

LH-2011-142618

INSTANS:	Hålogaland lagmannsrett - Dom
DATO:	2012-01-11
DOKNR/PUBLISERT:	LH-2011-142618
STIKKORD:	Selskaper. Akjeselskap. Lov om aksjeselskaper (aksjeloven). (Aksjeloven - asl.)
SAMMENDRAG:	Saken gjelder spørsmål om gyldigheten av vedtak om vedtektsendring på generalforsamling i et aksjeselskap, og om gyldigheten av styrevalg foretatt av samme generalforsamling. Selskapets vedtekter hadde bestemmelser om stemmetak ved at ingen aksjeeier i generalforsamlingen kunne avgi stemme for mer enn 10% av det samlede antall aksjer i selskapet. To aksjonærer i selskapet gikk til søksmål mot selskapet og påsto vedtakene om vedtektsendring og valg ugyldige. Saksøkerne mente at de seks selskapene innen samme konsern som var representert på generalforsamlingen skulle vært ansett som én aksjeeier. Tingretten hadde gitt saksøkerne medhold. Etter anke kom lagmannsretten til at det ikke var tilstrekkelig sikkert grunnlag for å tolke vedtektene slik at aksjeselskaper i konsern skal identifiseres ved stemmegivning på generalforsamlingen.
SAKSGANG:	Hammerfest tingrett THAFE-2011-378 - Hålogaland lagmannsrett LH-2011-142618 (11-142618ASD-HALO).
PARTER:	Nordavis AS (Advokat Jan Kaare Tapper) mot Tore Wæraas og Vidar Øie Nilsen (Advokat Niels-Christian Holm for begge)
FORFATTER:	Lagdommer Nils Asbjørn Engstad. Lagdommer Bjørnar Eirik Stokkan. Ekstraordinær lagdommer Nils Erik Lie.

Premisser

Saken gjelder spørsmål om gyldigheten av vedtak om vedtektsendring på generalforsamling i selskapet Nordavis AS, og om gyldigheten av styrevalg foretatt av samme generalforsamling.

Nordavis AS er et medieselskap med forretningsadresse i Alta. Selskapet er eeneier av avisen Altaposten, og har også eierinteresser i andre aviser. Selskapet driver også med nærradio og lokaltv i Vest Finnmark.

Nordavis AS ble stiftet på konstituerende generalforsamling 3. mai 1969 med formål å utgi en politisk uavhengig avis. Aksjekapitalen var ved stiftelsen på 75 300 kroner fordelt på 753 aksjer á 100 kroner. Det ble i vedtektenes § 9 tatt inn en stemmerettsbegrensning ved at ingen aksjonær kunne stemme for mer enn 20 aksjer på generalforsamlingen.

Selskapets økonomiske situasjon ble etter hvert vanskelig. I 1987 og 1988 hadde selskapet en negativ egenkapital på henholdsvis 1 138 344 kroner og 1 310 919 kroner. På generalforsamlingen i 1989 ble det vedtatt å forhøye aksjekapitalen fra 664 300 kroner til 686 000 kroner fordelt på 6 860 aksjer á 100 kroner.

På generalforsamlingen 29. mars 1990 ble § 9 i selskapets vedtekter endret slik at ingen aksjeeier personlig eller ved fullmektig kunne avgi stemme for mer enn 10% av det samlede antall aksjer.

Vedtektenes § 9 sto etter dette uendret til 2007, da generalforsamlingen 6. mars 2007 valgte å presisere bestemmelsen slik at stemmerettsbegrensningen også gjelder når flere aksjonærer møter med samme fullmektig, eller når en aksjeeier møter med egne aksjer og i tillegg møter med fullmakt fra andre. Vedtektenes § 9 fikk da slik ordlyd:

« I generalforsamlingen har hver aksje en stemme. Ingen aksjeeier kan personlig eller ved fullmektig avgi stemme for mer enn 10% av det samlede antall aksjer. Den som avgir stemmen behandles som om han eide samtlige aksjer vedkommende stemmer for, slik at ingen person kan avgi stemmer for mer enn 10% ».

I 2008 gjorde Harstad Tidende Gruppen AS flere oppkjøp av aksjer i Nordavis AS, og fortsatte oppkjøpet i 2009 og 2010. Harstad Tidende Gruppen AS eier blant annet Harstad Tidende AS og Troms Folkeblad AS, begge selskapene med 100% av aksjene, og Bladet Tromsø AS med 95,65% av aksjene.

Harstad Tidende Gruppen AS er et heleid datterselskap av Polaris Media ASA. Polaris Media ASA eier også Adresseavisen Gruppen AS, Polaris Media Nordvestlandet AS, Polaris Trykk AS og Polaris Eiendom AS, også disse med 100% av aksjene.

Harstad Tidende Gruppen AS videresolgte deler av sine aksjer i Nordavis AS til andre selskap innen Polaris Media ASA-konsernet. Dette er uomstridt beskrevet av tingretten slik:

« Harstad Tidende Gruppen AS kjøpte opp aksjer i Nordavis AS slik at de ved utløpet av 2008 hadde til sammen 1 618 aksjer. Selskapet fortsatte oppkjøpet i 2009 og i 2010. I løpet av 2009 og 2010 videresolgte Harstad Tidende Gruppen AS Nordavisaksjer til egne datterselskaper og andre selskaper i Polaris Media konsernet. Formålet med salget av Nordavisaksjene var at konsernet skulle få stemme for alle sine aksjer uten hensyn til de begrensninger som lå i vedtektenes § 9. Per 22. mars 2010 disponerte selskaper i Polaris Media ASA til sammen 4 798 aksjer. »

På generalforsamlingen i Nordavis AS 22. mars 2010 var seks selskaper innen Polaris Media ASA-konsernet representert med til sammen 4 086 aksjer. Disse selskapene var Harstad Tidende Gruppen AS, Sunnmørsposten AS, Adresseavisen AS, Harstad Tidende AS, Bladet Tromsø AS og Troms Folkeblad AS. Under sakslstens pkt. 1, åpning, ble det med 4 088 mot 810 stemmer vedtatt at aksjeeierne ikke skulle identifiseres. Vedtaket innebar at selskapene innen Polaris Media ASA-konsernet ikke skulle anses som én aksjeeier. På samme generalforsamling ble det med 4 089 mot 809 stemmer vedtatt å endre vedtektenes § 9 til slik ordlyd:

« I generalforsamlingen har hver aksje en stemme »

Videre ble vedtektenes § 5 om sammensetning av selskapets styre endret. Det vesentlige ved denne endringen var at styret ble utvidet fra seks til sju medlemmer. Endringen ble vedtatt med 4 179 stemmer mot 719 stemmer.

Ingen av de foreslåtte vedtektsendringene ville blitt vedtatt dersom selskapene innen Polaris Media ASA-konsernet skulle vært å anse som én aksjonær. Ved identifikasjon av selskapene ville ikke forslaget om vedtektsendringene fått det minst to tredjedels flertall som aksjeloven § 5-18 første ledd krever.

Ved stevning 30. desember 2010 til Alta tingrett reiste Tore Wæraas og Vidar Øie Nilsen søksmål mot Nordavis AS med påstand om at vedtektsendringene og valg av styremedlemmer gjort i generalforsamlingen 22. mars 2010 er ugyldige. Begge saksøkerne er aksjonærer i Nordavis AS.

I kjennelse av 3. januar 2011 sa sorenskriveren ved Alta tingrett seg inhabil fordi « Tore Wæraas er eier i det firma som Alta tingrett er leietaker hos ». Saken ble overført til Hammerfest tingrett.

Nordavis AS tok til motmæle ved tilsvar av 7. februar 2011 med påstand om frifinnelse.

Hammerfest tingrett avsa 8. juli 2011 dom med slik domsslutning:

1. Beslutning om endring av vedtektenes § 5 og § 9 samt beslutning om valg av styremedlemmer i generalforsamlingen i Nordavis AS avholdt 22. mars 2010 er ugyldige.
2. Nordavis AS betaler sakskostnader til Tore Wæraas og Vidar Øie Nilsen med 68 541 - sekstiåttetusenfemhundreogførtien - kroner innen 2 - to - uker etter dommens forkynning.

Nordavis AS har anket dommen. Tore Wæraas og Vidar Øie Nilsen har tatt til motmæle. Ankeforhandling ble holdt 1. desember 2011 i Tromsø. For Nordavis AS møtte styreleder Kristen

Albert Ellingsen som partsrepresentant. Han ga forklaring. Tore Wæraas møtte og ga forklaring. Tor Sara, direktør i Nordavis AS, møtte som vitne og ble gitt anledning å følge forhandlingene i sin helhet. Han ga forklaring. Rolf A. Erstad, administrerende direktør i Harstad Tidende Gruppen, ga vitneforklaring. Det ble for øvrig foretatt slik bevisførsel som framgår av rettsboka. Saken står i det vesentlige i samme stilling for lagmannsretten som for tingretten.

Ankende part - Nordavis AS - har i hovedsak anført:

Vedtaket på generalforsamlingen om ikke å identifisere Harstad Tidende Gruppen AS, Sunnmørsposten AS, Adresseavisen AS, Harstad Tidende AS, Troms Folkeblad AS og Bladet Tromsø AS er i henhold til en riktig fortolkning av aksjeloven og selskapets vedtekter.

Hovedregelen er at hver aksje har én stemme på generalforsamlingen, jf. aksjeloven § 5-3 første ledd, jf. også likhetsgrunnsetningen i aksjeloven § 4-1. Hovedregelen kan fravikes gjennom vedtektene.

Selskapets vedtekter § 9 gir ikke hjemmel for å identifisere aksjonærene. Forarbeidene til vedtektsendringen i 2007 må veie tungt. I en uttalelse fra Facta Revisjon Finnmark AS av 24. juli 2006 ble det tatt opp to problemstillinger. Den ene gjaldt spørsmålet om hvordan stemmene skal beregnes når flere aksjeeiere møter med samme fullmektig. Den andre problemstillingen gjaldt spørsmålet om stemmerettsbegrensning knyttet til aksjer i familieforhold eller der forskjellige selskaper i et konsern eier aksjer i Nordavis AS. Notatet var kjent for aksjonærene, og ble tatt opp i møter mellom aksjonærer og i styret. Saken endte opp med at man på generalforsamlingen i 2007 bare foretok en presisering om stemmegivning ved fullmektig i vedtektene. Vedtektene ble ikke endret når det gjelder spørsmålet om identifikasjon av aksjonærer.

Praksis i Nordavis AS har vært at det ikke foretas identifikasjon av aksjonærer. På flere generalforsamlinger har Tore Wæraas avgitt stemmer for mer enn 10% av aksjene i egenskap av både å være personlig eier av aksjer og eier av selskaper som eier aksjer i Nordavis AS. Instruksjonsmuligheten er den samme ved slike eierforhold som ved konsernforhold. Det er ingen grunn til å behandle de to situasjonene ulikt.

Harstad Tidende Gruppen AS og Polaris Media ASA har klart tilkjennegett overfor styret i Nordavis AS at intensjonen med aksjeoverdragelser mellom konsernselskapene har vært å få kunne utøve stemmerett for aksjene. Dette har vært akseptert og ønsket av Nordavis AS.

Vedtakene om endring av vedtektenes § 5 og § 9 samt valget av styremedlemmer i generalforsamlingen 22. mars 2010, er gyldige.

Nordavis AS har lagt ned slik påstand:

1. Nordavis AS frifinnes.
2. Nordavis AS tilkjennes saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten.

Ankemotpartene - Tore Wæraas og Vidar Øie Nilsen - har i hovedsak anført:

Beslutningene om vedtektsendringer og styrevalg fattet på generalforsamlingen 22. mars 2010 er ugyldige.

Utgangspunktet er at hver aksje gir én stemme, og at dette kan endres gjennom vedtektene, jf. aksjeloven § 5-3 første ledd. I vedtektene for Nordavis AS er det gitt stemmerettsbegrensninger i § 9. Formålet med denne begrensningen var å sikre lokal styring og et bredt eierskap i selskapet. Ingen aksjonær skal ha bestemmende innflytelse. Endringene som over årene er blitt gjort i vedtektenes § 9 viser at man har vært bevisst på at det skal være en stemmerettsbegrensning.

Den endring som ble gjort i 2007 i vedtektenes § 9 hadde ikke noe med identifikasjon av aksjonærer å gjøre. Endringen ble gjort for å avklare problemene knyttet til stemmegivning ved fullmektig.

Hensikten med overdragelsene av aksjene mellom konsernselskapene innen Polar Media ASA har utelukkende vært å omgå de vedtektsfestede stemmerettsbegrensningene. Selskapene må da

identifiseres slik at de bare anses som én aksjeeier når stemmene på generalforsamlingen skal beregnes.

Den tidligere praksis i Nordavis AS om at det ikke er foretatt identifikasjon mellom en personlig aksjeeier og et selskap som er eid av vedkommende, må antas å være i tråd med gjeldende rett. Situasjonen er annerledes når det gjelder spørsmålet om identifikasjon mellom mor- og datterselskaper.

Tore Wæraas og Vidar Øie Nilsen har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Ankemotpartene tilkjennes sakens omkostninger.

Lagmannsretten skal bemerke:

Nordavis AS hadde fra stiftelsen i 1969 fram til generalforsamlingen i 2010 bestemmelser om stemmerettsbegrensning i vedtektenes § 9. Den opprinnelige bestemmelsen fra 1969 gikk ut på at ingen aksjonær kunne stemme for mer enn 20 aksjer på generalforsamlingen. Det innebar at ingen aksjeeier kunne stemme for mer enn 2,65% av aksjene fordi det totale antall aksjer i selskapet da var 753. Bestemmelsen sto ved lag inntil 1990 da den ble endret slik at ingen aksjeeier personlig eller ved fullmektig kunne avgi stemme for mer enn 10% av det samlede antall aksjer. Det var denne bestemmelsen som gjaldt ved behandlingen av forslaget om vedtektsendringer på generalforsamlingen 22. mars 2010.

Twisten gjelder spørsmålet om stemmerettsbegrensningene i vedtektenes § 9 innebar at de seks selskapene innen Polar Media ASA-konsernet som var representert på selskapets generalforsamling 22. mars 2010, skulle vært ansett som én aksjeeier ved stemmegivningen. Ankemotpartene er aksjonærer i selskapet. Etter aksjeloven § 5-22 kan en aksjeeier 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.

Aksjelovens utgangspunkt er at aksjonærens stemmerett er proporsjonal med det antall aksjer vedkommende eier, jf. aksjeloven § 5-3 første ledd. Gjennom vedtektsbestemmelser kan dette utgangspunktet fravikes, blant annet ved kvantitative stemmerettsbegrensninger knyttet til person, jf. aksjeloven § 5-3 første ledd andre punktum. Aksjeloven har imidlertid ikke bestemmelser om identifikasjon mellom selskaper ved stemmegivning på generalforsamlingen. Noen alminnelig regel om identifikasjon synes heller ikke å foreligge i norsk rett, jf. Rt-1994-581 på side 587. Lagmannsretten legger ut fra dette til grunn at det må være opp til selskapene selv å utforme vedtektene slik at en bestemmelse om stemmerettsbegrensning får den ønskede forutsigbarhet og effektivitet. Som et utgangspunkt bør det derfor ikke foretas identifikasjon med mindre vedtektene bestemmer noe annet.

Likevel må det være rom for unntak fra et slikt utgangspunkt. Atskillig kan eksempelvis tale for å anse konsernselskaper som én aksjeeier i en slik sammenheng, i alle fall når datterselskapene er heleide, jf. Aarbakke mfl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven, kommentarutgave, 2. utgave, 2004, side 334. Det samme gjelder situasjonen der aksjer fordeles gjennom proformaordninger for å omgå stemmerettsbegrensningen, jf. Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper, 1996, side 485-487. En illojal fordeling av aksjene for å omgå stemmerettsbegrensningen kan tilsi at denne del av stemmene må opptelles som om aksjene var på én hånd, jf. Andenæs: Aksjeselskapsrett, 1992, side 304.

Det er på det rene at vedtektene for Nordavis AS ikke på noe tidspunkt har gitt bestemmelser som regulerer spørsmålet om hvorvidt aksjonærer skal identifiseres ved stemmegivning på generalforsamlingen. Hvorvidt det skal foretas slik identifikasjon kan tenkes å bero på en fortolkning av formålet med stemmerettsbegrensningen og formålet med Harstad Tidende Gruppen AS sitt aksjeoppkjøp og videresalg av aksjer i Nordavis AS til andre selskap innen konsernet.

Det foreligger ingen sikre holdepunkter for hvorfor stifterne av selskapet valgte ordningen med stemmerettsbegrensning på generalforsamlingen. Det foreligger heller ingen sikre holdepunkter for hvorfor ordningen ble beholdt i mer enn førti år, fram til generalforsamlingen 22. mars 2010. Det er

imidlertid nærliggende å anta, slik som anført av ankemotpartene, at et sentralt hensyn var ønsket om å spre makt og hindre konsentrasjon av innflytelse. Et annet nærliggende hensyn, sett hen til selskapets formål om å utgi en politisk uavhengig avis, kan ha vært å sikre avisen uavhengighet ved å hindre at det i strid med selskapets formål skulle bli tatt hensyn til eiernes interesser. Dette er saklige og aktverdige grunner for stemmerettsbegrensningen, som har krav på rettsordenens beskyttelse, jf. Rt-1995-46, se særlig mindretallet på side 53.

Harstad Tidende Gruppen AS sitt oppkjøp av aksjer i Nordavis AS i perioden 2008-2010 var motivert av at de og konsernet de er en del av skulle styrke sin posisjon i Finnmark. Ifølge Rolf A. Erstad, som er styreleder i Harstad Tidende Gruppen AS, var eierandelen i Nordavis AS deres verktøy i Finnmark. Erstad forklarte for lagmannsretten at Harstad Tidende Gruppen AS har ønsket å utføre et eierskap som reflekterer eierforholdet, og at man har vært åpen overfor selskapet om at oppkjøp og videre overdragelser av aksjer til konsernselskap innen Polar Media ASA har blitt gjort for å oppnå stemmerett for alle aksjene på generalforsamlingen. Det er slik sett holdepunkter for å beskrive denne situasjonen som en situasjon hvor man fordeler aksjer blant flere selskap i et konsern for å omgå stemmerettsbegrensningen. Både stemmerettsbegrensningens formål og formålet med spredningssalget av aksjene innen Polaris Media ASA-konsernet trekker i retning av at det skulle vært foretatt identifikasjon av selskapene ved stemmegivningen på generalforsamlingen.

Lagmannsretten har likevel under betydelig tvil kommet til et annet resultat. Som nevnt bør det i første rekke være selskapenes egen sak å utforme vedtektene slik at stemmerettsbegrensninger får den ønskede forutsigbarhet og effektivitet. I praksis er det visstnok heller ikke uvanlig at vedtektene uttrykkelig bestemmer at flere aksjonærer skal betraktes som én i forhold til stemmerettsbegrensningen, jf. Bråthen: Personklausuler i aksjeselskaper, 1996, side 485. Mye taler for at domstolene bør vise tilbakeholdenhet med å fastslå stemmerettsbegrensninger i større grad enn det er rimelig sikkert grunnlag for. Lagmannsretten er slik sett enig med det som framholdes om dette av Andenæs i boka Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper, 2006, side 300.

Tidligere praksis i selskapet tyder imidlertid på at aksjonærene og selskapsorganene har vært fortlølig med at det ikke skal foretas identifikasjon av aksjonærer. Det vises i så måte til protokoll fra generalforsamlingen i Nordavis AS 22. mars 2010, hvor det under sakslistens post 1 ble diskutert hvorvidt aksjonærer skulle identifiseres. Av protokollen framgår det at generalforsamlingen « vedtok å opprettholde praksis i Nordavis AS og ikke identifisere aksjonærene ». Den nevnte tidligere praksis er i alle fall dokumentert for generalforsamlingene i 2006, 2007 og 2008 hvor det ikke ble foretatt identifikasjon da Tore Wæraas med sine personlige eide aksjer og gjennom aksjer eid av selskap han var eneeier av, var representert for mer enn 10% av det samlede antall aksjer i Nordavis AS. Situasjonen var rett nok noe annerledes enn i den foreliggende saken ved at det ikke dreide seg om selskaper i konsernforhold, men det gjaldt uansett selskap hvor Wæraas hadde posisjonen som eneeier med de muligheter dette gir for instruksjon og styring av selskapet gjennom generalforsamlingen.

Videre har lagmannsretten lagt vekt på at det var foranledning til å regulere spørsmålet om identifikasjon i 2006, men at man unnlot å gjøre det. Spørsmålet om forståelsen av stemmerettsbegrensningen i vedtektenes § 9 ble presentert for selskapets styre gjennom brev av 24. juli 2006 fra Facta Revisjon Finnmark AS, statsautoriserte revisorer. I brevet ble det tatt opp to forhold. Det ene var spørsmålet om hvordan stemmene skal beregnes når flere aksjeeiere møter med samme fullmektig, og det andre gjaldt spørsmålet om stemmerettsbegrensning knyttet til aksjer i familieforhold og konsernforhold. For det sistnevnte spørsmålet ble det i brevet konkludert med at « dersom ikke vedtektene uttrykkelig nevner slike forhold, er det ikke uten videre grunnlag for en identifikasjon ». Lagmannsretten legger til grunn, slik forklart av både Kristen Albert Ellingsen og Tore Wæraas, at brevet og spørsmålsstillingen var alminnelig kjent for aksjonærene. På generalforsamlingen 29. mars 2007 ble det gjort en presisering i vedtektenes § 9 om stemmegivning ved fullmektig. Det ble ikke gjort presiseringer i vedtektene når det gjelder spørsmålet om identifikasjon av aksjonærer.

På bakgrunn av tidligere praktisering av stemmerettsbegrensningen i selskapet, sammenholdt med at selskapet ikke foretok presiseringer i vedtektenes § 9 om konsernforhold og familieforhold i 2007 til tross for at det var foranledning til det, finner lagmannsretten at det ikke er rimelig sikkert

grunnlag for at vedtektenes § 9 må forstås slik at aksjeselskaper i konsern skal identifiseres ved stemmegivning på generalforsamlingen. Både vedtektsendringene og valgene som ble gjort på generalforsamlingen 22. mars 2010 er således gyldige. Nordavis AS blir etter dette å frifinne.

Nordavis AS har vunnet saken og skal etter tvisteloven § 20-2 første ledd ha full erstatning fra motparten for sakskostnader som er pådratt. Etter tvisteloven § 20-2 tredje ledd kan motparten fritas for erstatningsansvar helt eller delvis dersom tungtveiende grunner gjør det rimelig. Det kreves et kvalifisert grunnlag for å gjøre unntak fra hovedregelen. Blant de forhold som loven nevner at det særlig skal legges vekt på, er om det var god grunn til å få prøvet saken fordi den var tvilsom. Unntaket tar sikte på både faktisk og rettslig tvil. Etter en samlet vurdering finner lagmannsretten at det foreligger slike tungtveiende grunner som gjør det rimelig at Tore Wæraas og Vidar Øie Nilsen bør fritas fullt ut for å erstatte Nordavis AS sine sakskostnader både for tingretten og lagmannsretten. Saken har reist spørsmål som ikke er behandlet i rettspraksis, og lagmannsrettens avgjørelse er truffet under betydelig tvil. Tore Wæraas og Vidar Øie Nilsen har hatt behov for å få en rettslig avklaring, og de kan ikke bebreides for at det ble anlagt sak på det aktuelle grunnlaget. De hadde god grunn til å få prøvet saken for retten.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist grunnet stor arbeidsbyrde og mellomliggende julehøytid.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Nordavis AS frifinnes.*
- 2. Partene bærer sine egne sakskostnader både for tingretten og for lagmannsretten.*

Sist oppdatert 11. april 2012