Januar 2020

# Nyhetsbrev Skatt og avgift

## Lovvedtak om endringer i aksjeloven og allmennaksjeloven §§ 3-8 og 8-10 mm.

Med virkning fra 1. januar 2020 er det vedtatt endringer i aksjeloven og allmennaksjeloven §§ 3-8 og 8-10, samt allmennaksjeloven § 3-10 flg.

## 1 Aksjeloven § 3-8

### Innledning

Etter tidligere rett var det et vilkår for at avtaler mellom selskap og aksjonær (og visse nærstående personer) var godkjent av generalforsamlingen for å være selskapsrettslig gyldig. Det er vedtatt vesentlige endringer i saksbehandlingsreglene i § 3-8 og vilkårene for gyldighet av selskapets avtaler med nærstående parter. De mest sentrale endringene er at:

(i) Selskapets avtaler med nærstående parter skal godkjennes av selskapets styre
(ii) Personkretsen "nærstående" endres
(iii) Terskelen for selskapets ytelse endres til 2,5 prosent av selskapets balansesum (transaksjoner under kr 100 000 er unntatt)
(iv) Manglende oppfyllelse av saksbehandlingsreglene medfører ikke en ubetinget ugyldighet

### Terskelnivå

Terskelen for selskapets ytelse, altså når disposisjonen kvantitativt omfattes av bestemmelsen, var tidligere en tidel av aksjekapitalen. Endringen medfører at det nå skal sees hen til om selskapets ytelse overstiger 2,5 prosent av selskapets balansesum. I alle tilfeller vil disposisjoner hvor selskapets ytelse er under kr 100 000 være unntatt behandling etter § 3-8. Vurderingen gjøres basert på selskapets sist

godkjent årsregnskap eller en revidert mellombalanse.

Styrets redegjørelse

Etter lovendringen har styret fortsatt en plikt til å utarbeide en redegjørelse etter § 2-6, som må bekreftes av revisor. Imidlertid skal styret erklære, noe utvidet sammenlignet med tidligere rettstilstand, at avtalen er i selskapets interesse, at det er rimelig samsvar mellom verdien av det vederlaget selskapet skal yte og verdien av det vederlaget selskapet skal motta, og at kravet til forsvarlig egenkapital og likviditet i § 3-4 vil være oppfylt. Styrets ansvar og aktsomhet synes reelt sett ikke å bli skjerpet som en konsekvens av endringen, men i alle fall vesentlig presisert sammenlignet med tidligere ordlyd og sammenheng i regelverket.

Videre er det presisert i loven at redegjørelsen og erklæringen skal signeres av samtlige styremedlemmer med unntak av inhabile styremedlemmer. Dette er i samsvar med Foretaksregisterets gjeldende praktisering. Styremedlemmer med innsigelser til avtalen må likevel signere, men med påtegning om forbehold og redegjørelse for innvendingene.

For øvrig oppstilles det krav om at styret uten opphold sender erklæringen om inngåelse av avtalen og tilhørende redegjørelse til aksjeeiere med kjent adresse og til Foretaksregisteret.

Vedtakskompetanse

En praktisk forenkling i bestemmelsen er at det ikke lenger er generalforsamlingen som må godkjenne avtalen. Etter endringens ikrafttredelse er det tilstrekkelig at selskapets styre har behandlet og godkjent avtalen.

Nærstående

Personkretsen "nærstående", som avgrenser disposisjoner omfattet av § 3-8, er endret. I ny lov er det inntatt en presisering om at avtale med nærstående til et styremedlem eller daglig leder skal omfattes av bestemmelsen. Dette kan typisk være avtale mellom selskap og samboer/ektefelle og barn av et styremedlem og daglig leder. For øvrig er det ulne alternativ om "opptrer i forståelse med" opphevet. Dette bidrar til mindre rettslig usikkerhet rundt anvendelsesområdet til bestemmelsen.

Ugyldighet

Dagens regel om at manglende oppfyllelse av saksbehandlingsreglene i § 3-8 medfører en ubetinget ugyldighet av selskapets disposisjon, erstattes av en regel om at avtalen ikke er bindende for selskapet dersom selskapet kan godtgjøre at styret, eventuelt generalforsamlingen, ikke har godkjent avtalen. Endringen innebærer at det ikke er noen automatikk i at avtalen er ugyldig selv om det foreligger brudd på saksbehandlings-reglene. Konsekvensen bør sies å være at en kreditor eller en minoritetsaksjonær ikke lenger kan kreve selskapets ytelse tilbakeført overfor en godtroende tredjepart, med mindre det godtgjøres at styret eller general-forsamlingen aldri godkjente avtalen.

## 2 Aksjeloven § 8-10

Innledning

Aksjeloven § 8-10 har vært endret i flere runder de senere årene fra å oppstille et totalt forbud (med visse unntak) om selskapsfinansiert aksjeerverv til å tillate finansiell bistand ved oppkjøp innenfor selskapets utbyttekapasitet. Etter tidligere rett har det vært vesentlige unntak for finansiell bistand ved oppkjøp av eiendomsselskaper. Lovendringen innebærer en skjerpelse for selskapsfinansiert aksjeerverv av eiendomsselskaper. Videre presiserer loven at redegjørelsen og erklæringen skal avgis før den finansielle bistanden ytes. Dette innebærer at det er sittende styre i selgende selskap som vil være ansvarlig for å foreta vurderingen av om selskapet kan yte finansiell bistand. Dette kan reise problemstillinger knyttet til styreansvar. Det fremstår videre naturlig at slik bistand er gjenstand for regulering i aksjekjøpsavtalen

mellom partene og at rettigheter, plikter og risiko reguleres særskilt.

Redegjørelse for styret

Det stilles utvidet krav til innholdet i redegjørelsen som skal utarbeides før det gis finansiell bistand som nevnt i § 8-10. Av særlig betydning skal redegjørelsen inneholde en vurdering av om disposisjonen vil være i selskapets interesse og en vurdering av de konsekvenser disposisjonen får for selskapets egenkapital og likviditet.

Ved signering av redegjørelsen gjelder de samme betraktninger som beskrevet over under aksjeloven § 3-8.

Redegjørelsen skal meldes til Foretaksregisteret og kunngjøres i Brønnøysundregistrenes elektroniske kunngjøringspublikasjon før den finansielle bistanden kan gis fra selskapet.

I tillegg til redegjørelsen skal styret utarbeide en styreerklæring som bekrefter at den finansielle bistanden er i selskapets interesse og at kravet til forsvarlig egenkapital og likviditet er oppfylt.

Konsernunntak

Bestemmelsen inneholder videre et praktisk viktig konsernunntak. Konsernunntaket innebærer at et aksjeselskap kan yte bistand som ligger utenfor rammen av det selskapet kan utdele som utbytte. Forutsetningen for anvendelse av unntaket er at erverver er i samme konsern eller foretaksgruppe som selskapet, eller at ervervet fører til at det dannes et konsern eller en foretaksgruppe. Samtidig har man nå fjernet den generelle adgangen til å fatte enkeltvedtak og gi forskrift som gir unntak fra § 8-10.

## 3 Endringer i allmennaksjeloven §§ 3-8 og 8-10, samt §§ 3-10 til 3-19

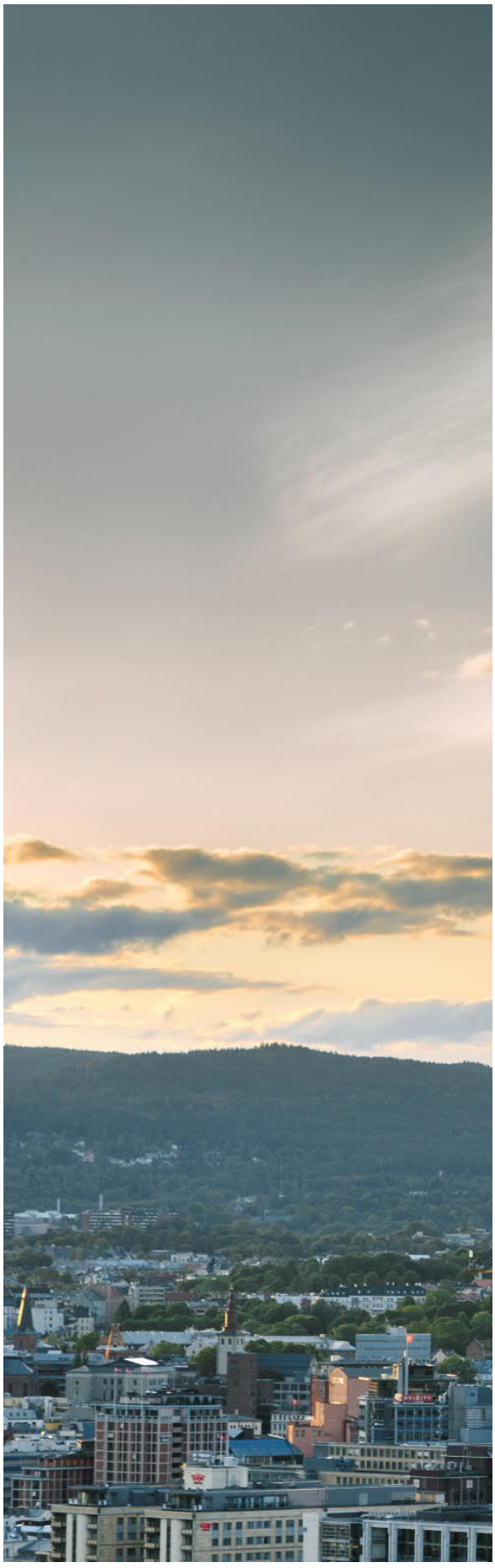
For allmennaksjeselskaper er reglene om behandling av avtaler med tilknyttede (nærstående) parter noe forskjellig utformet, avhengig av om disposisjonen foretas av et notert eller et unotert allmennaksjeselskap. Et allmennaksjeselskap anses etter allmennaksjeloven § 3-8 for å være unotert når selskapet ikke har aksjer som er tatt opp til handel på regulert marked.

For unoterte allmennaksjeselskap er reglene i det alt vesentlige tilsvarende som for aksjeselskaper. Det betyr blant annet at det for unoterte allmennaksjeselskaper er tilstrekkelig at revisor godkjenner styrets redegjørelse. Det er altså ikke lenger noe krav om en sakkyndig redegjørelse. Videre er det tilstrekkelig at styret godkjenner avtalen – på lik linje som for aksjeselskaper.

For noterte allmennaksjeselskaper er det imidlertid noe mer omstendelige regler som gjelder knyttet til selskapets transaksjoner med nærstående. Dette er regulert i allmennaksjeloven §§ 3-10 til 3-19, og hensyntar endringene som følge av endringsdirektivet fra EU. Vi kommenterer ikke alle særreglene her, men bemerker at det for noterte allmennaksjeselskaper fortsatt er krav om at det utarbeides en sakkyndig redegjørelse etter reglene i allmennaksjeloven § 2-6. Videre er det fortsatt slik at det er generalforsamlingen i det noterte allmennaksjeselskapet som må godkjenne vesentlige avtaler med tilknyttede parter, og ikke styret.

Uavhengig av om allmennaksjeselskapet er notert eller unotert, må styret utarbeide en erklæring om at avtalen er i selskapets interesse, at det er rimelig samsvar mellom verdien av det vederlaget selskapet skal yte og verdien av det vederlaget selskapet skal motta, og at kravet til forsvarlig egenkapital og likviditet i allmennaksjeloven § 3-4 vil være oppfylt.

Etter allmennaksjeloven § 8-10 er det ikke krav om sakkyndig redegjørelse. Det er også verdt å merke seg at departementet valgte ikke å vedta et generelt konsernunntak i allmennaksjeloven § 8-10, slik som det nå er inntatt i aksjeloven § 8-10.



## Redaksjonen i EY

Egil Jakobsen
Selskapsrett og selskapsbeskatning
Mobil: +47 922 88 885
E-post: egil.jakobsen@no.ey.com

Benjamin Jacobsen Hamnes
Selskapsrett og selskapsbeskatning
Mobil: +47 993 74 440
E-post: benjamin.j.hamnes@no.ey.com

EY | Assurance | Tax | Transactions | Advisory

Om EY
EY er en ledende global aktør innen revisjon, skatt, avgift, forretningsjus, transaksjoner og rådgivning. Våre tjenester og vår kunnskap bidrar til å bygge tillit og skape bærekraftig vekst i finansmarkedene og i økonomier rundt om i verden. For å holde løftene overfor interessentene våre, utvikler vi ledere og medarbeidere som arbeider i team på tvers av landegrenser. Vi vil at alt vi gjør skal bidra til at både næringslivet og arbeidslivet fungerer bedre – for våre medarbeidere, våre kunder og samfunnet vi opererer i.

For mer informasjon, se www.ey.no

© 2019 Ernst & Young AS
All rights reserved.