

Daglig Leder A/S

- Når et selskap i realiteten har et annet selskap som daglig leder

Kandidatnummer: 538

Veileder: Knut Kaasen

Leveringsfrist: 25.11.2006

Semester: H-06

Til sammen 17582 ord

08.06.2007

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	4
1.1	Oppgavens tema	4
1.2	Bakgrunn for valg av tema	5
1.3	Avgrensinger	5
<u>2</u>	<u>OM DAGLIG LEDER</u>	7
2.1	Når må et selskap ha daglig leder	7
2.2	Hvorfor skal selskaper ha en daglig leder	7
2.2.1	Hensyn	8
2.3	Forholdet mellom daglig leder og styret	10
2.3.1	Forholdet mellom daglig leder og styret innad	10
2.3.2	Forholdet mellom daglig leder og styret utad	11
2.4	Norsk Vekst ASA	12
2.5	Eiendomsfond	13
2.6	Daglig leder i praksis – ulike modeller	16
2.7	Krav til personen som skal inneha rollen som daglig leder	17
2.7.1	Krav om fysisk person	18
2.7.2	Krav om bosted	18
2.7.3	Rettspraksis om kravet om bosted og fysisk person	19
2.7.4	Krav om å ikke være underlagt konkurranseforbud	20
2.7.5	Krav om å ikke være underlagt en konkurskarantene	20
2.8	Norsk anbefaling om eierstyring og selskapsledelse	21

<u>3</u>	<u>DAGLIG LEDERS PLIKTER</u>	<u>24</u>
3.1	Forestå selskapets ledelse	24
3.2	Pliker knyttet til regnskap og formuesforvaltning	25
3.3	Rapportering og forberedelser	25
3.4	Daglig leders lojalitetsplikt	26
3.4.1	Godtgjørelse fra andre	28
3.5	Daglig leders habilitet	29
3.5.1	Nærstående	29
3.5.2	Fremtredende særinteresse	30
3.6	Daglig leders kompetanse	31
<u>4</u>	<u>PRAKTISKE EKSEMPLER</u>	<u>34</u>
4.1	Problemer knyttet til eiendomsfondenes organisering	34
4.1.1	Å stå for den daglige ledelse	34
4.1.2	Daglig leders godtgjørelse	36
<u>5</u>	<u>ERSTATNINGSRETTLIGE SPØRSMÅL</u>	<u>39</u>
5.1	Innledning	39
5.2	Selskapets krav mot egen daglig leder	39
5.3	Arbeidsgiveransvar for den formelle arbeidsgiver	40
5.3.1	Kort om arbeidsgiveransvaret	41
5.3.2	Hensyn bak arbeidsgiveransvaret	41
5.4	Skadeserstatningslovens § 2-1	43
5.4.1	Arbeidstakerbegrepet	43
5.4.2	Arbeidsgiver	46
5.4.3	Unntak for verv som tillitsvalgt	47

5.4.4	Organansvar	48
5.5	Paralleller fra styremedlemmers erstatningsansvar	48
5.6	Andre tilnæringsmåter til forholdet mellom selskapene og den daglige leder	51
5.6.1	Oppdragsavtale	51
5.6.2	Passiv identifikasjon	52
<u>6</u>	<u>KONKLUSJONER</u>	<u>53</u>
6.1	Kan et selskap være daglig leder i et annet selskap	53
6.2	Straffansvaret	53
6.3	Erstatningsansvaret	54
<u>7</u>	<u>OPPSUMMERING</u>	<u>56</u>
<u>8</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>A</u>
<u>9</u>	<u>ANDRE KILDER</u>	<u>B</u>
9.1	Lovgivning	B
9.2	Forarbeider	B
9.3	Rettsavgjørelser	B
9.4	Elektroniske kilder	C
9.5	Annet materiale	C

1 Innledning

DnB NOR, Aberdeen og Storebrand står bak noen av Norges største eiendomsfond. Disse fondene forvalter næringseiendommer verdt mangfoldige milliarder kroner. Fondene er ikke organisert som aksjefond, men er aksjeselskaper eller allmennaksjeselskaper som henter inn kapital til investeringer gjennom å foreta emisjoner der både vanlige folk og profesjonelle investorer kan delta. Ettersom fondene er aksjeselskaper reguleres organiseringen og forvaltningen av selskapene av aksjeloven eller allmennaksjeloven. Her er det i tillegg til et krav om å ha en daglig leder også oppstilt oppgaver og plikter som skal utføres av et selskaps daglige leder. Felles for fondene DnB NOR, Aberdeen og Storebrand står bak, er at den daglige ledelse, drift og forvaltning er satt bort til et såkalt managementselskap. Dette er separate selskaper som er knyttet til fondet det skal styre gjennom en managementavtale selskapene imellom. I alle managementavtalene jeg har gjennomgått, går det frem at den daglige leder som er registrert i eiendomsfondet kun er oppført formelt og at oppgavene reelt utføres av managementselskapet denne personen er ansatt i. Etter norsk aksjelovgivning er det forutsatt at daglig leder skal være en fysisk person. Dette reiser en rekke spørsmål; Kan et selskap være daglig leder i et annet selskap? Er det de formelle eller reelle forhold som avgjør hvem som skal anses som daglig leder? Går eiendomsfondene for langt i sin delegasjon av daglig leders plikter og oppgaver? Hvem sitter med ansvaret om den daglige leder pådrar selskapet et erstatningskrav? Dette er noen av spørsmålene som kan oppstå, og jeg vil i det følgende forsøke å belyse og besvare disse og andre problemer i tilknytning til dette.

1.1 Oppgavens tema

Temaet for oppgaven er problemer knyttet til selskaper som i realiteten har et annet selskap som daglig leder. Oppgavetittelen Daglig Leder A/S er ment å gjenspeile dette. Den overordnede problemstillingen er i hvilken utstrekning norsk aksjeselskapslovgivning tillater en slik organisering av den daglige ledelse i et selskap. Dette reiser igjen en rekke underproblemstillinger jeg vil behandle fortløpende i oppgaven, som til sammen kan gi et bilde på hvordan rettsstilstanden er for organisering og delegasjon av den daglige ledelse. Jeg vil også behandle problemer knyttet til erstatningsansvaret det styrte og det styrende

selskap kan pådra seg når det sistnevnte setter inn en av sine ansatte som en formell daglig leder i det andre selskapet. Oppgavens tema er i hovedsak selskapsrettslig, men også erstatningsrettslige og arbeidsrettslige aspekter er med. I arbeidet har jeg brukt alminnelig rettsdogmatisk metode, men det har vært få helt spesifikke kilder for oppgavens tema.

1.2 Bakgrunn for valg av tema

Etter å ha fått tips fra advokatfirmaet Arntzen de Besche om en voldgiftsdom der Norsk Vekst ASA gjorde gjeldende at den daglige ledelse ble forestått av et annet selskap, undersøkte jeg andre selskaper som opererte med såkalte managementavtaler. Jeg fant emisjonsprospektene fra de største norske eiendomsfondene som er lansert i år, og i avtalene om management var det mange problemstillinger å gripe tak i. Det finnes en del teori og rettspraksis knyttet til problemer rundt styre og styremedlemmer, men svært lite spesifikt om daglig leder. For meg var utfordringen i å skulle skrive om noe reelt, praktisk og ”nytt” en tungtveiende grunn for å velge dette temaet. At temaet har problemstillinger som er ignorert eller oversett av advokatene som utformer avtalene og setter opp fondene, har også vært en sterk motivasjon. Hensikten med oppgaven er for det første å belyse en praksis som ikke nødvendigvis oppfyller aksjelovenes krav, og som nevnt har vært lite behandlet. For det andre ønsker jeg å prøve reelle problemstillinger denne praksisen medfører opp mot aksjelovenes bestemmelser. En tredje hensikt har vært å selv kunne fordype meg i et område av jussen jeg synes er spennende og som har mange uavklarte spørsmål grunnet uoverensstemmelser mellom lov og praksis.

1.3 Avgrensinger

En generell avgrensing av oppgavens tema er mot skipsaksje- og skipsallmennaksjeselskaper, jf. §§ 20-1, 20-2 i lov om aksjeselskaper av 13. juni 1997 nr. 44 (asl.) og lov om allmennaksjeselskaper av 13. juni 1997 nr. 45 (asal.). I disse selskapene er det tillatt at et ansvarlig selskap er daglig leder. Et viktig skille er også mellom et selskap som daglig leder og en kollektiv ledelse, eller en direksjon. Problemer knyttet til å ha flere daglige ledere vil ikke bli behandlet. Jeg velger heller ikke å behandle såkalt ”management for hire” om de situasjoner jeg skisserer i denne oppgaven.

”Management for hire” er en betegnelse på spesialiserte team eller enkeltpersoner som for

en avtalt perioder forestår hele eller deler av ledelsen i et selskap. Selv om mange av problemstillingene i denne oppgaven vil kunne ha relevans for ”management for hire”, tar jeg et generelt forbehold om at løsningene jeg kommer til ikke nødvendigvis er direkte overførbare. Jeg benytter heller ikke betegnelsen ”management for hire” i oppgaven. Dette fordi betegnelsen, så vidt meg bekjent, ikke er benyttet i norsk rettspraksis eller teori, samt at de eksempler jeg benytter ikke er ”management for hire” i ordinær forstand.

2 Om daglig leder

2.1 Når må et selskap ha daglig leder

Spørsmålet her er når et selskap plikter å ha en daglig leder. For allmennaksjeselskaper er det påbudt med en daglig leder. For aksjeselskaper gjelder det samme med mindre aksjekapitalen er under tre millioner kroner og styret vedtar at selskapet ikke skal ha en daglig leder, jf. asl./asal. § 6-2 (1). Begge lover benytter uttrykket ”daglig leder”, som er et begrep for virksomhetens øverste ansatte. Begrepet gjelder uavhengig av om det aktuelle selskap selv benytter tittelen. Om et selskap selv kaller sin øverste leder administrerende direktør, disponent eller annet er dette altså uten betydning i forhold til lovene.

Slik den norske lovgivningen er utformet, er den tilpasset situasjonen at et selskap kun har én daglig leder. Loven gir ikke nærmere beskrivelse for hvordan det skal løses om et selskap har flere daglige ledere, men det er antagelig ingenting i veien for at et selskap organiserer seg på en slik måte.¹

Det er styret som i utgangspunktet og etter loven tilsetter den daglige leder. Dette fremgår av asl./asal. § 6-2 annet ledd. Et selskap kan etter samme bestemmelse også velge en annerledes løsning ved å innta i vedtektene en bestemmelse som legger tilsettingskompetansen til bedrifts- eller generalforsamlingen. Det er antatt at et selskap kan binde styret ved at vedtektene krever at selskapet skal ha en daglig leder.² En begrensning ligger her i at de ikke kan utpeke en bestemt person som daglig leder i vedtektene.

2.2 Hvorfor skal selskaper ha en daglig leder

Før jeg går nærmere inn på de ulike reglene som gjelder for forholdet mellom daglig leder og styret, og daglig leder og selskapet, vil jeg peke på hensyn bak aksjelovene, og hvordan disse hensyn også har betydning for forvaltningen og den daglige ledelse av et selskap. Det kan være en rekke organisatoriske eller praktiske grunner til at et selskap enten ønsker eller

¹ Andenæs, s. 269

² Ot.prp nr. 19, 1974-75, s. 74

ikke ønsker å ha en daglig leder. Begrunnelser bak ulike selskapers prefererte organisering skal jeg ikke gå inn på i denne oppgaven. Jeg vil derimot peke på de hensyn som begrunner og forklarer hvorfor lovgiver krever en daglig leder. Dels er det hensyn som gjelder aksjelovgivningen generelt og dels er hensynene konkrete i relasjon til et selskaps ledelse.

2.2.1 Hensyn

Selskapets aksjeeiere og selskapets kreditorer er de som i første rekke skal vernes gjennom aksjelovene. For aksjeeierne ser man dette for eksempel i reglene om at generalforsamlingen er selskapets øverste myndighet og gjennom de ulike reglene om flertallskrav i lovenes femte kapittel, henholdsvis del I og V. Fordi et aksje- eller allmennaksjeselskap er et selskap der ansvaret overfor kreditorer i utgangspunktet kun strekker seg til innskutt aksjekapital, gir dette en større risiko for långivere. Kreditorvernet er derfor et grunnleggende prinsipp innen aksjeretten og flere av bestemmelsene i lovene er nettopp gitt med sikte på å sikre kreditor, for eksempel reglene om utbytteadgangen i asl./asal. §§ 8-1 – 8-5. På den annen side er aksjeselskapsformen den vanligste formen å drive virksomheter av et visst omfang i, og lovgiver har bevisst foretatt en avveining mellom kreditorvernet og ønsket om å legge til rette for nyetableringer og et levedyktig næringsliv.³ For å kunne stimulere til oppstart av nye selskaper og satsing i næringslivet må det være anledning til å starte prosjekter som innebærer økonomisk risiko, samtidig som ansvaret for menneskene bak er begrenset til innskuddet i selskapet. En kan også se det slik at hensynene til kreditorvern og et aktivt næringsliv går hånd i hånd. Med strenge krav til kapitalgrunnet i selskaper økes tilliten ellers i samfunnet, og dette gjør aksjeselskapsformen bedre som et næringspolitisk instrument.

Hensynet om kreditor- og aksjeeiervern har betydning også for reglene om styringsstruktur og beslutningsprosesser i et selskap.⁴ For allmennaksjeselskaper ser man et utslag av dette i forbudet i asal. § 6-1 tredje ledd mot at daglig leder også fungerer som styreleder. Dette er av lovgiver sett på som en uakseptabel svekkelse av styrets alminnelige forvaltnings- og

³ Ot.prp. nr.23 (1996-97), kap 3, pkt. 3.1.3

⁴ NOU 1996:3 Ny aksjelovgivning, Del II kap.7, pkt. 7.1

tilsynsfunksjoner.⁵ Begrunnelsen for dette er også klar. Å skulle godkjenne, kontrollere eller instruere seg selv vil ikke bare bidra til å svekke tilliten til styrets vedtak og svekke styrets handlingsevne generelt, men den daglige lederen vil kunne være inhabil i en rekke av sakene styret behandler. I en viss utstrekning gjør hensynet om uheldige rollekombinasjoner seg gjeldende også for en daglig leder som er et vanlig styremedlem, men fra lovgivers ståsted er det i første rekke som styreleder en daglig leder er uønsket, og følgelig kun denne situasjonen som etter allmennaksjeloven er forbudt.⁶

For hensyn bak plikten til å ha daglig leder er dette til dels ulikt for aksjeselskapene og allmennaksjeselskapene. I utformingen av reglene om ledelsesstrukturen i slike selskaper er det også til en viss grad ulike hensyn som ligger bak. Felles er som nevnt hensynet til aksjeeiere og kreditorer på den ene siden, og hensynet til et selskaps valgfrihet når det gjelder organisering og struktur på den annen.⁷ Hos allmennaksjeselskapene står hensynet til aksjeeierne spesielt sterkt i begrunnelsen for påbudet om å ha daglig leder. Aksjene er gjerne gjenstand for omsetning i et åpent marked og kan være spredt på mange eiere. Aksjelovutvalget så på dette som en viktig begrunnelse for at et allmennaksjeselskap skal ha fullt utbygde ledelsesorganer.⁸ På grunn av spredningen av aksjer og den manglende nærhet mellom aksjeeiere og ledelse, er det viktig med en person som kan gi informasjon, møte henvendelser og ellers være ansvarlig utad for selskapets daglige drift.⁹ Kravet om fullt utbygde ledelsesorganer har på samme måte betydning for det grunnleggende skillet en har mellom de to aksjeselskapsformene. Det er kun allmennaksjeselskaper som kan rette tegningsinnbydelser til offentligheten, noe som ytterligere begrunner påbudet om å ha en daglig leder av hensyn til aksjonærer, potensielle aksjonærer og som en ansvarlig person utad.

⁵ NOU 1996:3 Ny aksjelovgivning, Del II kap.7, pkt. 7.2.1

⁶ Nærmere om dette i mitt pkt 2.8 om Norsk anbefaling for eierstyring og selskapsledelse

⁷ Ot.prp. nr.23 (1996-97), kap 6, pkt. 6.2.4

⁸ NOU 1996:3 Ny aksjelovgivning, Del II kap. 7, pkt. 7.2.1

⁹ NOU 1996:3 Ny aksjelovgivning, Del II kap. 7, pkt. 7.2.1

Hensynet til å unngå uheldige rollekombinasjoner gjør seg i mindre grad gjeldende for mange aksjeselskaper. Et eksempel på disse er familiebedrifter med få eller ingen ansatte utenfor familien. I de fleste av slike mindre selskaper er det få aksjeeiere og disse har gjerne nær kontakt eller tilknytning til hverandre og til selskapet. I loven er utgangspunktet at også aksjeselskaper skal ha en daglig leder, men unntaket basert på aksjekapitalens størrelse i asl. § 6-2 første ledd annen setning er antagelig så vidtfavnende at dette i praksis blir hovedregelen for mindre aksjeselskaper.

Aksjelovene legger en rekke plikter til daglig leder. Uklarheter knyttet til ledelsens stilling og organisering vil kunne svekke utføringen av disse pliktene, og også gå utover bedriftsdemokratiet. Når hovedregelen om å ha daglig leder er gitt i så klar form som i norsk rett, er dette for å unngå tvil i forholdet mellom styrets og daglig leders plikter og rettigheter.¹⁰

2.3 Forholdet mellom daglig leder og styret

De utøvende organer i aksjeselskap og allmennaksjeselskap er styret og den daglige leder. Man kan trekke et skille mellom de to organenes rollefordeling innad i selskapet og utad overfor tredjemenn. Jeg vil i det følgende gi en oversikt over hvordan dette skillet er fastsatt etter norsk aksjelovgivning.

2.3.1 Forholdet mellom daglig leder og styret innad

Innad i selskapet er styret overordnet daglig leder og har instruksjonsmyndighet over ham. Dette fremgår blant annet gjennom asl./asal. § 6-13 tredje ledd og § 6-14 første ledd. Her er det bestemt at styret kan fastsette instruks og at den daglige leder plikter å følge pålegg og retningslinjer fra styret. Noen tilsvarende rett har daglig leder ikke overfor styret. Videre er det som utgangspunkt styret som tilsetter den daglige leder, jf. asl./asal. § 6-2 annet ledd. Forvaltningen av selskapet er etter aksjelovgivningen delt mellom styret og daglig leder og begge organer har et forvaltningsansvar i selskapet. Bestemmelsene som viser dette finnes i asl./asal. § 6-12 første ledd jf. § 6-14 første ledd. Selv om forvaltningen formelt er delt, har

¹⁰ NOU 1996:3 Ny aksjelovgivning, Del II kap. 7, pkt. 7.4.4

daglig leder mest et utøvende forvaltningsansvar, mens styrets forvaltningsansvar er av mer kontrollerende art. I kraft av sin stilling og gjennom aksjelovene trenger ikke daglig leder å få delegert til seg myndighet til å lede selskapet, styret kan gjennom sin overordning velge å frata daglig leder myndighet i enkeltsaker og heller selv behandle slike.

Styrets ansvarsområde er i første rekke å sørge for en forsvarlig organisering av virksomheten, trekke opp retningslinjer og instruksjoner for daglig leder, treffe beslutning i saker av uvanlig art eller av stor betydning og påse at selskapets regnskaper og formuesforvaltning er betryggende. Reglene om dette er gitt i asl./asal. §§ 6-12, 6-13. Etter asl./asal. § 6-14 fjerde ledd er det daglig leders plikt å sørge for at regnskap og formuesforvaltning er forsvarlig ordnet. Også her ser man styrets kontrollfunksjon. Daglig leder har videre plikt til å rapportere om selskapets virksomhet m.m. til styret. I aksjeselskaper er minstekravet at denne rapporteringen skjer kvartalsvis, jf. asl. § 6-15 første ledd, men styret kan etter bestemmelsens annet ledd "til enhver tid" kreve en slik rapportering. I allmennaksjeselskaper er minstekravet at rapporteringen skal skje månedlig, men også her slik at styret kan kreve en hyppigere rapportering. For allmennaksjeselskaper er dette regulert i asal. § 6-15 første og annet ledd.

2.3.2 Forholdet mellom daglig leder og styret utad

Utad overfor tredjemenn kan både styre og daglig leder representere selskapet. En forskjell i representasjonsadgangen er at styret alltid kan representere og binde selskapet, mens for daglig leder er dette begrenset til å gjelde innenfor hans kompetanseområde. Skillet fremgår av asl./asal. § 6-30 sett i sammenheng med asl./asal. § 6-32. Saker av uvanlig art eller av stor betydning for selskapet er eksempel på et område som i utgangspunktet ligger utenfor der daglig leder kan forplikte selskapet. Slike saker skal som hovedregel forelegges styret eller generalforsamling. Imidlertid er både daglig leder og styret selskapsorganer og dette får betydning i forhold til representasjonen utad fordi handlinger utført av et selskapsorgan anses som handlinger utført av selskapet selv.¹¹ Saker av uvanlig art og organansvaret vil jeg komme tilbake til i senere deler av oppgaven.

¹¹ Smith Ulseth, s. 56

2.4 Norsk Vekst ASA

Synspunkter knyttet til at daglig leder kan sees på som et annet selskap, og ikke bare den fysiske personen som er registrert, kom opp i en offentliggjort voldgiftsdom avsagt i Oslo 14. august 2006.¹² Et selskap eiet av Norsk Vekst ASAs tidligere ansatte forvaltere saksøkte investeringsselskapet Norsk Vekst ASA om opprettholdelse av et vedtak om salg av selskapets portefølje. Deler av denne voldgiftsdommen illustrerer hvordan et selskaps organisering kan være formelt i orden, mens det er usikkert hvem som i realiteten fungerer som daglig leder. Usikkerheten knytter seg til om dette er én person, flere personer eller et annet selskap. Jeg velger derfor å svært kort gjengi innholdet av dommen.

Hovedspørsmålet i saken var om en styrebeslutning om salg av selskapets portefølje kunne omgjøres. Norsk Vekst ASA anførte illojalitet og inhabilitet fra daglig leder blant annet i forbindelse med at han ble ansett for å være et annet selskap. I korte trekk var saksforholdet at selskapet Norsk Vekst ASA i 1997 skilte ut forvaltningen av selskapet til et heleid datterselskap, Norsk Vekst Forvaltning AS. Norsk Vekst ASA hadde ansatt ni forvaltere, derunder selskapets daglige leder, og gruppen skulle etter utskillingen motta 50% av overskuddet i Norsk Vekst Forvaltning AS. I 2000 ble Norsk Vekst Forvaltning AS utfisjonert og man opprettet det børsnoterte Norsk Vekst Forvaltning ASA, samtidig som det opprinnelige Norsk Vekst Forvaltning AS ble delt 50/50 mellom de ni forvalterne og Norsk Vekst Forvaltning ASA. Det nye børsnoterte selskapet sin eneste oppgave var å eie 50% av Norsk Vekst Forvaltning AS, som igjen hadde enerett etter avtale om å forestå Norsk Vekst ASA sine investeringer. Gjennom disse endringene i organisering ble til slutt Norsk Vekst ASA sittende igjen uten å eie aksjer i selskapet som sto for deres daglige drift. De gjorde som nevnt også gjeldende synspunktet om at de i realiteten ble styrt av et annet selskap, men retten tok ikke stilling til denne anførselen da den var uten betydning for det endelige resultatet.

¹² Offentliggjort på www.norskvekst.com og kommentert av Viggo Hagstrøm i Nytt i Privatretten nr 3, 2006

2.5 Eiendomsfond

I flere andre bransjer, og særlig innen eiendom, er det svært vanlig at et eierselskap inngår managementavtaler med et annet selskap. Jeg vil i det følgende se nærmere på hvordan et utvalg norske eiendomsselskaper har organisert sin ledelse gjennom å outsource daglig leder-rollen til et annet selskap. Grunnen til at jeg vil bruke disse eksemplene er for å vise at outsourcing av daglig leder i praksis forekommer i et ikke uvesentlig omfang. I den videre fremstillingen vil avtalene om daglig drift og ledelse m.v. bli kalt managementavtaler.

Normalt innebærer slike avtaler at managementselskapet forestår den daglige ledelse av eiendomsselskapet og den daglige driften av eiendommen, derunder utleie, regnskap og diverse oppfølging. De fleste eiendomsselskaper er enten sameier eller aksjeselskaper med under tre millioner kroner i aksjekapital. For disse selskapene eller sameiene er det i denne sammenheng uproblematisk å sette bort den daglige ledelse, da de ikke er pliktige til å ha en daglig leder. De senere årene er det imidlertid blitt stadig vanligere at større institusjoner som banker, forsikringsselskaper og andre finansselskaper tilbyr såkalte eiendomsfond. Disse eiendomsfondene er vanligvis organisert som et allmennaksjeselskap som enten selv eller gjennom eierskap i et annet aksjeselskap investerer i eiendom. Ved å være et allmennaksjeselskap eller et aksjeselskap med aksjekapital over tre millioner kroner, plikter disse selskapene å ha en daglig leder etter asl./asal. § 6-2 første ledd.

Måten eksterne investorer og ny kapital hentes inn til "fondet" er ved å foreta en emisjon i selskapet, slik at nye investorer kan kjøpe aksjer. Disse tilbys av finansinstitusjonene selv, av tilretteleggerne bak emisjonen og av managementselskapene til nye og eksisterende forbindelser. Ved å kjøpe aksjer i et eiendomsselskap investerer man indirekte i eiendom, og får utbetalt overskuddet sitt i form av utbytte fra selskapet. Dette er gunstig ettersom utbytte og gevinst fra aksjer beskattes etter den såkalte aksjonærmodellen og en personlig skattyter vil skatte 28% utover skjermingsfradraget.

I det følgende vil jeg se på et antall selskaper og situasjoner der den daglige ledelse er outsourcet, og der daglig leder i realiteten er et annet selskap. Eksemplene er i første rekke hentet fra emisjonsprospekter som ulike eiendomsfond har gitt ut i 2006. Disse fondene har hentet inn nye investorer i løpet av sommer og høst 2006. Informasjonen jeg bruker er hentet fra offentlig tilgjengelige emisjonsprospekter og fra managementavtalene mellom eiendomsselskap og managementselskap for de enkelte selskapene. I prospektene er managementavtalene vedlagt og informasjon fra disse vil bli brukt for å vise hvordan forholdet mellom eiendomsfond og managementselskap for den daglige driften er organisert. Avslutningsvis vil jeg se på de børsnoterte selskapene Bonheur ASA og Ganger-Rolf ASA sin managementavtale med Fred Olsen & Co. Dette for å vise ulikheter i avtaler om outsourcing av daglig ledelse.

Fra *Aberdeen Eiendomsinvest Norge II ASA* sitt emisjonsprospekt¹³ går det i punktet om daglig ledelse og ansatte frem at den daglige ledelse er outsourcet og forestås av Aberdeen Property Investors AS. Det står også at ”den formelle posisjon som daglig leder innehas av Tore Borthen”. Om daglig leders godtgjørelse går det av prospektet frem at daglig leder ikke mottar noen godtgjørelse fra eiendomsfondet han er satt til å lede.

Informasjonen i emisjonsprospektet utfylles i managementavtalen¹⁴ inngått mellom Aberdeen Eiendomsinvest Norge II ASA og managementselskapet Aberdeen Property Investors Norway. Om avtalens formål sies det blant annet at hensikten med avtalen er å gi managementselskapet ansvar for den daglige ledelse av SPV¹⁵. I avtalens bestemmelser om managementselskapets mandat sies det at det skal ”ha samme oppgaver som daglig leder i et aksjeselskap, og skal slik ha ansvaret for den daglige drift/administrasjon og ledelse av SPV.”

¹³ Fra Aberdeen Property Investors: Prospekt, Emisjon 3/2006, Tilbud om bestilling av aksjer i Aberdeen Eiendomsfond Norge II ASA, 19. april 2006

¹⁴ Vedlegg 7a til Aberdeen Property Investors: Prospekt, Emisjon 3/2006, s. 84

¹⁵ SPV: Single Purpose Vehicle, her i betydningen Aberdeen Eiendomsinvest Norge II ASA

I et annet eiendomsfond Aberdeen står bak, *Aberdeen Eiendomsfond Norden/Baltikum ASA*, sitt emisjonsprospekt¹⁶ er det om daglig leder opplyst at eiendomsfondet formelt sett skal ha en daglig leder, men at Aberdeen Property Investors Norway vil fylle de funksjoner som ellers tilligger en slik stilling. Videre går det frem at eiendomsfondets ”daglige ledelse er outsourcet og skal forestås av Aberdeen Property Investors Norway” og at ”den formelle posisjon som daglig leder skal innehas av Paul Børseth, som også er ansatt i Aberdeen”.

I managementavtalen¹⁷ mellom selskapene fremgår det at ”managementselskapet skal forestå all daglig drift for Selskapet, herunder å forestå samme oppgaver som tilligger en daglig leder i et allmennaksjeselskap.” Denne samme avtalen avsluttes med en erklæring om at ”daglig leder i Selskapet er inneforstått med og aksepterer at Managementselskapet ved inngåelsen av denne Avtalen gis rett og plikt til å fylle de funksjoner som ellers tilligger daglig leder av virksomheten.” I fullmakten¹⁸ som er vedlagt managementavtalen gis forvalterselskapet på generell basis ”fullmakt til å handle på Selskapets vegne på tilsvarende måte som daglig leder. Managementselskapet forestår slik den daglige ledelse av og kapitalforvaltning for Selskapet.” Videre sies det at managementselskapet på generell basis har ”myndighet til å treffe vedtak i alle saker som ikke etter loven eksplisitt hører under generalforsamlingen eller Styret i Selskapet.”

I *DnB Nor Eiendomsinvest I ASA* sitt emisjonsprospekt¹⁹ fremgår det at selskapet Basale-Gruppen skal være forvalter. Om forvalterselskapets rolle sier prospektet at ”forvalter skal være daglig leder i Investeringselskapet og de øvrige Eierselskapene, Fondsselskapet og SPVer som Fondsselskapet utpeker. Forvalter skal således, i egenskap av forvalter og daglig leder i Fondsselskapene stå for den daglige ledelse av Fondsselskapene (...)”.

¹⁶ Fra Aberdeen Property Investors: Prospekt, Emisjon 1/2006, Tilbud om bestilling av aksjer i Aberdeen Eiendomsfond Norden/Baltikum ASA, 29. mai 2006

¹⁷ Vedlegg 6 til Aberdeen Property Investors: Prospekt, Emisjon 1/2006, s. 63

¹⁸ Vedlegg 1 til Vedlegg 6 til Aberdeen Property Investors: Prospekt, Emisjon 1/2006, s. 71

¹⁹ Fra DnB NOR: Prospekt, DnB NOR Eiendomsinvest I ASA, 26. mai 2006

Storebrands eiendomsselskaper *Storebrand Privat Investor ASA* og *Storebrand Eiendomsfond AS* har engasjert Union-Gruppen som forvalter. I emisjonsprospektet²⁰ står det i punktet om daglig ledelse og ansatte at ”daglig ledelse av virksomheten i *Storebrand Privat Investor ASA* og *Eiendomsfondet* er i sin helhet outsourcet til *UNION Eiendoms kapital AS*” og videre at ”den formelle posisjon som daglig leder er Lars Even Moe som er partner i *UNION Eiendoms kapital*.” Det fremgår også at daglig leder ikke mottar noen godtgjørelse fra verken *Storebrand Privat Investor ASA* eller *Storebrand Eiendomsfond AS*.

Et annet eksempel på at den daglige ledelse er satt bort gjennom en managementavtale, men på en måte som er langt tydeligere og i langt bedre tråd med asl./asal., er avtalen mellom *Fred Olsen & Co* og rederiene *Bonheur ASA* og *Ganger-Rolf ASA*.²¹ I avtalens punkt 1.1. om daglig ledelse stiller *Fred Olsen & Co* Anette Olsen til disposisjon for de andre selskapene som daglig leder. Det går klart frem at det er personen Anette Olsen som skal tiltre vervet i selskapene. Om delegasjon av oppgaver sier avtalen at hun ”kan delegere oppgaver til *Fred Olsen & Co*, dog slik at Anette Olsen ikke kan overlate det alminnelige ansvaret og myndigheten til å forestå den daglige ledelsen til andre”. I avtalens bestemmelse om godtgjørelse fra selskapet er det bestemt at daglig leder kun får lønn fra de to selskapene hun leder, og ikke fra *Fred Olsen & Co*.

2.6 Daglig leder i praksis – ulike modeller

Jeg vil i dette avsnittet kort peke på ulike måter et selskaps daglige ledelse kan organiseres på og som har relevans for denne oppgaven. Den måten eiendomsfondene har organisert daglig leder-rollen på, ligger nære en ytterkant om man tenker seg et spekter av ulike måter selskaper utøver den daglige ledelse. For disse selskapene er det oppført en formell daglig leder hvis oppgaver reelt utføres av managementselskapet han ellers er ansatt i.

Ytterpunktet er at et selskap tilsetter et annet selskap som daglig leder, og modellen

²⁰ Fra *Storebrand Privat Investor ASA*: Prospekt, 26. juni 2006

²¹ Avtale om kontorhold m.v., mellom *Fred. Olsen & Co* og *Ganger-Rolf ASA* og *Bonheur ASA*. Vedtatt på styremøte 22.07.2004.

eiendomsfondene har lagt opp til ligger svært nære dette. I andre enden av skalaen har man organiseringen etter aksjelovene, slik at et selskaps styre tilsetter en fysisk person som rent faktisk fungerer som daglig leder i selskapet.

Et spørsmål som oppstår er om det er grunn til å likestille eiendomsfondenes organisering av daglig ledelse med det å bruke bare et managementselskap som daglig leder. Når en formell figur oppføres som daglig leder, er dette antageligvis for å få godkjent opprettelsen av selskapet og for å skape helt tette bånd mellom eiendomsfond og managementselskap. Et forsøk på å registrere et selskap som daglig leder i et annet selskap hadde ikke blitt godkjent, og derfor har selskapene funnet en tilnærmet lik måte å organisere ledelsen på, som formelt også ser riktig ut. I forhold til aksjelovens krav er det flere potensielle mangler ved en slik organisering av den daglige ledelse, mye på grunn av de personelle krav aksjelovene stiller til daglig leder. Disse kravene vil bli gjennomgått i mitt pkt. 2.7 flg. I tillegg til eventuelle slike mangler, finnes det antagelig ikke noe styrevedtak fra eiendomsfondet som tilsetter personen som daglig leder. Selskapene har i managementavtalen mellom eiendomsfond og manager, kun nevnt en person som skal inneha rollen formelt. Om den formelle daglige leder ikke engang er tilsatt av styret, er ikke asl./asal. § 6-2 første ledd jf. annet ledd oppfylt og selskapet er ikke lovlig organisert. Følger av ulovlig organisering vil jeg komme tilbake til i pkt. 6.1. Om ikke annet fremgår vil de to modellene, formell daglig leder med ansettelse i managementselskap og et selskap som daglig leder, bli behandlet som like i denne oppgaven.

2.7 Krav til personen som skal inneha rollen som daglig leder

Spørsmålet i det følgende er hvilke krav aksjelovgivningen stiller til den som skal være daglig leder. Problemet er hvordan dette passer hvis det reelt er et selskap som innehar rollen. Kravene til daglig leder gjelder *personen*, i tillegg kommer krav til selve *organet* daglig leder. For organet vil det i første rekke være spørsmål om i hvilken grad den daglige leder kan kombinere dette vervet med andre verv eller jobber i samme eller andre selskap.²² Et eksempel der loven selv regulerer dette er asal. § 6-1 tredje ledd om at en daglig leder

²² Smith Ulseth, s. 78

ikke kan være styreleder i samme selskap. I det norske anbefalingen om eierstyring og god selskapsledelse, som jeg vil komme nærmere inn på nedenfor i pkt 2.8, er dette prinsippet trukket enda videre, og anbefalingen sier at daglig leder heller ikke bør sitte i styret.

2.7.1 Krav om fysisk person

I norsk aksjelovgivning er det forutsatt at daglig leder er en fysisk person.²³ Reglernes ordlyd og innhold er tilpasset den situasjon at en fysisk person utfører vervet som daglig leder. Det fremgår også forutsetningsvis gjennom unntaket i asl./asal. § 20-1, som aksepterer et ansvarlig selskap som daglig leder for skipsaksjeselskaper. Kravet om en fysisk person er åpenbart ikke oppfylt om det er et selskap som innehar stillingen som daglig leder.

2.7.2 Krav om bosted

I asl./asal. § 6-11 første ledd er aksjelovgivningens eneste kvalifikasjonskrav til en daglig leder oppstilt, nemlig bostedskravet. En virksomhets øverste leder skal som hovedregel være bosatt i Norge. Dette gjelder også eventuelle faste stedfortredere som måtte overta daglig leders plikter i en periode. Bestemmelsen krever ikke at den daglige leder skal være norsk statsborger eller ha bak seg en bestemt botid i riket. Begrunnelsen bak bostedskravet er jurisdiksjonsbetraktninger.²⁴ Når daglig leder er bosatt i Norge, er det her han også er underlagt tvangslovgivning og her han kan saksøkes. Imidlertid er det et vidtgående unntak i bestemmelsenes annet ledd, som unntar statsborgere i EØS-stater fra første ledd, når de er bosatt i et EØS-land. Bestemmelsen i første ledd er i praksis også ofte gjenstand for dispensasjon, spesielt for utenlandske selskap som etablerer seg i Norge. Myndigheten til å dispensere ligger hos Nærings- og handelsdepartementet.²⁵

I situasjonen der et selskap leder et annet, kan det tenkes flere vinklinger i vurderingen av dette kravet. Åpenbart må den registrerte daglige leder oppfylle kravet, men om en ser det slik at han reelt er et selskap, passer ikke bestemmelsens ordlyd like godt. For å ivareta

²³ Andenæs, s. 272

²⁴ Andenæs, s. 271

²⁵ Jf. Kgl. Res 17 juli 1998 nr. 619

hensynet om jurisdiksjon er det iallfall to andre måter å tolke bostedskravet på. Om man i Norge hadde godtatt et selskap som daglig leder, kunne bostedskravet bli tolket som å gjelde det styrende selskaps registreringssted eller lokalisering av hovedkontor. Et annet alternativ kan være å kreve bostedskravet oppfylt for det styrende selskapets daglige leder.

2.7.3 Rettspraksis om kravet om bosted og fysisk person

Høyesteretts kjæremålsutvalg behandlet et problem i relasjon til bostedskravet og kravet om en fysisk person i en avgjørelse fra Rt. 1938 s. 962. Der var spørsmålet om et aksjeselskap kunne være deltager i et ansvarlig selskap. På tross av ordlyden i daværende handelsregisterlov som krevde ”samtlige medlemmers fulle navn og bopel”, kom kjæremålsutvalget under dissens 2-1 til at dette ikke stengte for et selskap som deltager. Den dissenterende dommer la vekt på at det etter ordlyden måtte være lovens forutsetning at bare fysiske personer kunne registreres. Flertallet la vekt på at det ikke kunne utledes noe forbud mot et selskap som deltaker i kravet om ”fulle navn og bopel”. Dommen kan ha en viss relevans for denne oppgavens tema. Forholdet for deltagere eller medlemmer i ansvarlige selskap den gangen var ikke avklart og det dreide seg om registrering av juridiske personer der loven er tilpasset fysiske personer. Hvor stor overføringsverdi selve dommen har er usikkert. Saksforholdet er ikke helt korresponderende med problemene jeg har skissert i denne oppgaven, ettersom det var tale om deltagere i et ansvarlig selskap. Allikevel er det interessant at flertallet ser bort fra noe som synes forutsatt i loven og en ordlyd som er gitt med fysiske personer in mente, og heller ser på de bakenforliggende hensyn og juridisk teori.

Et annet moment er at en deltaker i et ansvarlig selskap sitter med et økonomisk ansvar som ofte er mer omfattende enn hva det er for en daglig leder i et aksje- eller allmennaksjeselskap. Om et argument for å kreve en fysisk person som daglig leder er at denne skal kunne holdes personlig ansvarlig, burde antagelig det samme gjelde deltagere i ansvarlige selskaper. Når det er tillatt med et selskap som deltager i et ANS, hefter menneskene bak dette selskapet kun for sine innskudd. Slik kan man begrense sin personlige økonomiske risiko i et ansvarlig selskap. Etter min mening tar dette av noe av

brodden av et argument om at en skal ha en fysisk person som daglig leder for å kunne holde ham personlig ansvarlig for tap han påfører selskapet.

2.7.4 Krav om å ikke være underlagt konkurranseforbud

En arbeidstakers lojalitetsplikt opphører i utgangspunktet når arbeidsforholdet avsluttes.²⁶

En lovbestemt eller avtalt taushetsplikt vil derimot ikke opphøre, og en person kan også være underlagt et konkurranseforbud. Antagelig kan ikke en person som er under et konkurranseforbud fra en tidligere arbeidsgiver inneha stillingen som daglig leder hos et konkurrerende selskap, uten å risikere å komme i strid med lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår av 16 juni 1972 nr. 47 (markedsføringsloven) § 1.²⁷

Konkurransesklausuler er ikke uvanlige, men det finnes en rekke eksempler på at slike er funnet å være for omfattende i tid eller at de begrenser arbeidstakerens frihet i en slik grad at konkurranseforbudet blir funnet ugyldig. Om det er avtalt etterlønn i perioden forbudet gjelder skal det derimot mer til for å kjenne en slik klausul ugyldig. Et eventuelt konkurranseforbud for et selskap som reelt har stått for daglig leder-vervet må i et slikt tilfelle utledes fra avtalen om daglig drift selskapene imellom.

2.7.5 Krav om å ikke være underlagt en konkurskarantene

Bestemmelsen i lov om gjeldsforhandling og konkurs av 8. juni 1984 nr. 58 (kkl.) § 142 tredje ledd forbyr en person som er under konkurskarantene å inneha vervet som daglig leder. Bakgrunnen for reglene om konkurskarantene i kkl. §§ 142 - 144 er ikke bare ønsket om å gjøre en konkurs mer avskrekkende, men også at lovgiver ønsker å forhindre konkursgjengangere.²⁸ Karantene ilegges av tingretten enten fra selve konkursåpningen eller fra et annet tidspunkt om tingretten bestemmer dette. Å være under karantene innebærer i korte trekk at vedkommende verken kan stifte et nytt selskap med begrenset ansvar, ikke være styremedlem eller være daglig leder. Det er to alternative vilkår for å bli ilagt konkurskarantene. Det første er at den daglige leder har utøvd uforsvarlig forretningsførsel i selskapet på en slik måte at han må anses uskikket til å til å stifte eller

²⁶ Knoph, s. 564-565

²⁷ Rt. 2001 s. 301

²⁸ Smith Ulseth, s. 77

lede et nytt selskap. Det andre er at han med skjellig grunn kan mistenkes av tingretten for å begått en straffbar handling enten i forbindelse med konkursen eller i selve virksomheten.²⁹

I forhold til lovgivers ønske om å unngå konkursgjengangere kan det være problematisk å godta at et selskap kan operere som daglig leder. Om man tillater en slik ordning vil dette kunne stride mot hensynet bak bestemmelsen om å unngå konkursgjengangere. Dette fordi det vil være vanskelig å kontrollere at ikke personer i det styrende selskap som er underlagt slik karantene er delaktige i den daglige ledelsen av selskapet som blir styrt. Selv om den formelt utnevnte daglige leder ikke er under karantene, vil andre som reelt utfører arbeidet kunne være sterkt delaktige i driften. Ved å kunne sette bort den daglige ledelse av et selskap til et annet selskap blir det langt enklere for konkursgjengangere å delta aktivt i driften i et nytt selskap, og en risikerer å frata kkl. § 142 tredje ledd mye av sin praktiske betydning.

2.8 Norsk anbefaling om eierstyring og selskapsledelse

Det finnes flere kilder som utdyper og presiserer visse deler av aksjelovgivningen. En av de mest sentrale for allmennaksjeselskaper er ”Anbefalingen om eierstyring og selskapsledelse” som ble utgitt i slutten av 2004 av til sammen ni ulike organisasjoner.³⁰ Det er en tendens i både EU og USA i retning av mer regulering på området corporate governance, og de siste årene har flere skandaler i store selskaper aktualisert både behovet for og debatten rundt en strengere regulering av selskapsledelse. Hovedformålet med anbefalingen er å styrke tilliten til selskapene den angår, men et viktig mål er også at selskaper skal ha en eierstyring og en selskapsledelse som også utover aksjelovgivingen klargjør rollefordelingen mellom de lovpålagte selskapsorganer, derunder den daglige ledelse. Riktignok gjelder anbefalingen i første rekke for børsnoterte selskaper, men i

²⁹ Knoph, s. 377-378

³⁰ Norsk anbefaling, Eierstyring og selskapsledelse (Corporate Governance), utgitt 7. desember 2004 av Aksjonærforeningen i Norge, Den norske Revisorforening, Eierforum, Finansnæringens Hovedorganisasjon, Norske Finansanalytikeres Forening, Næringslivets Hovedorganisasjon, Norske Pensjonskassers Forening, Oslo Børs og Verdipapirfondenes Forening.

innledningen til anbefalingen sies det at den også kan være hensiktsmessig for ikke-børsnoterte selskaper med god likviditet i aksjene. I det følgende vil jeg se anbefalingen opp mot allmennaksjelovens bestemmelser, og vektlegge de deler som angår selskapsledelsen og forholdet mellom styret og daglig leder.

Anbefalingen er utarbeidet etter et ”følg- eller forklar-prinsipp”. I dette ligger at enhver etter anbefalingen avvikende rutine i selskapet, må redegjøres for og begrunnes. Flere av bestemmelsene i anbefalingen angår direkte den daglige ledelse. I forhold til asal. § 3-8 om avtaler med aksjeeier, går anbefalingen lengre enn loven. Bestemmelsen i anbefalingens pkt. 4 om ”likebehandling av aksjeeiere og transaksjoner med nærstående” gjelder blant annet transaksjoner mellom selskap og aksjeeier, men også ledende ansatte og deres nærstående er inkludert på lik linje som aksjeeiere i bestemmelsen. Videre er det ikke i anbefalingen et krav at avtalen i verdi skal omfatte mer enn en tyvendedel av aksjekapitalen som i asal. § 3-8. Anbefalingen går lengre enn allmennaksjeloven og setter som grense at transaksjonen er av ”ikke uvesentlig” verdi. Dette er en potensielt kraftig utvidelse i forhold til loven, ettersom mange allmennaksjeselskaper kan ha et betydelig beløp i aksjekapital, og en transaksjon kan lett være av ”ikke uvesentlig” verdi uten å overstige en tyvendedel av aksjekapitalen. I kommentaren som følger etter selve anbefalingene i pkt. 4, presiseres et krav til selskapene om at den type transaksjoner som er omtalt skal vurderes på armlengdes avstand. Med dette forstås en verdivurdering av transaksjonen fra en uavhengig tredjepart. Begrunnelsen for dette er å sikre at ikke ledende ansatte eller andre med nær binding til selskapet taper verdier fra selskapet ved å gjennomføre transaksjoner på vilkår gunstigere enn markedsmessige vilkår. Kravet om armlengdes avstand kommer også her i tillegg til allmennaksjelovens bestemmelser om avtaler med nærstående. Et neste krav er at selskapene skal lage retningslinjer for rapportering for å sikre at en ledende ansatt rapporterer om han har en ”vesentlig inntresse” i avtaler selskapet måtte inngå. Også dette kravet kommer i tillegg til allmennaksjelovens bestemmelser om habilitet. De spesifikke habilitetsbestemmelser som gjør seg gjeldende for daglig leder etter aksjelovgivning vil jeg komme tilbake til i mitt pkt. 3.5 flg.

Etter anbefalingen er det ikke ønsket at medlemmer av den daglige ledelse overhodet sitter i styret. Dette går frem av anbefalingens pkt. 8. om sammensetning og uavhengighet hos bedriftsforsamling og styre. Om det skulle forekomme at daglig leder samtidig er styremedlem, kreves det at dette må få konsekvenser for styrets arbeid ved at egne styrekomiteer opprettes for å sikre en uavhengig forberedelse av styresakene. I anbefalingens pkt. 9 om styrets arbeid, presiseres dette nettopp med at en eventuell komité skal bestå av styremedlemmer uavhengige av den daglige ledelse.

Anbefalingen er ikke en vedtatt lov, men organisasjonene som står bak har både samlet og hver for seg tunge sanksjonsmuligheter mot selskaper som ikke innretter seg etter den. Særlig er Oslo Børs en aktør de børsnoterte selskapene retter seg etter, ettersom en eventuell suspensjon eller kritikk herfra vil kunne få store konsekvenser. De børsnoterte selskapene er nærmest bundet av anbefalingen, og jeg vil også anta at den vil kunne tjene som en forholdsvis tungtveiende faktor om et tema den behandler kommer opp for en norsk domstol eller en voldgiftsdomstol.

3 Daglig leders plikter

Spørsmålet i denne delen av oppgaven er hva som etter aksjelovene er daglig leders plikter.

3.1 Forestå selskapets ledelse

Daglig leder skal stå for et selskaps daglige ledelse, jf asl./asal. § 6-14 (1). I uttrykket ”står for” tolkes det inn både rett og plikt for daglig leder til å forestå den daglige ledelsen, men det nærmere innhold av å ”stå for” den daglige ledelse er ikke utdypet i bestemmelsen.³¹

Det er en begrensning i bestemmelsens annet ledd som unntar saker fra den daglige ledelse som etter selskapets forhold er av usedvanlig art eller stor betydning. Mads H. Andenæs oppstiller et skille mellom ordinære og ekstraordinære saker.³² I vurderingen av om en sak er ekstraordinær må en se på sakens art og omfang i seg selv, men også se saken opp mot virksomheten generelt og betydningen saken har for selskapet. Eksempler på saker som lett er ekstraordinære er salg av virksomheten, deler av virksomheten eller andre handlinger som i stor grad påvirker selskapets situasjon. For saker som haster kan daglig leder avgjøre saken selv om den etter sin art burde vært forelagt styret. I et slikt tilfelle må han så raskt som mulig underrette styret om sin avgjørelse, jf asl./asal. § 6-14 tredje ledd annet punktum.

Daglig leders plikt til å stå for selskapets ledelse er ikke eksklusiv. Også styret har kompetanse til å forvalte selskapet. Derfor plikter daglig leder etter asl./asal. § 6-14 første ledd å følge de retningslinjer og pålegg styret gir ham. Han er således underlagt styrets instruksjonsmyndighet. På samme måte er daglig leder overordnet de andre ansatte, og har instruksjonsmyndighet overfor dem igjen. I kraft av dette må delegasjon av arbeidsoppgaver kunne skje fra daglig leder til andre ansatte i vid utstrekning.³³ Jeg vil komme tilbake til spørsmål om delegasjon av daglig leders gjøremål under pkt. 3.6 om daglig leders kompetanse.

³¹ Andenæs, s. 293

³² Andenæs, s. 293

³³ Andenæs, s. 294

3.2 Pliktene knyttet til regnskap og formuesforvaltning

Etter asl./asal. § 6-14 fjerde ledd er det daglig leders plikt, jf. ordlyden ”skal”, å sørge for at selskapets regnskaper er i overensstemmelse med lover og forskrifter, samt at formuesforvaltningen er ordnet på betryggende måte. I en kjennelse fra høyesterett kom retten noe nærmere inn på innholdet av denne bestemmelsen.³⁴ Riktignok gjelder kjennelsen den tidligere aksjelov av 1976, men den daværende bestemmelsens materielle innhold var det samme som i dagens § 6-14 fjerde ledd. I saken hadde en administrerende direktør ikke sikret at innfridde omsetningsgjeldsbrev ble tilbakelevert, slik at selskapene han ledet måtte betale to ganger. Retten anså da kravet om en betryggende formuesforvaltning for overtrådt, og at selskapet som minimum måtte ha rutiner som sikret tilbakelevering ved innfrielse. Daglig leder har altså et personlig ansvar for å oppfylle aksjelovens krav for selskapets regnskaper og formuesforvaltning.

3.3 Rapportering og forberedelser

Overfor styret plikter den daglige leder i et aksjeselskap å rapportere om selskapets virksomhet, stilling og resultatutvikling hver tredje måned. I et allmennaksjeselskap skal dette skje hver måned, jf. asl./asal. § 6-15 første ledd. Slik regelen er utformet er den helt klar og det er ikke anledning for verken daglig leder selv eller selskapets styre til å dispensere fra denne. Dette må gjelde også der daglig leder selv sitter i styret eller har nær og fortløpende kontakt med styret ellers. Mads H. Andenæs hevder at regelen ”utvilsomt går lenger enn den underrettingsplikt som følger av alminnelige prinsipper”.³⁵ Asl./asal. § 6-15 er minstekravene loven oppstiller, og hindrer ikke at styret krever slik rapportering oftere enn lovens krav. Også sett i sammenheng med asl./asal. § 6-12, kan det være nødvendig for styret med en høyere frekvens på rapporteringen for at de skal kunne forvalte selskapet på forsvarlig måte og føre en betryggende kontroll med virksomheten og formuesforvaltningen.

³⁴ Rt. 1992 s. 1451

³⁵ Andenæs, s. 295

Det er også daglig leders plikt å forberede saker til styrebehandling, og dette på en slik måte at styret har et tilfredsstillende beslutningsgrunnlag, jf. asl./asal. § 6-21 første og annet ledd. I forarbeidene nevnes som eksempel at de enkelte styremedlemmer før styremøter må få tilsendt skriftlig dokumentasjon, men omfanget av denne dokumentasjonen beror på hva slags beslutning som skal fattes.³⁶ I saken om Norsk Vekst ASA var styrets beslutningsgrunnlag ett av poengene som ble grundig behandlet og som gir et godt bilde på omfanget av denne plikten. Da styret i selskapet vedtok salget av porteføljen, bygget dette etter voldgiftrettens mening på et beslutningsgrunnlag som ikke var tilfredsstillende. Vesentlige momenter vedrørende salget var utelatt og når disse enkeltvis eller samlet kunne medført at styret ville fattet en beslutning, kan det vanskelig påstås at styrets beslutningsgrunnlag var tilfredsstillende.

3.4 Daglig leders lojalitetsplikt

Spørsmålet her er hvilken lojalitetsplikt daglig leder har. Problemet som oppstår i forhold til oppgavens tema er lojalitetsplikten daglig leder har når han må regnes som et annet selskap eller gjennom ansettelse er knyttet til et annet selskap.

I tillegg til de ovenfor nevnte plikter, har daglig leder en generell ulovfestet lojalitetsplikt overfor sin arbeidsgiver. Normalt er det uproblematisk å fastslå hvem som er arbeidsgiver, men i tilfeller der en person fungerer som daglig leder i kraft av sin ansettelse i et annet selskap, kan det være mer problematisk å si sikkert hvor lojalitetsplikten er og hvordan den eventuelt kan "fordeles" mellom de ulike arbeidsgiverne. Daglig leder i et selskap plikter å handle i selskapets interesse. Denne plikten må gjelde selv om han er ansatt flere steder. At det foreligger en generell og ulovfestet lojalitetsplikt ble fastslått av Høyesterett i Rt. 1990 s. 607 Viking-Askim AS-dommen der det ble kalt "en alminnelig og ulovfestet lojalitets- og troskapsplikt i ansettelsesforhold". I denne saken var det to ledende ansatte som sluttet i bedriften og startet opp en konkurrerende virksomhet. Det blir i denne sammenheng også fremhevet i dommen at misnøye eller uenighet med ledelsen ellers ikke endrer den alminnelige lojalitetsplikten.

³⁶ NOU 1996: 3 kap. 13.5.2 Til § 5-28, s. 144

Når en og samme person er daglig leder i et selskap og samtidig ansatt i et annet, oppstår som nevnt spørsmålet om hvor personens lojalitet ligger. I kraft av å være daglig leder skal han ha en sterk lojalitetsplikt til selskapet han leder. Som ansatt et annet sted følger en lojalitetsplikt også her. Når han så er ansatt i et selskap som reelt utfører alle hans oppgaver i det andre selskapet, kan grensen mellom de to stillingene hans bli vanskelig å trekke. I den refererte saken om Norsk Vekst kom nettopp dette på spissen, da den daglige leder samtidig hadde eierinteresser og en stilling i selskapet som forsøkte å kjøpe porteføljen til Norsk Vekst ASA.

Å lojalt skulle ivareta selskapets man leder sine interesser, vil kunne bli problematisk om man får motstridende instruksjoner fra henholdsvis styret i dette selskapet og fra sine overordnede i selskapet man ellers er ansatt i. Satt på spissen vil en daglig leder kunne komme i en situasjon der han vil måtte bryte med instruksjoner fra en av sidene på en slik måte at han enten ikke oppfyller aksjelovens krav til en daglig leder på den ene siden eller at han bryter arbeidskontrakten sin på den annen side. Resultatet vil da kunne bli at han må gå fra en av stillingene, samt at han kan pådra seg krav fra det selskapet han må bryte med. Som daglig leder, og især når han opptrer på vegne av selskapet, bør han ha et personlig ansvar som er sterkere enn en "vanlig" ansettelse et annet sted. I realiteten kan det være vanskelig å skille ut nøyaktig hvilke handlinger som er utført i kraft av daglig leder-vervet, og spesielt om det er selskapet han er ansatt i ellers som utfører dem. Allikevel vil han som den tilsatte daglig leder selv være ansvarlig overfor styret i selskapet han leder, og det er instruksene herfra han plikter å følge når han opptrer i vervet eller på annen måte binder selskapet i egenskap av sin rolle. Når instruksene han får fra sin egentlige arbeidsgiver kan gå på tvers av instruksene han mottar fra sin andre arbeidsgiver, viser dette et av de mest praktiske lojalitetsproblemene med å outsource ledelsen til et selskap som registrerer en ansatt som daglig leder for å formelt oppfylle aksjelovens krav. Jeg vil komme tilbake til flere problemer som kan oppstå ved outsourcing av daglig leder-rollen nedenfor under oppgavens del 4, men ser det som hensiktsmessig å ha gjennomgått lojalitetsplikten her.

3.4.1 Godtgjørelse fra andre

Etter asl./asal. § 6-17 kan daglig leder ikke motta godtgjørelse fra andre i anledning sitt arbeid for selskapet. Dette kan sees på som et utslag av lojalitetsplikten, men kan også anses som en plikt for daglig leder. Av hensyn til sammenhengen i oppgaven, finner jeg det mest naturlig å behandle dette under daglig leders lojalitetsplikt. Hvordan denne bestemmelsen får betydning for situasjonen der daglig leder egentlig er ansatt i et annet selskap vil jeg behandle nedenfor under oppgavens del 4 i forbindelse med praktiske eksempler. Jeg redegjør her derfor kort om hovedinnholdet og virkeområdet for bestemmelsen.

Asl/asal. § 6-17 første ledd første punktum gjelder godtgjørelser fra selskapets medkontrahenter. Det er her typisk tale om ”smøring”, at en daglig leder i forbindelse med sin jobb i selskapet får godtgjørelse i form av for eksempel en utenlandstur eller kontanter fra andre. Annet punktum i første ledd gjelder godtgjørelse han får fra selskapet han leder, men der denne kommer etter anmodning fra en medkontrahent.³⁷ Et eksempel på dette kan være at det i en avtale mellom selskapet og deres medkontrahent er oppført en bonus til daglig leder som skal ytes om avtalen oppfylles slik medkontrahenten ønsker. Det er viktig å merke seg at om en slik avtale inngås blir den ikke ugyldig, men godtgjørelsen tilfaller selskapet etter bestemmelsens tredje ledd. Der denne er betinget, men ikke utbetalt er det antagelig slik at selskapet selv kan rette krav om den aktuelle godtgjørelsen mot medkontrahenten. Om daglig leder har avtalt at hans skal få en slik godtgjørelse, kan han etter avtalen ikke frasi seg denne med virkning for selskapet han leder. Selskapets krav på å få denne godtgjørelsen oppstår i det øyeblikk den er betinget eller avtalt.³⁸ Et usikkerhetsmoment her oppstår om godtgjørelsen består av en gjenstand der verdien har endret seg etter avtaleinngåelsen.³⁹ Skal selskapet kunne kreve utbetalt den opprinnelige verdien eller må de ta til takke med den berikelsen daglig leder ville fått?

³⁷ Norsk Lovkommentar, aksjeloven § 6-17, note 856 v/Tore Bråthen

³⁸ Aarbakke, s. 517

³⁹ Norsk Lovkommentar, aksjeloven § 6-27, note 860 v/Tore Bråthen

Slik jeg vurderer asl./asal. § 6-17 tredje ledd, vil det bli et spørsmål om hvilken side risikoen for verdifall ligger hos, altså enten hos selskapets medkontrahent på den ene siden eller selskapet / daglig leder på den andre siden. I alle tilfelle kan jeg ikke i lys av asl./asal. § 6-17 (3) se gode grunner til at selskapet skal kunne stilles dårligere om det er dette, og ikke personen som egentlig skulle fått godtgjørelsen, som krever oppfyllelse eller utbetaling av beløpet. Hvem verdifallsrisikoen ligger hos bør bero på en tolking av avtalen der man ser bort fra poenget om at det er selskapet som skal motta godtgjørelsen.

3.5 Daglig leders habilitet

Spørsmålet er hvordan aksjelovens regler om habilitet er for daglig leder og problemet er hvordan disse fungerer når denne i realiteten er et annet selskap. I asl./asal. § 6-27 er hovedbestemmelsen om inhabilitet oppført, og bestemmelsen gjelder fullt ut for daglig leder. Om inhabilitet står det at den daglige leder ikke kan "(...) delta i behandlingen eller avgjørelsen av spørsmål som har slik særlig betydning for egen del eller for noen nærstående at medlemmet må anses for å ha fremtredende personlig eller økonomisk særinteresse i saken". At en daglig leder er inhabil vil altså si at han ikke kan delta i eller avgjøre saker på selskapets vegne der han ellers ville hatt kompetanse til å gjøre det. Med "behandlingen" menes også saksforberedelse for styret.⁴⁰ En "avgjørelse" i lovens forstand sikter først og fremst mot de situasjoner der daglig leder binder et selskap gjennom sin avgjørelse.

3.5.1 Nærstående

Daglig leder vil altså være inhabil når han selv har en "fremtredende personlig eller økonomisk særinteresse i saken". Dette gjelder den daglige leder selv og medfører ikke automatisk inhabilitet for ham om hans nærstående har slik interesse. Definisjonen av nærstående finnes i asl./asal. § 1-5. Det kan tenkes tilfeller der hans nærståendes tilknytning er slik at den daglige leder selv anses for å ha en tilsvarende interesse. Dette er sentralt i en vurdering av nærståendebegrepet, ettersom det ikke er tilstrekkelig for å fastslå inhabilitet at et familiemedlem eller et selskap der den aktuelle personen har verv kan ha

⁴⁰ Norsk Lovkommentar, aksjeloven § 6-27, note 927 v/Tore Bråthen

betydelig interesse i at en bestemt handling foretas. Det er for eksempel ikke tilstrekkelig for å statuere inhabilitet at den utnevnte daglige leder er styremedlem i et kontraherende selskap.⁴¹

I denne sammenheng er det relevant å se på definisjonen av nærstående selskap i asl./asal. § 1-5 første ledd nr. 5 om og annet ledd nr. 3. Som nærstående selskap regnes selskap der den daglige leder eller hans nærmeste familie har bestemmende innflytelse, og bestemmelsens annet ledd nr. 3 ligger antagelig nærmest for å konkludere med at en daglige leder har en slik interesse som kreves etter inhabilitetsbestemmelsen også når han selv ikke er aksjonær i selskapet. Med bestemmende innflytelse menes vanligvis at personen eller hans nærstående har over halvparten av aksjekapitalen og dermed over halvparten av stemmene på generalforsamling. Ordlyden om ”bestemmende innflytelse” vil også dekke en situasjon der den daglige lederen eller hans nærstående kun har en minoritetspost i det potensielt kontraherende selskapet, men at ulike aksjeklasser medfører at de sitter på alle eller flertallet av de stemmeberettigede aksjene.

Selskapet den daglige leder egentlig er ansatt hos vil ikke anses som nærstående etter asl./asal. § 1-5, så lenge denne personen ikke har over halvparten av de stemmeberettigede aksjene.

3.5.2 Fremtredende særinteresse

For å statuere inhabilitet kreves videre i asl./asal. § 6-27 første ledd at den daglige leder har en fremtredende særinteresse. I begrepet ”særinteresse” ligger det at den daglige leder må ha en interesse som er i konflikt med selskapets interesse. Om den daglige leder er selskapets motpart er dette klart oppfylt.⁴² Per Augdahl hevdet at begrepet ”fremtredende” i denne sammenheng er relativt og at særinteressen må sammenlignes med fellesinteressen, altså interessen den daglige leder har til felles med selskapet han leder. Etter denne metoden vil selv en liten og ubetydelig særinteresse kunne medføre inhabilitet, såfremt

⁴¹ NOU 1992:29 del II pkt. 9.4 Til § 9-17 s. 254

⁴² Andenæs, s. 265

denne er sterkere enn fellesinteressen. Omvendt vil en ellers betydelig særinteresse ikke nødvendigvis medføre at daglig leder må vike sete, om fellesinteressen han har med selskapet er så sterk at den overskygger særinteressen.⁴³ Mads H. Andenæs deler et stykke på vei denne oppfatningen, men trekker også inn momenter som beslutningens art i vurderingen.⁴⁴ Sannsynligvis er det foreløpige svaret på hva slags interesse som medfører inhabilitet kommet i en kjennelse fra Høyesteretts Kjæremålsutvalg i 2001.⁴⁵ Der ble det slått fast at det er tilstrekkelig at interessen er ”spesiell og av en slik styrke at den er egnet til å påvirke vedkommendes standpunkt i saken”. I alle tilfelle bunner grensedragningen for om interessen medfører inhabilitet ut i en skjønnsmessig helhetsvurdering av hvor fremtredende den daglige leders særinteresse er. Reglene er tilpasset den fysiske daglige leder, men der han reelt er et selskap må de gjelde på samme måte. Et eksempel der et selskap kan sies å ha hatt fremtredende særinteresse, er i saken om Norsk Vekst ASA. Enten en ser på deres formelle daglige leder som representant fra det andre selskap eller om man ser ham som et annet selskap, var interessen antagelig så spesiell og av en slik styrke at den ville medføre inhabilitet.

3.6 Daglig leders kompetanse

Spørsmålet i denne delen av oppgaven er hvor langt daglig leders kompetanse strekker. Et stykke på vei henger dette avsnittet sammen med det jeg har behandlet ovenfor i pkt. 2.3 flg. om forholdet mellom styret og daglig leder. Jeg vil så langt det er mulig forsøke å unngå dobbeltbehandling, og rette fokus mot en problemstilling om hvor langt daglig leder eller styret i selskapet kan gå i å delegere bort daglig leders kompetanse. Utgangspunktet for kompetansereglene innen selskapsretten er å regulere hvem som kan forplikte selskapet og hvem som har beslutningsmyndighet. Et eksempel på å forplikte selskapet kan være å inngå en avtale med tredjemann på vegne av og med bindende virkning for selskapet. Med beslutningsmyndighet kan for eksempel forstås retten til å nettopp beslutte at selskapet skal inngå en avtale med tredjemann.

⁴³ Augdahl, s. 263

⁴⁴ Andenæs, s. 265

⁴⁵ Ikke publisert, avsagt 29. juni 2001

Av aksjelovens sjette kapittel fremgår daglig leders kompetanse. Han er underlagt styrets instruksjonsmyndighet, men står for selskapets daglige ledelse og har kompetanse til å fatte beslutninger som angår dette. Grensen for hans kompetanse går ved saker som er av stor betydning eller er av uvanlig art. Da skal saken som hovedregel legges frem for styret eller generalforsamling, jf. asl./asal. § 6-14 annet ledd.

Når daglig leder, styremedlemmer eller andre kan opptre utad på vegne av selskapet, sier man at de er legitimert til å opptre på vegne av selskapet. Legitimasjon angis ofte som det ytre skinn av rett til å binde selskapet. I aksjeselskap er styrets og daglig leders legitimasjon lovregulert i henholdsvis asl./asal. § 6-30 for styret og § 6-32 for daglig leder. Aksjelovens fravikelige hovedregel er at det samlede styre har selskapets signatur og med rollen som daglig leder følger både en rett og legitimasjon til å inngå avtaler innenfor den daglige ledelse.

Daglig leder har et eksklusivt kompetanseområde. I kraft av sin stilling og gjennom bestemmelsene i aksjelovene om daglig leder, trenger han ingen delegasjon av plikter fra styret, så fremt disse pliktene eller oppgavene ikke går utover det som følger av loven. De enkelte organers, og her særlig styrets og daglig leders, kompetanse- og oppgaveområde er regulert i loven, også slik at styret ikke ved sin instruksjon kan gjøre så vesentlige inngrep i daglig leders oppgaver at han i realiteten ikke lenger forestår den daglige ledelse.⁴⁶ Også etter svensk og dansk rett finnes denne begrensingen i styrets instruksjonsmyndighet. Terese Smith Ulseth konkluderer i sin doktoravhandling om daglig leders stillingsvern at den daglige leders eksklusive kompetanseområde er både en rettighet og en plikt og ”innebærer at styret i et aksjeselskap ikke kan sette inn en ren formell figur som daglig leder mens styret forestår all forvaltning i selskapet”.⁴⁷ Denne begrensingen bør antagelig også gjelde der styret har en formell daglig leder samtidig som de setter bort all forvaltning av selskapet til et eksternt managementselskap.

⁴⁶ Smith Ulseth, s. 163

⁴⁷ Smith Ulseth, s. 163

Et sted går det en grense for hvor mye av daglig leders plikter som kan settes bort til andre, enten ved at styret gjennom sin instruksjonsmyndighet gjør det eller ved at daglig leder selv delegerer bort eller frasier seg oppgaver. Det er vanskelig å trekke en generell grense for når styret har gått for langt i forhold til hvilke oppgaver som er satt bort. Terese Smith Ulseth sier i sin doktoravhandling: ”Det må være en realitet i at daglig leder står for den daglige ledelse”,⁴⁸ og etter min mening må antagelig denne ”realiteten” bero på en vurdering av innholdet og mengden av instruksjoner som er gitt, samt hvilke oppgaver som er satt bort. Når styret i et eiendomsfond setter bort alle daglig leders oppgaver til et managementselskap, er det ikke lenger noen realitet i at en fysisk person står for den daglige ledelse. Han vil heller ikke ha myndighet over dette selskapet, utover den påvirkningsmulighet han kan ha som ansatt i managementselskapet.

Som utgangspunkt er det ikke noe i veien for at daglig leder selv setter bort en del av sine gjøremål til andre, så lenge han selv beholder det overordnede ansvaret for disse. Kravet til daglig leder er antagelig å sørge for rutiner som sikrer at de formelle pliktene i forhold til styret mv. ivaretas, samt hans egen oppfølging av den delegerte daglige driften.⁴⁹ Dette må være greit når daglig leder beholder instruksjonsmyndigheten overfor de personer eller det selskapet han setter oppgavene bort til. Om en daglig leder selv delegerer bort oppgaver til ansatte eller til andre, vil han fortsatt ha instruksjonsmyndigheten i behold og også ha det overordnede ansvaret. Disse to punktene, instruksjon og ansvar, følger hverandre tett. Har daglig leder delegert en oppgave til noen han har instruksjonsmyndighet over, beholder han også ansvaret for det resultatet arbeidet frembringer. Ansvaret for en daglig leder gjelder ikke bare overfor styret, men også overfor andre for at alle relevante lover og regler er overholdt. Når et managementselskap etter avtale med eiendomsfondets styre står for alle daglig leders plikter og oppgaver, har den fysiske personen daglig leder ikke lenger instruksjonsretten i behold. Imidlertid risikerer han å sitte med ansvaret overfor eget styre og andre på grunn av aksjelovens bestemmelser om plikter som tilligger ham.

⁴⁸ Smith Ulseth, s. 165

⁴⁹ E-post 29. sept. 2006 fra sjefsjurist Cecilie Ask, Kredittilsynet.

4 Praktiske eksempler

4.1 Problemer knyttet til eiendomsfondenes organisering

I relasjon til eiendomsfondene jeg benyttet som eksempel under pkt 2.5, vil jeg i denne delen av oppgaven komme nærmere inn på konkrete problemer knyttet til måten de er organisert på. Problemene oppstår i første rekke som følge av krav i aksjelovene, og jeg vil se på hvordan visse bestemmelser her slår ut når et selskap reelt har et annet selskap som daglig leder.

4.1.1 Å stå for den daglige ledelse

Felles for eiendomsfondene er at den daglige ledelsen er fullstendig outsourcet til et annet selskap. Alle eiendomsselskapene har oppført en daglig leder, men denne personen er i alle tilfellene ansatt i managementselskapet. I flere av prospektene fremgår det også at de kun har en daglig leder formelt, men at det er managementselskapet som forestår hele den daglige driften. I asl./asal. § 6-14 første ledd sies det at ”daglig leder står for den daglige ledelse (...)”, og i dette tolkes det inn både en rett og en plikt for den daglige leder til å utføre sitt verv.⁵⁰ I kommentarutgaven til aksjeloven og allmennaksjeloven fremgår det at det vil ”(...) i alminnelighet ikke være i samsvar med lovens ordning om styret fratar daglig leder de oppgaver og den myndigheten som hører til den daglige ledelsen, som ved å legge hele eller deler av den daglige ledelse til personer som ikke er underlagt daglig leders instruksjonsmyndighet (...)”.⁵¹ Dette utdypes videre ved at ”det (...) må følge av lovens ordning at også utenforstående som tillegges oppgaver når det gjelder den daglige ledelse, må stå under tilsyn av daglig leder, og denne må ha myndighet til å gripe inn (...)”.⁵²

Spørsmålet blir i hvor stor grad et styre kan ”vingeklippe” daglig leders rolle gjennom å sette bort disse oppgavene uten at daglig leder er overordnet managementselskapet. Om daglig leder er en ansatt med stor innflytelse i managementselskapet vil han antagelig ha en mulighet til å påvirke de beslutninger som tas og de oppgaver som utføres av manager.

⁵⁰ Andenæs, s. 293

⁵¹ Aarbakke, s. 503

⁵² Aarbakke, s. 504

Allikevel vil han være underlagt managementselskapets styre og de instruksjoner som kommer derfra. At den daglige ledelse utføres direkte av selskapet den daglige leder egentlig har et arbeidsforhold til, fører til at han kanskje i enda mindre grad har noen instruksjonsmyndighet overfor managementselskapet. Han har sannsynligvis en arbeidskontrakt med managementselskapet, og plikter å være lojal overfor dette. Når han gjennom sin stilling i managementselskapet er satt inn som formell daglig leder i et kontraherende selskap, er det lite trolig at han samtidig gis instruksjonsmyndighet overfor sin egentlige arbeidsgiver, utover den innflytelse han eventuelt allerede har som ansatt eller partner her. Et eksempel på dette ser man i den ovenfor refererte avtalen mellom Storebrand Privat Investor ASA/Storebrand Eiendomsfond AS og Union-Gruppen. En ansatt i Union har formelt stillingen som daglig leder, men av managementavtalen fremgår det at alle daglig leders oppgaver skal utføres av selskapet. Her har den oppførte daglige leder blitt fratatt myndigheten og alle oppgaver, og i realiteten er det Union-Gruppen som står for daglig ledelse av eiendomsfondet.

Slik jeg ser det er managementavtalen mellom Fred Olsen & Co og Bonheur ASA og Ganger-Rolf ASA i tråd med aksjelovens kompetanseregler for daglig leder. Den viser i forhold til eiendomsselskapenes avtaler hvordan en med forholdsvis enkle skritt kan sette bort deler av administrasjonen i et selskap uten å komme på grensen av de rammer for organisering av virksomhet og ledelse som aksjelovgivning trekker opp. Avtalen levner ingen tvil om at det er Anette Olsen som både formelt og reelt er daglig leder i de to selskapene. Daglig leders plikter og oppgaver er ikke som helhet satt bort til et annet selskap der avtalemessig uidentifiserte personer i realiteten kan stå for hele den daglige ledelsen. Derimot åpner avtalen for at daglig leder kan delegerere. Når avtalen videre sier at delegasjon ikke fratår daglig leder hennes alminnelige ansvar eller myndighet, innebærer det at daglig leder kun kan delegerere bort oppgaver der hun beholder sin instruksjonsmyndighet. Noe som bidrar til åpenhet rundt avtalen er at det i vedtektene til Bonheur og Ganger-Rolf er tatt inn et punkt om at de respektive styrever er ”berettiget til å engasjere Fred Olsen & Co som kontorholdfirma”.

4.1.2 Daglig leders godtgjørelse

Spørsmålet her er hvor langt asl./asal. § 6-17 rekker når en daglig leder er ansatt i et annet selskap og mottar sin lønn herfra. Da oppstår problemet om hvordan en dobbel ansettelse stiller seg i forhold til asl./asal. § 6-17 om godtgjørelse fra andre enn selskapet han leder. Bestemmelsens første ledd er i sin nåværende ordlyd klar, men har vært utsatt for kritikk.

I de ulike managementavtalene for eiendomsfondene går det frem at daglig leder ikke i noen av tilfellene skal motta lønn fra selskapet han er satt til å lede. Årsaken er at han i alle tilfellene er ansatt i managementselskapet, og mottar lønnen sin herfra. Bestemmelsen i asl./asal. § 6-17 innebærer et alminnelig forbud mot at daglig leder mottar godtgjørelse fra andre enn selskapet i forbindelse med sitt arbeid for dette.⁵³ Det er først og fremst godtgjørelser fra selskapet han leder sine medkontrahenter forbudet gjelder.⁵⁴ Bestemmelsen er i Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) foreslått endret, slik at teksten ”i anledning sitt arbeid for selskapet” endres tilbake til teksten fra 1976-loven og blir ”i anledning av rettshandel”.⁵⁵ Den nåværende bestemmelsen går forholdsvis langt i å forby godtgjørelser fra andre enn selskapet der vedkommende er daglig leder, antagelig også slik at forbudet rammer situasjoner hvor et morselskap i et konsern dekker lønnen til ledelsen i et datterselskap.⁵⁶ Endringen fra 1976-versjonen til den nåværende ordlyd var begrunnet i at lovgiver ønsket å favne videre enn avtaleinngåelse og rettslige disposisjoner i snever forstand.⁵⁷ En av hovedårsakene til den foreslåtte endringen er at den nåværende bestemmelsen uheldig nok også rammer de tilfeller der en styrerepresentant eller daglig leder i et morselskap også sitter i et datterselskap og ikke innebærer noen interessemotsetning eller fare for illojal opptreden.

⁵³ Aarbakke m.fl., s. 514

⁵⁴ Aarbakke m.fl., s. 515

⁵⁵ Ot.prp. nr. 55 (2005-2006), kap. 12, pkt 12.4

⁵⁶ Aarbakke m.fl., s. 516

⁵⁷ NOU 1996:3, kap 15, s. 139

Imidlertid er bestemmelsen i § 6-17 første ledd nå klar i sin ordlyd. Sett opp mot eiendomsfondene og deres ledelse kan det innebære at godtgjørelsen den tilsatte daglige leder får fra managementselskapet, skal tilfalle eiendomsfondet etter § 6-17 tredje ledd. Riktignok plikter ikke daglig leder å motta noen godtgjørelse fra selskapet han er satt til å lede, og i tilfellene med eiendomsfondene er antagelig den innsatsen han i realiteten yter ”i sitt arbeid for selskapet” forholdsvis liten. Like fullt vil den daglige leder i disse eiendomsselskapene motta sin lønn eller godtgjørelse for det han gjør som daglig leder fra andre. Selv om det bare er en mindre andel av lønnen hans som stammer fra det aktuelle arbeidet som daglig leder, er det ikke i tråd med asl./asal. § 6-17 første ledd at denne lønnen kommer fra managementselskapet.

Avtalen om kontorhold mellom Fred Olsen & Co og selskapene Bonheur og Ganger-Rolf har også for dette problemet en etter aksjelovene korrekt løsning. Avtalen presiserer eksplisitt at Anette Olsen ikke mottar noen godtgjørelse fra Fred Olsen & Co, men kun fra selskapene hun innehar vervet som daglig leder for. Dette gjør at hun som daglig leder også er innenfor de grenser asl./asal. § 6-17 setter for godtgjørelse fra andre.

Om bestemmelsen blir endret tilbake til sin tidligere ordlyd vil en slik avlønning som en ser for daglig leder i eiendomsfondene typisk være blant de tilfellene som vil falle utenfor ordlyden. Like fullt bør det fortsatt være gjenstand for vurdering. At tilfeller som under nåværende ordlyd rammes etter en eventuell endring skulle gå klar av lovteksten fortsatt skal vurderes, fremgår klart av forarbeidene til endringsforslaget der det blant annet sies at slik godtgjørelse fortsatt vil måtte vurderes ut fra lojalitetsplikten til selskapet man leder. Ser man den nåværende ordlyden opp mot situasjonen for eiendomsfondene, kan det som nevnt bety at selskapet der personen er daglig leder har krav på all godtgjørelse den daglige leder får eller får krav på fra sin egentlige arbeidsgiver for det arbeidet han nedlegger i selskapet han styrer. Ettersom dette antagelig ikke er timebasert lønn eller en fast sum for arbeidet nedlagt som daglig leder, måtte man funnet en forholdsmessig del av hans totale godtgjørelse fra sin arbeidsgiver. Dette gjøres ikke i praksis, og ville vært lite praktisk og vanskelig å fastslå. Slik jeg ser det vil endringen som er foreslått være oppklarende for

disse situasjonene og for de fleste tilfeller i denne sammenhengen rydde problemer knyttet til godtgjørelse fra andre av veien.

5 Erstatningsrettslige spørsmål

5.1 Innledning

Hovedspørsmålet i denne delen av oppgaven er hvem som til slutt vil sitte igjen som erstatningsansvarlig dersom daglig leder volder et erstatningsbetingende tap i sin funksjon som daglig leder. Forutsetningen videre er at daglig leder er satt inn i denne rollen i kraft av sin ansettelse hos et kontraherende selskap, typisk et managementselskap. Problemet her er om den daglige leders egentlige arbeidsgiver kan holdes ansvarlig, og i så fall hvilket grunnlag dette kan skje på.

Jeg vil bruke eksemplene om eiendomsfondene også her, for å bedre kunne illustrere forholdet mellom selskapet som skal ledes, den daglige leder og den daglige leders egentlige arbeidsgiver. For de tilfelle jeg skisserer der daglig leder anses som tilsatt i eiendomsfondet, forutsetter jeg at det foreligger et gyldig styrevedtak som tilsetter den aktuelle personen.

Jeg avgrenser fremstillingen av erstatningsspørsmål til forhold vedrørende daglig leder. I den grad det er nødvendig for fremstillingen av erstatningsansvaret, vil jeg trekke inn ansvaret andre organer i selskapet kan pådra seg. Jeg vil heller ikke behandle særspørsmål som solidaransvar for daglig leder og styret, erstatningsansvar i konkurs eller hvordan aktsomhetsvurderinger skal foretas. I forhold til oppgavens tema er som nevnt det sentrale problemet å finne ut om daglig leders egentlige arbeidsgiver kan holdes ansvarlig for de handlinger deres ansatte gjør i egenskap av daglig leder hos et annet selskap, eller om han selv eller selskapet han sitter som daglig leder av sitter igjen med ansvaret.

5.2 Selskapets krav mot egen daglig leder

For selskapets krav mot sin egen daglig leder gjelder asl./asal. § 17-1 som sier at selskapet kan kreve erstattet tap som blant annet daglig leder ”forsettelig eller uaktsomt har voldt under utførelsen av sin oppgave”. I en dom fra Rt. 1993 s. 20 går det fram at de alminnelige erstatningsregler gjelder for krav fra andre som mener å lide et tap som følge av daglig leders handlinger. Med ”andre” forstås her andre enn selskapet selv. Bestemmelsen i

asl./asal. § 17-1 ”utelukker ikke andre saksøkte, andre saksøkere og andre ansvarsgrunnlag, og setter heller ikke grenser for hva som skal anses som ”selskapets krav” i de følgende paragrafer”.⁵⁸ Asl./asal. § 17-1 gir altså ikke en uttømmende oppregning av hva som kan kreves eller hvem det kan kreves fra. Bestemmelsen presiserer og klargjør hvilke tap et selskap i alle tilfelle kan kreve erstattet, men som ikke stenger for at andre typer krav kan fremmes. Jeg oppfatter bestemmelsen som tilgjengelig og forståelig også for ikke-jurister, og at den dermed har en opplysende og preventiv effekt overfor styremedlemmer, daglige ledere mv.

I utgangspunktet er selskapet selv ansvarlig overfor den som har eller hevder å ha et krav. I den ovenfor nevnte høyesterettsdommen fra 1993 slås det fast at dersom et styremedlem ved uaktsomt forhold reduserer selskapets formue, vil selskapet i neste omgang kunne fremme erstatningskrav mot ham. Trolig må synspunktet også gjelde for daglig leder etter nåværende lovgivning. Riktignok er dommen avsagt etter reglene i aksjeloven av 1976, men spørsmålet om hvem som i første omgang hefter og hvem selskapet i andre omgang kan fremme krav mot er generelt og bør stille seg likt etter nåværende aksjelovgivning. I den grad reglene i 1997-lovenes regulering avviker fra 1976-lovene, er det her kun terminologiske eller lovtekniske endringer som ikke innebærer noen realitetsendring.

5.3 Arbeidsgiveransvar for den formelle arbeidsgiver

Spørsmålet om den daglige leders formelle arbeidsgiver kan bli ansvarlig om han foretar en erstatningsbetingende handling utført i egenskap av daglig leder, kan hevdes fremført på flere grunnlag. Det første grunnlaget jeg vil se på er arbeidsgiveransvaret. Mer presist kan dette formuleres som et spørsmål om et managementselskap kan holdes ansvarlig etter arbeidsgiveransvaret for skade eller tap deres ansatte volder som daglig leder i et eiendomsfond. I denne situasjonen er den ansatte satt inn som daglig leder hos et kontraherende selskap, og utnevnelsen av ham skjer i kraft av hans ansettelse hos managementselskapet.

⁵⁸ Ot.prp. nr. 23 (1996-97) pkt. 12.1 s. 117 og pkt. 15 kap. 17 s. 179.

For å kunne vurdere om arbeidsgiveransvaret kan bli aktuelt for managementselskapet, vil jeg i det følgende se nærmere på lov om skadeserstatning av 13 juni 1969 nr. 26 (skl.) § 2-1 og redegjøre for hensynene bak og innholdet i arbeidsgiveransvaret, samt hva som ligger i arbeidstaker- og arbeidsgiverbegrepet. I den videre vurdering forutsetter jeg at daglig leder har utvist den skyld som kreves etter skl. § 2-1, altså at han uaktsomt eller forsettelig har voldt skade i utføringen av arbeidet.

5.3.1 Kort om arbeidsgiveransvaret

Det generelle arbeidsgiveransvaret er lovfestet i skl. § 2-1. Kort sagt kan arbeidsgiveransvaret defineres som arbeidsgivers ansvar for skade en arbeidstaker forsettelig eller uaktsomt utfører i tjenesten. Arbeidsgiveren er ansvarlig selv om han ikke selv har utvist skyld. Det er med andre ord et objektivt ansvar gjennom en aktiv identifikasjon der selskapet blir ansvarlig for handlinger den ansatte foretar seg. Ansvaret er avhengig av at arbeidstakeren selv fyller vilkårene for skyld og som oftest at han selv ellers ville vært ansvarlig overfor den som har lidt et tap. Grensen for hvor ansvaret slutter er forenklet sagt handlinger som enten er helt fjerntliggende fra hva arbeidsgiver kan regne med eller handlinger som er utført utenfor arbeidstid og som ikke står i forbindelse med arbeidstakerens plikter eller oppgaver.

5.3.2 Hensyn bak arbeidsgiveransvaret

For å kunne vurdere om arbeidsgiveransvaret kan komme inn i den situasjon oppgaven her skisserer, finner jeg det naturlig å se på hensynene bak arbeidsgiveransvaret. Et første hensyn regelen er ment å ivareta er skadelidtes mulighet til å oppnå dekning for sitt tap. Et selskap vil i de fleste tilfeller ha en langt bedre betalingsevne enn den skadevoldende ansatte, og samtidig også ha mulighet til å pulverisere tapet.⁵⁹ Dette hensynet er etter min mening ganske generelt og kan også sies å ha relevans i forhold til et selskap som har satt en ansatt bort som daglig leder og for selskapet som har ham som daglig leder. Hvem av disse som ligger nærmest til å betraktes som den ansvarlige arbeidsgiver kommer jeg tilbake til nedenfor under drøftelsen av arbeidsgiverbegrepet.

⁵⁹ Lødrup, s. 171

Et annet poeng som begrunner regelen er at det ofte er selve virksomheten eller arbeidssituasjonen som har skade- eller risikopotensial.⁶⁰ Da er det etter lovgivers mening mer rimelig at det er arbeidsgiveren som har skapt arbeidssituasjonen som bærer ansvaret, enn at den enkelte som utfører arbeidet skal være ansvarlig. For denne oppgavens tema stiller dette hensynet seg delt, avhengig av hvem som er arbeidsgiver. For bedriften han fungerer som daglig leder for har hensynet betydning. De skal ha en daglig leder og kan gjennom instruks fra styret begrense ”skadepotensialet” arbeidssituasjonen eller stillingen kan medføre. For et managementselskap blir det, slik jeg ser det, vanskelig å hevde at de skal være ansvarlig for skadepotensialet deres ansattes arbeidssituasjon som daglig leder i annet selskap medfører. Selv om de selv har satt ham inn i stillingen i dette andre selskapet, er det tvilsomt at dette hensynet begrunner et ansvar for managementselskapet i en slik situasjon. Det er styret i selskapet som blir ledet som godkjenner at en spesifikk person settes inn som daglig leder, og selv om dette i mange tilfeller kun er en formell figur, vil det være lite rimelig å hevde at det er det kontraherende selskapet som har skapt arbeidssituasjonen med skadepotesialet.

Bak arbeidsgiveransvaret ligger også et ønske om å oppnå en preventiv effekt. I dette ligger at en arbeidsgiver skal ansette kvalifiserte personer og sørge for oppfølging av disse på en slik måte at risikoen for skadevoldende handlinger minskes.⁶¹ Prevensjonshensynet har også en økonomisk side. Denne er rettet mot organiseringen av virksomheten og at denne er på en slik måte at selskapet ikke risikerer å komme i ansvar. Også dette retter seg mest mot selskapet som formelt har personen som daglig leder. Det er styret i selskapet han er oppført som leder for som må sørge for tilsyn og kontroll med sin daglige leder, og det dette styret som har organisert selskapet på en slik måte at den daglige ledelse blir outsourcet.

⁶⁰ Lødrup, s. 171

⁶¹ Lødrup, s. 172

En rekke andre hensyn kan også tenkes som begrunnelser bak regelen om arbeidsgiveransvar. I forhold til managementselskapene ser jeg det slik at de hensyn jeg har kommentert ikke i seg selv er sterke argumenter for å ilegge arbeidsgiveransvar for en ansatt som opptrer som daglig leder i et annet selskap. Imidlertid er dette en situasjon som ikke er direkte kommentert i verken lov, forarbeider eller høyesterettsdommer. Derfor vil jeg gå nærmere inn på regelen i skl. § 2-1 og vurdere dennes betydning i forhold til en daglig leder, selskapet han leder og selskapet han egentlig er ansatt i.

5.4 Skadeserstatningslovens § 2-1

Skl. § 2-1 regulerer arbeidsgiveransvaret og benytter ordene ”arbeidsgiver” og ”arbeidstaker”. For å avgjøre om og eventuelt hvordan bestemmelsen kan få sin anvendelse på en daglig leder etter denne oppgavens tema, vil jeg gå nærmere inn på disse to begrepene.

5.4.1 Arbeidstakerbegrepet

Etter skl. § 2-1 nr. 3 er en arbeidstaker ”enhver som gjør arbeid eller utfører verv i arbeidsgivers tjeneste”. For å regnes som arbeidstaker etter lovens forstand må det normalt foreligge et ansettelsesforhold. Om arbeidet er vederlagsfritt er hovedregelen at det ikke foreligger et arbeidsgiver/arbeidstakerforhold. I eiendomsfondene får ikke den daglige leder noe vederlag, men får lønnen sin fra managementselskapet han egentlig jobber for. Overfor managementselskapet er det åpenbart at det foreligger et arbeidstaker/arbeidsgiverforhold. Spørsmålet er om tilknytningen til eiendomsselskapet er nær nok til å si at det også der foreligger et arbeidsforhold som kan statuere et arbeidsgiveransvar for dette selskapet.

For det første er det i alle eiendomsselskapene oppført en person som daglig leder, og jeg forutsetter at denne er tilsatt av styret eller det organ tilsettingsmyndigheten ligger hos i det aktuelle selskap. Dette kan tale i retning av at han er arbeidstaker, og det er normalt også det generelle utgangspunktet for daglig leder. På den annen side er han ansatt i et selskap som utfører et oppdrag for eiendomsselskapet. De er engasjert for å forestå den daglige driften, og dette selskapet fremstår da som en selvstendig oppdragstaker. Når et selskap

velger å hyre en oppdragstaker til å gjøre oppgaver for seg, vil normalt oppdragstakeren være ansvarlig etter skl. § 2-1 for de skader dennes ansatte gjør under utførelsen av oppdraget. Om man velger en slik tilnærming i forholdet mellom eiendomsselskapene og managementselskapene, kan managementselskapet være ansvarlig for de skadevoldende handlinger eiendomsselskapets daglige leder skulle gjøre. I så fall er betraktningssmåten slik at det å fylle daglig leder-rollen bare er en av flere forpliktelser i avtalen om å forestå eiendomsselskapets daglige ledelse.

Smith Ulseth kommer i sin doktoravhandling inn på skillet mellom daglig leder som arbeidstaker og daglig leder som konsulent/oppdragstaker. Konteksten der er daglig leders stillingsvern og grensen som trekkes gjelder kun den fysiske personen som opptrer som daglig leder. Mange av vurderingsmomentene er allikevel sammenfallende og har direkte overføringsverdi for temaet i denne delen av oppgaven. I seg selv er det ikke i strid med aksjeloven å ha en daglig leder som er på oppdrag, men i situasjonen med eiendomsfondene er det ikke klart hvordan tilknytning han faktisk har til de ulike selskapene.⁶² I forhold til spørsmålet om hvem som sitter med et erstatningsansvar etter skl. § 2-1, finner jeg det derfor nødvendig å se nærmere på forholdet mellom oppdrag og ansettelse for daglig leder i et selskap.

En daglig leder blir normalt tilsatt av styret, jf. asl./asal. § 6-2 annet ledd. Terminologisk ser jeg på ordet "tilsette" som nærmest synonymt med "ansette". Allikevel kan man trolig tilsette noen som daglig leder uten at vedkommende nødvendigvis er ansatt i arbeidsrettslig forstand, med de virkninger et slikt arbeidsforhold får. Trolig er det reelt svært liten eller ingen forskjell om loven benytter det ene eller det andre ordet, og jeg vil benytte lovens terminologi heretter.

Når en daglig leder er tilsatt av styret vil han normalt ha en arbeidsplikt.⁶³ For eiendomsfondene er dette overhodet ikke opplagt. Derimot fremgår det ganske klart av

⁶² Ot.prp. nr 23 (1996-97), kap. 6 Selskapets ledelse, Til § 6-2

⁶³ Smith Ulseth, s. 98

både prospekter og managementavtaler at det er managementselskapet som har arbeidsplikten, uten noen nærmere identifisering av de personer som skal utføre oppgavene. Dette er et moment som taler mot å anse den registrerte daglige leder som arbeidstaker hos arbeidstaker hos eiendomsfondet, og peker heller i retning av at managementselskapet er oppdragstaker.

Smith Ulseth hevder at det er arbeidsavtalens reelle innhold som må være avgjørende.⁶⁴ Om avtalen mellom eiendomsfondet og managementselskapet i realiteten er en oppdragsavtale, skal dette være avgjørende i klassifiseringen av forholdet. Jeg har ikke hatt tilgang til arbeidskontrakter mellom eiendomsfond og deres daglige leder, men mest sannsynlig er det ingen formell arbeidsavtale mellom disse, utover bestemmelsene i managementkontraktene selskapene har inngått seg imellom. Av prospekter og managementavtaler er det sikkert at daglig leder ikke mottar lønn fra selskapet han leder. Dermed betales heller ingen arbeidsgiveravgift. Dette hører med blant momentene Borgarting Lagmannsrett vektla i en sak som behandlet grensen mellom konsulent og ansatt i et selskap.⁶⁵ Om dette er tilfelle, peker det i retning av et oppdragsforhold, og ikke et arbeidsgiver/arbeidstaker-forhold mellom selskap og daglig leder. Smith Ulseth sier at det bør ha ”manifestert seg i utformingen og gjennomføringen av oppdraget” om en skal anse daglig leder som en oppdragstaker og ikke som en arbeidstaker.⁶⁶ Slik jeg vurderer situasjonen i eiendomsfondene, kan jeg vanskelig se noen klarere manifestasjon i utforming og gjennomføring enn måten deres daglige ledelse er organisert på. Det sies åpent at registreringen av daglig leder kun er av formell art, at alle hans oppgaver er satt bort til et annet selskap og at han ikke mottar lønn fra selskapet han leder. Følgelig peker dette i retning av at den daglige leder ikke er ansatt i eiendomsfondet, og at det er en oppdragsavtale mellom to selskaper som ligger til grunn for ”arbeidsforholdet”.

⁶⁴ Smith Ulseth, s. 98

⁶⁵ Borgarting Lagmannsrett, LB-2002-00047

⁶⁶ Smith Ulseth, s. 99

5.4.2 Arbeidsgiver

Spørsmålet om hvem som er ansvarlig når den daglige leder er skyld i et lidt tap har også en annen side. Jeg vil også her bruke managementselskap og eiendomsfond som eksempel. Det må klargjøres hvem av de to selskapene som er nærmest til å være ”arbeidsgiver” etter skl. § 2-1. Bestemmelsen gjelder ikke bare arbeidstaker, men også for arbeidsgiver. For at managementselskapet skal kunne være ansvarlig etter arbeidsgiveransvaret må dette selskapet kunne regnes som arbeidsgiver etter loven. Som gjennomgått ovenfor under spørsmålet om hvem regnes som arbeidstaker, kom jeg til at det for eiendomsfondenes vedkommende kan se ut til at den daglige leders tilknytning til selskapet han leder er gjennom managementselskapets oppdragsavtale og ikke gjennom en personlig ansettelsesavtale. Problemet jeg i det følgende vil se på er om managementselskapet er nærmere til å anses som arbeidsgiver enn det selskapet han er daglig leder i.

Når det gjelder utlån eller utleie av arbeidshjelp er det normalt slik at den som låner ut arbeidskraft er ansvarlig.⁶⁷ Imidlertid kan det tenkes situasjoner der selskapet som låner arbeidskraft har en slik instruksjonsmyndighet og at oppholdet er så fast og varig at ansvaret flyttes over på denne. En slik vurdering må antagelig være skjønnsmessig og bygge på realitetene i saken. For en ”lånt” daglig leder som sitter i vervet over en viss periode, kan det se ut til at det lånende selskap er ansvarlig for ham. Styret her vil formelt ha en instruksjonsmyndighet over ham og han kan representere og binde selskapet i kraft av sin stilling. Imidlertid kan ikke bare de formelle forhold avgjøre saken. Peter Lødrup hevder at det styrende selskapet må anses som arbeidsgiver i forhold til reglene om arbeidsgiveransvaret for den situasjon der et selskap kun er opprettet av praktiske grunner og i realiteten blir styrt av det andre selskapet.⁶⁸ Etter min mening har Lødrup et poeng som har en viss overføringsverdi for denne delen av oppgavens tema. Eiendomsfondene blir styrt av et annet selskap, men dette gjelder den daglige driften og er ikke en like direkte styring som mellom et mor- og datterselskap. Antagelig er situasjonen for eiendomsfondene, og kanskje særlig for Aberdeen-selskapene, at de er et

⁶⁷ Lødrup, s. 180

⁶⁸ Lødrup, s. 181

prosjektsamarbeid der managementselskapet er initiativtager og tilrettelegger, samt at de står for den daglige ledelse. Finansinstitusjonene har kapitalen til å sette i gang prosjektene og sørger for opprettelse av selskaper og de nødvendige fullmakter til managementselskapene for fullføring av prosjektet. En mulighet ved samarbeidsprosjekter er å se kun den ene av selskapene som arbeidsgiver, og etter min mening taler mye da for at dette er managementselskapet. Det kan også tenkes at det i realiteten er to arbeidsgivere, og skl. § 2-1 stenger ikke nødvendigvis for et slikt syn. Nygaard ser det slik at det etter forholdene kan være kunstig å presse frem den ene som arbeidsgiver i denne relasjon.⁶⁹ Om det er flere arbeidsgivere vil disse kunne stilles solidarisk ansvarlig etter skl. § 5-3.

5.4.3 Unntak for verv som tillitsvalgt

I skl. § 2-1 tredje ledd første setning er den som utfører ”verv som tillitsvalgt i annet foretak” unntatt fra arbeidsgivers objektive ansvar for så vidt gjelder skade voldt i vervet. Dette unntaket er ansett som en kodifisering av Rt. 1996 s. 742, den såkalte Minnor-dommen. I denne saken kom Høyesterett til at et morselskap ikke kunne regnes som arbeidsgiver etter § 2-1 for feil en av deres ansatte gjorde i egenskap av å være styremedlem i et datterselskap. At han satt i dette styret på grunn av sin ansettelse i morselskapet rokket heller ikke ved Høyesterett sitt standpunkt. At dommen i seg selv og gjennom kodifiseringen har betydelig vekt for styremedlemmer, virker klart. Hvorvidt den har samme tyngden i et spørsmål om daglig leder som er i den situasjon jeg tar for meg i denne oppgaven, er mindre klart. Skl. § 2-1 tredje ledd gjelder ”verv som tillitsvalgt”. Når lovgiver velger å presisere at det gjelder en tillitsvalgt faller antagelig daglig leder utenfor unntakets anvendelsesområde. Dette fordi en daglig leder er tilsatt av styret og da kan han ikke regnes som en tillitsvalgt. Jeg vil komme tilbake til Minnor-dommen senere og se nærmere på hvilken betydning den kan ha for en daglig leder i lignende situasjon som styremedlemmene i Minnor.

⁶⁹ Nygaard, s. 227

5.4.4 Organansvar

Et problem som oppstår i vurderingen av hvilket selskap som må svare for den daglige leders skadevoldende handlinger, er når han opptrer som et organ i det selskapet han leder. Når arbeidsgiveren er et aksjeselskap, avgrenses normalt arbeidsgiveransvaret nettopp mot dem som representerer selskapets organer, derunder daglig leder.⁷⁰ Når et av selskapsorganene volder en skade, blir vedkommende organs feil regnet som begått av selskapet selv og det inntreer da et organansvar for selskapet.

Organet daglig leder er her ansatt i et managementselskap, og er utnevnt til daglig leder i et eiendomsfond på grunn av sin ansettelse hos manager. Han er ikke nødvendigvis tilsatt av styret i selskapet på den måte loven legger opp til, og det er ikke gitt at det foreligger en ansettelseskontrakt mellom daglig leder og selskapet han leder. Måten tilsetningen er skjedd på er antagelig at selskapets styre har inngått en avtale om drift med et annet selskap og akseptert en av dette selskapets ansatte som sin daglige leder. Bestemmelsene i managementavtalene om å stille med en daglig leder er bare ett av mange punkter, og er ikke spesielt vektlagt eller fremhevet. Blir situasjonen ved et erstatningskrav mot eiendomsfondets daglige leder da at organansvaret er sterkest og selskapet selv må regnes som ansvarlig? Slik forholdene er for eiendomsfondene er det ikke gitt at den daglige leder blir identifisert med selskapet og utløser et organansvar.⁷¹ At generalforsamlingens og styrets beslutninger regnes som selskapets egne virker klart, men der den daglige leders tilknytning til selskapet er av mer perifer art, kan det være grunn til å ikke identifisere ham med selskapet han leder.

5.5 Paralleller fra styremedlemmers erstatningsansvar

Det er skrevet mye i teori og forarbeider om styremedlemmers erstatningsansvar. Derfor oppstår et spørsmål om i hvilken grad teorier og uttalelser om styremedlemmers erstatningsansvar er anvendelig for situasjoner som omhandler daglig leder. Antagelig er

⁷⁰ Lødrup, s. 179

⁷¹ Nygaard, s. 225

det så mange likheter mellom erstatningsansvar for styremedlemmer og daglig leder, at uttalelser i litteratur og forarbeider om styremedlemmer kan ha relevans for daglig leder.

Et poeng fra NOU 1996: 3 Ny aksjelovgivning gjelder den situasjon at et styremedlem som er ansatt hos en aksjeeier representerer denne i styret hos et annet selskap.⁷² Hvor dette selskapets virksomhet kan anses for å inngå i aksjeeierens samlede virksomhet, vil styrevervet ifølge forarbeidene kunne karakteriseres som en del av arbeidsplikten han har gjennom sin ansettelse, og ikke et personlig tillitsverv. I følge NOUen kunne ansvaret da tenkes plassert hos den reelle beslutningstaker. For de personer som er oppført, men ikke i realiteten opptrer, som daglig leder kunne dette synspunktet innebære en potensielt vidtrekkende begrensning av deres personlige ansvar, ettersom deres egentlige arbeidsgiver kunne blitt ansett som den reelle beslutningstaker og dermed ansvarlig. Av de samme forarbeider hevdes det også at en slik løsning ville medføre to ting. Det ene er at arbeidsgiveransvaret ville bli hjemlet for slike situasjoner, og det andre er at det klargjør hvor grensen går i forhold til skl. § 2-1 på en slik måte at det er enklere å se hvor arbeidsgiveransvaret ikke skal komme inn.

Da NOU 1996: 3 ble utarbeidet ventet den såkalte Minnor-saken⁷³ på å komme opp i Høyesterett. I denne saken kom spørsmålet opp om det kunne ilegges ansvar for selskapene der styremedlemmene i selskapet Minnor var ansatt. De løsninger som ble foreslått i den omtalte NOUen ble ikke fulgt opp av retten. Både arbeidsgiveransvaret og organansvaret ble anført av de ankende parter Nordlandsbanken, Norgeskreditt og SND. Organansvaret ble avvist med begrunnelsen at når en person handler som styremedlem i ett selskap plikter han å ivareta dette selskapets interesser, og handlingen kan ikke på samme tid vurderes som utført i et annet selskaps interesse. Dette på tross av at de aktuelle styremedlemmene i denne saken var ansatte i Minnors eierselskaper. Når det gjelder arbeidsgiveransvar for styremedlemmenes egentlige arbeidsgivere, ble også dette avvist av Høyesterett. Førstvoterende var klar på dette og uttalte at ”erstatningsloven § 2-1 ikke hjemler

⁷² NOU 1996: 3 Ny aksjelovgivning, kap. 11.2.2, s. 90 flg.

⁷³ Rt. 1996 s. 742

arbeidsgiveransvar for styremedlem som har fått vervet som følge av sitt arbeidsforhold, verken generelt eller i spesielle tilfelle.” Som begrunnelse for sitt standpunkt pekte han på hensyn bak arbeidsgiveransvaret, blant annet instruksjonsretten hos arbeidsgiver og dennes mulighet for å avverge skade de ansatte volder. Den ankende part anførte forgoes at når styremedlemmet har fått vervet i kraft av sin stilling hos aksjeeieren, vil han være underlagt dennes instruksjonsmyndighet. Til dette viste dommeren til styremedlemmers rolle mer generelt, og at disse som tillitsmenn har et eget ansvar for å handle i selskapets beste interesse, og ikke i sin egen arbeidsgivers. I sin behandling av dette spørsmålet avviser dommeren også at arbeidsgiveransvaret kan være relativt, og utelukker med det å ilagge et slikt ansvar også i spesielle tilfeller.

Et stykke på vei er de omtalte rettslige problemer i Minnor-dommen korresponderende med de jeg vil sette søkelyset på, med det unntak at styremedlemmer er tillitsmenn og en daglig leder er tilsatt. En viktig forskjell mellom eiendomsfondene og Minnor-tilfellet er at styremedlemmene her representerte de to majoritetseierne i Minnor, mens managementselskapene er knyttet til eiendomsfondene gjennom en avtale om daglig drift. Når et styremedlem knyttet til en aksjeeier gjennom en ansettelse ikke utløser arbeidsgiveransvar, er det ikke gitt at et managementselskap skal holdes ansvarlig på dette grunnlaget for en ansatt de har utpekt til daglig leder i et annet selskap. En aksjeeier har reell og formell innflytelse gjennom sitt eierskap og vil reelt kunne instruere sin ansatte i styrespørsmål. Et managementselskap plikter å ivareta det andre selskapets interesser etter en kontrakt dem imellom, og kan også antagelig i realiteten instruere sin ansatte om hans gjøremål som daglig leder. Når høyesterett i Minnor-dommen ser bort fra denne ”instruksjonsrisikoen” blant annet fordi vervet er personlig, kan det også gjelde situasjonen for en daglig leder. Han er formelt underlagt styret i selskapet han leder, og plikter å følge de pålegg og retningslinjer som kommer herfra. Så lenge han opptrer i egenskap av daglig leder her vil han ikke, i alle fall ikke formelt, være underlagt sin egentlige arbeidsgivers instruksjonsmyndighet. Således er vervet som daglig leder også personlig og sett på denne måten er det ikke sikkert at managementselskapet vil kunne stilles til ansvar etter arbeidsgiveransvaret for skade deres ansatte gjør i egenskap av daglig leder i annet selskap.

I forhold til Minnor-dommen er antagelig poenget om at et styremedlem er en tillitsmann med plikt til å handle i selskapets interesse relevant også for en daglig leder som er satt inn som dette av sin egentlige arbeidsgiver. Som daglig leder har han en lojalitetsplikt overfor selskapet han leder, og er i denne rollen formelt underlagt styret i dette selskapet og ikke styret i selskapet han vanligvis arbeider for. Hvordan dette i realiteten fungerer vil bli spekulasjoner, men som ansatt i et selskap du arbeider for og oppholder deg hos, vil sannsynligvis den reelle lojaliteten ligge her og ikke hos et selskap man formelt er oppført som leder av. Et annet moment som er nevnt ovenfor er tilknytningen mellom selskapene. I Minnor er selskapene knyttet til hverandre gjennom eierskap og utøvelse av aksjonærrettigheter. En majoritetseier i et selskap vil ikke plikte å ivareta selskapets interesser utover det vern aksjelovene gir minoritetseiere. Tvert imot vil en majoritetseier selv kunne definere selskapets interesser gjennom sin majoritetspost. Tilknytningen mellom eiendomsfond og managementselskap er gjennom en avtale der manager plikter å ivareta eiendomsfondets interesser. Dermed er tilknytningen basert på en lojal ivaretakelse av den andres interesser, der blant annet det å stille med daglig leder er en av pliktene. Denne forskjellen i tilknytning mellom situasjonen for eiendomsfond og situasjonen i Minnor, er antagelig av en slik art at løsningen etter Minnor ikke vil gjelde en innsatt daglig leder fra et managementselskap.

5.6 Andre tilnæringsmåter til forholdet mellom selskapene og den daglige leder

5.6.1 Oppdragsavtale

Når et selskap overlater den daglige ledelse til et annet selskap som er en selvstendig oppdragstaker, vil selskapet som tar oppdraget være ansvarlig for skader deres ansatte måtte volde under utførelsen av oppdraget.⁷⁴ Som nevnt i mitt pkt. 5.4.1 er en managementavtale en kontrakt mellom to selskaper der managementselskapet er ansvarlig for den daglige drift og ledelse, og der registrering av en person som daglig leder kun er en av mange plikter i avtalen. Om managementkontraktene anses som oppdragsavtaler, utløses

⁷⁴ Sml. Lødrup, s. 176

ikke arbeidsgiveransvar for eiendomsfondene, men derimot for managementselskapet som oppdragstaker.⁷⁵ Slik kan managementselskapet selv være ansvarlig for de handlinger deres ansatte volder også i andre selskaper.

5.6.2 Passiv identifikasjon

Et annet mulig grunnlag er knyttet til passiv identifikasjon. Med passiv identifikasjon forstås at den skadelidte som krever erstatning blir sett på som om han selv var skadevolder eller at skadevolders handlinger blir tillagt ham selv.⁷⁶ Skl. § 5-1 gir hjemmel for avkorting i erstatningen hvor en ansvarfordeling mellom skadelidte og skadevolder skjer. Jeg vil igjen bruke eiendomsfondene som eksempel. Om daglig leder regnes som arbeidstaker hos eiendomsfondet og medvirker til et tap påført dette selskapet av managementselskapet kan skl. § 5-1 gi hjemmel for en identifikasjon som går like langt som arbeidsgiveransvaret. Etter en slik løsning vil eiendomsfondet kunne sitte som ansvarlig for den skade daglig leder medvirker til å påføre dem, selv om det altså kan være managementselskapet som egentlig er skadevolder. Det er mulig at dette blir å strekke den passive identifikasjonen langt, men som et generelt spørsmål følger denne løsningen samme system som Høyesterett gjorde i den såkalte Rørleggerdommen i Rt. 1982 s. 1506. Her utførte A rørleggerarbeid for et bygg som ble oppført av byggmester B. En skade ble forårsaket av noen sprukne rør, og da det var folk som arbeidet under byggmesteren som ikke hadde truffet nødvendige skritt for å avverge faren, ble byggmester B holdt ansvarlig for hele skaden.

⁷⁵ Se mitt pkt. 5.5 siste avsnitt om forskjell mellom Minnor-tilfellet og situasjonen for eiendomsfond.

⁷⁶ Nygaard, s. 311

6 Konklusjoner

6.1 Kan et selskap være daglig leder i et annet selskap

Om en sak hadde kommet opp for en norsk domstol med spørsmål om et selskap kan ha et annet selskap som daglig leder, ville svaret etter all sannsynlighet blitt nei. Forsøket med å tilsette et selskap som leder i et AS eller ASA ville antagelig blitt stoppet allerede ved meldingen til Brønnøysundregistrene etter lov om registrering av foretak av 21. juni 1985 nr. 78 (foretaksregisterloven) § 5-2. Det er ikke bare forutsatt av lovgiver, men også enighet i teori og forarbeider om at det kreves en fysisk person. I praksis betyr det at det i alle rettskilder som eksisterer på området er forutsatt at daglig leder-rollen skal fylles av en fysisk person. At private aktører forsøker å organisere seg annerledes, kan etter min mening ikke endre denne forutsetningen.

Hvis en domstol kommer til at den fysiske daglig leder kun var en formell figur mens det aktuelle AS eller ASA i realiteten ble ledet av et annet selskap, ville aksjelovens krav til organisering av virksomheten ikke være oppfylt. Resultatet av dette vil være at tingretten kan beslutte selskapet oppløst etter asl./asal § 16-15 første ledd nr. 3. Måten dette gjøres på fremgår av asl./asal. § 16-16 første og annet ledd, og innebærer at selskapet får en frist på en måned til å rette opp i forholdet. Om selskapet ender med å bli oppløst av tingretten skjer avviklingen etter konkursloven og dekningsloven sine regler jf. asl./asal. § 16-18.

6.2 Straffansvaret

Både styremedlemmer og daglig leder i et selskap som i realiteten har et annet selskap som daglig leder risikerer straffansvar etter asl./asal. §§ 19-1, 19-2. Jeg skal ikke gå inn i en redegjørelse av innholdet i disse bestemmelsene, utover at det ikke trenger å påvises at en bestemt bestemmelse i aksjelovene er overtrådt. Det er tilstrekkelig at bruddet på loven har direkte tilknytning til den eller de oppgaver aksjeloven pålegger de ulike vervene.⁷⁷ Særlig i forhold til asl./asal. § 6-17 om godtgjørelse fra andre kan reglene om straff være praktiske, men ikke begrenset til denne. Rent praktisk antar jeg at straffelovens

⁷⁷ Norsk Lovkommentar Online, note 2246 v/Hugo P. Matre, til asl. § 19-2 Grov uforstand

bestemmelser er brukt mest i praksis, men så lenge lovgiver har valgt å regulere et straffansvar i aksjelovgivningen kan en ikke se bort fra at også disse reglene kan få anvendelse.

6.3 Erstatningsansvaret

Etter løsningen i Minnor-saken vil managementselskapet trolig ikke ha arbeidsgiveransvar for sin ansatte så lenge han opptrer i egenskap av daglig leder i eiendomsselskapet. Dette forandres heller ikke ved at han sitter i vervet på grunn av sitt ansettelsesforhold hos managementselskapet. Heller ikke vil et organansvar inntre for managementselskapet, fordi den ansatte når han handler som organet daglig leder for eiendomsfondet, ikke samtidig handler som organ i managementselskapet. En må altså skille mellom de handlinger han utfører som daglig leder i selskap A, og de handlinger han utfører som ansatt i selskap B. I den grad et organansvar inntre, er dette for eiendomsselskapet. Om det skulle oppstå en konflikt lignende Minnor om daglig leder og resultatet skulle baseres på de formelle forholdene, ville trolig resultatet blitt at eiendomsfondet satt med hele ansvaret, både etter regelen om arbeidsgiveransvar og etter regelen om organansvaret.

De lege ferenda mener jeg det finnes tunge reelle hensyn som tilsier at managementselskapet skal ha et arbeidsgiveransvar, og at løsningen for denne situasjonen skal være annerledes enn i Minnor-saken. Det faktum at det foreligger en managementavtale mellom managementselskap og eiendomsfond mener jeg er den avgjørende forskjellen mellom tilfellene. Om man ser på de reelle forholdene mellom eiendomsfond, deres daglige leder og managementselskap, fremstår det som ganske klart at det er i managementselskapet eiendomsfondets daglige leder egentlig er ansatt. Ikke bare er han ansatt her, men ved å være daglig leder i eiendomsfondet, utfører han nettopp arbeid for managementselskapet. Dette arbeidet plikter igjen selskapet å utføre etter en avtale med eiendomsfondet. På grunn av denne avtalen utfører den daglige leder i eiendomsfondet reelt arbeid i managementselskapets tjeneste, som igjen har en plikt til å prestere for eiendomsfondet.

For en tredjemann som lider tap grunnet den daglige leders erstatningsbetingende handling, vil antagelig løsningen være at han kan gå to veier. Han kan gjøre organansvaret gjeldende overfor eiendomsselskapet, og arbeidsgiveransvaret gjeldende overfor managementselskapet. At managementselskapet antagelig kan ilegges arbeidsgiveransvar i en slik situasjon er heller ikke et brudd med prinsippene i Minnor-dommen. Managementselskapet ilegges ikke arbeidsgiveransvar fordi de har en ansatt som også er daglig leder i annet selskap, men fordi arbeidet deres egen ansatte gjør i et annet selskap nettopp er utførelsen av hans arbeidsforpliktelse for managementselskapet. Den ansatte gjør ganske enkelt det hans arbeidsgiver anmoder ham om, og utfører arbeid i dennes tjeneste når han påtar seg vervet som daglig leder i et eiendomsfond.

Under forutsetning av at skadelidte får medhold i et erstatningskrav basert på et tap forårsaket av daglig leder i eiendomsfondet, vil managementselskapet og eiendomsfondet kunne være solidarisk ansvarlige etter skl. § 5-3 første ledd første punktum. I forholdet selskapene imellom er det i flere av managementavtalene tatt inn erklæringer om at eiendomsfondene skal holde managementselskapet skadesløse for ethvert krav fra tredjemenn, så fremt managementselskapet selv ikke har opptrådt grovt uaktsomt eller forsettlig. En slik avtalebestemmelse vil kunne få betydning ved fordelingen av ansvaret, eller i et eventuelt regressoppgjør selskapene imellom, men ikke overfor den tredjemann som fremsetter et krav.

7 Oppsummering

I mine konklusjoner har jeg eksemplifisert med forholdene for managementselskap og eiendomsfond. Imidlertid kan dette også gjøres generelt. Et selskap som reelt har et annet selskap som daglig leder, tilfredsstillende ikke aksje- eller allmennaksjelovens krav om selskapsledelse, og i ytterste konsekvens skal resultatet av dette være oppløsning av selskapet. Slik jeg ser det, vil det ikke etter norsk rett være akseptabelt at et selskap er daglig leder i et annet. En side er det rent formelle, et forsøk på å registrere et selskap som daglig leder ville blitt forkastet. En annen side er de reelle forholdene. I praksis kan det være vanskelig å se om en daglig leder kun er en formell figur, mens alt hans arbeid forestås av et selskap. Etter min mening kan heller ikke arrangementet med et selskap som daglig leder bli akseptabelt ved at man utpeker en person i selskap A til daglig leder i selskap B, samtidig som selskap A forestår alle hans oppgaver. Dette er slik forholdet er for eiendomsfond og managementselskap. Problemet her er at det formelle er i orden. I norsk rettspraksis har en flere eksempler der reelle forhold har blitt tillagt avgjørende vekt.⁷⁸ For meg fremstår de reelle forholdene i eiendomsfondene slik at daglig leder-rollen er fullstendig satt bort til et annet selskap, og at oppføringen av en fysisk person kun er gjort for å ha de formelle krav i orden. Når man i tillegg mangler et gyldig styrevedtak som tilsetter den aktuelle personen, kan jeg ikke se at dette er et akseptabelt arrangement.

Videre vil en person som er ansatt i ett selskap, men i kraft av denne ansettelsen påtar seg en ulønnet stilling som daglig leder annetsteds, risikerer å miste den godtgjørelse han får fra sin arbeidsgiver for det arbeidet han utfører hos selskapet han leder. Et selskap som setter inn en av sine ansatte som daglig leder hos et kontraherende selskap, for på denne måten å oppfylle sine kontraktuelle plikter, vil kunne oppleve å bli ilagt et arbeidsgiveransvar for de tap deres ansatte volder tredjemenn under utførelsen av dette vervet. Antagelig vil dette ikke komme på spissen for en norsk rett, før enten en daglig leder blir ilagt et ansvar han føler er urettmessig på grunn av de reelle forhold, eller at en skadelidende tredjemann holder selskapet "bak" den daglige leder erstatningsansvarlig for de handlingene som utføres i daglig leders navn i selskapet han formelt leder.

⁷⁸ Jf. f.eks. Rt. 1998 s. 268 - Dorian Grey og Rt. 1997 s. 1050 – Momentum, begge om notoritetskrav

For at en outsourcing av daglig leder-rollen skal kunne aksepteres må noen grunnleggende realiteter ligge i arrangementet. Det må være helt klart at den daglige leder selv beholder myndigheten og ansvaret som følger med vervet, samt at han beholder instruksjonsretten over andre ansatte og oppdragstakere. På denne måten vil man ivareta hensynene bak lovenes regulering av daglig leder og skillet mellom denne og andre organer. Også aksjelovens bestemmelser som direkte angår daglig leder vil da fullt ut beholde sin praktiske betydning.

Jeg har inntrykk av at både myndigheter, private aktører og domstolene legger for stor vekt på de formelle forhold. Sannsynligvis kan man i større grad åpent se hen til de reelle forhold, og også ilegge sanksjoner mot selskaper som ikke oppfyller lovens krav. Selv om private aktører ofte vil forsøke å ha arrangementer som for dem er praktiske, er det ikke alltid disse passer overens med lovgivers vilje og hensynene de ulike reglene skal ivareta. Når lovgiver har valgt å dele opp selskapers forvaltning i flere organer, og gjennom en rekke plikter og oppgaver har pålagt organet daglig leder et personlig ansvar, må dette også følges i praksis.

8 Litteraturliste

- Aarbakke: Magnus Aarbakke, Asle Aarbakke mfl., Aksjeloven og Allmennaksjeloven kommentarutgave, 2. utg, Oslo 2004
- Andenæs: Mads Henry Andenæs, Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper, 1. utgave, Oslo 1998
- Augdahl: Per Augdahl, Aksjeselskapet efter norsk rett, 3.utgave, Oslo 1959
- Knoph: Ragnar Knoph, Knops oversikt over norsk rett, ved Kåre Lilleholt, 12. utgave, Oslo 2004
- Lødrup: Peter Lødrup, Lærebok i erstatningsrett, 4. utgave, Oslo 1999
- Nygaard: Nils Nygaard, Skade & ansvar, 5. utgave, Bergen 2000
- Ulseth: Terese Smith Ulseth, Daglig leder – sampill og kollisjon mellom selskapsrett og arbeidsrett, Doktoravhandling fra UiO, Oslo 2005

9 Andre kilder

9.1 Lovgivning

Lov om skadeserstatning (skadeserstatningsloven) av 13 juni 1969 nr. 26

Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår (markedsføringsloven) av 16 juni 1972 nr. 47

Lov om gjeldsforhandling og konkurs av 8. juni 1984 nr. 58

Lov om registrering av foretak (foretaksregisterloven) av 21. juni 1985 nr. 78

Lov om aksjeselskaper (aksjeloven) av 13. juni 1997 nr. 44

Lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven) av 13. juni 1997 nr. 45

Kgl. Res 17 juli 1998 nr. 619

9.2 Forarbeider

NOU 1992: 29 Lov om aksjeselskaper

NOU 1996: 3 Ny aksjelovgivning

Ot.prp nr. 19 (1974-75) Om lov om aksjeselskaper

Ot.prp. nr.23 (1996-97) Om lov om aksjeselskaper (aksjeloven) og lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven)

Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) Om lov om endringer i aksjelovgivningen

9.3 Rettsavgjørelser

Rt. 1938 s. 962

Rt. 1982 s. 1506, Rørleggerdommen

Rt. 1992 s. 1451

Rt. 1993 s. 20

Rt. 1996 s. 742, Minnor

Rt. 1997 s. 1050, Momentum

Rt. 1998 s. 268, Dorian Grey

Rt. 2001 s. 301

LB-2002-00047 Borgarting Lagmannsrett, Upublisert fra Lovdata Online

9.4 Elektroniske kilder

Norsk Lovkommentar (Karnov), til aksjeloven § 6-17, note 856 ved Tore Bråthen

Norsk Lovkommentar (Karnov), til aksjeloven § 6-27, note 860 ved Tore Bråthen

Norsk Lovkommentar (Karnov), til aksjeloven § 6-27, note 927 ved Tore Bråthen

E-post korrespondanse 29. sept. 2006 med sjefsjurist i Kredittilsynet, Cecilie Ask.

9.5 Annet materiale

Norsk anbefaling, Eierstyring og selskapsledelse (Corporate Governance), utgitt 7. desember 2004

Nytt i privatretten, nr. 3 2006

Aberdeen Property Investors: Prospekt, Emisjon 3/2006, Tilbud om bestilling av aksjer i Aberdeen Eiendomsfond Norge II ASA, 19. april 2006

Aberdeen Property Investors: Prospekt, Emisjon 1/2006, Tilbud om bestilling av aksjer i Aberdeen Eiendomsfond Norden/Baltikum ASA, 29. mai 2006

DnB NOR: Prospekt, DnB NOR Eiendomsinvest I ASA, 26. mai 2006

Storebrand Privat Investor ASA: Prospekt, 26. juni 2006