

MISLIGHOLDSBEFØYELSER VED BRUDD PÅ AKSJONÆRAVTALER



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 515
Leveringsfrist: 25.11.2009

Til sammen 17 891 ord

23.11.2009

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Presentasjon av avhandlingens tema	1
1.2	Avgrensninger	3
1.3	Oppgavens struktur	3
1.4	Rettsgrunnlag og metode	4
<u>2</u>	<u>GENERELT OM AKSJONÆRAVTALER</u>	<u>5</u>
2.1	Begrepet ”aksjonæravtale”	5
2.2	Bruken av aksjonæravtaler	6
2.2.1	Behovet for aksjonæravtaler	6
2.2.2	Aksjonæravtale som alternativ til regulering i selskapets vedtekter	7
2.3	Rettsvirkningene av aksjonæravtaler	9
2.3.1	Mellom partene	9
2.3.2	Overfor selskapet	9
<u>3</u>	<u>DE ALMINNELIGE KONTRAKTSRETTLIGE MISLIGHOLDSBEFØYELSER</u>	<u>14</u>
3.1	Retten til å holde tilbake egen ytelse	14
3.2	Dom på naturaloppfyllelse	17
3.3	Erstatning	22
3.4	Heving av avtalen	24
<u>4</u>	<u>MISLIGHOLDSBEFØYELSER AV SELSKAPSRETTLIG KARAKTER</u>	<u>27</u>

4.1	Ugyldighetssøksmål mot generalforsamlingsbeslutning – aksjeloven	27
§ 5-22		27
4.1.1	Generelt om aksjeloven § 5-22	27
4.1.2	Lovens ordlyd	28
4.1.3	Forarbeidene	28
4.1.4	Rettspraksis	28
4.1.5	Juridisk teori	30
4.1.6	Muligheten for å benytte aksjeloven § 5-22 ved mislighold av aksjonæravtale	32
4.2	Innløsning av den krenkede aksjonærs aksjer – aksjeloven § 4-24	33
4.2.1	Generelt om aksjeloven § 4-24	33
4.2.2	Lovens ordlyd	33
4.2.3	Forarbeidene	36
4.2.4	Rettspraksis	38
4.2.5	Juridisk litteratur	40
4.2.6	Muligheten for å benytte aksjeloven § 4-24 ved mislighold av aksjonæravtale	42
4.3	Utløsning av den misligholdende aksjonærs aksjer – aksjeloven § 4-25	43
4.3.1	Generelt om aksjeloven § 4-25	43
4.3.2	Lovens ordlyd	44
4.3.3	Forarbeidene	46
4.3.4	Rettspraksis	47
4.3.5	Juridisk litteratur	48
4.3.6	Muligheten for å benytte aksjeloven § 4-25 ved mislighold av aksjonæravtale	50
4.4	Oppløsning av selskapet ved dom– aksjeloven § 16-19	50
4.4.1	Generelt om aksjeloven § 16-19	50
4.4.2	Lovens ordlyd	51
4.4.3	Forarbeidene	52
4.4.4	Rettspraksis	52
4.4.5	Juridisk litteratur	53
4.4.6	Muligheten for å benytte aksjeloven § 16-19 ved mislighold av aksjonæravtale	55
5	<u>REGULERER BAKGRUNNSRETTE</u> MISLIGHOLD AV AKSJONÆRAVTALER	
	<u>PÅ EN TILSTREKKELIG GOD MÅTE?</u>	56

6	LITTERATURLISTE	58
6.1	Bøker og artikler	58
6.2	Nettdokumenter	61
6.3	Lover	61
6.4	Forarbeider	61
6.5	Rettspraksis	61
6.5.1	Publiserte dommer	61
6.5.2	Upubliserte dommer	62
6.5.3	Utenlandske dommer	62

1 Innledning

1.1 Presentasjon av avhandlingens tema

”Aksjonæravtaler” er betegnelsen på en avtale mellom aksjonærene i et selskap om forhold vedrørende selskapet, eller partenes opptreden som aksjonærer.¹ Begrepet er ikke legaldefinert, men det forutsettes flere steder i aksjeloven at slike avtaler kan inngås, se for eksempel asl § 1-3 og § 4-15.² I praksis benyttes aksjonæravtaler som et viktig styringsmiddel for samarbeid mellom aksjonærer og for å regulere rettigheter og plikter vedrørende partenes aksjeeie. Slike avtaler benyttes både i små, mellomstore og store aksjeselskaper.³

Aksjeloven har karakter av å være positivrettslig.⁴ Med det menes at lovteksten står sentralt når man skal finne løsningen på et selskapsrettslig spørsmål, og i større grad enn ellers vil man være forsiktig med utvidende eller analogisk anvendelse av lovteksten. Mange av aksjelovens bestemmelser er også preseptoriske. Det vil si at de ikke kan fravikes til skade for den eller de som er berettiget etter, eller beskyttet av, bestemmelsen. Dette er ofte tilfellet for de bestemmelser som regulerer forholdet utad, typisk overfor selskapets kreditorer.⁵ Der aksjelovens bestemmelser ikke er preseptoriske kan lovens normalordning gjerne fravikes i vedtektene, eller ved avtale mellom aksjonærene. Aksjeloven § 4-15 er et eksempel på en bestemmelse hvor ordlyden uttrykkelig forutsetter at loven kan fravikes både i ”selskapets vedtekter eller i avtale mellom aksjeeierne”.

¹ For en nærmere redegjørelse for begrepet, se punkt 2.1.

² Lov av 13.juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper, heretter bare aksjeloven eller asl.

³ Bråthen: Styremedlem og aksjonær (2009) s. 16, Lund: Opphør av samarbeidet i joint ventures (1991) s. 210 og Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 15.

⁴ Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 53-55.

⁵ Giertsen: Aksjeselskapsretten som obligasjonsrettslig disiplin (2003) s. 55.

Rettsvirkningene av aksjonæravtaler er på noen områder usikre.⁶ En særlig problemstilling knytter seg til konsekvensene av mislighold av slike avtaler. I kraft av den alminnelige avtalefriheten står partene i en aksjonæravtale fritt til å regulere i avtalen hvordan en misligholdssituasjon skal håndteres. Det kan avtales hva konsekvensen av mislighold skal være mellom partene, og det kan avtales at bestemmelser som følger av bakgrunnsretten ikke skal komme til anvendelse, eller at disse skal modifiseres eller spesifiseres.⁷ Dersom mislighold inntreffer, og partene har regulert konsekvensen av dette i aksjonæravtalen, kommer den avtalte løsning normalt til anvendelse. Ofte er imidlertid ikke konsekvensen av mislighold regulert særskilt, eller det henvises til de alminnelige kontraktsrettslige regler om sanksjoner ved kontraktsbrudd.

Et eksempel er aksjonæravtalen mellom aksjonærene i Aker Holding AS. Her heter det i punkt 7 om "Avtalebrudd": "Denne avtalen skal ikke begrense Aksjeeiernes rett til å gjøre gjeldende sanksjoner som følger av noen av Aksjeeiernes mislighold av denne Avtalen."⁸ Bestemmelsen angir ikke hvilke følger misligholdet vil ha for partene, men slår fast at avtalens øvrige bestemmelser ikke skal begrense retten til å benytte misligholdssanksjoner ved kontraktsbrudd.

Dersom mislighold oppstår og konsekvensen av dette ikke er tilstrekkelig regulert, vil bakgrunnsretten komme til anvendelse. Den relevante bakgrunnsretten vil i et slikt tilfelle særlig være av kontraktsrettslig- og selskapsrettslig karakter. Det tradisjonelle utgangspunkt er at aksjonæravtalen bare er bindende mellom avtalepartene, og at avtalen ikke har selskapsrettslig virkning.⁹ Når forpliktelsene som er brutt vedgår selskapsrettslige forhold, oppstår imidlertid et spørsmål om aksjelovens bestemmelser kan gis utvidende eller analogisk anvendelse i slike tilfeller. Avhandlingens siktemål er å gjøre rede for anvendelsen av visse misligholdssanksjoner som følger av alminnelige kontraktsrettslige prinsipper, samt vurdere om enkelte av aksjelovens bestemmelser kan komme til anvendelse ved brudd på aksjonæravtale. Jeg har valgt ut de misligholdsbeføyelser jeg

⁶ Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 500.

⁷ Lego Andersen: Aktionæroverenskomster (2003) s. 97.

⁸ Inntatt som vedlegg til St.prp. nr. 88 (2006-2007) fordi den norske stat er en av aksjonærene i selskapet.

⁹ Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 500.

anser for å være mest anvendelige i praksis. Underveis vil jeg se på muligheten for å innta avtalebestemmelser i aksjonæravtalen som vil sikre en avtaleparts sanksjonsmuligheter ved kontraktsbrudd utover det som ellers vil gjelde.

1.2 Avgrensninger

I avhandlingen drøftes ikke hva som må anses som mislighold av en aksjonæravtale, men det forutsettes at mislighold er inntrådt. Misligholdet som behandles her er knyttet til aksjonæravtalens rettigheter og forpliktelser. Det er klart at selskapet og utenforstående tredjemenn kan være part i aksjonæravtalen.¹⁰ Avhandlingen konsentrerer seg imidlertid i hovedsak om forholdet mellom aksjonærene.

Ikke alle misligholdsbeføyelser vil bli behandlet. Av de alminnelige kontraktsrettslige misligholdsbeføyelser vil jeg behandle retten til å holde tilbake egen ytelse, retten til å kreve naturaloppfyllelse etter avtalen, retten til å heve og retten til å kreve erstatning. Av de selskapsrettslige rettigheter velger jeg å behandle ugyldighetssøksmål etter asl § 5-22, innløsning av aksjonær etter asl § 4-24, utløsning av aksjonær etter asl § 4-25 samt oppløsning av selskapet etter asl § 16-19. Bestemmelsene i aksjeloven og allmennaksjeloven skiller seg på noen områder fra hverandre, og drøftelsene vil derfor utelukkende behandle aksjelovens regler.

1.3 Oppgavens struktur

Avhandlingen er bygget slik opp at det i del 2 gjøres rede for begrepet ”aksjonæravtale”, anvendelsen av slike avtaler og det tradisjonelle utgangspunkt om rettsvirkningen av slike avtaler. Drøftelsene av misligholdsbeføyelsene senere i avhandlingen forutsetter at det kjennes til disse forholdene. I del 3 og del 4 drøftes anvendelsen av ulike misligholdsbeføyelser for brudd på aksjonæravtaler. Del 3 tar for seg misligholdsbeføyelser av kontraktsrettslig karakter, og det vurderes om disse i praksis er anvendelige ved brudd

¹⁰ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 20 og 57.

på aksjonæravtaler. I del 4 tar jeg for meg enkelte bestemmelser i aksjeloven og vurderer om disse kan tolkes utvidende eller analogisk slik at også brudd på en aksjonæravtale kan gi grunnlag for å anvende bestemmelsene. Avslutningsvis vil jeg knytte noen bemerkninger til drøftelsene som er foretatt i del 3 og 4. De grundigste drøftelsene i avhandlingen knyttes til de deler som tar for seg anvendelsen av misligholdsbeføyelsene, og da særlig de selskapsrettslige.

1.4 Rettsgrunnlag og metode

Aksjeloven forutsetter som nevnt at aksjonæravtaler kan inngås, men benytter ikke begrepet ”aksjonæravtale”, og regulerer ikke deres virkning overfor selskapet. Det vil være alminnelige selskapsrettslige og kontraktsrettslige regler som utgjør den sentrale bakgrunnsretten for slike avtaler. Det finnes noe rettspraksis på området, men få høyesterettsdommer av nyere dato. Mye av rettspraksisen er fra før aksjeloven av 1997, men siden flere av bestemmelsene viderefører den tidligere rettstilstanden vil denne praksisen fortsatt være relevant. Underrettsdommer har mindre vekt rettskildemessig, men kan likevel bidra til å belyse et juridisk spørsmål. Emnet er imidlertid behandlet i juridisk litteratur. Praksis og lover fra andre nordiske land vil også kunne være rettskildemessig relevant, særlig fordi de nordiske lovene i stor grad er resultat av et lovsamarbeid. Lovgivningen har imidlertid nasjonale ulikheter. Derfor vil denne litteraturen kun ha betydning som veiledende kilde, eller som illustrasjon på mulige løsninger.¹¹

Oppgaven bygger på alminnelig juridisk metode. Dette innebærer at de tradisjonelle rettskilder som lov, forarbeider, rettspraksis og juridisk teori har størst vekt i drøftelsene.

¹¹ Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 73-76.

2 Generelt om aksjonæravtaler

2.1 Begrepet "aksjonæravtale"

Andenæs definerer en aksjonæravtale som

"en avtale mellom aksjonærer eller aksjonær og tredjemann som inneholder *bestemmelser om selskapet* som partene forplikter seg til å følge." ¹² (Min kursivering).

På den annen side beskriver Lund en aksjonæravtale som

"en avtale mellom to eller flere aksjonærer om *forhold tilknyttet aksjeselskapet*." ¹³ (Min kursivering).

Andenæs' definisjon kan forstås slik at den ikke omfatter avtaler om for eksempel konkurranseforbud og omsetningsbegrensinger på grunn av ordlyden "bestemmelser om selskapet". Lunds definisjon er noe bredere da den også omfatter forhold som er "tilknyttet selskapet". Både Lund og Andenæs bemerker imidlertid at det ikke vil ha noen rettslig betydning hvordan aksjonæravtaler klassifiseres, da lovgivningen ikke har noen regler om aksjonæravtaler. ¹⁴

Avtalen kan omfatte alle aksjonærene i selskapet eller bare noen av disse. ¹⁵ Selskapet kan også gjøres til part i en aksjonæravtale. ¹⁶ En tredjeperson som er part i en aksjonæravtale vil typisk være en långiver eller en investor, men det følger av avgrensningen ovenfor at slike avtaler ikke vil bli drøftet særskilt. ¹⁷

¹² Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 57.

¹³ Lund: Opphør av samarbeidet i joint ventures (1991) s. 209.

¹⁴ Lund: Opphør av samarbeidet i joint ventures (1991) s. 209 og Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 57.

¹⁵ Aarbakke m.fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave (2004) s. 29-30.

¹⁶ Om dette tema, se Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009).

¹⁷ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 20.

2.2 Bruken av aksjonæravtaler

2.2.1 Behovet for aksjonæravtaler

Aksjonæravtaler ble tidligere møtt med stor skepsis i juridisk litteratur. Augdahl betegnet det i 1959 som lite "tiltalende" og "usmakelig" å stemme på en måte som flertallet etter avtale hadde bestemt.¹⁸ I dag er aksjonæravtalene generelt akseptert som et effektivt styringsmiddel i aksjeselskaper.¹⁹ Aksjonæravtaler inngås ofte i forbindelse med stiftelse av et selskap, kapitalforhøyelse eller overdragelse av aksjer.²⁰

Aksjonæravtaler kan ha ulike formål. De kan inngås med tanke på et langsiktig samarbeid eller i forbindelse med et enkeltstående prosjekt. Ofte reguleres utøvelsen av aksjonærrettigheter, men også finansiering av selskapet, drift og forvaltning er eksempler på forhold som typisk reguleres i aksjonæravtaler.²¹ Andre forhold som ikke direkte vedgår driften av selskapet kan også reguleres, for eksempel et forbud mot å drive konkurrerende virksomhet, eller en plikt til å levere en vare eller tjeneste til selskapet. Det er forskjellige typer forpliktelser som pålegges i aksjonæravtaler. Stemmeavtaler er en vanlig form for aksjonæravtaler, men også plikt til å gjøre innskudd i selskapet, plikt til å yte lån til selskapet, regulering av arbeidsforhold og forbud mot å drive konkurrerende virksomhet er eksempel på forhold som reguleres. Misligholdsbeføyelsene, og effekten av disse, vil variere etter hvilken type plikter som er overtrådt.

Aksjonæravtaler er altså en måte å regulere aksjonærenes interesser i selskapet på. Et formål med aksjonæravtalen er ofte å justere maktforholdet mellom aksjonærene.²² Werlauff og Nørgaard hevder at det er to grunnleggende årsaker til at aksjonærene ønsker å

¹⁸ Augdahl: Aksjeselskapet (1959) s. 314.

¹⁹ Andenæs: Hvem er bundet av en aksjonæravtale? (2009) s. 7 og Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning? (2002) s. 540.

²⁰ Kansmark og Roos: Aktieägaravtal (1994) s. 32.

²¹ Hjort: Aksjonæravtaler (2005) s. 65.

²² Hjort: Aksjonæravtaler (2005) s. 66-67.

inngå en aksjonæravtale som regulerer deres utøvelse av rettigheter.²³ Den ene årsaken er maktkonsentrasjon, den andre er maktspredning. Ved maktkonsentrasjonen går aksjonærer sammen for å få gjennomslag for en ønsket løsning ved at de sammen har kontroll i selskapet, eventuelt oppnår minoritetsrettigheter eller negativt flertall. Dersom flere aksjonærer sammen utgjør mer enn 50 % av aksjekapitalen og stemmene i selskapet, vil denne aksjonærgruppen ha kontroll over de fleste beslutningene som treffes på selskapets generalforsamling.²⁴ Ved maktspredning vil majoriteten gi en minoritet, eller eventuelt en utenforstående tredjemann, større rettigheter enn denne ville hatt etter de alminnelige regler.

Et eksempel på slik maktspredningsavtale finner vi i aksjonæravtalene som den norske stat har inngått i tilknytning til statens eierskap i henholdsvis Aker Holding og tidligere i Telia/Telenor.²⁵ Staten, som er mindretallsaksjonær, er gitt vetorett i visse nærmere angitte saker.

Teorien om maktspredning og maktkonsentrasjon gjør seg først og fremst gjeldende ved stemmeavtaler.

En aksjonæravtale må normalt skreddersys etter behovet i det enkelte selskap. Utformingen vil avhenge av konkrete omstendigheter, partenes interesse og hvilken samarbeidsstrategi som er aktuell.²⁶

2.2.2 Aksjonæravtale som alternativ til regulering i selskapets vedtekter

Innledningsvis ble det påpekt at lovens normalordning kan fravikes på ulike nivåer, enten selskapsrettslig i vedtektene, eller avtalerettslig i aksjonæravtale. Om det er adgang til å fravike en enkelt bestemmelse i loven, må bero på en tolkning av bestemmelsen. Det finnes

²³ Werlauff og Nergaard: Vedtægter & Aktionæroverenskomster (1995)s. 45 flg.

²⁴ Werlauff og Nergaard: Vedtægter & Aktionæroverenskomster (1995)s. 46.

²⁵ Se vedlegg til St.prp. nr. 58 (1998-1999) og St.prp. nr. 88 (2006-2007).

²⁶ Giertsen: Aksjeselskapsretten som obligasjonsrettslig disiplin (2003) s. 56-57 og Hjort: Aksjonæravtaler (2005) s. 65.

argumenter for og imot regulering i aksjonæravtale fremfor i selskapets vedtekter.²⁷ Partenes ønsker og behov bør vurderes spesielt før det treffes et valg. Momenter av betydning kan være muligheten for å endre reguleringen på en effektiv måte, muligheten for diskresjon og hvilken adgang det er til å innta reguleringen i vedtektene eller avtalen. På mange områder går avtalefriheten lenger enn vedtektsfriheten. En vurdering av disse momentene vil ikke bli foretatt her.²⁸ Imidlertid er det relevant for fremstillingen å påpeke det forhold at regulering i vedtektene ofte vil føre til at rettsvirkningen av bestemmelsene blir sikrere overfor selskapet enn regulering i en aksjonæravtale. I utgangspunktet har aksjonæravtaler ikke noen selskapsrettslig virkning, noe som kan være spesielt problematisk ved kontraktsbrudd.²⁹ Bestemmelser i vedtektene vil på den annen side være underlagt de selskapsrettslige ugyldighetsregler. Alle selskapets organer vil være forpliktet til å etterleve lov og selskapets vedtekter.³⁰ Dette kommer bl.a. til uttrykk i asl § 5-22, som gir adgang til å gå til søksmål om gyldigheten av generalforsamlingens beslutning, dersom denne er i strid med ”loven eller selskapets vedtekter”. Mange av de forhold som reguleres i aksjonæravtaler kunne vært regulert i vedtektene.³¹ For eksempel kunne stemmeavtaler vært inntatt ved opprettelse av aksjeklasser med ulik stemmevekt, jf. asl 4-1.³² Hovedregelen i aksjeloven er at de øvrige aksjonærene har forkjøpsrett på aksjene, og dette kan presiseres eller fravikes i vedtektene, jf. asl § 4-19. I vedtektene kan det også fastsettes særlige flertallskrav til styret og generalforsamlingens beslutninger, jf. asl §§ 5-17 (3), 5 - 18 (3), 6-25 (2) og 6-26 (3). Særskilte minoritetsrettigheter kan også fastsettes i vedtektene, for eksempel en rett til å kreve innløsning av aksjer, jf. asl § 12-7, eller rett til å kreve oppløsning av selskapet, jf. asl § 16-1 (2).

²⁷ Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 496-504 og Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 26-27.

²⁸ For en grundig behandling av emnet, se Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 496-504. .

²⁹ Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 21.

³⁰ Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 502 og Giertsen: Har aksjonæravtalen selskapsrettslige virkninger? (2002) s. 534.

³¹ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 26-27.

³² Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale s. 47 og Bråthen (1996): Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 427-428.

2.3 Rettsvirkningene av aksjonæravtaler

2.3.1 Mellom partene

Utgangspunktet er at aksjonæravtalen er bindende for alle som er parter i avtalen.³³ For stemmeavtaler innebærer dette at partene er gjensidig forpliktet til å stemme som avtalt på selskapets generalforsamling.³⁴ For andre typer avtaler innebærer dette at alle parter er forpliktet til yte slik som avtalt, for eksempel ved å levere en vare eller tjeneste, yte innskudd i selskapet eller avstå fra å drive konkurrerende virksomhet. Aksjonærer som ikke er part i avtalen må respektere at avtalen foreligger, og at partene i avtalen handler i overensstemmelse med denne.³⁵

2.3.2 Overfor selskapet

2.3.2.1 Selskapet er ikke part i aksjonæravtalen

Utgangspunktet er at et rettssubjekt som ikke selv er part i en avtale ikke kan bli forpliktet etter avtalen uten at det foreligger særlig hjemmel.³⁶ Dersom selskapet ikke er part i avtalen, vil det som utgangspunkt heller ikke være bundet av den. Dette gjelder som hovedregel både i forhold til generalforsamlingen og for styremedlemmer.³⁷

Bestemmelsene i aksjonæravtalen må gjennomføres selskapsrettslig for å få betydning for

³³ Andenæs: Hvem er bundet av en aksjonæravtale? (2009) s. 8, Giertsen: Har aksjonæravtalen selskapsrettslige virkninger? (2002) s. 534.

³⁴ Dersom aksjonær som er part i avtalen samtidig er medlem av selskapets styre, oppstår det spørsmål om vedkommende er forpliktet til å stemme i tråd med aksjonæravtalen også ved stemmegivning i styret. Jeg går ikke inn i den problemstillingen her, men viser til Andenæs: Hvem er bundet av en aksjonæravtale? (2009) s. 10-11.

³⁵ Andenæs: Hvem er bundet av en aksjonæravtale? (2009) s. 8 og Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper (1996) s. 501.

³⁶ Se for eksempel Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning? (2002) s. 533, Lund: Opphør av samarbeidet i joint ventures (1991) s. 213-214, Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 21.

³⁷ Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning? (2002) s. 539-543.

selskapet.³⁸ Dette kan gjøres på ulike måter. For det første vil en slik gjennomføring finne sted når aksjonærene utfører sine forpliktelser i selskapet i tråd med bestemmelser i avtalen. For eksempel kan dette skje ved at vedkommende som etter aksjonæravtalen skal være styreleder, på generalforsamlingen blir stemt inn i styret. En annen måte å gjennomføre avtalen på selskapsrettslig er ved at bestemmelsene i avtalen inntas i vedtektene i den grad loven åpner for dette. Dette må antagelig gjøres for den enkelte bestemmelse i avtalen.³⁹

Ravlo-Losvik, i: Omsetningsreguleringer i aksjeselskaper (2008), er av en annen oppfatning. I tilknytning til avtalte omsetningsbegrensninger antar hun at det kan inntas en henvisning i vedtektene til aksjonæravtalen i sin helhet, dersom henvisningen er tilstrekkelig klar og entydig til at avtalen kan identifiseres. Dette synspunktet bygger hun på en forståelse av asl § 4-15 som en deklarasjonsbestemmelse som åpner for at aksjonærene kan avtale seg bort fra lovens ordning om samtykkekrav ved aksjeovergang. Utgangspunktet etter aksjeloven av 1976 var andre enn for aksjeloven av 1997. I tillegg ble uttalelsene fra lovavdelingen, som i litteraturen anføres som begrunnelse for standpunktet om at det ikke kan vises til aksjonæravtalen i sin helhet, avsagt i tilknytning til aksjeloven av 1976.

Likhetsgrunnsetningen i asl § 4-1 fastslår at alle aksjer gir lik rett i selskapet. Om en aksjonæravtale hvor ikke alle aksjonærene er part gis virkning overfor selskapet, kan dette komme i strid med asl § 4-1, fordi de aksjonærer som er part i aksjonæravtalen da kan oppnå en bedre rett i selskapet enn de som ikke er part. På denne måten vil aksjonæravtalen ikke bare få virkning mellom partene, men også for selskapet og de aksjonærer som ikke er avtaleparter.⁴⁰ Dette vil stride mot grunnleggende prinsipper i både selskapsretten og kontraktsretten. Av denne grunn er det naturlig å skille mellom de aksjonæravtaler hvor samtlige, eller de fleste, aksjonærene er part, og de avtalene som kun omfatter et mindretall av aksjonærene. Dersom alle selskapets aksjonærer er part i avtalen, kan det argumenteres

³⁸ Andenæs: Hvem er bundet av en aksjonæravtale? (2009) s. 11. Dette ble slått fast i Rt 2007 s. 360, Lyse energi AS.

³⁹ Andenæs, i: Hvem er bundet av aksjonæravtale?, Giertsen: Telia – Telenor. Spennende jus og forretningsmessig havari (1999) s. 53.

⁴⁰ Werlauff og Nørgaard: Vedtægter & Aktionæroverenskomster (1995) s. 62-63.

for at selskapet likevel må anses forpliktet til å etterleve avtalens innhold.⁴¹ Werlauff og Nørgaard angir tre vilkår som alle må være oppfylt for at det skal være mulig å hevde at selskapet må anses bundet av avtalen.⁴² For det første må avtalen omfatte alle aksjonærene eller så mange at det ikke vil være tvil om hva beslutningen ville blitt dersom alle hadde stemt i tråd med avtalen. Videre må avtalen være kjent for selskapet og samtlige aksjonærer. I tillegg må avtalens bestemmelser være helt klar på hvilke forpliktelser som påligger partene, slik at det ikke er rom for skjønn i forhold til hvorvidt det foreligger en forpliktelse eller ikke. Disse vilkårene er opprinnelig fremkommet i dansk rettslitteratur. Dette synspunktet har ikke vunnet frem i Norge.⁴³ Utgangspunktene i dansk selskapsrett er noen andre enn i den norske, og tradisjonelt har danskene vært mer liberale i forhold til å godta selskapsrettslig binding for aksjonæravtalen.⁴⁴ I RG 1998 s. 101 uttaler imidlertid førstvoterende:

”En aksjonæravtale der samtlige aksjonærer er parter vil være bindende for selskapets virksomhet med mindre selskapsrettslige interesser er til hinder for at avtalen gjennomføres, for eksempel dersom selskapskreditorenes stilling krenkes.”

Saken gjaldt et søksmål mot en flertallsaksjonær og et investeringsselskap om rettmessigheten av bestemte disposisjoner som er foretatt av saksøkte i selskapet. Spørsmålet er bla.om disposisjonene var hjemlet i aksjonæravtalen. Uttalelsen kan synes å gi uttrykk for at dersom alle aksjonærene i selskapet er part i aksjonæravtalen, har disse kompetanse til å fravike lovens regler i aksjonæravtalen med bindende virkning for selskapet. Et slikt synspunkt synes ikke å være holdbart, da dette strider mot utgangspunktet i norsk rett om at aksjonæravtaler ikke er selskapsrettslig bindende. I Rt 2007 s. 360, ”Lyse energi”, slås det fast at selskapet ikke kan binde seg til hva som skal

⁴¹ Werlauff og Nørgaard: Vedtægter & Aktionæroverenskomster (1995) s. 62-63.

⁴² Werlauff og Nørgaard: Vedtægter & Aktionæroverenskomster (1995) s. 65.

⁴³ Se blant andre Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 49-55. Lund: Ophør av samarbeidet i joint ventures (1991) s. 214.

⁴⁴ Se for eksempel Gomard (2000) og (1972), referert av Lund: Ophør av samarbeidet i joint ventures (1991) s. 214. Om den danske rettstilstanden i dag, se punkt 3.2.

vedtas på en senere generalforsamling, og at loven ikke kan foregripes på en slik måte at regler om selskapsvedtak, kreditorvarsel og registreringer kan omgås. Dommen må forstås slik at en aksjonæravtale mellom samtlige aksjonærer ikke kan gis selskapsrettslig gjennomslagskraft dersom dette vil føre til at preseptoriske regler i aksjeloven settes til side.⁴⁵ Dersom loven eksplisitt viser til at loven kan fravikes i vedtektene, og regelen må anses å være begrunnet i hensynet til kreditorene, vil regulering i aksjonæravtale ikke kunne anvendes. Dommen viser også at en aksjonæravtale ikke får direkte virkning overfor selskapet, men at den må gjennomføres ved for eksempel avstemning på selskapets generalforsamling. Jeg antar at denne høyesterettsdommen må føre til uttalelsene i RG 1998 s. 101 om at aksjonæravtaler der samtlige aksjonærer er part i avtalen er bindende for selskapets virksomhet ikke lenger kan opprettholdes.

Giertsen påpeker at det fra en mer moderne synsvinkel er et argument at aksjonæravtalene fungerer som et effektivt styringsmiddel i mange aksjeselskaper. Han viser til at det i konsernretten har funnet sted en utvikling mot en såkalt ”enhetsteori”, en tendens til å se på et konsern som en enhet. Han mener at det ikke kan utelukkes at det kan finne sted en lignende utvikling i synet på aksjonæravtaler i forhold til selskapet, slik at det vil aksepteres i større grad at mislighold gis en selskapsrettslig effekt.⁴⁶ Ravlo-Losvik påpeker at brudd på en aksjonæravtale vil kunne få selskapsrettslig konsekvenser, dersom misligholdet begrunner for eksempel oppløsning av selskapet.⁴⁷ Det bør i denne sammenheng understrekes at det er forskjell på at aksjonæravtalen får konsekvenser for selskapsforholdet, og at den gis direkte virkning. Der loven henviser til en bredere helhetsvurdering, vil en aksjonæravtale antagelig være et moment av betydning.

En aksjonæravtale kan gi selskapet rettigheter selv om det ikke er part i avtalen.⁴⁸ Hvorvidt det foreligger en slik tredjemannsavtale, må avgjøres ved tolkning av aksjonæravtalen.

⁴⁵ Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 32-24.

⁴⁶ Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning? (2002) s. 539-540

⁴⁷ Ravlo-Losvik: Omsetningsreguleringer i aksjeselskaper (2008) s. 101-102.

⁴⁸ Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 25.

Selskapets rettsstilling som følge av at det foreligger en tredjemannsavtale er imidlertid ikke så sterk som den ville ha vært dersom selskapet selv var part i avtalen. For eksempel kan partene i aksjonæravtalen endre avtalen, med den følge at selskapets rett faller bort, uten at selskapet kan protestere på dette.⁴⁹

2.3.2.2 Selskapet som part i aksjonæravtalen

Et aksjeselskap er et eget rettssubjekt, og kan derfor inngå avtaler med andre rettssubjekter.⁵⁰ De selskapsrettslige regler setter imidlertid grenser for hvilke typer avtaler selskapet kan være part i. Selskapet kan ikke inngå avtaler som vil være i strid med aksjelovens preseptoriske regler. Det følger av likhetsgrunnsetningen i asl § 4-1 at alle aksjer skal ha lik rett i selskapet, og det følger av asl § 6-28 at styret eller andre som representerer selskapet, ikke må foreta seg noe som gir visse aksjeeiere en urimelig fordel på andre aksjeeieres eller selskapets bekostning.

Selskapet kan bli part i aksjonæravtaler i kraft av asl § 6-12, hvor det heter at selskapets styre står for forvaltningen av selskapet. Det fremgår av asl § 6-30 at styret representerer selskapet utad og tegner firmaet.⁵¹

En naturlig konsekvens av at selskapet ikke kan stemme for egne aksjer, se asl § 5-3 (3), er at det ikke kan være del av en stemmeavtale.⁵² Styret kan heller ikke binde selskapet i saker som hører inn under generalforsamlingen, da dette vil være i strid med lovens forutsetning om funksjonsfordeling. Det må antas at en generalforsamling ikke kan godkjenne aksjonæravtalen med bindende virkning for en senere generalforsamling.⁵³ Selskapet kan heller ikke bli part i en aksjonæravtale hvor innholdet strider mot aksjeloven, eller mot

⁴⁹ Hov: Avtaleslutning og ugyldighet (2002) s. 225-232.

⁵⁰ Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 25-27.

⁵¹ Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 25-27.

⁵² Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 63 og Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 57-58

⁵³ Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 35.

selskapets vedtekter. Dersom selskapets ytelse etter avtalen er av en viss verdi i forhold til selskapets aksjekapital, må avtalen godkjennes av selskapets generalforsamling, jf. asl § 3-8.⁵⁴ Unntatt fra denne bestemmelsen er bla. avtaler som er inngått i forbindelse med stiftelsen av selskapet eller en kapitalforhøyelse, jf. asl § 3-8 (1) nr 1, og avtaler som er inngått som ledd i selskapets vanlige virksomhet, jf. asl § 3-8 (1) nr 4. En vurdering av om aksjonæravtaler der selskapet er part vil kunne falle inn under noen av disse alternativene faller utenfor rammene for denne avhandlingen å vurdere.

Følgen av at selskapet er part i aksjonæravtalen vil være at selskapet får rettigheter og forpliktelser etter denne. Ved mislighold kan selskapet gjøre gjeldende misligholdsbeføyelser overfor den misligholdende aksjonær, og aksjonærene kan gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende overfor selskapet. Det er imidlertid ingen automatikk i at en aksjonæravtale hvor selskapet er part, vil være selskapsrettslig gjennomført som sådan. Avtalen vil fortsatt være regulert av de kontraktsrettslige regler, men argumentene mot at avtalen skal få selskapsrettslig gjennomslagskraft vil svekkes, dersom selskapet kjenner til avtalen, og til og med er part i den.⁵⁵

3 De alminnelige kontraktsrettslige misligholdsbeføyelser

3.1 Retten til å holde tilbake egen ytelse

Dersom aksjonæravtalen som blir brutt inneholder en gjensidig ytelsesplikt for partene, kan det være aktuelt for den krenkede avtalepart å holde tilbake egen ytelse som en misligholdssanksjon. Retten til å holde tilbake egen ytelse følger av de alminnelige kontraktsrettslige prinsipper, og retten må antas å komme til anvendelse med mindre annet

⁵⁴ Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 27.

⁵⁵ Knudsen: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 28, Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 58.

er avtalt mellom partene.⁵⁶ Ved å benytte seg av denne sanksjonen skapes et oppfyllellespress overfor den part som misligholder avtaler, samt at sikkerhet oppnås for egen ytelse.⁵⁷

Tilbakeholdsrettens verdi som misligholdsbeføyelse ved brudd på en aksjonæravtale vil avhenge av hvilke forpliktelser som er regulert i avtalen. Brudd på en ren stemmeavtale vil på grunn av sin karakter i praksis oftest ikke gi grunnlag for å holde tilbake egen ”stemmeytelse”. Stemmegivningen finner sted på selskapets generalforsamling, og misligholdet vil normalt oppdages på et tidspunkt da det er for sent å ”holde tilbake” ved ikke å stemme. Ved brudd på avtaler som regulerer andre typer forpliktelser, for eksempel en plikt til å gjøre innskudd i selskapet, kan tilbakeholdsretten være en mer aktuell misligholdsbeføyelse, ved at heller ikke den krenkede yter sitt. En ytterligere problemstilling kan imidlertid oppstå dersom den ytelsen som tilbakeholdes innebærer en forpliktelse overfor selskapet. Dersom selskapet er part i aksjonæravtalen, vil tilbakehold av en ytelse kunne innebære brudd på en forpliktelse overfor selskapet, slik at selskapet kan gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende. Dersom selskapet ikke er part, men er gitt en rettighet gjennom et såkalt tredjemannsløfte, kan også dette frata vedkommende retten til å tilbakeholde egen ytelse.

En aksjonæravtale fastsetter ofte flere ulike typer forpliktelser, for eksempel plikt til å gjøre innskudd i selskapet samt en stemmeavtale. Spørsmålet blir da om det er berettiget å holde tilbake en ytelse etter en del av avtalen som følge av brudd på en annen del av avtalen, eller om hver av ytelsene må vurderes for seg som uavhengige prestasjoner. Bruk av tilbakeholdsretten forutsetter at ytelsen som tilbakeholdes og ytelsen som kreves oppfylt er konnekse. Det vil si at de skriver seg fra det samme kontraktsforholdet.⁵⁸ Hagstrøm påpeker at det ikke kan sies å foreligge en absolutt regel om at alle forpliktelser som

⁵⁶ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 352-361.

⁵⁷ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 352.

⁵⁸ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 355 og Øyen: Kravet til konneksitet (1998) s. 711 flg.

stammer fra samme kontrakt har den nødvendige sammenheng.⁵⁹ Formålet med tilbakeholdsretten er at en part ikke skal måtte yte uten å være sikker på å få motytelsen. Dersom det fremstår som tilfeldig at forholdene er regulert i samme kontrakt, vil ikke dette hensynet gjøre seg gjeldende på samme måte. Dette var tilfellet i en dom av Eidsivating lagmannsrett av 27. januar 1995.⁶⁰ Der uttalte retten at en forpliktelse om å innfri et lån fra arbeidsgiver på den ene siden, og på den andre siden en forpliktelse til å utstede en fripolise for å sikre opptjente pensjonsforpliktelser i et arbeidsforhold, ikke var gjensidig bebyrdende forpliktelser. Det var her tale om ”forpliktelser av markert ulik art uten noen nødvendig indre sammenheng”. I aksjonæravtaler er det ikke uvanlig at flere ulike forpliktelser som direkte eller indirekte knytter seg til selskapsforholdet blir regulert. Det synes imidlertid ikke naturlig å anse hver av forpliktelsene som uavhengige prestasjoner, da samtlige knytter seg til selskapsforholdet eller samarbeidet mellom aksjonærene, enten direkte eller indirekte. Det må derfor være en naturlig regel at mislighold av en forpliktelse etter en del av avtalen, kan gi grunnlag for å holde tilbake en ytelse etter en annen del av avtalen.

Tilbakeholdsretten kan utøves så lenge misligholdet er aktuelt.⁶¹ Ved stemmeavtaler vil det oppstå spørsmål om en ytelse kan holdes tilbake dersom det ikke er mulig å reversere stemmegivningen, for eksempel ved å innkalle til ny generalforsamling der ny avstemning foretas. Dersom misligholdet må anses å være permanent, fremstår det ikke som hensiktsmessig å tilbakeholde en ytelse. I slike tilfeller må andre sanksjoner anvendes.

I praksis synes tilbakeholdsretten å være vanskelig å anvende ved mislighold av aksjonæravtaler. En side av dette er at ytelsene kan være vanskelig å ”tilbakeholde”, i den forstand at misligholdet oppdages i det samme en yter egen forpliktelse, typisk ved stemmeavtaler. En annen side av problemet er at tilbakehold av visse ytelser kan innebære

⁵⁹ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 355-356.

⁶⁰ Utrykt dom omtalt av Øyen: Kravet til konneksitet (1998) s. 732.

⁶¹ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 353.

mislighold overfor selskapet, dersom det i aksjonæravtalen har oppstått en forpliktelse i form av et tredjemannsløfte.

3.2 Dom på naturaloppfyllelse

Dersom oppfyllelse av en avtalesfestet plikt uteblir, eller ytelsen er ”mangelfull” fordi den ikke er i samsvar med den forpliktelse som følger av avtalen, kan den krenkede part gå til søksmål med krav om at riktig oppfyllelse skal skje. En slik rett følger av de alminnelige kontraktsrettslige prinsipper.⁶² Søksmålet rettes mot den avtalepart som har misligholdt aksjonæravtalen. Påstanden i søksmålet kan utformes på to måter, enten som en påstand om fastsettelsesdom eller som en påstand om fullbyrdelsesdom. I et fastsettelsessøksmål vil domsslutningen for eksempel gå ut på at saksøker har en forpliktelse etter avtalen. I et fullbyrdelsessøksmål vil domsslutningen gå ut på at saksøkte er forpliktet til oppfyllelse etter avtalen. Om slik oppfyllelse ikke skjer kan saksøkte bli ilagt løpende tvangsmulkt inntil oppfyllelse skjer.⁶³ En fullbyrdelsesdom kan utformes som en positiv eller negativ forpliktelse, enten som et forbud mot å handle på en bestemt måte, eller som en plikt til å gjøre det.⁶⁴

Det vil alltid være mulighet til å få en fastsettelsesdom hvis det foreligger et aktuelt mislighold. Ved forventet mislighold kan det også være adgang til å få slik dom. I så fall kreves det etter tvisteloven § 1-3 at det kan påvises et reelt behov for avklaring.⁶⁵ Det innebærer at det må foreligge en viss sannsynlighet for at aksjonæravtalen blir misligholdt.⁶⁶

⁶² Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 362-373 og Hov: Avtalebrudd og partsskifte (2002) s. 130-140.

⁶³ Se Lov av 26. juni 1992 om tvangsfullbyrdelse (tvangsloven) §§ 13-1 og 13-4.

⁶⁴ Mer om dette skillet, se Roos: Avtal och rösträtt (1969) s. 364-372.

⁶⁵ Lov av 17. juni 2005 om mekling og rettergang i sivile saker heretter kalt tvisteloven.

⁶⁶ Se Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993), som behandler fastsettelsessøksmål etter tvistemålslovens regler. Kravet til ”rettslig interesse” er imidlertid tilnærmet det samme i tvistemålsloven og tvisteloven.

Dersom misligholdet er aktuelt, vil adgangen til å få fullbyrdelsesdom være avhengig av hvilke forpliktelse som kreves fullbyrdet. Det synes ikke å by på problemer å kreve fullbyrdelsesdom for en leveringsforpliktelse til selskapet eller en plikt til å yte innskudd. Ved disse typene av forpliktelser kan imidlertid situasjonen være prekær. Hvis selskapet sliter økonomisk og behovet for innskuddet er akutt, vil en prosess i domstolene kunne være for tidkrevende. Når dom er avsagt kan det være for sent å redde selskapet.

Dersom misligholdet gjelder en stemmeavtale, vil situasjonen være en annen. Lowzow og Reed hevder at det er ”betydelig usikkerhet knyttet til mulighetene for å få dom for oppfyllelse av stemmeforpliktelser”.⁶⁷ Denne usikkerheten knytter seg i første rekke til om en fullbyrdelsesdom kan gjøres gjeldende overfor selskapet, med påstand om at generalforsamlingens beslutning må være ugyldig fordi den ikke er i overensstemmelse med partenes forpliktelser etter avtalen og dommen. Spørsmålet er hvilken rekkevidde dommen har. I dansk juridisk teori har det de siste tiår vært en tendens til å anse generalforsamlingen forpliktet til å legge en slik dom til grunn ved avstemning.⁶⁸

I dansk rettslitteratur har diskusjonen i mange år dreiet seg om *hvilke* omstendigheter, og i *hvilken* utstrekning aksjonæravtalen har gjennomslagskraft overfor selskapet, ikke *om* de har selskapsrettslig virkning. Synspunktet synes å være begrunnet i den senere tids modifisering av den tradisjonelle lære om aksjen som en enhet hvor aksjonærrettighetene ikke kan fraskilles, og at avtaler kun er bindende mellom partene. Det er klart at selskapet må respektere visse avtaler mellom aksjonærene, for eksempel fullmakt på generalforsamling og pantsettelser. Spesielt Bernhard Gomard og Erik Werlauff har vært talsmenn for dette synspunktet. I 2010 trer en ny selskapslov i kraft i Danmark. § 82 i denne lov slår fast at aksjonæravtaler ikke skal ha noen virkning overfor selskapet og for de beslutninger som treffes på generalforsamlingen. Med denne lovendringen vil nå rettsstilstanden i Danmark være tilnærmet den norske og den svenske. For mer om den nye bestemmelsen, se Martin Christian Jensen, ”Ejeraftaler”, i ”Den nye selskapslov” fra 2009.

⁶⁷ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 276.

⁶⁸ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 56.

Et slikt synspunkt er ikke akseptert i norsk juridisk litteratur. I dansk juridisk teori er det videre hevdet at det ikke er langt fra det å avsi en dom på at en aksjonær er pliktig til å stemme i overensstemmelse med en avtale, og la selskapet være bundet av dette, til å forby selskapet å ta hensyn til stemmegivning i strid med avtalen i første omgang.⁶⁹ Verken Lund, Lowzow og Reed eller Normann mener at denne slutningen kan overføres til norsk rett.⁷⁰ En dom er bare rettskraftig mellom partene i saken, jf. tvisteloven § 19-15. Dersom det aksepteres at fullbyrdsdom kan gis, med den følge av selskapet er forpliktet til å ta hensyn til denne, vil konsekvensen være at aksjonæravtalen får selskapsrettslig virkning. Lowzow og Reed antar at adgangen til få en fullbyrdsdom for en stemmeforpliktelse må begrenses til de tilfeller hvor det klart kan fastslås hva generalforsamlingens beslutning ville vært om misligholdet ikke hadde funnet sted.⁷¹ I praksis vil dette innebære at alle eller de fleste av aksjonærene er part i avtalen. Dersom Lowzow og Reed her forstås slik at det henvises til at flertallskravene i aksjelovent må være oppfylt, vil dette være å legge til grunn en tilsvarende teori som den danske. Et slikt synspunkt synes det etter norsk rett ikke å være grunnlag for. Det synes mer fornuftig å legge til grunn at deres standpunkt er begrunnet i at det ville vært svært formelt å se bort fra en aksjonæravtale dersom samtlige aksjonærer er part i avtalen. Dette vil være å se helt bort fra underliggende realiteter i selskaps- og avtaleforhold. Andenæs mener at det etter omstendighetene kan være aktuelt å anvende fullbyrdsdom, for eksempel ved at misligholder ilegges løpende tvangsmulkt inntil vedkommende stemmer overens med aksjonæravtalen. Dette synes å støtte standpunktet fra Lowzow og Reed.⁷²

Et sentralt moment mot å gi fullbyrdsdom virkning overfor selskapet, er at lovgiver eksplisitt har angitt noen grunnlag som kan føre til at generalforsamlingens beslutning må

⁶⁹ Lund: Opphør av samarbeidet i joint ventures (1991) s. 215.

⁷⁰ Lund: Opphør av samarbeidet i joint ventures (1991) s.215-216, Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 56, Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale s. 47-48.

⁷¹ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 56. Normann slutter seg til dette i: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 48.

⁷² Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 62.

anses ugyldig, jf. asl § 5-22. Av denne grunn bør ikke samme resultat kunne oppnås ved å benytte seg av en annen fremgangsmåte, som her vil være å gå ”omveien” om søksmål mot den misligholdende part.⁷³

En fullbyrdsdom kan imidlertid formuleres slik at saksøker forpliktes til å reparere misligholdet som har funnet sted. Et eksempel på en slik domsslutning er en upublisert dom av Oslo byrett fra 1976.⁷⁴ Saksøkeren hadde nedlagt prinsipal påstand om at generalforsamlingens beslutning var ugyldig, fordi den stred mot en aksjonæravtale mellom samtlige aksjonærer. Subsidiært var det nedlagt påstand om at de øvrige aksjonærene var forpliktet til å gjeninnføre den opphevede vedtektsbestemmelsen som utgjorde stridens kjerne i saken. Dommer Philipson avviste at generalforsamlingens beslutning på dette grunnlag kunne kjennes ugyldig, og viste til at utgangspunktet i norsk rett er at aksjonæravtaler ”neppe kan ansees bindende for selskapet som sådant”. Han går så over til å drøfte om det er adgang til å avsi fullbyrdsdom i saken. Han uttalte:

”Hensett til at det står et adekvat tvangsmiddel til disposisjon, finner retten ikke å måtte nøye seg med å avsi fastsettelsesdom (...). Det er vel så at det kan knytte seg visse betenkeligheter ved å tillate fastsettelses-søksmål⁷⁵ av den karakter det her er tale om. En del forfattere ser nærmest ut til å forutsette at det ikke kan bli tale om direkte fullbyrdelse (...). Hensett til at det her dreier seg om et søksmål mot de aksjonærer som innehar 83 % av aksjene, mens saksøkeren disponerer de resterende aksjer, finner retten ikke at det kan fremsettes avgjørende innvendinger mot å avsi fullbyrdsdom i overensstemmelse med saksøkers påstand”.⁷⁶

De misligholdende parter ble pålagt å innkalle til ny generalforsamling, og stemme for å innta den opphevede vedtektsbestemmelse i selskapets vedtekter. På denne måten ble

⁷³ Roos: Avtal och rösträtt (1969) s. 366.

⁷⁴ Dommen er avsagt i Oslo byrett 12. februar 1976 av dommer Charles Philipson, men dommen er upublisert. Dommen er arkivert hos Riksarkivet. Rettskildemessig bør det bemerkes at dommen har liten egenverdi fordi den er en underrettsdom, og i tillegg upublisert. På den annen side finnes det lite rettspraksis på området, og dommen er svært grundig.

⁷⁵ Antagelig feilskrift, sammenhengen tyder på at det skal stå fullbyrds-søksmål.

⁷⁶ På side 43 og 44 i dommen.

aksjonæravtalen ”gjennomført selskapsrettslig” uten at den ble gitt direkte selskapsrettslig virkning. Den vedtektsendring som hadde funnet sted, og som var et brudd på aksjonæravtalen, vil like fullt være gyldig vedtatt, mens den nye avstemningen må anses som nok en endring. På denne måten kan dom for fullbyrdelse være en mindre effektiv misligholdsbeføyelse enn dom for ugyldighet av generalforsamlingens beslutning, fordi dommen ikke vil få noen tilbakevirkende kraft.⁷⁷ Det finnes imidlertid ingen høyesterettsdom på området, og det må tas forbehold om situasjoner hvor det er umulig for en aksjonær å reparere forholdet, for eksempel dersom beslutningen ligger under styrets, og ikke generalforsamlingens, myndighet.

Fra sak er anlagt til dom faller, kan det ta lang tid. I en del tilfeller vil det ligge slik an at dom i en rettssak bare vil få betydning hvis den aksjonær som går til sak får stanset gjennomføringen av en planlagt beslutning ved midlertidig forføyning mot den misligholdende avtalepart, jf. tvisteloven § 34-1. Dersom en beslutning blir gjennomført kan det være vanskelig, eller umulig å få den reversert, for eksempel ved beslutning om utdeling av utbytte. Utgangspunktet er at beslutningen må omgjøres ved ny avstemning. Dersom en beslutning er å anse som ugyldig, skal den som hovedregel reverseres. Det vil for eksempel innebære at utbyttet må tilbakebetales til selskapet, jf. asl § 3-7.⁷⁸

Et annet argument mot å tillate fullbyrdelsessøksmål er at det kan være grunn til å stille spørsmål ved om det fremtidige samarbeid mellom partene vil bli særlig godt hvis man har hatt en rettstvist. I disse tilfellene vil det kanskje være en bedre løsning at en av partene innløses, eller at selskapet oppløses.⁷⁹

⁷⁷ Se punkt 4.1 om ugyldighetssøksmål mot generalforsamlingens beslutning.

⁷⁸ Se mer om virkningen av ugyldighet i Skåre: Søksmål om anfektelse av generalforsamlingsbeslutning (1997) s. 12.

⁷⁹ Kansmark og Roos: Aktieägaravtal (1994) s. 100 og Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning? (2002) s. 537.

Dom på naturaloppfyllelse av aksjonæravtalen synes etter min vurdering ikke å være en særlig hensiktsmessig sanksjon mot mislighold. Dersom misligholdet knytter seg til en stemmeavtale vil muligheten for å få en fullbyrdelsesdom mot misligholder være spesielt problematisk, nettopp på grunn av utgangspunktet om at aksjonæravtalen ikke har virkning overfor selskapet. For andre typer forpliktelser, som for eksempel brudd på en bestemmelse om forkjøpsrett eller en plikt til å yte innskudd i selskapet, vil dom på oppfyllelse være en mer fornuftlig sanksjon, da fullbyrdelsen av søksmålet ikke trenger å berøre selskapet. Imidlertid kan det faktum at en domstolsprosess er tidkrevende føre til at denne misligholdsbeføyelsen likevel ikke fremstår som en meget effektiv sanksjon.

3.3 Erstatning⁸⁰

Det følger av alminnelige kontraktsrettslige prinsipper at en misligholdende part må erstatte det tap som oppstår hos de øvrige avtaleparter som følge av misligholdet. Erstatning kan kreves i tillegg til andre mulige misligholdssanksjoner.⁸¹ Vilkårene for å få erstatning er at det foreligger ansvarsgrunnlag, adekvat årsakssammenheng og det må kunne påvises et økonomisk tap.⁸² Den alminnelige ansvarsregel i kontraktsforhold er culpa, det vil si at den misligholdende part må ha handlet på en slik måte at det er noe å bebreide ham for. Dette uttrykkes ofte slik at det kreves uaktsomhet eller forsett.⁸³ Det andre vilkåret for erstatning er at det foreligger et økonomisk tap. Dette tapet må kunne utmåles i kroner og øre. Det siste kravet er at det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom den aktuelle handling eller unnlattelse og tapet. De enkelte tapsposter må stå i nær sammenheng med misligholdet. Hvis tapet er for fjernt, for avledet eller upåregnelig kan det ikke kreves erstattet.⁸⁴

⁸⁰ Erstatning kan også kreves etter asl § 17-1, men bestemmelsen synes ikke å gi aksjonæren en større materiell rett til erstatning enn det som følger av alminnelige regler. Av denne grunn blir bestemmelsen ikke behandlet her.

⁸¹ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 450.

⁸² Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 450.

⁸³ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 452.

⁸⁴ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 526.

En aksjonæravtale vil ofte pålegge partene en plikt til å handle på en bestemt måte, eller å unnlate å handle. Følgene av at slike forpliktelser ikke blir overholdt kan være vanskelig å fastsette til en økonomisk verdi. De vil ofte utgjøre større personlig besvær enn økonomisk.⁸⁵ For eksempel kan det være vanskelig å fastsette det tap som måtte oppstå ved brudd på en bestemmelse om forkjøpsrett. Av denne grunn kan det i praksis i mange tilfeller være vanskelig å få noe ut av å benytte krav om erstatning som sanksjon ved mislighold av en aksjonæravtale.⁸⁶

Muligheten til å kreve erstatning for brudd på en aksjonæravtale vil avhenge av hvilke forpliktelser i avtalen som er brutt. Tre eldre Høyesterettsdommer, Rt 1952 s. 658, Rt 1952 s. 967 og Rt 1966 s. 648, angikk oppsigelse av aksjonær som hadde stilling som disponent i aksjeselskapet, en stilling som var forutsatt i avtale mellom partene. Vedkommende som ble sagt opp gikk til søksmål mot de øvrige partene i avtalen med påstand om at vedtaket om oppsigelsen var ugyldig fordi det stred mot aksjonæravtalen, og at det derfor forelå grunnlag for erstatning for urettmessig oppsigelse. I to av sakene fikk saksøkeren medhold i denne påstanden. I den tredje saken, Rt 1952 s. 658, ble oppsigelsen ansett rettmessig, og erstatning ble av denne grunn ikke tilkjent. I en nyere dom, avsagt i Borgarting lagmannsrett med referansen LB-2006-163798, gikk en av tre parter i en aksjonæravtale til søksmål mot de to andre med påstand om at de ved salg av sine aksjer hadde brutt aksjonæravtalen, og var erstatningspliktig for hans tap. Avtalen mellom partene var at aksjene skulle selges samlet til den som ga det beste budet. Saksøkeren påsto at de øvrige aksjonærene hadde akseptert et bud som viste seg å ikke være det beste, og krevde erstatning for det tap han derved ble påført. Retten foretok en vurdering av de tre budene og kom til at det beste budet var akseptert, og at det derfor ikke forelå grunnlag for erstatning.

Avgjørende for om erstatningsplikt foreligger for den misligholdende part, vil ofte være om forpliktelsen er av en slik karakter at den kan fastsettes til en økonomisk verdi.

⁸⁵ Roos: Avtal och rösträtt (1969) s. 374.

⁸⁶ Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 43, Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s.274, Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning? (2002) s. 537.

Stemmeavtaler vil også her skille seg ut som avtaler det ofte vil være vanskelig å gjøre gjeldende misligholdsbeføyelser mot. Det er vanskelig å fastsette verdien av en beslutning på generalforsamling om for eksempel valg av styreleder, eller beslutning om vedtektsendring.⁸⁷ Som et alternativ, eller tillegg, til erstatning kan det derfor være hensiktsmessig å innta en bestemmelse om konvensjonalbot i aksjonæravtalen. Dette vil være en bot som skal betales av misligholder ved kontraktsbrudd, uansett om den krenkede part har lidd et økonomisk tap eller ikke.⁸⁸ Botens størrelse bør settes såpass høyt at den gir en preventiv effekt.⁸⁹ Det bør også reguleres i avtalen hvilke brudd på avtalen som skal utløse plikten til å betale konvensjonalboten.

3.4 Heving av avtalen

Et kontraktsbrudd som anses som ”vesentlig”, kan gi grunnlag for heving av avtalen. Heving av en avtale innebærer at partenes rettigheter og forpliktelser etter avtalen faller bort.⁹⁰ Heving er en inngripende reaksjon, og det stilles derfor strenge krav til misligholdets karakter. Hva det vil si at et mislighold er ”vesentlig”, vil bero på en helhetsvurdering hvor det avgjørende må være om vedkommende har rimelig grunn til å si seg løst fra avtalen. Avviket fra riktig oppfyllelse må ikke være ubetydelig, og det må vurderes hvor stor betydning kontraktsbruddet vil ha for den krenkede part. I vesentlighetsvurderingen må det også tas hensyn til om alternative misligholdsbeføyelser kan avhjelpe på en tilfredsstillende måte.⁹¹

Virkingen av å heve en aksjonæravtale vil isolert sett være at partenes rettigheter og forpliktelser etter avtalen faller bort, mens selskapsforholdet fortsatt vil bestå. Følgen av

⁸⁷ Med mindre en part selv er forespeilet vervet som styreleder. Da kan inntekten fra vervet utgjøre et økonomisk tap.

⁸⁸ Hov: Avtalebrudd og partsskifte (2002) s. 252-255.

⁸⁹ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 274-275.

⁹⁰ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 409 flg.

⁹¹ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 409 flg. og Hov: Avtalebrudd og partsskifte (2002) s. 153 flg.

hevingen er at rettigheter og forpliktelser faller bort for fremtiden, ikke med tilbakevirkende kraft.⁹²

Det vil være hensiktsmessig om partene regulerer om det skal være adgang til å heve avtalen, og eventuelt hvilke forhold som skal kunne gi grunnlag for heving. Dersom adgangen til å heve avtalen ikke begrenses, kan det være av betydning å regulere hva som skal skje med selskapsforholdet dersom avtalen heves, for eksempel om selskapet skal oppløses, eller om hevingen skal utløse plikt til å kjøpe ut eller selge aksjer.⁹³ Ethvert brudd på avtalen bør ikke føre til at avtalen kan heves. Det vil være uheldig om bagatellmessige brudd på en aksjonæravtale kan gi hevingsrett fordi det er inntatt en bestemmelse i avtalen om at heving skal kunne skje dersom parten ikke oppfyller sine forpliktelser etter avtalen.⁹⁴ Lego Andersen fremhever at heving av en aksjonæravtale fremstår som lite hensiktsmessig for selskapsforholdet, og spesielt for en minoritet. Han mener av denne grunn at det ikke bør være adgang til å anvende heving som sanksjon ved brudd på aksjonæravtaler.⁹⁵

En aksjonæravtale kan regulere flere ulike forpliktelser, for eksempel en stemmeavtale og en innskuddsforpliktelse. På tilsvarende måte som ved anvendelse av tilbakeholdsretten oppstår spørsmål om brudd på en forpliktelse i avtalen kan gi grunnlag for å heve hele avtalen, eller om kun den del av avtalen misligholdet knytter seg til kan heves. Løsningen bør her bli den samme som ved det tilsvarende spørsmålet ved bruk av tilbakeholdsretten. Dersom det foreligger en relativt sterk sammenheng mellom ytelsene, bør hele kontrakten sees i sammenheng og brudd på en forpliktelse bør da føre til at hele kontrakten kan heves.⁹⁶ Hagstrøm mener at lovreguleringen på kontraktsrettens område trekker i retning av at det foreligger en valgtrett for den krenkede i forhold til om

⁹² Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning? (2002) s. 537 som henviser til Krüger når det gjelder begrepsbruken.

⁹³ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 276-280.

⁹⁴ Lund: Opphør av samarbeidet i joint ventures (1991) s.295.

⁹⁵ Lego Andersen: Aktionæroverenskomster (2003) s. 98.

⁹⁶ Øyen: Kravet til konneksitet (1998) s. 736.

hele avtalen skal heves eller bare deler av den, forutsatt at det dreier seg om realytelser som ikke kan deles opp.⁹⁷ Det avgjørende er om det vil være en slik sammenheng mellom ytelsene at de må anses å måtte heves under ett. Om dette legges til grunn vil det innebære at dersom en stemmeforpliktelse i en aksjonæravtale misligholdes kan denne delen av avtalen heves, mens de øvrige forpliktelsene består. I praksis kan det imidlertid være vanskelig å tenke seg at samarbeidet kan fortsette dersom deler av avtalen heves på grunn av mislighold. Dersom mislighold av enkelte forpliktelser er å anse som vesentlig, er det grunn til å stille spørsmål ved om samarbeid for øvrig kan fortsette ubemerket etter dette.

En aksjonær vil ofte være gitt bedre rettigheter i avtalen enn etter loven.⁹⁸ For eksempel kan avtalen gi en mindretallsaksjonær vetorett i større saker.⁹⁹ Av denne grunn er det sjelden hensiktsmessig å heve en aksjonæravtale. Det kan ligge slik an at en hevingsklausul lett kan være en dårlig løsning for den krenkede part.

Heving av en aksjonæravtale kan tenkes. Ofte har imidlertid aksjonærene en bedre posisjon som part i avtalen, og spesielt for en minoritet vil det fremstå som lite fornuftlig å heve avtalen. Med mindre selskapet samtidig oppløses, eller enkelte aksjonærer innløses eller utløses, kan jeg ikke se at heving er en effektiv misligholdsbeføyelse ved brudd på aksjonæravtaler.

⁹⁷ Hagstrøm: Obligasjonsrett (2003) s. 443. Tilsvarende hos Hov: Avtalebrudd og partsskifte (2002) s. 177-178.

⁹⁸ Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 43.

⁹⁹ Som er tilfelle i aksjonæravtalen mellom Staten og de øvrige aksjonærene i Aker Holding AS, se St.prp. nr. 88 (2006-2007).

4 Misligholdsbeføyelser av selskapsrettslig karakter

4.1 Ugyldighetssøksmål mot generalforsamlingsbeslutning – aksjeloven

§ 5-22

4.1.1 Generelt om aksjeloven § 5-22

Generalforsamlingens beslutninger kan gjøres til gjenstand for ugyldighetssøksmål etter asl § 5-22. Loven stiller ikke krav om rettslig interesse, slik som normalt kreves etter tvisteloven § 1-3, og det følger av asl § 5-23 at fristen for søksmål om gyldigheten av en beslutning er forholdsvis kort. Dette er begrunnet i selskapets behov for forutsigbarhet med hensyn til gyldigheten av beslutningene som treffes på generalforsamling.¹⁰⁰ Det forutsettes at det foreligger et gyldig vedtak, til tross for at det er beheftet med formelle eller materielle feil, inntil det eventuelt blir angrepet og satt til side.¹⁰¹

At et søksmål er anlagt etter asl § 5-22 hindrer ikke at selskapet gjennomfører beslutningen som er blitt vedtatt. Dersom en aksjonær skal få stoppet gjennomføringen av beslutningen, må han kreve en midlertidig forføyning overfor selskapet, jf. tvisteloven § 34-1. En midlertidig forføyning vil hindre selskapet å gjennomføre beslutningen inntil dom har falt i saken.¹⁰²

I det følgende vil jeg vurdere hvorvidt brudd på en stemmeforpliktelse i en aksjonæravtale kan danne grunnlag for ugyldighetssøksmål etter asl § 5-22.

¹⁰⁰ Skåre: Søksmål om anfektelse av generalforsamlingsbeslutning (1997) s. 2 og Andenæs: Hvem er bundet av en aksjonæravtale? (2009) s. 13 og (2006) s. 62-63.

¹⁰¹ Aarbakke m.fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven (2004) s. 406.

¹⁰² Skåre: Søksmål om anfektelse av generalforsamlingsbeslutning (1997) s. 14.

4.1.2 Lovens ordlyd

Utgangspunktet for drøftelsen vil være ordlyden i asl § 5-22. En aksjeeier, et styremedlem eller en daglig leder kan

”reise søksmål med påstand om at en beslutning av generalforsamlingen er ugyldig, fordi den er blitt til på ulovlig måte eller for øvrig er *i strid med loven eller selskapets vedtekter*”. (Min kursivering).

Som grunnlag for søksmål om gyldigheten av generalforsamlingens beslutning nevnes i bestemmelsen uttrykkelig strid med loven eller selskapets vedtekter. Avtale mellom aksjonærene omfattes ikke av ordlyden. Spørsmålet blir derfor om loven er ment å være uttømmende med hensyn til hvilke grunnlag som kan anføres for ugyldigheten, eller om andre relevante rettskilder taler for at bestemmelsen kan tolkes slik at også generalforsamlingsvedtak som er i strid med aksjonæravtalen, kan medføre ugyldighet. I det følgende vil jeg vurdere om det er grunnlag for å supplere bestemmelsen med ulovfestede prinsipper om andre grunnlag for ugyldighetssøksmål mot generalforsamlingsbeslutninger.

4.1.3 Forarbeidene

Aksjelovens forarbeider behandler i liten grad bestemmelsen om adgangen til å reise søksmål om gyldigheten av generalforsamlingens beslutninger.¹⁰³ Problemstillingen som er drøftet der er knyttet til hvem som skal gis adgang til å reise sak etter bestemmelsen. Forarbeidene gir derfor ingen veiledning i forhold til spørsmålet om grunnlaget for påstanden om ugyldighet.

4.1.4 Rettspraksis

Spørsmålet om brudd på en aksjonæravtale kan danne grunnlag for ugyldighet av generalforsamlingsbeslutning er lite behandlet i rettspraksis i senere tid. De dommene som

¹⁰³ NOU 1992: 29 s. 165, Ot.prp. nr 36 (1993-94) s. 201, NOU 1996:3 s. 133-134, Ot.prp. nr. 23 (1996-97) s. 143-144, Innst. O. nr. 80 (1996-97) s. 14-15 og 31-32.

sier noe av betydning på området er fra før aksjeloven av 1997. Dette har imidlertid ikke betydning for vurderingen, da 1976-loven hadde en tilsvarende bestemmelse om adgang til å fremme ugyldighetssøksmål.¹⁰⁴

En upublisert byrettsdom fra 1976, omtalt i avsnitt 3.2 ovenfor, slår fast at en aksjonæravtale ikke vil kunne føre til ugyldighet av en generalforsamlingsbeslutning fordi avtalen ”neppe kan ansees som bindende for selskapet som sådant”.¹⁰⁵ Det påpekes videre at avtalen ikke er inntatt i stiftelsesdokumentet, men er inngått i forbindelse med en aksjeoverdragelse.

Annerledes er forholdene i Rt. 1952 s.967, ”Salongmøbler”. Her er aksjonæravtalen inngått i forbindelse med stiftelsen av selskapet, og danner på denne måten en forutsetning for samarbeidet mellom aksjonærene. Saksøker gis her medhold i at generalforsamlingens beslutning om å si opp den ene avtaleparten som disponent i selskapet måtte kjennes ugyldig, da dette stred mot avtalen mellom partene. Det uttales i dommen på side 979:

”Etter den måte selskapet ble organisert på, var dets hele eksistens basert på et samarbeid mellom Fylling og Svensen på grunnlag av den inngåtte kontrakt. Under de foreliggende forhold kan kontrakten og de gjensidige forpliktelser denne hjemler ikke løsrives fra selskapsforholdet. Tvert om må man se kontrakten som normerende også for partenes opptreden i egenskap av selskapets funksjonærer, som dets styremedlemmer og også som aksjonærer.”¹⁰⁶

Dommen ser ut til å legge til grunn at beslutningen var å anse som ugyldig fordi avskjedigelsen av saksøker ikke var tilstrekkelig godt begrunnet, og ikke fordi saksøker etter aksjonæravtalen hadde en rett til å virke som disponent i selskapet. En tilsvarende sak ble behandlet i Rt 1952 s. 658, ”Nordenfjeldske”. Her ble det antatt at det ville være i strid med partenes forutsetninger om en av aksjonærene skulle kunne utnytte sin stilling i selskapet til å si opp de øvrige partene i avtalen, da hele selskapsforholdet var bygget på en

¹⁰⁴ § 9-17 (1) i aksjeloven av 1976.

¹⁰⁵ Upublisert byrettsdom av 12. februar 1976. Se note 74.

¹⁰⁶ Uttalelsen er fra lagmannsrettens dom i saken, som Høyesterett slutter seg til.

aksjonæravtale som var inngått ved selskapets stiftelse. Dommer Holmboe kom imidlertid til at etter omstendighetene i saken måtte vedkommende aksjonær anses som løst fra disse forpliktelsene, da det ble ansett å foreligge avgjørende saklig grunn for oppsigelsen. Også her ble saken løst på formelt grunnlag. I begge dommene legges det imidlertid til grunn et utgangspunkt om at aksjonæravtaler ikke er bindende overfor selskapet.

I dansk juridisk litteratur påberopes ofte UfR 1923 s. 636 SHD som grunnlag for at aksjonæravtaler må ha selskapsrettslig gjennomslagskraft. Her slås det fast at selskapet er forpliktet til å forholde seg til det som i aksjonæravtalen er bestemt mellom partene, ikke det som i strid med avtalen ble besluttet på selskapets generalforsamling.¹⁰⁷ Tilsvarende synspunkt er ikke lagt til grunn i Norge, og rettsstilstanden i Danmark blir fra 2010 endret på dette punkt, se avsnitt 3.2.

Det synes å være lagt til grunn i rettspraksis at aksjonæravtaler ikke har noen gjennomslagskraft overfor selskapets beslutninger. Dersom aksjonæravtalen er inngått av alle aksjonærene ved stiftelsen av selskapet synes avtalen imidlertid å ha en sterkere stilling overfor selskapet enn ellers. De dommene hvor dette er lagt til grunn er imidlertid eldre dommer, og siden den gang har hverken aksjeloven av 1976 eller 1997 antydning at rettsstilstanden er slik at andre grunnlag enn de som er angitt i loven kan danne grunnlag for ugyldighetssøksmål av generalforsamlingsbeslutning.

4.1.5 Juridisk teori

Det klare utgangspunkt i juridisk teori er at avtaler mellom aksjonærene ikke er bindende for selskapet, og således heller ikke kan danne grunnlag for søksmål om ugyldighet av generalforsamlingens beslutninger.¹⁰⁸ Andenæs mener at begrunnelsen for dette må søkes i

¹⁰⁷ Rettskildemessig har dommen liten eller ingen, verdi i Norge.

¹⁰⁸ Se for eksempel Andenæs: Hvem er bundet av en aksjonæravtale? (2009) s.12, Aarbakke m.fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven (2004) s. 409, Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning?

vedtektenes rolle i et aksjeselskap.¹⁰⁹ Disse er ment å gi selskapets ledelse, aksjonærer og tredjemenn informasjon om selskapets rettsforhold. Dersom andre avtaler i tillegg skulle være bindende for selskapet, ville vedtektene gi et ufullstendig og ukorrekt bilde. Dette ville føre til uoversiktighet og uforutsigbarhet. Det er et behov for klarhet i forhold til hva selskapet har vedtatt. Andenæs hevder derfor at ugyldighetssøksmål mot selskapet kun bør føre frem dersom beslutningen er truffet er i strid med lov eller vedtekter.¹¹⁰ Dersom brudd på en aksjonæravtale uten videre skulle kunne danne grunnlag for dette, vil selskapets ledelse aldri kunne føle seg trygg på at en beslutning truffet av generalforsamlingen er gyldig, før søksmålsfristen på tre måneder i asl § 5-23 er ute.¹¹¹ Et annet argument mot å gi aksjonæravtalen en slik virkning overfor selskapet er at dersom selskapet ikke er part i avtalen, vil det stride mot alminnelige avtalerettslige prinsipper å påføre selskapet plikter etter den.¹¹²

Enkelte åpner for å fravike utgangspunktet om at aksjonæravtaler ikke har selskapsrettslig virkning dersom alle aksjonærene er part i aksjonæravtalen. Et tilsvarende spørsmål vil oppstå dersom selskapet er part i avtalen. På samme måte som i forhold til betydningen av en fullbyrdsdom, se avsnitt 3.2, mener Lowzow og Reed at det i slike situasjoner vil det virke ”formalistisk” å ikke la avtalen få betydning for gyldigheten av generalforsamlingsbeslutningen.¹¹³ Synspunktet synes å være inspirert av den danske rettstilstanden, og har ikke fått gjennomslag i Norge. Dersom selskapet er part i en aksjonæravtale vil det imidlertid foreligge en forpliktelse for dette til å overholde avtalens bestemmelser, og det kan da fremstå som løsrevet fra realiteten å ikke la avtalen få virkning i et slikt tilfelle. Dersom alle aksjonærene er part i avtalen, men selskapet ikke er part, vil

(2002) s. 534. Skåre: Søksmål om anfektelse av generalforsamlingsbeslutning (1997) s. 6, og Bråthen (2008) note 876.

¹⁰⁹ Andenæs: Hvem er bundet av en aksjonæravtale? (2009) s. 13 og (2006) s. 62-63.

¹¹⁰ Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 63.

¹¹¹ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 54.

¹¹² Lund: Opphør av samarbeidet i joint ventures (1991) s. 215-216.

¹¹³ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 50 flg.

det å gi avtalen selskapsrettslig virkning stride mot prinsippet om at avtaler ikke er bindende for andre enn de som er part i avtalen.

Også i juridisk teori synes det altså å være enighet om at asl § 5-22 ikke kan anvendes analogisk ved mislighold av en aksjonæravtale. Det sterkeste argumentet mot en slik anvendelse er at det i ordlyden eksplisitt er angitt noen forhold som vil kunne danne grunnlag for ugyldighet, og strid med aksjonæravtale er ikke blant disse angitte grunnene. Argumenter kan fremmes for at avtaler der selskapet er part, eller der alle aksjonærene er part, må ha en sterkere stilling overfor selskapet enn andre aksjonæravtaler. Synspunktet synes imidlertid ikke å ha bred støtte i litteraturen.

4.1.6 Muligheten for å benytte aksjeloven § 5-22 ved mislighold av aksjonæravtale

Etter en gjennomgang av de relevante rettskilder på området ser det ut som om utgangspunktet i norsk rett er at mislighold av aksjonæravtaler ikke gir grunnlag for søksmål om gyldigheten av en generalforsamlingsbeslutning. Det sterkeste argument for å legge til grunn at rettsstilstanden er som antatt, er lovens ordlyd. Gode grunner kan imidlertid tale for at avtaler der selskapet er part, bør være bindende for generalforsamlingens beslutninger.¹¹⁴

Problemstillingen her har store likhetstrekk med problemstillingen om fullbyrdelsesdom kan gjøres gjeldende overfor selskapet, se avsnitt 3.2. Det bør derfor være samsvar mellom løsningene for disse spørsmålene, slik at det ikke er mulig å gå ”omveien” om fullbyrdelsesdom for å få kjent generalforsamlingens beslutninger ugyldige dersom det ikke er adgang til å fremme et slikt søksmål etter asl § 5-22.

¹¹⁴ I realiteten vil da alle eller de fleste aksjonærer i selskapet være part i avtalen, ellers vil en slik avtaleinngåelse kunne stride mot likhetsprinsippet i asl § 4-1.

4.2 Innløsning av den krenkede aksjonærs aksjer – aksjeloven § 4-24

4.2.1 Generelt om aksjeloven § 4-24

Som utgangspunkt må den som ønsker å tre ut av et selskapsforhold gjøre dette ved å selge aksjene sine.¹¹⁵ For å unngå innelåsnings situasjoner i de tilfeller hvor aksjen er lite likvid er det i asl § 4-24 inntatt en bestemmelse som gir aksjonærer rett til å få sine aksjer innløst dersom bestemte forutsetninger er tilstede.¹¹⁶ En plikt til å innløse en aksjonær innebærer at selskapet tvinges til å erverve egne aksjer. Bestemmelsen er derfor en sikkerhetsventil, en snever unntaksregel som det skal tungtveiende grunner til før kommer til anvendelse.¹¹⁷ Bestemmelsen må sees i sammenheng med likhetsprinsippet i asl § 4-1, fordi en aksjonær ved innløsning får tilgang på selskapsformuen på en måte som de andre aksjonærene ikke får.¹¹⁸

Asl § 9-2 åpner for at et selskap kan erverve egne aksjer, men beholdningen av egne aksjer må ikke overstige ti prosent av selskapets samlede aksjekapital. Etter asl § 12-7 kan det vedtektsfestes en innløsningsrett for både selskapet og aksjonærer.¹¹⁹ Dersom en aksjonær ønsker å bli innløst mot selskapets eller andre aksjonærers vilje, må han i mangel av en vedtektsbestemt innløsningsrett gå til søksmål mot selskapet etter asl § 4-24.

I det følgende vil jeg vurdere hvorvidt mislighold av en aksjonæravtale kan danne grunnlag for innløsning av den krenkede aksjonærs aksjer.

4.2.2 Lovens ordlyd

Etter asl § 4-24 må det foreligge ”tungtveiende grunner” for innløsning som følge av at;

¹¹⁵ NOU 1996:3 s. 75.

¹¹⁶ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 86.

¹¹⁷ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 90 og Bråthen: Styremedlem og aksjonær (2009) s. 81.

¹¹⁸ NOU 1996:3 s. 75-76.

¹¹⁹ Bemerket i Ot.prp. nr. 23 s. 109 at en konflikt også kan løses ved bruk av disse bestemmelsene.

- ”1. et selskapsorgan eller andre som representerer selskapet, har handlet i strid med §§ 5-21 eller 6-28,
2. en annen aksjeeier i selskapet har misbrukt sin innflytelse i selskapet, eller
3. det har oppstått et alvorlig og varig motsetningsforhold mellom aksjeeieren og andre aksjeeiere i selskapet vedrørende driften av selskapet.”

Kravet om ”tungtveiende grunner” må forstås slik at det skal svært mye til før innløsning kan finne sted. Kravet må ses i sammenheng med blant annet muligheten for å benytte seg av alternative reaksjoner.¹²⁰ Terskelen for innløsning er lavere enn terskelen for oppløsning av selskapet, der kravet er at det må foreligge ”særlig tungtveiende grunner”.¹²¹

Loven angir tre forhold som kan gi grunnlag for innløsning av aksjer dersom disse etter en vurdering må anses å være tungtveiende. Det første alternativet er at det foreligger myndighetsmisbruk, det vil si at generalforsamlingen eller medlemmer av styret har misbrukt sin stilling i selskapet. Som eksempel på et slik mislighold kan nevnes inngåelse av avtale mellom aksjonær og selskapet på ikke-forretningsmessige vilkår.¹²² Dersom selskapet blir part i en aksjonæravtale, kan det tenkes at en slik situasjon vil oppstå, for eksempel dersom ikke alle aksjonærene er part i avtalen. Imidlertid vil ikke dette være en situasjon som innebærer brudd på en aksjonæravtale. Truyen fastslår at aksjonærenes forutsetninger for selskapsdeltagelsen som ikke kommer til uttrykk i selskapets vedtekter, ikke faller inn under begrepet om myndighetsmisbruk.¹²³ Jeg antar derfor at alternativ 1 ikke er særlig anvendelig ved mislighold av en aksjonæravtale.

Etter alternativ 2 i asl § 4-24 kan krav om innløsning begrunnes i en annen aksjeeiers misbruk av innflytelse i selskapet. Slik innflytelse kan ha sitt grunnlag i en aksjonæravtale, og misbruket kan for eksempel bestå i illojal utnyttelse av sin stilling.¹²⁴ Et eksempel kan

¹²⁰ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 91.

¹²¹ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 91. Se også Rt 1999 s. 330 og RG 1995 s. 12.

¹²² Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 92.

¹²³ Truyen: Myndighetsmisbruk i aksje- og allmennaksjeselskaper (2004) s. 314.

¹²⁴ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 93.

være at en aksjonær etter en aksjonæravtale er gitt stillingen som daglig leder i et selskap, og at vedkommende ikke utfører arbeidsoppgavene på en slik måte som er forutsatt i avtalen. Det må derfor antas at mislighold av en aksjonæravtale etter omstendighetene kan falle inn under ordlyden i alternativ 2.

Etter ordlyden i alternativ 3 kan innløsning skje dersom det er ”oppstått et alvorlig og varig motsetningsforhold mellom aksjonærene vedrørende driften av selskapet”. Ordlyden må forstås slik at det ikke stilles krav om at det må foreligge mislighold som grunnlag for motsetningsforholdet. Det kan også ha oppstått av andre grunner.¹²⁵ Motsetningsforholdet må være ”alvorlig og varig”. Med ”alvorlig” må det antagelig forstås at konflikten må være dyptgående, og at det av denne grunn ikke kan forventes at aksjonæren skal måtte fortsette i selskapsforholdet. At konflikten må være ”varig” må bety at den ikke kan dreie seg om en enkelt episode eller en kortvarig konflikt.¹²⁶ Som eksempel kan nevnes RG 1980 s. 763, hvor et familiedrevet aksjeselskap ble oppløst. Der hadde konflikten mellom partene vart i flere tiår. Høivik antar imidlertid at det med kravet til ”varighet” ikke bør utelukke at enkeltstående handlinger som kan få varige virkninger for samarbeidet omfattes. For eksempel kan en formålsendring innebære et så dyptgripende vedtak at det kan danne grunnlag for innløsning av aksjer.¹²⁷ Motsetningsforholdet mellom partene må etter bestemmelsens ordlyd vedrøre ”driften av selskapet”. Bråthen antar at loven på dette punkt ikke kan tas helt bokstavelig, men må forstås slik at motsetningsforholdet må ha betydning for driften.¹²⁸ Dersom vi legger en slik forståelse av ordlyden til grunn vil en konflikt som ikke direkte angår drift og forvaltning av selskapets virksomhet, men som indirekte vil få betydning for hvordan dette samarbeidet fungerer, også være omfattet av bestemmelsen. Bråthen uttaler i tilknytning til bestemmelsen at innløsningsgrunnlaget typisk vil være en

¹²⁵ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 93, og Giertsen: Aksjeselskapsretten som obligasjonsrettslig disiplin (2003) s. 68.

¹²⁶ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 94.

¹²⁷ Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 142.

¹²⁸ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 94.

konflikt som har sin bakgrunn i uenighet om driften, men at det også kan tenkes at bestemmelsen kan få anvendelse dersom konflikten også delvis angår private motsetningsforhold.¹²⁹

Ordlyden tilsier altså at aksjonæravtaler kan omfattes av bestemmelsen.¹³⁰ Det må foretas en vurdering av situasjonen og dens betydning for aksjonærer og selskap, men bestemmelsen angir til forskjell fra asl § 5-22 ingen spesifikke grunnlag som må være årsak til motsetningsforholdet, myndighetsmisbruket eller misbruket av innflytelse. Om det er mislighold av en aksjonæravtale som ligger til grunn, vil dette like fullt kunne oppfylle lovens vilkår, så lenge grunnene må anses å være ”tungtveiende”. Ordlyden i alternativ 3, antyder at motsetningsforholdet må ”vedrøre driften”. Spørsmålet i det følgende vil være om dette må forstås slik at aksjonæravtaler som ikke direkte vedrører driften av selskapet, men for eksempel en konkurranseklausul, ikke kan sies å oppfylle vilkårene i bestemmelsen. Om dette er tilfellet vil det oppstå spørsmål om bestemmelsen kan suppleres med ulovfestede prinsipper om adgang til å innløse aksjer på andre grunnlag, eller om bestemmelsen er ment å regulere adgangen til innløsning uttømmende.

4.2.3 Forarbeidene

Under arbeidet med revisjon av aksjeloven av 1976 var utvalget spesielt bedt om å vurdere behovet for et styrket minoritetsvern. Bestemmelsen om innløsning av aksjer ble vurdert i denne sammenheng. En minoritet kan ha en begrenset mulighet til å komme seg ut av selskapsforholdet på en rimelig måte, med tanke på at markedet for aksjer i aksjeselskap ofte kan være lite, og at det dessuten som hovedregel kreves samtykke fra styret ved overdragelse av aksjer.¹³¹

¹²⁹ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 94.

¹³⁰ Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtaler (2009) s. 50.

¹³¹ NOU 1996:3 s. 73.

Etter aksjeloven av 1976 kunne det etter § 13-3 i en sak om oppløsning reises subsidiært krav om innløsning.¹³² I forarbeidene til denne bestemmelsen ble det henvist til alminnelige rettsgrunnsetninger.¹³³ Da det var usikkert hva som lå i denne henvisningen, mente Justisdepartementet under arbeidet med 1997-loven at det var behov for å lovfeste en regel om innløsning.¹³⁴ Av denne grunn kan det stilles spørsmål ved om loven nå er ment å regulere innløsning uttømmende, eller om det fortsatt er åpent for å supplere loven med ulovfestede prinsipper. Etter en gjennomgang av minoritetens situasjon i aksjeselskaper uttalte Aksjelovutvalget;

”På denne bakgrunn mener utvalget at en utbygging av minoritetsvernet i aksjeselskaper først og fremst ses i sammenheng med hvilken adgang en minoritet bør sikres når det gjelder å kunne komme ut av selskapet på en økonomisk brukbar måte. Fins ingen annen utvei må dette i tilfellet skje ved at selskapet innløser minoritetsposten eller ved at de andre aksjeeiere overtar den. Spørsmålet om en minoritet skal kunne kreve frigjort sin kapital i selskapet – med den følge at kapitalgrunnlaget reduseres tilsvarende – må klarligvis vurderes også på bakgrunn av selskapets interesser. Av hensyn til selskapet og den virksomhet dette driver vil det neppe kunne innføres noen alminnelig oppsigelsesadgang for deltakerne. Den som engasjerer seg som deltaker i et aksjeselskap, må ta i betraktning at den normale måten å komme seg ut av selskapet, vil være å avhende aksjene. I særlige tilfeller vil imidlertid selskapets eller majoritetens handlemåte kunne få en slik karakter (...) at en deltaker bør gis rett til å kreve at selskapet innløser aksjene selv om kapitalgrunnlaget dermed reduseres.”¹³⁵

Jeg mener uttalelsen må forstås slik at det er situasjonen som helhet som vil være avgjørende for om innløsning skal kunne skje. I vurderingen må det blant annet tas hensyn til misligholdets karakter, samt selskapets og aksjonærenes situasjon. At en slik vurdering skal legges til grunn støttes også av øvrige uttalelser i forarbeidene. For eksempel uttales det at reglene særlig tar sikte på situasjoner i selskaper med mindre aksjespredning hvor aksjonærene har nær tilknytning til selskapet og virksomheten, og at det er først og fremst i

¹³² En bestemmelse som ligner på dagens aksjelovs § 16-19 (2).

¹³³ Aarbakke: Mislighold i aksjeselskap (1988) s. 608.

¹³⁴ Ot. prp. nr. 23 (1996-97) s. 108.

¹³⁵ NOU 1996:3 s. 74.

situasjoner der det ikke fremstår som rimelig å henvise til salg av aksjene at bestemmelsen om uttreden kommer til anvendelse.¹³⁶ Det påpekes også at krav om innløsning av en aksjeeier i noen situasjoner kan være den eneste reelle mulighet for å få realisert aksjenes verdi og finne en løsning på problemene vedrørende selskapets videre virksomhet.¹³⁷

Det ble antatt at henvisningen til alminnelige rettsgrunnsetninger i forarbeidene til 1976-loven ville føre til at brudd på en aksjonæravtale kunne gi grunnlag for dom på innløsning av den krenkedes aksjer.¹³⁸ Forarbeidene til aksjeloven av 1997 henviser ikke til alminnelige rettsgrunnsetninger, og forholdet til aksjonæravtaler er så vidt jeg kan se ikke behandlet. Uttalelsene i forarbeidene, som er sitert ovenfor, synes imidlertid å vise til at det må foretas en vurdering av konflikten karakter som sådan. Minoritetsvernet synes å ha en viktig stilling, og det synes derfor lite rimelig at adgangen til innløsning skulle være snevrere etter aksjeloven av 1997. Jeg antar derfor at forarbeidene åpner for at aksjonæravtaler som ikke direkte regulerer driften av selskapet, også kan danne grunnlag for innløsning av aksjer etter asl § 4-24.

4.2.4 Rettspraksis

Den lovfestede innløsningsregel i asl § 4-24, er en nyvinning med aksjeloven av 1997.¹³⁹ Den første dommen som er avsagt om bestemmelsen er RG 2004 s.1346.¹⁴⁰ Her fikk en aksjonær medhold i sitt krav om innløsning av sine aksjer i aksjeselskapet Bryn Kafé AS fordi det forelå et motsetningsforhold mellom aksjonærene som gjorde videre samarbeid umulig. Uenigheten gjaldt blant annet saksøkers misnøye med revisors manglende og for sene innbetalinger av skattetrekk og arbeidsgiveravgift, noe saksøkte viste seg lite villig ”til

¹³⁶ NOU 1996:3 s. 75 og 125.

¹³⁷ NOU 1996:3 s. 75.

¹³⁸ Lowzow og Reed: Aksjonæravtaler (1993) s. 271-272.

¹³⁹ Etter aksjeloven av 1976 kunne innløsning kreves subsidiært til oppløsning av selskapet etter § 13-3 (2), eller det kunne kreves på ulovfestet grunnlag. Asl § 13-3 (2) ledd kunne også påberopes på selvstendig grunnlag, jf. Rt 1999 s. 330.

¹⁴⁰ For mer om denne dommen, se Bråthen: Styremedlem og aksjonær (2009) s. 81.

å ta tak i". Det uttales i dommen at selv om uenigheten ikke direkte gjaldt driften av selskapet, er retten likevel kommet til at tilfellet faller inn under lovens ordlyd i asl § 4-24 (1) nr. 3. Det antydes her at lovens ordlyd ikke må tolkes for snevert, og det vises til forarbeidene. Da retten kom til at situasjonen falt inn under lovens ordlyd, drøftes ikke subsidiært om bestemmelsen kunne suppleres med ulovfestede prinsipper. En slik subsidiær drøftelse ble imidlertid foretatt i en dom som kom tre år senere i RG 2007 s.1153. Saksøker krevde her å få sine aksjer i Riviera Fritid AS utløst på grunn av et motsetningsforhold som blant annet har oppstått som en følge av at saksøker ikke har fått anledning til å tegne aksjer i et nystiftet selskap han hevder han har rett til å tegne aksjer i. Retten viste til dommen om Bryn Kafé AS, og standpunktet som er kommet til uttrykk der om at ordet "i driften" ikke må tolkes for snevert. I forlengelsen av dette uttaler retten på side 1158:

"Men etter tingrettens syn er det ved den samlede rimelighetsvurderingen etter § 4-24 en sammenheng mellom hvor tungtveiende og reelt begrunnet grunnene må være, og hvor tett motsetningsforholdet er knyttet til driften, og hvor gamle de påberopte forhold er, for at rett til innløsning skal foreligge. Jo mer perifert motsetningsforholdet er knyttet til driften eller hvor eldre forholdene er, jo mer tungtveiende grunner kreves for at rett til innløsning skal foreligge. Dersom motsetningsforholdet fremstår som ikke saklig begrunnet, vil innløsningsgrunnlag regulært ikke foreligge."

I den aktuelle saken kom retten til at vilkårene for innløsning ikke var tilstede. Saksøker har subsidiært krevet at innløsning skal skje på ulovfestet grunnlag. Retten viser til at det etter 1976-loven forelå en adgang til å supplere bestemmelsen på ulovfestet grunnlag, og at denne adgangen vil føre til en bredere og mer sammensatt vurdering enn lovens ordlyd viser til. Det drøftes ikke hvorvidt denne adgangen forsvant da reglene ble kodifisert i 1997-loven. Det må derfor antas at retten uten videre legger til grunn at det er en slik adgang. Det legges til grunn at terskelen ved innløsning på ulovfestet grunnlag er sammenfallende med lovens terskel for innløsning.

Den foreliggende rettspraksis taler for at "forhold vedrørende driften" ikke må tolkes for snevert, men at ordlyden også må omfatte forhold som ikke direkte vedgår driften, men

som får betydning for denne enten direkte eller indirekte. Det synes også å være lagt til grunn at bestemmelsen kan suppleres med ulovfestede prinsipper. Dette medfører at forhold som ikke faller inn under ordlyden, for eksempel fordi de må anses å være for perifere i forhold til selskapets virksomhet, likevel kan danne grunnlag for innløsning, men da på ulovfestet grunnlag.

4.2.5 Juridisk litteratur

Truyen fremhever at det er viktig å skille mellom aksjonæravtalers betydning ved spørsmål om ugyldighet, og ved spørsmål om innløsning og oppløsning.¹⁴¹ Ved spørsmål om innløsning, utløsning eller oppløsning, må det finne sted en bredere vurdering hvor aksjonærenes forutsetninger for selskapsdeltagelsen har relevans.

I juridisk litteratur er det ulike oppfatninger om hvorvidt bestemmelsen lar seg supplere med ulovfestede prinsipper. Bråthen synes å mene at innløsning kun er ment å skje dersom vilkårene i bestemmelsen er oppfylt, og at innløsning på grunnlag av forhold som ikke vedrører driften av selskapet skal være avskåret. Han begrunner dette med en uttalelse i forarbeidene om at innløsning som vil medføre vesentlig skade for selskapet eller for øvrig vil virke urimelig ovenfor selskapet ikke bør føre frem.¹⁴² Imidlertid fremhever han at konflikter som skyldes personlige forhold også ofte vil forplante seg videre, slik at det medfører motsetninger også vedrørende driften av selskapet. På denne måten vil også forhold som ikke vedgår driften direkte, men som likevel får betydning for driften, være omfattet av bestemmelsen.

Under aksjeloven av 1976 var det mulig å kreve innløsning av aksjene som en subsidiær påstand til et krav om oppløsning av selskapet etter asl § 13-3.¹⁴³ Aarbakke hevdet i forhold til denne bestemmelsen at hvorvidt innløsning etter bestemmelsen kan begrunnes med

¹⁴¹ Truyen: Aksjonærenes myndighetsmisbruk (2005) s. 241.

¹⁴² Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 91 og 100-101.

¹⁴³ Se note 139.

mislighold av en aksjonæravtale, vil bero på hvorvidt samtlige aksjonærer er part i aksjonæravtalen. I utgangspunktet vil ikke bestemmelsen omfatte en slik situasjon, men dersom samtlige aksjonærer er part i avtalen kan det virke kunstig å ikke anse avtalen som relevant. Uansett vil brudd på en aksjonæravtale kunne være et indisium på at det foreligger samarbeidsproblemer.¹⁴⁴ Om samtlige aksjonærer er part i avtalen vil være et viktig argument også etter asl § 4-24. Dersom bare noen aksjonærer er part i avtalen, vil det stride mot likhetsprinsippet i asl § 4-1 å gi disse en rett til å bli innløst som følge av mislighold av en aksjonæravtale som ikke alle aksjonærene i selskapet nyter godt av. Dette er viktig å ta hensyn til ved vurderingen av om innløsning skal foretas.

Normann antar at mislighold av en aksjonæravtale kan være et forhold som oppfyller vilkårene for innløsning i § 4-24, både når det gjelder kravet om tungtveiende grunner, og kravet om alvorlig og varig mislighold.¹⁴⁵ Videre antar hun at forarbeidene til bestemmelsen ikke kan trekkes så langt som at de må forstås som en uttømmende regulering av adgangen til å kreve aksjene innløst av selskapet.¹⁴⁶ Også Aarbakke m.fl., Andenæs og Høivik mener at bestemmelsen ikke utelukker bruk av alminnelige rettsgrunnsetninger.¹⁴⁷ Andenæs begrunner dette med at det er behov for en slik adgang, på samme måte som det er et slikt behov ved dom for oppløsning.¹⁴⁸ Høivik påpeker at et av formålene med den nye aksjeloven var å styrke minoritetens stilling i selskapet. Dette taler for at innløsningsadgangen ikke er snevrere nå enn etter 1976-loven.¹⁴⁹ Giertsen mener at

¹⁴⁴ Aarbakke: Mislighold i aksjeselskap (1988) s. 608.

¹⁴⁵ Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 50.

¹⁴⁶ Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 50-51.

¹⁴⁷ Aarbakke m.fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven. (2004) s. 294, Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 256-257 og Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 134.

¹⁴⁸ Andenæs: Aksjeloven og allmennaksjeloven (2006) s. 257.

¹⁴⁹ Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 148-149.

mislighold av en aksjonæravtale gir grunnlag for oppløsning etter alternativ 3. Han tar ikke stilling om hvorvidt bestemmelsen kan suppleres med bruk av ulovfestede prinsipper.¹⁵⁰

4.2.6 Muligheten for å benytte aksjeloven § 4-24 ved mislighold av aksjonæravtale

Etter en gjennomgang av relevant rettpraksis synes det å være adgang til å innløse en aksjonær med grunnlag i mislighold av en aksjonæravtale. I tilknytning til alternativ 3 i bestemmelsens første ledd, må det være fornuftlig å forstå ordlyden slik at den skal omfatte situasjoner som både direkte og indirekte får betydning for driften. Jeg er enig med Bråthen i at det ikke synes å være behov for å supplere bestemmelsen med ulovfestede grunner til innløsning, da forhold som reguleres i en aksjonæravtale vanskelig kan tenkes å ikke berøre selskapet, enten direkte eller indirekte. Det er imidlertid lagt til grunn i rettspraksis og i juridisk litteratur at det er adgang til å supplere bestemmelsen med ulovfestede prinsipper.

Etter asl § 12-7 kan det inntas en rett til innløsning av aksjer i selskapets vedtekter. Dette vil være bindende for selskapet, og en aksjonær vil ha et rettskrav på at innløsning skal skje dersom vilkårene er oppfylt. En vedtektsendring som gir aksjonærene rett til innløsning må vedtas av selskapets generalforsamling, jf. asl § 5-18. Av denne grunn vil antagelig ikke selskapet kunne binde seg til en aksjonæravtale som gir aksjonærene rett til innløsning på en tilsvarende måte som etter selskapets vedtekter, da dette vil være et forhold som det ligger under generalforsamlingen å vedta.¹⁵¹ Normann åpner imidlertid for at en innløsningsbestemmelse kan fastsettes i avtalen med bindende virkning for selskapet, dersom alle aksjonærene er part i avtalen.¹⁵²

¹⁵⁰ Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslig virkning? (2002) s. 538.

¹⁵¹ Om selskapets binding av senere generalforsamlinger, se Knudsen i: Selskapet som part i aksjonæravtale (2009) s. 35-36.

¹⁵² Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 52.

En lignende løsning som vedtektsregulering kan være å innta en bestemmelse i aksjonæravtalen om at den krenkede aksjonær skal ha en rett til å få solgt aksjene sine til den misligholdende aksjonær. Dette kan enten være til en pris som er fastsatt på forhånd, som for eksempel kan innebære en kompensasjon for kontraktsbruddet, eller til en fastsatt verdi, for eksempel aksjenes pålydende.¹⁵³ En slik bestemmelse vil innebære en kjøpsplikt for den misligholdende aksjonær.

Se Rt 1927 s. 896 og Rt 1931 s. 454 hvor dette var regulert i aksjonæravtale. Aarbakke: Mislighold i aksjeselskap (1988) s. 612, antar at en slik plikt til tvangsoverdragelse ikke kan pålegges en aksjonær uten særlig hjemmel i avtalen.

Dersom alle parter ønsker å fortsette sitt eierforhold i selskapet, synes det ikke å være optimalt at den parten som har fått krenket sin rett etter avtalen trekker seg ut av selskapet, mens den part som har misligholdt avtalen fortsetter sitt eierskap som tidligere. I slike situasjoner vil det nok ha mer for seg å kreve den misligholdende aksjonær tvangsutløst av selskapet.¹⁵⁴

4.3 Utløsning av den misligholdende aksjonærs aksjer – aksjeloven § 4-25

4.3.1 Generelt om aksjeloven § 4-25

Dersom visse nærmere angitte vilkår er oppfylt, kan selskapet ved dom gis rett til å tvangsutløse en aksjonær etter asl § 4-25. I likhet med asl § 4-24 er dette en sikkerhetsventil, og det skal mye til før den kommer til anvendelse.¹⁵⁵ Tvangsutløsning av aksjonær krever hjemmel fordi det er en svært inngripende reaksjon. En slik hjemmel kan finnes i selskapets vedtekter iht. asl § 12-7 som gir rett til å vedtektsfeste en innløsningsrett både for selskapet og for en aksjonær. Dersom aksjer i et selskap skal være gjenstand for

¹⁵³ Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 44.

¹⁵⁴ Se mer om tvangsutløsning i punkt 4.3.

¹⁵⁵ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 101, Bråthen: Styremedlem og aksjonær (2009) s. 85 og Aarbakke m.fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven (2004) s. 300.

tvungen innløsning, kreves det enstemmighet blant aksjonærene, jf. asl § 5-20 (1) nr 3. Beslutningen om at selskapet skal reise sak for domstolene om utløsning av en aksjonær, treffes av generalforsamlingen etter forslag fra styret, jf. asl § 4-25 (2). Ved avstemningen på generalforsamlingen skal vedkommende aksjonær som det er aktuelt å utløse ikke være med å stemme, jf. asl § 5-3 (4).¹⁵⁶ Dette vil innebære at også dersom en minoritet skulle ønske å gå til søksmål om tvangsutløsning av en majoritet vil dette i teorien være mulig fordi majoriteten her vil være inhabil i kraft av asl § 5-3 (4). En slik avstemning på generalforsamlingen vil avhenge av at det er fremmet forslag om dette fra styret, og muligheten til å få fremmet et slikt forslag om søksmål vil derfor i realiteten avhenge av om en har kontroll i styret.¹⁵⁷ Kravet om tvangsutløsning bortfaller dersom aksjonæren er villig til å overdra sine aksjer til en annen som selskapet utpeker, jf. asl § 4-25 (3). I det følgende vil jeg vurdere om mislighold av en aksjonæravtale kan danne grunnlag for tvangsutløsning av en aksjonær.

4.3.2 Lovens ordlyd

Etter ordlyden i asl § 4-25 er vilkårene for å kunne utløse en aksjonær at:

- ”1. aksjonæren ved mislighold har krenket selskapsforholdet vesentlig, eller
2. det har oppstått et alvorlig og varig motsetningsforhold mellom aksjeeieren og andre aksjeeiere i selskapet vedrørende driften av selskapet, eller det foreligger andre tungtveiende grunner som tilsier at aksjeeieren utløses”.

Bestemmelsen i alternativ 1 må forstås på samme måte som asl § 4-24 (1) nr 2.¹⁵⁸ Også krenkelse av selskapsforholdet som ikke er å anse som mislighold av innflytelse, er omfattet av bestemmelsen. Et eksempel er brudd på plikter som en aksjonær er tillagt

¹⁵⁶ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) drøfter inngående hvorvidt asl § 5-3(4) kommer til anvendelse ved beslutning om søksmål, og kommer til at den sannsynligvis må gjøre det, slik at den også danner grunnlag for at i prinsippet kan en minoritet kan utløse en majoritet, se s. 102-103.

¹⁵⁷ Aarbakke m.fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven (2004) s. 299.

¹⁵⁸ Bråthen (2008) note 594.

gjennom vedtekter, tegningsvilkår eller aksjonæravtale.¹⁵⁹ Dette kan være brudd på en leveringsforpliktelse til selskapet, eller brudd på en forpliktelse til ikke å drive konkurrerende virksomhet.¹⁶⁰ Om det foreligger vesentlig mislighold vil bero på en helhetsvurdering der blant annet både den misligholdende og den krenkedes aksjonærs forhold vil være av betydning. Misligholder stilling i selskapet er også et relevant moment i totalvurderingen.¹⁶¹ Etter ordlyden i bestemmelsen synes det som om brudd på aksjonæravtale kan falle inn under dette alternativ.

Det andre grunnlag for tvangsutløsningen er at det har oppstått et alvorlig og varig motsetningsforhold vedrørende driften av selskapet, eller det foreligger andre tungtveiende grunner, jf. asl § 4-25 (1) nr 2. Bestemmelsen oppstiller to alternative grunnlag.¹⁶² Her skiller ordlyden seg fra bestemmelsen i asl § 4-24 (1) nr. 3. Etter denne bestemmelsen må det antas at det må foretas en interesseavveining hvor selskapets interesser må veie klart tyngst.¹⁶³ Ordlyden gir ingen veiledning om hva som vil kunne utgjøre tungtveiende grunner, noe som antagelig tilsier at det må foretas en helhetsvurdering av situasjonen. Legges en slik forståelse til grunn må også brudd på aksjonæravtaler kunne oppfylle dette vilkåret, uansett om det knytter seg til driften av selskapet eller ikke. Misligholdet må imidlertid få betydning for selskapet, for eksempel på den måten at ledelsen ikke lenger kan samarbeide. Fordi skjønnstemaet etter denne bestemmelsen fremstår som bredere enn etter asl § 4-24, vil det ikke være nødvendig å supplere bestemmelsen med ulovfestede prinsipper, slik som ved anvendelsen av innløsningsbestemmelsen i asl § 4-24.

Etter en vurdering av lovens ordlyd antar jeg at mislighold av aksjonæravtaler kan falle inn under bestemmelsens anvendelsesområde, både etter alternativ 1 og 2. I det følgende vil jeg

¹⁵⁹ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 101.

¹⁶⁰ Aarbakke m.fl: Aksjeloven og allmennaksjeloven (2004) s. 299.

¹⁶¹ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 101.

¹⁶² Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 260, Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 101 og Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 55.

¹⁶³ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 101.

ta for meg de øvrige rettskilder, og vurdere om disse gir holdepunkter for å komme til et annet resultat.

4.3.3 Forarbeidene

I NOU 1996:3 uttaler Aksjelovutvalget at det kan tenkes utløsning etter alminnelige prinsipper om mislighold og bristende forutsetninger i selskapsforhold.¹⁶⁴ Det uttales videre som begrunnelse for reglene om tvangsutløsning;

”I et selskap med en større krets av aksjeeiere, behøver uenighet mellom aksjeeierne ikke ramme selskapet som sådan. (...) Det kan imidlertid ligge annerledes an i mindre aksjeselskap med en begrenset eierkrets hvor aksjeeierne tar aktivt del i driften eller samarbeidet på andre måter. I slike selskaper kan en dyp splittelse mellom aksjeeierne også være til vesentlig skade for selskapet som sådan.”¹⁶⁵

I Ot.prp. nr. 23 (1996-97) slutter Justisdepartementet seg til dette, og understreker at det spesielt gjelder i de situasjoner hvor aksjonæren ved mislighold har krenket selskapsforholdet vesentlig, eller hvor det har oppstått varige og alvorlige motsetningsforhold vedrørende driften av selskapet.¹⁶⁶ Det er selskapets interesse som er avgjørende ved vurderingen av om utløsning skal finne sted, ikke den enkelte aksjonær, som er tilfellet ved innløsning etter asl § 4-24. Ifølge forarbeidene kreves det ved interesseavveiningen en klar overvekt i favør av selskapets interesse i utløsning.¹⁶⁷

Forarbeidene synes ikke å utelukke at mislighold av en aksjonæravtale kan danne grunnlag for tvangsutløsning av en aksjonær. Det fremheves imidlertid at selskapets forhold er av betydning for om det er grunnlag for tvangsutløsning, og ikke den enkelte aksjonærs interesse.

¹⁶⁴ NOU 1996:3 s. 75.

¹⁶⁵ NOU 1996:3 s. 76.

¹⁶⁶ Ot.prp. nr. 23 (1996-97).

¹⁶⁷ NOU 1996:3 s. 126.

4.3.4 Rettspraksis

Bestemmelsen om tvangsutløsning av aksjonær fra selskapet er ny med aksjeloven av 1997, og derfor finnes det begrenset med rettspraksis om anvendelsen av denne bestemmelsen.

I RG 2004 s. 790 uttaler retten at det fremkommer av ordlyden i asl § 4-25 at utelukkelse er et såpass ekstraordinært skritt at det skal ”atskillig” til før kravet kan tas til følge. Relevante forhold i vurderingen er om det foreligger alternative løsninger, om motsetningen har betydning for driften av selskapet og hva som etter generalforsamlingens oppfatning skader flertallets interesser. Det vil i denne sammenheng være relevant å legge vekt på flertallets oppfatning av hvordan selskapets virksomhet skal være og hvordan den skal utvikles.¹⁶⁸

I en fersk dom fra Borgarting lagmannsrett, LB-2008-080764, ble vilkårene for tvangsutløsning ansett å foreligge. Flertallet uttaler at det fremstår som ”overveiende sannsynlig” at motsetningsforholdet kan få betydning for driften av selskapet. Det legges også vekt på at forholdet utad, mot kunder og ansatte, kan bli negativt påvirket av motsetningsforholdet. Det var oppstått en alvorlig uenighet om fremtidig drift og eierskap, og retten kom til at dette ikke kunne repareres. Uansett anså retten saksøktes plikt og tillitsbrudd som så alvorlige at det forelå tungtveiende grunner for utløsning. Hensynet som tilsier at saksøkte ikke skal fortsette som eier er såpass tungtveiende at saksøktes interesse i å fortsette som eier må vike.

Mindretallet, som består av en meddommer, mener at motsetningsforholdet ikke er av en slik karakter at selskapet kan påberope seg dette, og påpeker at samarbeidsforutsetninger mellom aksjonærene ved etablering av aksjonærfellesskapet ikke nødvendigvis vil være mislighold som selskapet kan påberope seg etter § 4-25 første ledd nr.1.

Dommen viser at et motsetningsforhold mellom aksjonærene kan anses å få betydning for selskapets virksomhet, på den måten at et dårlig samarbeid mellom aksjonærer som er aktive i driften, kan virke negativt på for eksempel drift, ansatte og kunder.

¹⁶⁸ Uttalelse i dommen, se også Aarbakke m.fl: Aksjeloven og allmennaksjeloven (2004) s. 300.

I LB-2007-81650 ble tvangsutløsning krevet med hjemmel i aksjonæravtale. Etter en klausul i avtalen var aksjonærene forpliktet til å avhende aksjene sine dersom vedkommende gjorde seg skyldig i vesentlig mislighold av selskapsforpliktelsene. Retten kom til at det ikke forelå slikt vesentlig mislighold. I begrunnelsen ble det vist til at aksjelovens tilsvarende bestemmelse om tvangsutløsning er ment å være en sikkerhetsventil, og at det skulle mye til før denne kommer til anvendelse. At utløsning ifølge avtalen skulle skje til en verdi langt lavere enn etter aksjelovens regler, gjorde at vesentlighetskravet ble ytterligere skjerpet.

Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 57-58 mener at retten oppstiller et krav om at det foreligger mislighold av selskapets interesser i tillegg til mislighold av aksjonæravtalen. Jeg forstår imidlertid dommen slik at denne uttalelsen knytter seg til grunnvilkåret i aksjonæravtalens klausul om utløsning i den konkrete sak, som er gjengitt i avsnittet umiddelbart ovenfor avsnittet der uttalelsen blir gitt. Jeg kan derfor ikke se at et slikt syn må legges til grunn. Heller ikke Normann ser avgjørende grunner som støtter lagmannsrettens syn om at et slikt vesentlighetskrav må oppstilles.

Etter en gjennomgang av relevant rettspraksis om bestemmelsen, synes det helt klart at selskapets interesser, og flertallets formening om hvordan driften skal være, står sentralt ved vurderingen av om tvangsutløsning skal kunne finne sted. Dersom selskapet er lite, og alle aksjonærene er part i aksjonæravtalen, vil det lettere kunne tenkes at mislighold av avtalen kan danne grunnlag for utløsning, da avtalen kan danne et viktig fundament for samarbeidet i selskapet. Borgarting lagmannsrettsdom, LB 2007-81650, viser at aksjonærene kan regulere utløsning nærmere i aksjonæravtale, og dersom alle aksjonærene er part i en slik avtale, taler gode grunner for å legge avtalens regulering til grunn.¹⁶⁹

4.3.5 Juridisk litteratur

Spørsmålet om mislighold av en aksjonæravtale kan danne grunnlag for tvangsutløsning av en aksjonær er lite behandlet i juridisk litteratur. Antagelig skyldes dette at ordlyden i

¹⁶⁹ Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 55-56.

bestemmelsen er så vid, at det vil avhenge av en skjønnsmessig helhetsvurdering i det enkelte tilfelle om mislighold av en aksjonæravtale kan utgjøre et slikt grunnlag.

Bråthen antar at brudd på aksjonæravtale muligens kan gi grunnlag for utløsning.¹⁷⁰ Til støtte for dette viser han til Rt 1966 s. 648, ”A/S Florvåg Verk”.¹⁷¹ Spørsmålet i saken var om oppsigelsen av selskapets disponent var berettiget, eller om det stred mot forutsetninger i aksjonæravtalen mellom partene. Det avgjørende var om det forelå tilstrekkelig tungtveiende grunner for å sette vedkommende utenfor eller, sagt på en annen måte, om han:

”(...) hadde gjort seg skyldig i handlinger eller forsømmelser som kunne betegnes som vesentlig mislighold av kontraktsforpliktelsene”.¹⁷²

Resultatet i dommen var at oppsigelsen var i strid med avtalen mellom aksjonærene, og at disponenten av denne grunn hadde krav på erstatning for uberettiget oppsigelse. Dommen viser hvilken betydning aksjonæravtaler kan ha i vurderingen av hvilke forpliktelser som foreligger mellom partene og i forhold til selskapet, og at det skal tilstrekkelig tungtveiende grunner til for at en aksjonær kan settes utenfor samarbeidet etter aksjonæravtalen.¹⁷³

Bråthen slår også fast at utløsning bare kan skje dersom vilkårene i bestemmelsen foreligger.¹⁷⁴ Grunnen til dette er at tvangsutløsning er et ekstraordinært skritt overfor den aksjonær som blir rammet. Aarbakke m.fl. forutsetter at rettsstridig avsettelse av

¹⁷⁰ Bråthen: Innløsning og utelukkelse av aksjonær (1999) s. 101.

¹⁷¹ Saken er også omtalt under punkt 3.3.

¹⁷² S. 654 i dommen.

¹⁷³ I den aktuelle dommen synes det ikke å være spørsmål om å utelukke aksjonæren i den forstand at hans aksjer utløses, men at han som en av to aksjonærer settes utenfor selskapets drift og styre i kraft av den andre aksjonærens dobbeltstemme som styreformann.

¹⁷⁴ Bråthen: Styremedlem og aksjonær (2009) s. 87.

styremedlemmer i strid med aksjonæravtale kan gi grunnlag for krav om utløsning etter § 4-25 eller oppløsning av selskapet etter § 16-19.¹⁷⁵

4.3.6 Muligheten for å benytte aksjeloven § 4-25 ved mislighold av aksjonæravtale

Etter denne vurderingen antar jeg at tvangsutløsning av en aksjonær kan anvendes som misligholdsbeføyelse mot brudd på en aksjonæravtale dersom vilkårene i bestemmelsen for øvrig er oppfylt. Dersom alle aksjonærene er part i aksjonæravtalen, kan selskapet antagelig gis en rett til utløsning av en aksjonær i kraft av denne, samt at avtalen kan regulere nærmere vilkårene for at utløsning skal kunne finne sted.¹⁷⁶

Tvangsutløsning av en aksjonær fremstår som en bedre løsning på en konflikt der alle aksjonærene opprinnelig er interessert i å fortsette sitt eierskap, enn innløsning av den krenkede aksjonær etter asl § 4-24. Imidlertid er terskelen for anvendelse av asl § 4-25 høyere, og den kommer kun til anvendelse i unntakstilfeller.

4.4 Oppløsning av selskapet ved dom– aksjeloven § 16-19

4.4.1 Generelt om aksjeloven § 16-19

Dersom andre misligholdssanksjoner må anses utilstrekkelige, kan en aksjonær kreve selskapet oppløst ved dom, jf. asl § 16-19. Oppløsningssøksmålet rettes mot selskapet.

Etter aksjeloven av 1910 fantes det ingen individuell rett til å kreve selskapet oppløst som i dag finnes i asl § 16-19. Derfor ble søksmål med slik påstand rettet mot de øvrige aksjonærene som da ville bli dømt til å stemme for oppløsning av selskapet på generalforsamling. Se for eksempel Rt 1952 s. 967, ”Salongmøbler”. Etter aksjeloven av 1997 må det antas at det ikke er behov for en

¹⁷⁵ Aarbakke m.fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven (2004) s. 479.

¹⁷⁶ Normann: Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale (2009) s. 55. Se Borgarting lagmannsrettsdom, LB-2007-81650, ”Sport nutrition AS”.

slik fremgangsmåte, se Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 154-155.

Ifølge asl § 16-19 (2) kan selskapet nedlegge påstand om innløsning av en aksjonærs aksjer istedenfor oppløsning av selskapet.

Spørsmålet i det følgende er om brudd på aksjonæravtale kan danne grunnlag for krav om oppløsning av selskapet ved dom.

4.4.2 Lovens ordlyd

Ifølge asl § 16-19 har en aksjeeier rett til å kreve selskapet oppløst ved dom dersom;

”et selskapsorgan eller andre som representerer selskapet har handlet i strid med §§ 5-21 og 6-28 og særlig tungtveiende grunner taler for oppløsning som følge av dette.”

Ordlyden omfatter myndighetsmisbruk fra representanter eller organer i selskapet. I tillegg må det foreligge ”særlig tungtveiende grunner” for oppløsning av selskapet. Vilkåret er det samme som etter asl §§ 4-24 og 4-25, men terskelen må antas å være høyere ved krav om oppløsning av selskapet, fordi oppløsning av selskapet er en mer vidtgående reaksjon enn innløsning eller utløsning av en aksjonær.¹⁷⁷

Etter bestemmelsens ordlyd er mislighold av aksjonæravtaler ikke direkte omfattet av bestemmelsen, da denne kun omfatter myndighetsmisbruk. Jeg vil i det følgende vurdere om andre rettskilder taler for å supplere bestemmelsen med en adgang til å kreve oppløsning på ulovfestet grunnlag.

¹⁷⁷ NOU 1992:29 s. 188.

4.4.3 Forarbeidene

I NOU 1992:29 ble det uttalt at i likhet med asl 1976 § 13-3, skulle den nye lovens bestemmelse om oppløsning av selskapet ikke uttømmende regulere grunnlaget for oppløsning. Almennelige rettsgrunnsetninger skulle også kunne danne grunnlag for et slikt krav.¹⁷⁸ Uttalelsen er ikke gjentatt senere, verken i NOU:1996:3 eller noen av proposisjonene. Ordlyden i bestemmelsen er senere blitt endret. NOU:1996:3 viser imidlertid til den tilsvarende bestemmelsen i § 14-4 i NOU 1992:29 s.188.¹⁷⁹ Jeg forstår dette slik at det innebærer at det i lovforarbeidet ikke er gått bort i fra det som ble uttalt ved utkastet til bestemmelsen fire år tidligere. I Ot.prp. nr. 23 (1996-97) nevnes ikke muligheten for supplering av bestemmelsen.

Jeg antar at forarbeidene må forstås slik at de gir støtte for å tolke asl § 16-19 slik at den kan suppleres med oppløsningsgrunnlag som ikke følger av lovens ordlyd.

4.4.4 Rettspraksis

Rettspraksis vedrørende asl § 16-19 drøfter i liten grad spørsmålet om det er adgang til å supplere bestemmelsen med ulovfestede prinsipper. I Rt 2000 s. 931, ”Inco AS”, anvendes aksjeloven av 1976.¹⁸⁰ Førstvoterende uttaler her at han ikke anser det tvilsomt at aksjelovens bestemmelser kan suppleres med en adgang til å kreve oppløsning på grunnlag av alminnelige rettsgrunnsetninger. Til støtte for dette viser han til forarbeidene til aksjeloven av 1976, og juridisk litteratur som knytter seg til denne. I et obiter dictum uttaler han at det etter hans syn fortsatt må være aktuelt å kreve oppløsning ved dom etter en ulovfestet regel ved siden av reglene i asl § 16-19. I en senere dom fra Sandefjord tingrett, TSAFO-2004-70804, uttales det at adgangen til å oppløse selskapet ved dom ikke er uttømmende regulert ved asl § 16-19, men at også alminnelige rettsgrunnsetninger må

¹⁷⁸ NOU 1992:29 s. 188.

¹⁷⁹ NOU 1996:3 s. 187.

¹⁸⁰ Saken er anlagt før aksjeloven av 1997 er trådt i kraft.

supplere bestemmelsen. Til støtte for dette synet vises det til juridisk litteratur og Rt 2000 s. 931. Det uttales at:

”noe upresist og kortfattet uttalt retter § 16-19 seg mot myndighetsmisbruk mens den ulovfestede oppløsningsregel oppfanger situasjoner der det har utviklet seg et alvorlig motsetningsforhold mellom partene som gjør fortsatt samarbeid umulig, og selskapet ikke lenger tjener sin funksjon. Felles for begge grunnlagene er at terskelen for oppløsning er høy, jfr ”særlig tungtveiende grunner” i § 16-19. Spesielt når man beveger seg utenfor det lovregulerte bør oppløsningsadgangen være forbeholdt de helt ekstraordinære situasjoner der hensynene som taler for å oppløse selskapet er vesentlig sterkere enn de som taler mot, jfr Rt 2000 s. 931.”

Det virker som om det i rettspraksis er antatt at det ikke er skjedd noen endring i rettsstilstanden etter at oppløsningsadgangen ble lovfestet, og bestemmelsen synes fortsatt å suppleres med ulovfestede prinsipper om grunnlag for oppløsning. Imidlertid finnes det lite rettspraksis på området, og den ovenfor nevnte dommen er en underrettsdom, som rettskildemessig har liten vekt. Så vidt meg bekjent finnes det ikke annen rettspraksis av nyere dato som kan belyse spørsmålet om hvorvidt loven kan suppleres på ulovfestet grunnlag.

4.4.5 Juridisk litteratur

En entydig juridisk litteratur synes å legge til grunn at asl § 16-19 kan suppleres med andre grunner for krav om oppløsning av selskapet, enn de som følger av ordlyden. Den manglende videreføringen av uttalelsen om at rettsstilstanden etter 1976-loven var å anse som uendret på dette punkt, har skapt noe usikkerhet. Andenæs hevder at dersom det var meningen å endre et så viktig punkt som dette, må det antas at dette ville vært sagt uttrykkelig.¹⁸¹ Høivik har foretatt en detaljert drøftelse av hvorvidt det er behov for en oppløsningsrett dersom det foreligger samarbeidsproblemer i selskapet, og om det kan sies

¹⁸¹ Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 642. Tilsvarende i Giertsen: Har aksjonærvtaler selskapsrettslige virkninger? (2002) s. 538, og Matre (2008) note 2464.

å foreligge en slik adgang.¹⁸² Utgangspunktet for samarbeidet i et aksjeselskap er at beslutninger fattes ved flertallsvedtak. Av denne grunn kan ikke enhver uenighet mellom aksjonærene kunne danne grunnlag for oppløsning av selskapet. Som hovedregel er aksjer fritt omsettelige, og salg vil derfor være den normale måten å komme seg ut av et selskapsforhold på. Dersom det i praksis ikke finnes en slik adgang, og innløsning av aksjonær gir et vesentlig dårligere oppgjør til den som trer ut av selskapet enn han ville fått dersom selskapet ble oppløst, vil det være behov for en adgang til å kreve selskapet oppløst etter ulovfestede prinsipper. Dersom samarbeidsproblemene er tilstrekkelig inngående til å gi grunnlag for oppløsning av selskapet, kan en sammenligning trekkes til kontraktsrettens begrep ”bristende forutsetninger”. Høivik konkluderer med at det må være adgang til å supplere lovens bestemmelse, men at oppløsningsadgangen bør være snever. Grunnene som taler for oppløsning av selskapet må være vesentlig sterkere enn de som taler mot oppløsning.¹⁸³ I vurderingen vil spørsmålet være om samarbeidsproblemene er av en slik art at man ikke med rimelighet kan kreve at samarbeidet skal fortsette i fremtiden. Et behov for å supplere asl § 16-19 med en adgang til å kreve selskapet oppløst på bakgrunn av samarbeidsproblemer, vil særlig gjøre seg gjeldende i et selskap med få aksjonærer hvor samtlige er nært knyttet til driften.

Samarbeidsproblemene må være alvorlige. Dette innebærer en helhetsvurdering av problemenes art og varighet. Kravet til varighet innebærer at konflikten enten må være langvarig, eller at et enkeltstående mislighold vil få langvarige fremtidige virkninger.¹⁸⁴ Vurderingen av samarbeidsproblemenes art knytter seg til om de vedgår driften av selskapet, eller utenforstående personlige forhold. Dersom problemene har grunnlag i et personlig motsetningsforhold, kan det likevel tenkes at konflikten kan ha betydning for

¹⁸² Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 132-135.

¹⁸³ Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 132-138.

¹⁸⁴ Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 142.

samarbeidet i selskapet.¹⁸⁵ Alternative løsninger må også vurderes. Dersom salg, innløsning eller utløsning kan være aktuelt, vil vilkårene for oppløsning av selskapet sannsynligvis ikke foreligge.¹⁸⁶

Andenæs mener at mislighold av aksjonæravtalen i seg selv ikke vil kunne begrunne oppløsning av selskapet, men at dette kan være et indisium på samarbeidsproblemer som igjen kan danne grunnlag for oppløsning som følge av alminnelige prinsipper.¹⁸⁷ I samme retning mener Høivik at det ikke er misligholdet i seg selv som danner grunnlag for oppløsningen, men misligholdets konsekvens for samarbeidet. Misligholdet utgjør her en faktisk omstendighet i helhetsvurderingen av oppløsningskravet.¹⁸⁸

4.4.6 Muligheten for å benytte aksjeloven § 16-19 ved mislighold av aksjonæravtale

Etter denne vurderingen ser jeg det slik at brudd på aksjonæravtaler kan danne grunnlag for oppløsning av selskapet, dersom vilkårene til situasjonens art ellers er oppfylt.

Asl § 16-1 (2) forutsetter at det kan fastsettes i vedtektene at bestemte forhold skal føre til oppløsning av selskapet. Giertsen antar at en slik oppløsningsgrunn kan være at aksjonæravtalen er blitt misligholdt.¹⁸⁹ Aksjonærene kan imidlertid ikke innta en rett til oppløsning av selskapet i aksjonæravtale med bindende virkning for selskapet.¹⁹⁰

¹⁸⁵ Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 143.

¹⁸⁶ Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 147-150.

¹⁸⁷ Andenæs: Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper (2006) s. 643.

¹⁸⁸ Høivik: Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet (2006) s. 145

¹⁸⁹ Giertsen: Har aksjonæravtaler selskapsrettslige virkninger? (2002) s. 538.

¹⁹⁰ Matre (2008) note 2461.

Å oppløse selskapet må anses som en siste utvei dersom det foreligger en misligholdssituasjon som følge av brudd på en aksjonæravtale. Utgangspunktet må antas å være at alle parter har ansett det som interessant i å investere i selskapet. Jeg antar at denne løsningen vil være mest hensiktsmessig dersom vedkommende anser misligholdet for å være så alvorlig at aksjonæren ønsker å trekke seg ut av selskapet, men at verdien av aksjene ved en innløsning ikke vil avspeile deres virkelige verdi.

5 Regulerer bakgrunnsretten mislighold av aksjonæravtaler på en tilstrekkelig god måte?

Siktemålet med denne avhandlingen har vært å vurdere om de kontraktsrettslige og selskapsrettslige regler på en tilfredsstillende måte regulerer konsekvensen av mislighold av en aksjonæravtale. Avslutningsvis vil jeg knytte noen bemerkninger til konklusjonen på de foretatte drøftelsene.

De misligholdsbeføyelser som følger av den alminnelige kontraktsretten vil i praksis ikke alltid være tilpasset de forpliktelser som er regulert i en aksjonæravtale. Utøvelsen av disse kan vise seg å være spesielt komplisert fordi ytelsenes art ikke lar seg "holde tilbake", eller fullbyrde på samme måte som for eksempel en plikt til å levere en vare. Det kan også vise seg at konsekvensen av å benytte disse misligholdsbeføyelsene ikke er de samme som etter andre typer kontrakter, eksempelvis at vilkårene for erstatning ikke er oppfylt eller at heving ikke gir en tilfredsstillende løsning på konflikten. Dersom partene ikke selv har regulert misligholdssanksjoner i avtalen, kan konsekvensen være at den krenkede part står tilbake uten praktisk mulighet til å sanksjonere mot misligholdet. En slik situasjon er uheldig for tillitsforholdet i kontrakter. Som en konsekvens av mangelen på hensiktsmessige misligholdsbeføyelser, er det naturlig å stille spørsmålet om aksjelovens bestemmelser om tiltak som kan iverksettes ved myndighetsmisbruk, og motsetningsforhold mellom aksjonærene kan anvendes tilsvarende ved brudd på aksjonæravtale. Lovens ordlyd er et sterkt argument mot en slik anvendelse. Når

rettskildebildet sees i sammenheng, synes det likevel som om noen av aksjelovens bestemmelser kan anvendes også der grunnlaget for dette er brudd på en aksjonæravtale. Dersom aksjonæravtaler gis gjennomslagskraft overfor selskapet vil dette bryte med sentrale utgangspunkter både i kontraktsretten og i selskapsretten. Noen av bestemmelsene i aksjeloven viser imidlertid til at det må finne sted en bredere helhetsvurdering ved avgjørelsen av om bestemmelsen skal komme til anvendelse. I en slik helhetsvurdering må det være fornuftig å ta hensyn til aksjonæravtaler som måtte være inngått som en forutsetning mellom selskapets eiere. Dersom alle aksjonærene er part i avtalen, vil dette hensynet gjøre seg særlig gjeldende. Det samme gjelder der selskapet er part i avtalen. Brudd på aksjonæravtalen kan i slike tilfeller sammenlignes med bristende forutsetninger i den alminnelige kontraktsretten, og kan ha store konsekvenser for selskapssamarbeidet. Av denne grunn fremstår det som fornuftig å la det forhold at det foreligger et brudd på aksjonæravtaler være en del av helhetsvurderingen etter enkelte av bestemmelsene i aksjeloven. Det vil i så fall ikke være avtalen som sådan som får direkte virkning overfor selskapet, men de konsekvensene mislighold får for samarbeidsforholdet. Når det tas i betraktning den betydning aksjonæravtaler i praksis har i mange selskaper i dag, synes det særlig å være fornuftig å avspeile dette ved å innta betydningen av disse i vurderingen av om aksjelovens bestemmelser kan komme til anvendelse.

Avhandlingen belyser også betydningen av å ta stilling til om det er behov for en særskilt regulering av misligholdsbeføyelser i aksjonæravtaler. Dersom forholdet kan reguleres i selskapets vedtekter på en tilsvarende måte som i aksjonæravtalen, vil en slik regulering ofte være mer fordelaktig siden vedtektene er bindende også for selskapet. Flere av de misligholdsbeføyelser som er behandlet i avhandlingen vil i praksis normalt forutsette at man må gå til domstolene for å få fastslått forpliktelsen. En prosess i domstolene kan være både kostbar og tidkrevende. Også av denne grunn vil det være hensiktsmessig at aksjonæravtalen uttrykkelig både presiserer hva som skal til for at mislighold foreligger, og hva konsekvensen eventuelt skal være.

6 Litteraturliste

6.1 Bøker og artikler

- Andenæs, Mads Henry. *Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper*. 2.utg. Oslo, 2006.
- Andenæs, Mads Henry. *Hvem er bundet av en aksjonæravtale? I: Tre foredrag om aksjonæravtaler*. Institutt for privatrett. Skriftserie 175/2009 s. 7-20.
- Augdahl, Per. *Aksjeselskapet efter norsk rett*. 3.utg. Oslo, 1959.
- Bråthen, Tore. *Personklausuler i aksjeselskaper*. Oslo, 1996.
- Bråthen, Tore. *Innløsning og utelukkelse av aksjonær*. I: Nordisk Tidsskrift for Selskabsret. Nr. 4/1999, s. 86-107.
- Bråthen, Tore. *Styremedlem og aksjonær*. 2. utg. Oslo, 2009.
- Giertsen, Johan. *Telia og Telenor – spennende jus og forretningsmessig havari*. I: Nordisk Tidsskrift for Selskabsret. Nr. 4/1999 s. 43-63.
- Giertsen, Johan. *Har aksjonæravtaler selskapsrettslige virkninger?* I: Holgersen, Gudrun, Kai Krüger og Kåre Lilleholt (red.) Nybrott og odling: Festskrift til Nils Nygaard. Oslo, 2002. S. 533-546.
- Giertsen, Johan. *Aksjeselskapsretten som obligasjonsrettslig disiplin*. I: Nordisk Tidsskrift for Selskabsret. Nr 1/2003 s. 53-70.

- Hagstrøm, Viggo. *Obligasjonsrett*. Oslo, 2003.
- Hjort, Harald. *Aksjonæravtaler*. I: Praktisk økonomi og finans. Nr 4/ 2005. S. 65-75.
- Hov, Jo. *Avtaleslutning og ugyldighet. Kontraktsrett I*. 3.utg. Oslo, 2002.
- Hov, Jo. *Avtalebrudd og partsskifte. Kontraktsrett II*. 2.utg. Oslo, 2002.
- Høivik, Knut. *Samarbeidsproblemer som grunnlag for en aksjeeiers krav om oppløsning av selskapet*. I: Lov og rett. Nr 3/2006 s.131-156.
- Jensen, Martin Christian. *Ejeraftaler*. I: (Neville, Mette og Karsten Engsig Sørensen (red.)) Den nye selskabslov. København, 2009 s. 181-208.
- Kansmark, Jan og Carl Martin Roos. *Aktieägaravtal*. Stockholm, 1994.
- Knudsen, Gudmund. *Selskapet som part i en aksjonæravtale*. I: Tre foredrag om aksjonæravtaler. Institutt for privatrett. Skriftserie 175/2009. s. 21-41.
- Lego Andersen, Eigil. *Aktionæroverenskomster*. København, 2003.
- Lowzow Halfdan, Bjørn Gabriel Reed. *Aksjonæravtaler*. Oslo, 1993.
- Lund, Christian. *Opphør av samarbeidet i joint ventures*. I: (Askheim m.fl.) Skipsfart og samarbeid. Oslo, 1991 s. 147-399.
- Normann, Kristin. *Misligholdsbeføyelser ved brudd på aksjonæravtale*. I: Tre foredrag om aksjonæravtaler. Institutt for privatrett. Skriftserie 175/2009. s. 41-58.

- Ravlo-Losvik, Line. *Omsetningsreguleringer i aksjeselskaper*. I: Tidsskrift for forretningsjus. Nr 2/2008 s. 87-116.
- Roos, Carl Martin. *Avtal och rösträtt*. Uppsala, 1969.
- Skåre, Jan. *Søksmål om anfektelse av generalforsamlingsbeslutning*. I: Tidsskrift for rettsvitenskap. Årg. 110. (1997). S. 1-20.
- Truyen, Filip. *Myndighetsmisbruk i aksje- og allmennaksjeselskaper*. I: Jussens venner. Nr. 05/06 2004. S. 306-328.
- Truyen, Filip. *Aksjonærenes myndighetsmisbruk*. Oslo, 2005.
- Werlauff og Nørgaard. *Vedtægter og aktionæroverenskomster*. 2. utg. København og Aalborg, 1995.
- Øyen, Ørnulf. *Kravet til konneksitet ved utøvelse av detensjonsrett, retensjonsrett og utvidet motregningsrett*. I: Tidsskrift for rettsvitenskap. Årg. 111. (1998) s. 711-762.
- Aarbakke, Magnus. *Mislighold i aksjeselskap*. I: Falkanger, Thor (red.) Lov, dom og bok: Festskrift til Sjur Brækhus. Oslo, 1988. S. 603-614.
- Aarbakke, Magnus, Asle Aarbakke, Gudmund Knudsen, Tone Ofstad og Jan Skåre. *Aksjeloven og allmennaksjeloven med kommentarer*. 2. utg. Oslo, 2004.

6.2 Nettdokumenter

- Bråthen, Tore og Hugo Matre: *Kommentarer til aksjeloven*. www.rettsdata.no. (2008) [Sisert 30.september 2009].

6.3 Lover

- 1976 Lov om aksjeselskaper av 4.juni 1976 nr. 59 (opphevet).
- 1992 Lov om tvangsfullbyrdelse (Tvangsloven) av 26. juni 1992 nr. 86.
- 1997 Lov om aksjeselskaper (Aksjeloven) av 13. juni 1997 nr. 44.
- 2005 Lov om mekling og rettergang i sivile saker (Tvisteloven) av 17. juni 2005 nr. 90.

6.4 Forarbeider

- NOU 1992: 29: Lov om aksjeselskaper.
- NOU 1996:3: Ny aksjelovgivning.
- Ot.prp. nr. 36 (1993-94): Om lov om aksjeselskaper (aksjeloven).
- Ot.prp. nr. 23 (1996-97): Om lov om aksjeselskaper (aksjeloven) og lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven).
- Innst.O.nr. 80 (1996-97): Innstilling frå justiskomiteen om lov om aksjeselskaper (aksjeloven) og lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven), og endringar i anna lovgjeving som følgje av ny aksjelovgivning m.m.

6.5 Rettspraksis

6.5.1 Publiserte dommer

6.5.1.1 Tingrett

- TSAFO-2004-70804.

6.5.1.2 Lagmannsrett

- RG 1980 s. 763
- RG 1995 s.12
- LA-1996-1041
- RG 1998 s. 101
- RG 2004 s.1346
- RG 2004 s. 790
- RG 1995 s. 12
- LB-2006-163798
- LB-2007-81650.
- RG 2007 s.1153.
- LB-2008-080764.

6.5.1.3 Høyesterett

- Rt 1927 s. 896
- Rt 1931 s. 454
- Rt 1952 s. 658.
- Rt. 1952 s.967
- Rt 1999 s. 330
- Rt 2000 s. 931
- Rt 2007 s. 360.

6.5.2 Upubliserte dommer

- Oslo byrett, 12.februar 1976.
- Eidsivating lagmannsrett, 27. januar 1995.

6.5.3 Utenlandske dommer

- UfR 1923 636 SHD