

Kendelse af 3. april 1995. 94-51.120.

Vedtægtsændringer kunne ikke registreres på grund af dels uklarhed med hensyn til adgang til at erhverve egne aktier, dels ubestemt angivelse af stedet for generalforsamlingen.

Aktieselskabslovens § 48 og § 68.

(Connie Leth, Eskil Trolle og Ebbe Christensen)

Advokat A har på vegne K ApS i skrivelse af 5. august 1994 klaget over, at Erhvervs- og Selskabsstyrelsen ved skrivelse af 20. juli 1994 (j. nr. 94-23.064) afviste at registrere en omdannelse af selskabet til aktieselskab.

Sagens omstændigheder:

På en ordinær generalforsamling i K ApS den 19. marts 1994 vedtoges enstemmigt at omdanne selskabet til et aktieselskab med navnet K A/S. Som følge af beslutningen om omdannelse blev nye vedtægter fremlagt og vedtaget.

Ved skrivelse af 12. april 1994 anmeldte advokat A omdannelsen til Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Ved skrivelse af 17. juni 1994 anførte styrelsen med henvisning til aktieselskabslovens § 48, stk. 2, at vedtægternes § 5 måtte udgå, da bemyndigelse til bestyrelsen til erhvervelse af egne aktier skal ske på generalforsamlingen og kun kan gives for et bestemt tidsrum, der ikke må overstige 18 måneder. For så vidt angik vedtægternes § 8, stk. 1, anførtes, at bestemmelsen måtte ændres, således at generalforsamlingen afholdes på selskabets hjemsted eller på et nærmere angivet sted, jf. aktieselskabslovens § 68.

Vedtægternes § 5 er sålydende:

" §5.

Der gælder iøvrigt følgende indskrænkninger i aktiernes omsættelighed:

Afhændelse, pantsætning eller anden disposition over aktierne til 3. mand kan kun ske med bestyrelsens samtykke, og iøvrigt skal bestyrelsen anses for tillagt en egentlig forkøbsret til eventuelle til salg udbudte aktier, til seneste offentliggjorte indre værdi, jvf. §8 stk. 3 pkt. 3.

Den i §5 stk. 2 nævnte forkøbsret må gøres gældende senest 4 uger efter, at bestyrelsen er opfordret hertil. Gøres forkøbsretten gældende, sker det på selskabets vegne."

Vedtægternes § 8, stk. 1, er sålydende:

" §8.

Ordinær generalforsamling afholdes hvert år inden udgangen af maj måned i X-by by - eller i en anden købstadskommune, hvor een eller flere af selskabets aktionærer er bosiddende og driver forretning."

Det fremgår af vedtægternes § 1, at selskabets hjemsted er X-by kommune. Ifølge referatet af generalforsamlingen havde selskabet 89 anpartshavere.

Ved skrivelse af 28. juni 1994 anmodede advokat A styrelsen om at revurdere en godkendelse af de indsendte vedtægter. I den påklagede skrivelse af 20. juli 1994 fastholdt styrelsen, at vedtægterne skulle ændres i overensstemmelse med styrelsens brev af 17. juni 1994. Styrelsen kunne dog godkende vedtægternes § 5, såfremt der skete en præcisering af, at erhvervelsen af aktierne kun kan ske i overensstemmelse med aktieselskabslovens kapitel 8.

I klageskrivelsen af 5. august 1994 har advokat A henvist til, at de omhandlede vedtægter er identisk med vedtægterne i selskaberne B A/S, C Holding A/S og C A/S. Om vedtægternes § 5 hedder det:

"

I vedtægternes §5 er det alene anført, at afhændelse, pantsætning og anden disposition over aktierne til 3. mand kun kan ske med bestyrelsens samtykke og at bestyrelsen skal anses for tillagt en egentlig forkøbsret til evt. til salg udbudte aktier, til senest offentliggjorte indre værdi, og at forkøbsretten, hvis den gøres gældende, da gøres gældende på vegne selskabet.

Der er ikke hermed ændret eller tilsigtet en ændring af Aktieselskabslovens §48 stk. 2. En erhvervelse forudsætter fortsat en bemyndigelse fra generalforsamlingen til bestyrelsen. Vedtægternes §5 kan ikke forstås således, at der skulle kunne ske erhvervelse af egne aktier, i strid med Aktieselskabslovens §48 stk. 2, altså uden bemyndigelse til bestyrelsen fra generalforsamlingen.

...."

Det er klagerens opfattelse, at styrelsen ikke har hjemmel til, som betingelse for registrering, at fastsætte krav om, at præceptive lovbestemmelser skal overholdes, da præceptive bestemmelser er gældende og skal overholdes, uanset om dette er specifikt nævnt i vedtægterne eller ej.

Vedrørende vedtægternes § 8, stk. 1, har klageren oplyst, at bestemmelsen første gang er registreret og godkendt i B A/S, hvis aktionærkreds stort set er identisk med K ApS. Bestemmelsen blev i dette selskab indsat på et tidspunkt, hvor indkøbs- og markedsføringsfunktionen overgik fra et A.m.b.a - indkøbsselskab til B A/S. Herom anføres endvidere:

"

I forbindelse med at nævnte A.m.b.A.-selskab blev nedlagt var det fortsat medlemmernes ønske, at dette hævdevundne princip om at den årlige

generalforsamling finder sted på skift i en af de købstadskommuner, hvor et af medlemmerne driver forretning.

Dengang fandt der en korrespondance sted med Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, der var enig i, at det var upraktisk at opremse samtlige købstadskommuners navne i vedtægternes § 8 stk. 1 - og man var således også enig i, at formuleringen: "i X-by by - eller i en anden købstadskommune, hvor en eller flere af selskabets aktionærer er bosiddende og driver forretning", var en tilstrækkelig konkretisering.

...."

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen har i en redegørelse for sagen af 26. september 1994 fastholdt den trufne afgørelse. Om vedtægternes § 5 udtales det, at styrelsen har læst bestemmelsen som en bemyndigelse til erhvervelse af egne aktier og dermed omfattet af aktieselskabslovens kapitel 8. Såfremt vedtægterne foreskriver ændringer i forhold til aktieselskabslovens bestemmelser og dermed skaber usikkerhed om forholdet til præceptive bestemmelser, kan og bør styrelsen forlange, at bestemmelsen præciseres som betingelse for registrering. Heri ligger også, at vedtægterne må være tydelige og ikke give anledning til tvivl. Afgørende herfor er, hvorledes en udenforstående læser vil læse vedtægtsbestemmelsen. Endvidere udtales det:

"....

Såfremt bestemmelsen som anført af klageren, alene er en forkøbsret for selskabet, jf. aktieselskabslovens § 19, er vedtægtsbestemmelsen vildledende i og med den tillægger bestyrelsen forkøbsretten, for senere at bestemme, at hvis forkøbsretten gøres gældende, sker det på selskabets vegne.

Bestyrelsens ret til at handle på selskabets vegne følger af vedtægternes § 16. Såfremt der alene er tale om en forkøbsret for selskabet i henhold til aktieselskabslovens § 19, bør dette præciseres f.eks. således: at "selskabet har forkøbsret til eventuelt udbudte aktier".

..."

Vedrørende vedtægternes § 8, stk. 1, anfører styrelsen, at de steder, hvor generalforsamlingen kan afholdes, må være inden for et nærmere afgrænset og defineret område. Efter styrelsens praksis er "provinsen" eller "Sjælland" ikke et sådant afgrænset område, og i lighed hermed er "en anden købstadskommune, hvor een eller flere af selskabets aktionærer er bosiddende og driver forretning", heller ikke noget nærmere angivet sted. Hertil kommer, at betegnelsen "købstadskommune" reelt er uden indhold, idet dette begreb blev ophævet ved kommunalreformen i 1970 (lov nr. 223 af 31. maj 1968 om kommunernes styrelse). Om klagerens henvisning til godkendelsen af tilsvarende bestemmelser i andre selskaber anfører styrelsen:

"....

De af klageren fremhævede registreringer er ikke udtryk for styrelsens praksis, og det fremgår ikke hvilke konkrete overvejelser, der i sin tid har begrundet registreringerne. Det forhold, at styrelsen kan konstatere, at der som anført af klageren blev registreret en tilsvarende bestemmelse i B A/S, ... den 27. august 1986, har ikke og bør derfor ikke have indflydelse på afgørelsen.

..."

Styrelsens redegørelse af 26. september 1994 har været forelagt for klageren, som ikke har fremsat bemærkninger hertil.

Ankenævnet udtaler:

Ankenævnet er enig med Erhvervs- og Selskabstyrelsen i, at vedtægternes § 5 i deres nuværende formulering kan give anledning til misforståelser, og at bestemmelsen derfor, hvis den ønskes opretholdt, må omformuleres, således at det præciseres, at selskabets erhvervelse af egne aktier skal ske med respekt af reglerne i aktieselskabslovens kapitel 8.

Ankenævnet kan endvidere tiltræde, at formuleringen af vedtægternes § 8, stk. 1, er så ubestemt, at formuleringen ikke opfylder kravet efter aktieselskabslovens § 68: "medmindre vedtægterne bestemmer, at den (generalforsamlingen) skal eller kan afholdes på andet angivet sted." Bestemmelsen kan derfor ikke registreres i sin nuværende affattelse.

Det tilføjes, at det ikke findes at være af afgørende betydning, at Erhvervs- og Selskabstyrelsen tidligere vedrørende andre selskaber har registreret tilsvarende vedtægtsbestemmelser.

Ankenævnet stadfæster herefter den påklagede afgørelse.