

EKSAMENSOPPGAVE

JUS3111 – Formuerett I Vår 2020

Dato: Torsdag 28. mai 2020

Tid: Kl. 09:00 – 15:00

(I)

Selskapet Forvalter P. Enger AS driver forvaltning av penger på vegne av en rekke profesjonelle kunder i Norge. Da selskapet ble etablert av Per Enger i 1999 forvaltet selskapet litt under 1 milliard kroner på vegne av sine kunder. Siden den gang har selskapet gjort det meget bra, og det forvalter i dag over 25 milliarder kroner.

I forvaltningsavtalene med kundene står det at selskapet «skal forvalte kundens formue i samsvar med kundens mandat samt bistå med rådgivning som hører naturlig til under dette». I tillegg til å forvalte kundenes penger, gir selskapet investeringsråd til kundene på forespørsel. Fra tid til annen mottar selskapet også juridiske forespørsler direkte fra kundene. Spørsmålene kan relatere seg til fagområder som skatterett, arverett, avtalerett, avgiftsrett, osv. Peder Ås, som er juridisk direktør i selskapet, har tatt en prinsipiell beslutning om at selskapet ikke skal gi konkrete skatteråd til sine kunder. Dette har sammenheng med at selskapets ansvarsforsikring ikke dekker rådgivning tilknyttet skatt. Peder Ås har ved flere anledninger informert de ansatte på juridisk avdeling om at «juridisk rådgivning internt i selskapet er avdelingens hovedoppgave, og vi skal ikke under noen omstendigheter gi konkrete skatteråd til våre kunder, grunnet risikoen dette innebærer». I tillegg har Peder Ås en uttalt policy på avdelingen om at alle prinsipielle og/eller komplekse henvendelser skal godkjennes av Ås før råd gis, både internt og eksternt til kunder.

Marte Kirkerud jobber på juridisk avdeling i selskapet og er siviløkonom og hobbyjurist. Hennes arbeidsoppgaver på avdelingen er knyttet til kontroll med selskapets interne rutiner (compliance). Kirkerud har mest lyst til å jobbe med andre oppgaver i selskapet, og har derfor promotert seg blant bekjente som en juridisk ekspert. En kald høstdag i september 2016 mottar Kirkerud en henvendelse per e-post fra en av selskapets kunder. Siden Kirkerud kjenner den ansatte hos kunden fra studietiden, sendes henvendelsen direkte til Kirkerud uten Peder Ås eller andre fra juridisk avdeling i kopi. Kunden, Masse Pensjon ASA, har et skattespørsmål tilknyttet en investering som er underlagt forvaltningsavtalen, og lurer på om Marte eller noen hos Forvalter P. Enger AS kan bistå med dette. Marte Kirkerud har alltid ønsket å bli jurist, og ser på dette som en gylden mulighet til å vise hva hun er god for. Hun besvarer kundens spørsmål per e-post uten å konferere med noen andre på juridisk avdeling, men setter juridisk direktør Peder Ås i kopi på e-posten. Ås mottar utallige e-poster hver eneste dag, og får ikke med seg e-posten fra Kirkerud.

En vakker vårdag i mai 2020 mottar selskapet en hissig henvendelse fra Masse Pensjon ASA. I forbindelse med et bokettersyn har selskapet nettopp mottatt et skattekrav fra Skatt Øst på 12 millioner kroner for skatteåret 2016. I tillegg har de blitt ilagt tilleggsskatt på 2,4 millioner kroner, slik at det totale skattekravet



er på 14,4 millioner kroner. Masse Pensjon ASA viser til at de bare har fulgt skatterådet de fikk fra Marte Kirkerud. De har nå fått greie på at Kirkerud hverken hadde juridisk eller skatterettslig kompetanse, noe som kom som en stor overraskelse for dem siden hun jobbet i juridisk avdeling. Etter å ha konsultert skatterettslig ekspertise har de også fått bekreftet at rådet fra Marte var basert på en klart feilaktig tolkning av skattelovgivningen. Hvilke interne instruksjoner og retningslinjer som gjaldt i selskapet kan ikke ha noen betydning for selskapets ansvar utad. De krever derfor at Forvalter P. Enger AS må erstatte tapet på 2,4 millioner som følge av tilleggs-skatten.

Forvalter P. Enger AS avviser kravet under henvisning til at forvaltningsavtalen de har med Masse Pensjon ASA ikke omfatter juridiske tjenester, og i alle fall ikke skatteråd. Uansett påpekes at det lå utenfor Marte Kirkeruds oppgaver i selskapet å gi denne type råd. Videre vises det til forvaltningsavtalen mellom selskapet og kunden, der det er fastsatt at selskapet «kun dekker direkte tap og bare dersom selskapet har opptrådt forsettlig eller grovt uaktsomt». Uavhengig av om Martes råd kan karakteriseres slik, mener de at selskapet ikke har opptrådt grovt uaktsomt og at skattekravet uansett er et indirekte tap som ikke kan kreves dekket etter avtalen. Subsidiært anføres at kravet er foreldet.

Masse Pensjon ASA fastholdt kravet og anførselene. Dessuten mente de at ansvarsfraskrivelsen ikke kunne gjøres gjeldende. Ikke under noen omstendighet kunne kravet være foreldet.

Partene blir enige om at det ikke er grunnlag for arbeidsgiveransvar etter skadeserstatningsloven § 2-1.

Drøft og avgjør forøvrig alle de spørsmål som oppgaven reiser, så vel prinsipale som subsidiære.

(II)

Per Enger Jr. har i alle år drømt om å bli en like dyktig forvalter som sin far. Etter fullført master på Hvitsnipp Handelshøyskole har Per jobbet som forvaltningsanalytiker hos Forvalter P. Enger AS. Allerede etter et par år i jobben føler Per seg overmoden for å etablere egen virksomhet.

For å kunne forvalte andres penger kreves det særskilt tillatelse fra Finanstilsynet (konsesjon). Søknadsprosessen for å motta slik tillatelse er meget ressurskrevende og kan ta opp mot 6-9 måneder. I tillegg mener Per at man må betale i dyre dommer til grådige advokater for bistand i slike søknadsprosesser. Per ønsker derfor å kjøpe et eksisterende selskap som allerede har den nødvendige forvaltningstillatelsen. Gjennom noen fjerne bekjentskaper får Per tilbud om å kjøpe selskapet Smart Formuesforvaltning AS som allerede har nødvendig tillatelse. Kjøpesummen for alle aksjene er 3 millioner kroner. Per tenker at dette er midt i blinken, og med et lån fra sin far kjøper Per selskapet gjennom sitt private aksjeselskap Junior AS.

Dessverre går ikke forvaltningen slik som Per ønsker, og grunnet svake resultater bestemmer Per seg for å gi opp prosjektet etter bare 6 måneder. Heldigvis blir Per kontaktet av Lars Holm, som gjennom sitt private aksjeselskap Flaks AS ønsker å kjøpe Smart Formuesforvaltning AS med forvaltningstillatelsen. Holm har vunnet penger på travbanen, og drømmer om å bli forvalter. Per tenker at det er bedre å selge selskapet enn å avvikle det, og tilbyr Holm å kjøpe selskapet til samme pris som Per selv betalte for 6 måneder siden, altså 3 millioner kroner.

Per sender over vedtekter, årsrapporter, instruksamling og øvrig dokumentasjon til Holms advokat. Verken Holm eller hans advokat har tid til en grundig selskapsgjennomgang, og Flaks AS kjøper selskapet etter bare 3 dager.

Kort tid etter kjøpet, og før Holm rekker å få sin første kunde, kommer Finanstilsynet på stedlig tilsyn hos selskapet. Under tilsynet avdekker Finanstilsynet en rekke alvorlige avvik. Blant annet har ikke selskapet interne instruksjoner og retningslinjer som oppfyller lovpålagte krav, selskapet har ikke slik egenkapital som kreves etter regelverket og oppfyller ikke kravet om minst ett eksternt styremedlem. Finanstilsynet ser så alvorlig på forholdene at det trekker tilbake selskapets tillatelse og gir pålegg om å avslutte all virksomhet.

Holm, som har brukt alle pengene han vant på travbanen på kjøpet av selskapet, kontakter Per Enger Jr. og krever at avtalen om kjøp av selskapet skal heves og at han skal få tilbakebetalt kjøpesummen. Subsidiært krever han at avtalen må settes til side som ugyldig, og viser i den forbindelse til at Per burde ha visst at selskapet ikke overholdt relevante lovkrav.

Per avviser alle krav. Han viser til at det ikke er noen mangel. Videre viser han til at all relevant dokumentasjon om selskapet ble oversendt til Holm før salget. I tillegg mener Per at han har vært i god tro om selskapets tilstand, og viser til at han selv kjøpte selskapet i dets nåværende tilstand for bare noen måneder tilbake. Uansett har Holm vært representert av advokat som er spesialist på selskapstransaksjoner og på slike selskaper med tillatelse fra Finanstilsynet.

Drøft og avgjør alle de spørsmål som oppgaven reiser, så vel prinsipale som subsidiære.

Oslo, våren 2020
Inger Berg Ørstavik
Faglig eksamensleder