligt gives videre rammer for nægtelse i små selskaber end i store med spredt ejerkreds. Det afgørende er diskussionen og mindre løsningen. Den studerende kan endvidere komme ind på,

hvorvidt samtykke ud fra en praktisk vinkel kan nægtes, henset til at overdrageren (Viggo) er død og derfor ikke blot kan beholde kapitalandelene.

3. Hvis vi mod forventning skulle leve med Karl som kapitalejer nogen som helst mulighed for at slippe ud af bestemmelsen om, at han også kan udpege et bestyrelsesmedlem?

Der er tale om en ejeraftale og ændring af en aftale kræver enstemmighed. Da ejeraftaler ifølge SL § 82 ikke er bindende for selskabet, kan de vælge en mindre pæn løsning, nemlig at misligholde aftalen og bruge deres majoritet til at vælge bestyrelsen. De kan herefter ifalde et erstatningsansvar eller eventuelle sanktioner ifølge ejeraftalen.

Da Karl fandt ud af, hvor meget Abel og Børge var imod at få ham ind i selskabet, tilbød han dem, at de kunne købe hans kapitalandele for 400.000 kr. (kurs 200), som revisor mente var markedsprisen. Abel og Børge blev positivt overraskede, men snart blev glæden forvandlet til bekymring, da det viste sig, at de havde svært ved at finansiere købet. Abels bank ville kun låne ham 100.000 kr. og han manglede derfor 100.000 kr. Det samme var tilfældet med Børge. De ringede derfor til deres advokat, for at høre, om det var muligt, at selskabet kunne hjælpe med finansiering enten ved, at de lånte pengene i selskabet til købet eller ved, at selskabet købte Karls kapitalandele.

4. Tag begrundet stilling til, om Abel og Børge hver især kan låne 100.000 kr. i selskabet?

Det er vigtigt, at de studerende går rigtig i bestemmelserne og ser, at både SL § 206 (selvfinansiering) og § 210 (aktionærlån) er relevante.

Der er tale om et aktionærlån efter § 210. Ifølge bestemmelsen kan et kapitalselskab direkte eller indirekte stille midler til rådighed, yde lån eller stille sikkerhed for kapitalejere eller ledelsen i selskabet, hvis betingelserne i stk. 2 er opfyldt. De studerende skal diskutere, om betingelserne i stk. 2 er opfyldt. Af stk. 2 følger. For at et kapitalselskab kan yde økonomisk bistand, jf. stk. 1, skal følgende betingelser være opfyldt:

- 1) Den økonomiske bistand skal kunne rummes inden for selskabets frie reserver, jf. § 180, stk. 2, og skal ydes på sædvanlige markedsvilkår.
- 2) Beslutningen om at yde økonomisk bistand skal enten træffes af generalforsamlingen eller af selskabets centrale ledelsesorgan efter bemyndigelse fra generalforsamlingen. Generalforsamlingens bemyndigelse kan indeholde økonomiske og tidsmæssige begrænsninger. Den økonomiske bistand må ikke udgøre et større beløb, end det der er foreslået eller tiltrådt af selskabets centrale ledelsesorgan.
- 3) Beslutningen om at yde økonomisk bistand kan først træffes efter aflæggelsen af selskabets første årsrapport.

Det er vigtigt, at de studerende ikke uden videre lægger til grund, at selskabet kan yde lånet, idet der er tilstrækkelige frie reserver. Det skal være forsvarligt og det vurderes af bestyrelsen. I opgaven oplyses, at de skal finde en ny lokation for virksomheden og derfor står overfor investeringer. Det taler imod, at de kan låne pengene. En anden faktor er deres privatøkonomi. Vil man ud fra en kreditvurdering vurdere, at de kan låne pengene? Der er i opgaven oplysninger om, at Abels økonomi ikke er god.

Det følger af SL § 210, stk. 3, at såfremt et kapitalselskab yder økonomisk bistand i form af selvfinansiering, skal betingelserne i SL §§ 206-209 være opfyldt. Den studerende skal derfor vurdere, hvorvidt betingelserne i SL § 206, stk. 3, og SL §§ 207-209 om generalforsamlingens godkendelse, krav til beslutningens forsvarlighed, det centrale ledelsesorgans redegørelse og sædvanlige markedsvilkår er opfyldt

5. Tag begrundet stilling til, om Gen-IT A/S kan købe Karls kapitalandele.

Det følger af SL § 196, at et selskab kan erhverve egne kapitalandele. Der er dog en række betingelser, der skal være opfyldt. For det første skal selskabet have frie reserver at købe for.

Herudover skal selskabets beholdning af egne kapitalandele fradrages ved vurderingen af, om kravene til selskabskapital, jf. § 4, er overholdt. Selskabskapitalen er 600.000 kr. og der er tale om et opkøb på nominelt 200.000 kr., hvorfor kravet er opfyldt, idet selskabskapitalen fra regnet tilbagekøbet fortsat opfylder minimumskravet på nominelt 400.000 kr. Endeligt skal opkøbet være forsvarligt. Herudover er der en særlig problemstilling, idet Viggo's og nu Karls kapitalandele ikke alle er fuldt indbetalt. Han købte aktier med en nominel værdi på 100.000 kr., som ikke var fuldt indbetalte. Det følger direkte af § 196, at et kapitalselskab kun kan erhverve egne kapitalandele, der er fuldt indbetalt. Det betyder, at selskabet kun kan opkøbe de kapitalandele, som Viggo købte af Børge, men ikke dem, som han købte af Abel.

Det viste sig hurtigt, at når de indsamlede brugt IT-udstyr, blev de også ofte spurgt, om de havde interesse i andet genbrug f.eks. brugte møbler. Abel kontaktede derfor sin søster, Sisse, som var arbejdsløs møbelpolstrer, for at høre, om hun var interesseret i at starte en lille virksomhed op omkring genanvendte møbler. Sisse synes, det lød spændende, men havde ikke helt mod på at gøre det alene. Hun kontaktede derfor sin gode veninde Vivian for at høre, om hun ville være med. Hun var meget interesseret, og da de allerede næste dag kunne modtage møbler, "gik de bare i gang" uden at indgå aftaler af nogen art. De kaldte sig "Sisse og Vivians bæredygtige boligindretning". I starten gik det godt, og de fik snart en god kundekreds, ligesom de fik gode aftaler om opkøb af brugte møbler. Det viste sig dog efter 6 måneder, at de var meget forskellige f.eks. ift. arbejdstider, hvor Vivian hver dag mødte 9.30 og gik kl. 15, mens Sisse knoklede løs til kl. 18, for at de kunne få en tilfredsstillende indtjening, hvilket var vigtigt, da de skyldte penge for nogle maskiner og råvarer. De havde i virksomhedens navn købt nogle mindre redskaber til brug for møbelpostring samt fjedre, fyld mv. for 50.000 kr. fra "Fjedre of Fyld Aps", hvoraf de fortsat manglede at betale 30.000 kr. Sisse havde flere gange påpeget, at Vivian skulle arbejde minimum 37 timer om ugen, men Vivian mente ikke, at Sisse kunne stille krav om noget som helst. Det var ikke kun Vivians arbejdstider, Sisse var irriteret over. Hun synes også, at Vivian sjuskede og sandheden var da også, at de ofte fik klager fra kunder og faktisk havde de mistet flere kunder. Sisse havde bedt hende være omhyggelig og sikre en bedre kvalitet. Det endte med, at de blev alvorligt uvenner og en dag efter endnu et skænderi, sagde Sisse til Vivian, at hun var fyret og skulle skride. Vivian svarede, at der vist var noget, hun havde misforstået, for hun var altså ikke ansat og hvis Sisse ikke ville drive virksomhed med hende, måtte hun selv "smutte". Herefter kontaktede Sisse advokat Antonsen med følgende spørgsmål, som du bedes tage begrundet stilling til

6. Er Vivian ansat eller har de en virksomhedsform og i givet fald hvilken?

Der er tale om et interessentskab (residualformen), hvis andet ikke er aftalt, hvilket der ikke er her. Det skal diskuteres, om samarbejdet er så kvalificeret, at der er stiftet et I/S. Det har været 6 måneder, der er indkøbt maskiner, de har indgået aftaler og opbygget en kundekreds. Det taler for, at der er etableret et I/S.

7. Kan jeg (Sisse) på nogen måde komme af med Vivian?

Da der ikke er indgået en interessentskabskontrakt, falder de tilbage på de deklaratoriske regler. Det følger af disse, at Sisse selvfølgelig kan opsigte interessentskabet med rimeligt varsel. Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt Sisse kan få smidt Vivian ud (ekskludere) af interessentskabet, afhænger dette af, om der er tale om væsentlig misligholdelse fra Vivians side. Ved almindelig samarbejds mulighed, som ikke alene kan tilskrives den ene part, er udgangspunktet, at Sisse ikke kan udløse Vivian, men må opsigte interessentskabet med rimeligt varsel. Spørgsmålet er derfor, om Vivian væsentlig har misligholdt sine pligter. De studerende skal diskutere tingene hver for sig. Ift. arbejdsforpligtelsen skal det diskuteres, om man har pligt til at arbejde fuldtid i et interessentskab, når der ikke foreligger en aftale. Det bør også diskuteres, om Sisse har opfyldt sin forpligtelse til at gøre påkrav.

Mht. den dårlige kvalitet af arbejdet, skal det igen diskuteres, om der er tale om en væsentlig misligholdelse og om Sisse har opfyldt sine pligter ift. at gøre misligholdelsen gældende.

8. Hvis Vivian forlader virksomheden, hvem hæfter så for gælden?

Den studerende skal udvise forståelse for hæftelsesreglerne og regreskrav. Mht. gælden på de 30.000 kr. for mindre redskaber og råvarer hæfter Vivian personligt, solidarisk, principalt og direkte ift. kreditor, men i det indbyrdes forhold skal hun alene bære halvdelen og har - hvis hun afkræves mere - regres ift. Sisse.

Advokat Antonsen tog et møde med Sisse og Vivian og efter at have redegjort for, hvordan han så på sagen, og at de risikerede at skulle igennem en lang retssag, blev de enige om at skilles fredeligt og Vivian forlod virksomheden. De ville ikke bruge advokat, fordi det var for dyrt, men i stedet klare det selv. De blev enige om at slå en streg i sandet, så Vivian forlod virksomheden uden at få noget med sig, men til gengæld lovede Sisse at hun ville overtage gælden. Sisse fik lov at fortsætte med at bruge navnet på virksomheden. Sisse fortsatte virksomheden et stykke tid og fortsatte også samhandlen med "Fjedre og Fjer Aps", hvis tilgodehavende hurtigt voksede til 30.000 kr. "Sisse & Vivians Bæredygtige Boligindretning" fortsat skyldte 10.000 kr. på den oprindelige gæld, men Sisse havde fortsat samhandlen efter, at Vivian havde forladt virksomheden og gælden var nu steget med yderligere 20.000 kr. Sisse havde svært ved at få virksomheden til at løbe rundt og begyndte at misligholde overfor sine kreditorer bl.a. "Fjedre og Fyld Aps". Da "Fjedre og Fyld Aps" igen ikke fik sine penge, valgte de at sende kravet til Sisse og Vivian personligt. Vivian ringede til Sisse for at høre, hvorfor hun fik en opkrævning, når hun ikke længere var en del af virksomheden. De kontaktede herefter igen Advokat Antonsen for at høre, hvad de skulle gøre?

9. Tag begrundet stilling til spørgsmålet

Den gæld, der påhvilede interessentskabet, inden Vivian forlod udtrådte, hæfter hun fortsat for, medmindre kreditorerne har givet samtykke til debitorskifte. Det er der ikke noget, der tyder på, er sket. Hun hæfter derfor antageligt for de 10.000 kr.

Vivian hæfter som udgangspunkt ikke for krav opstået efter hendes udtræden, men i forhold til tredjemand, og særligt ved faste kontraktpartnere, som der her er tale om, hviler risikoen for, at "Fjedre og Fyld Aps" får kundskab om, at hun er udtrådt, på Vivian. Da "Fjedre og Fyld Aps" har handlet med dem før, og navnet ikke er ændret, er der en reel risiko for, at Vivian kommer til at hæfte for de 20.000 kr., der er opstået efter hendes udtræden, i forhold til "Fjedre og Fyld Aps" I det indbyrdes forhold vil Sisse hæfte. Det er vigtigt, at de studerende behandler de to problemstillinger hver for sig.

Sisse var rigtig ked at situationen og kontaktede derfor Abel for at høre, om han kunne låne virksomheden nogle penge, så hun kunne betale "Fjedre og Fyld Aps". Abel fortalte, at han var hårdt spændt for, men ville spørge de andre, om "Gen-It A/S" kunne låne penge til "Sisse og Vivians bæredygtige boligindretning". Inden da ringede han lige til sin advokat, for at høre, om der var problemer i det?

10. Hvad skal advokaten svare?

De studerende skal diskutere, om et sådant lån er omfattet af § 210, der omfatter den lån til kapitalejere eller ledelsen i selskabet, men også personer, der er knyttet til en person, som er omfattet af 1. eller 2. pkt. ved ægteskab, ved slægtskab i ret op- eller nedstigende linje, eller som på anden måde står den pågældende særlig nær. Da der er tale om en enkeltvirksomhed drevet af hans søster, skal det diskuteres om søsteren er en nærtstående.

—