



UiT Norges arktiske universitet

Det juridiske fakultet

**Regelen i aksjeloven § 8-11 om overtredelse av aksjeloven §§ 8-7 og 8-10, herunder en rettspolitisk vurdering av bestemmelsen**

Anette Aspaas

Liten masteroppgave i rettsvitenskap – JUR-3902 – våren 2021

# Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	1
1.1	Tema og problemstillinger .....	1
1.2	Bakgrunn .....	1
1.3	Avgrensninger .....	2
1.4	Metodiske spørsmål.....	3
1.5	Fremstillingen videre.....	4
2	Kapitalvernet i aksjeselskapsretten .....	4
2.1	Grunnleggende aksjerettslige hensyn og prinsipper som tilsier vern av selskapskapitalen .....	4
2.1.1	Vinningsformålet og minoritetsvern .....	5
2.1.2	Vern av kreditorer og andre medkontrahenter .....	5
2.1.3	Hensynet til selskapsinteressen, ansatte, markedet og samfunnet .....	5
2.1.4	Balanse og avveining mellom de ulike interesser .....	6
2.2	Kapitalvernregler i aksjeloven .....	6
2.2.1	Bunden og fri egenkapital .....	6
2.2.2	Forsvarlig egenkapital og likviditet og styrets handleplikt .....	7
2.2.3	Begrensninger i adgangen til å disponere over selskapskapitalen .....	7
2.2.4	Utdelingsreglene i aksjeloven §§ 3-6 og 3-7.....	8
3	Regelen i aksjeloven § 8-7 .....	9
3.1	Bakgrunn .....	9
3.2	Anvendelsesområdet til aksjeloven § 8-7.....	9
3.2.1	Kreditt eller sikkerhetsstillelse .....	9
3.2.2	Personkretsen .....	10
3.2.3	Unntaksbestemmelser.....	11
3.3	Vilkår for å kunne yte kreditt eller stille sikkerhet i medhold av aksjeloven § 8-7 .	13
3.3.1	Den økonomiske utbytterammen .....	13

3.3.2	Betryggende sikkerhet.....	13
3.4	Legislative hensyn bak aksjeloven § 8-7.....	14
3.4.1	Kapitalbeskyttelse og kreditorvern.....	14
3.4.2	Minoritetsvern .....	14
3.4.3	Selskapsinteressen .....	14
3.4.4	Omgåelseshensyn .....	15
4	Regelen i aksjeloven § 8-10 .....	15
4.1	Bakgrunn .....	15
4.1.1	Aksjeloven § 8-10 erstatter aksjeloven av 1976 § 12-10 siste ledd .....	15
4.1.2	Opphevelse av forbudet ved endringslov 14. juni 2013 nr. 40 .....	16
4.1.3	Endringslov 6. desember 2019 nr. 77.....	16
4.2	Anvendelsesområdet til aksjeloven § 8-10.....	17
4.2.1	Finansiell bistand.....	17
4.2.2	«I forbindelse med».....	18
4.2.3	«Tredjeperson».....	20
4.2.4	«Erverv av aksjer» eller «rett til erverv av aksjer» .....	21
4.2.5	Konsernunntaket.....	21
4.2.6	Avgrensning mot andre disposisjoner .....	21
4.2.7	Forskrifts- og dispensasjonshjemmel .....	21
4.3	Vilkår for å kunne gi finansiell bistand i henhold til § 8-10 .....	22
4.3.1	Den økonomiske utbytterammen .....	22
4.3.2	Vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper .....	22
4.3.3	Styrets plikter .....	23
4.3.4	Godkjennelse av generalforsamlingen .....	23
4.3.5	Melding til Foretaksregisteret .....	24
4.4	Legislative hensyn bak aksjeloven § 8-10.....	24
4.4.1	Kapitalbeskyttelse og kreditorvern.....	24

4.4.2	Minoritetsvern .....	25
4.4.3	Selskapsinteressens .....	25
4.4.4	Omgåelseshensyn .....	26
4.4.5	Spekulasjonsoppkjøp og «take overs» .....	27
5	Regelen i aksjeloven § 8-11 .....	27
5.1	Bakgrunn .....	28
5.2	Ugyldighetsregelen i aksjeloven § 8-11 første ledd første punktum.....	28
5.2.1	Forholdene på disposisjonstidspunktet er avgjørende.....	29
5.2.2	Brudd på saksbehandlingsregler – kausalitetskravet.....	29
5.3	Unntaksregelen i aksjeloven § 8-11 første ledd annet punktum .....	30
5.3.1	Unntaksbestemmelsen omfatter bare sikkerhetsstillelser.....	30
5.3.2	Den gode tro må foreligge på disposisjonstidspunktet.....	31
5.3.3	God tro-vurderingen til flertallet i Rt. 2013 s. 1601 A.....	31
5.3.4	Øvrige momenter i god tro-vurderingen .....	32
5.4	Tilbakeføringsregelen i aksjeloven § 8-11 annet ledd første punktum .....	33
5.4.1	Tilbakeføringsplikten forutsetter ugyldighet.....	33
5.4.2	Pliktsubjektet .....	33
5.4.3	Natural- eller verdirestitusjon.....	33
5.4.4	Hvor stor del skal tilbakeføres? – Rt. 2013 s. 1601 A .....	34
5.5	Ansvarsregelen i aksjeloven § 8-11 annet ledd annet punktum .....	35
5.5.1	Ansvarssubjektet .....	36
5.5.2	Medvirkning er tilstrekkelig.....	36
5.5.3	Krav om subjektiv skyld .....	36
5.5.4	Plikt til tilbakeføring .....	37
5.5.5	Subsidiært ansvar .....	37
5.5.6	Lemping .....	37
5.5.7	Solidarisk ansvar .....	37

5.6	Legislative hensyn bak aksjeloven § 8-11.....	38
5.6.1	Prevensjons- og reparasjonshensyn.....	38
5.6.2	Rimelighetshensyn .....	39
6	En rettspolitisk vurdering av aksjeloven § 8-11 .....	39
6.1	Innledning.....	39
6.1.1	Kategorisering av ulike regeltyper i §§ 8-7 og 8-10 .....	40
6.2	Ugyldighetsregelen i § 8-11 første ledd første punktum.....	41
6.2.1	Høringsinstansenes synspunkter .....	41
6.2.2	Mine synspunkter og vurderinger .....	44
6.2.3	Oppsummering og konklusjon .....	46
6.3	Unntaksregelen i § 8-11 første ledd annet punktum .....	47
6.3.1	Høringsinstansenes synspunkter .....	47
6.3.2	Mine synspunkter og vurderinger .....	48
6.3.3	Oppsummering og konklusjon .....	50
6.4	Tilbakeføringsregelen i § 8-11 annet ledd første punktum .....	51
6.4.1	Mine synspunkter og vurderinger .....	51
6.4.2	Oppsummering og konklusjon .....	53
6.5	Ansvarsregelen i § 8-11 annet ledd annet punktum .....	53
6.5.1	Mine synspunkter og vurderinger .....	53
6.5.2	Oppsummering og konklusjon .....	55
6.6	Avsluttende betraktninger .....	55
	Kildeliste .....	56

# 1 Innledning

## 1.1 Tema og problemstillinger

Aksjeloven<sup>1</sup> oppstiller to regelsett som begrenser et aksjeselskaps adgang til å gi kreditt til eller stille sikkerhet overfor tredjepersoner. For det første oppstilles begrensninger i adgangen til å foreta slike disposisjoner til fordel for aksjeeiere og visse andre persongrupper med tilknytning til selskapet, jf. §§ 8-7 til 8-9. For det annet står selskapet heller ikke fritt til å yte kreditt eller stille sikkerhet i forbindelse med en tredjepersons erverv av aksjer i selskapet mv., jf. § 8-10. Sistnevnte omfatter også annen type finansiell bistand. Aksjeloven § 8-11 regulerer konsekvensene ved overtredelse av disse reglene. Bestemmelsen er imidlertid ikke uttømmende, og suppleres av både erstatningsrettslige og strafferettslige regler.

Denne masteroppgaven omhandler regelen i asl. § 8-11 om overtredelse av asl. §§ 8-7 og 8-10, herunder en rettspolitisk vurdering av bestemmelsen. Den første problemstillingen som reises er hva som etter gjeldende rett er rettsvirkningene etter § 8-11 ved overtredelse av §§ 8-7 og 8-10. Videre skal det foretas en rettspolitisk vurdering av reglene i § 8-11. Dette vil i stor grad basere seg på mine egne normative vurderinger av gjeldende rett.

Temaet faller inn under selskapsrettens område, nærmere bestemt aksjeselskapsretten. Aksjeselskapsretten omhandler bl.a. regler om aksjeselskapers organisasjon, etablering, rettsstilling, kapitalforhold, eierskifte, samt endring og opphør av selskapsforholdet. Problemstillingene som reises i denne avhandlingen knytter seg til aksjeselskapers kapitalforhold, nærmere bestemt kapitalvernet i aksjelovgivningen.

## 1.2 Bakgrunn

I forbindelse med endringen av asl. § 8-10 i 2019, var det flere høringsinstanser som etterspurte en presisering og avklaring av konsekvensene etter § 8-11 ved overtredelse av bestemmelsen.<sup>2</sup> Enkelte hadde dessuten konkrete forslag til endringer. Virkningene ved overtredelse av § 8-10 ble ikke utdypet i høringsnotatet.<sup>3</sup> Når enkelte høringsinstanser likevel

---

<sup>1</sup> Lov 13. juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper (asl.).

<sup>3</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 96.

<sup>2</sup> Se punkt 6.2.1 og 6.3.1.

uoppfordret valgte å uttale seg om dette, må det kunne legges til grunn at tolkningen og praktiseringen av § 8-11 kan være utfordrende for rettsanvenderne. Nærings- og fiskeridepartementet (heretter departementet) ville imidlertid ikke ta stilling til dette, og pekte på at en endring av § 8-11 krever «en samlet vurdering av alle bestemmelsene det er knyttet ugyldighetsvirkning til (...)» etter bestemmelsen.<sup>4</sup> Med dette siktes det til §§ 8-7 til 8-10. Bestemmelsene i §§ 8-8 og 8-9 er imidlertid bare nærmere presiseringer og unntak fra § 8-7.

På bakgrunn av dette er det behov for en avklaring av konsekvensene etter § 8-11 ved brudd på §§ 8-7 og 8-10. Ettersom enkelte høringsinstanser hadde konkrete forslag til rettstilstanden, er det dessuten hensiktsmessig med en rettspolitisk vurdering av bestemmelsen. Av plasshensyn vil det være utfordrende å vurdere § 8-11 på bakgrunn av begge bestemmelsene, men i lys av departementets uttalelser er dette likevel nødvendig. Det vil kunne gi et feilaktig bilde om § 8-11 kun vurderes på bakgrunn av én av bestemmelsene.

### 1.3 Avgrensninger

Avhandlingen omhandler aksjelovens regler. Det avgrenses dermed mot allmennaksjeloven<sup>5</sup>, til tross for at denne med enkelte unntak inneholder tilsvarende regler på dette punkt. Dette begrunnes med at temaet og problemstillingene er meget omfattende, og det vil dermed føre for langt å fordype seg i små detaljforskjeller mellom lovene. Det må også påpekes at de fleste allmennaksjeselskaper i Norge er børsnoterte. For disse gjelder det andre regler ved siden av allmennaksjeloven, bl.a. enkelte regler i verdipapirhandelloven<sup>6</sup>. En inkludering av allmennaksjeloven krever således at asal. §§ 8-7 til 8-11 må ses i lys av regler som ikke gjelder for aksjeselskaper. Det er dermed ikke opplagt at begrunnelsen og hensynene bak regelsettene i de ulike lovene fullt ut er samsvarende. Gjennom EØS-avtalen stiller dessuten EU-retten særskilte krav til allmennaksjeselskaper.<sup>7</sup> En annen sak er at også aksjeloven er utformet under hensyn til EU-retten. Denne avhandlingen vil likevel kunne være relevant for reglene i asal. §§ 8-7 til 8-11.

---

<sup>4</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 96.

<sup>5</sup> Lov 13. juni 1997 nr. 45 om allmennaksjeselskaper (asal.).

<sup>6</sup> Lov 29. juni 2007 nr. 75 om verdipapirhandel.

<sup>7</sup> Tore Bråthen, Selskapsrett, 6. utgave, Oslo 2019 s. 44.

## 1.4 Metodiske spørsmål

Aksjeselskapsretten er preget av en detaljert lovregulering med et høyt presisjonsnivå, som stadig er under endring. Det legges dermed stor vekt på ordlyden. Aksjeselskapene reguleres av aksjeloven av 1997. Før denne ble aksjeselskapsformen regulert av aksjeloven av 1976.<sup>8</sup>

Prosessen frem mot dagens aksjelov var lang og resulterte i bl.a. to runder med lovforarbeider, samt en endringslov.<sup>9</sup> I ettertid har loven vært gjenstand for en lang rekke endringer. Det er dermed mange lovforarbeider tilknyttet aksjeloven som medfører et omfattende og uoversiktlig kildemateriale. Disse gir imidlertid gode holdepunkter for tolkningen av lovteksten og bakenforliggende hensyn. Lovforarbeidene til asl. 1976 med etterfølgende endringer vil også være relevant, ettersom enkelte begreper stammer fra denne.

Gjennom EØS-avtalen er EUs selskapsrettslige regler av betydning for den norske lovreguleringen av selskaper med begrenset deltakeransvar.<sup>10</sup> EU-retten er imidlertid ikke av særskilt betydning for denne fremstillingen, og jeg går dermed ikke nærmere inn på dette.

Aksjeselskapsretten er preget av lite rettspraksis. Det er dermed få høyesterettsavgjørelser tilknyttet §§ 8-7 til 8-11 som bidrar til en nærmere avklaring av rettstilstanden. Dette er ikke nødvendigvis ensbetydende med at det ikke forekommer disposisjoner i strid med bestemmelsene. Det kan tenkes at en del saker forhindres eller avverges utenomrettslig etter råd fra f.eks. revisor eller bankinstitusjoner. Slike ulovlige disposisjoner kan dessuten være vanskelig å oppdage. Dette kan bl.a. fanges opp ved revisjon eller bokettersyn. Et konkursbo eller nye aksjeeiere kan også oppdage dette hvor det foretas dypdykk i selskapsmaterien.

Rettskildebildet til § 8-11 er marginalt. Bestemmelsen har imidlertid likhetstrekk med asl. § 3-7, som også er en særbestemmelse om virkningene ved spesielle typer lovstridige disposisjoner. Det materielle innholdet og hensynene bak disse er i stor grad sammenfallende.<sup>11</sup> Rettskilder tilknyttet § 3-7 kan derfor være relevant for avhandlingen.

---

<sup>8</sup> Lov 4. juni 1976 nr. 59 om aksjeselskaper (asl. 1976).

<sup>9</sup> Bråthen (2019) s. 56.

<sup>10</sup> Bråthen (2019) s. 44.

<sup>11</sup> Se punkt 2.2.4.



## **1.5 Fremstillingen videre**

Innledningsvis er det nødvendig med en generell oversikt over kapitalvernet i aksjeselskapsretten. Formålet er å plassere reglene i §§ 8-7 til 8-11 i en rettslig kontekst.

Deretter skal det gis en redegjørelse av reglene i §§ 8-7 til 8-11. Det er nødvendig med kunnskap om deres materielle innhold og bakenforliggende hensyn for å kunne fastlegge og vurdere konsekvensene av å bryte disse. Bestemmelsene er komplekse, og det kan være utfordrende å få en dekkende forståelse av disposisjonene som i praksis omfattes av dem. En stor del av avhandlingen vil dermed medgå til fastleggelse av rettsstilstanden. Siktemålet er å fastsette hva som er rettsvirkningene etter § 8-11 ved overtredelse av §§ 8-7 til 8-10.

Etter dette vil det foretas en rettspolitisk vurdering av § 8-11, i lys av både § 8-7 og § 8-10. I forbindelse med dette skal jeg gjøre rede for og vurdere høringsinstansenes bemerkninger i forbindelse med endringslov nr. 77/2019. Jeg vil også foreta egne og uavhengige vurderinger.

## **2 Kapitalvernet i aksjeselskapsretten**

### **2.1 Grunnleggende aksjerettslige hensyn og prinsipper som tilsier vern av selskapskapitalen**

Vernet av selskapskapitalen er et sentralt tema i aksjeselskapsretten, og dette må ses på bakgrunn av ansvarsbegrensningen i asl. § 1-2.<sup>12</sup> Ansvarsbegrensningen innebærer for det første at aksjonærene ikke hefter overfor kreditorene for selskapets forpliktelser, jf. første ledd. Videre plikter ikke aksjonærene å gjøre innskudd i selskapet eller i selskapets konkursbo utover det som følger av grunnlaget for aksjetegningen, jf. annet ledd. Av hensyn til de øvrige interessentene tilknyttet selskapet er det derfor nødvendig med regler som begrenser aksjonærenes rett til å disponere over selskapets midler, og sørger for at selskapskapitalen forvaltes i selskapets interesse.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> NOU 1996: 3 s. 38, Prop.111 L (2012-2013) s. 43 og Prop.135 L (2018-2019) s. 81.

<sup>13</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 81.

### **2.1.1 Vinningsformålet og minoritetsvern**

I første rekke er det aksjonærene som har interesse av at kapitalgrunnlaget er tilstrekkelig for selskapets virksomhet. Et aksjeselskap skal som utgangspunkt drive virksomhet som gir et positivt økonomisk resultat, se asl. § 1-1 tredje ledd nr. 2. Dette vil vanligvis gi aksjonærene avkastning på sin investering i selskapet i form av en andel av selskapets overskudd, se asl. § 8-1. Det må likevel presiseres at majoritetsaksjonærene ikke alltid ser seg tjent med å ha en høy egenkapital, f.eks. hvor disse er særlig risikovillige og ønsker høyest mulig avkastning.

Aksjonærene skal i utgangspunktet behandles likt, jf. asl. § 4-1 første ledd. I lys av flertallsprinsippet i § 5-17 første ledd kan en fri adgang til å disponere over selskapets midler lett medføre usaklig og uforholdsmessig forskjellsbehandling, se asl. § 5-21. Av hensyn til aksjeminoriteten må dermed flertallets myndighet begrenses av alminnelige kapitalbeskyttende regler. Majoritetsaksjonærene vil også være tjent med en viss kapitalbeskyttelse, da dette vil styrke vernet mot myndighetsmisbruk fra ledelsen, se asl. § 6-28.

### **2.1.2 Vern av kreditorer og andre medkontrahenter**

Selskapskapitalen tjener også som dekningsgrunnlag for selskapets forpliktelser. På bakgrunn av ansvarsbegrensningen i § 1-2, skal kapitalreglene verne kreditorenes dekningsmuligheter i selskapet.<sup>14</sup> Disse er avhengige av at selskapet har god soliditet, og at kapitalen til enhver tid er tilstrekkelig til å dekke deres fordringer og krav. Det samme gjelder for andre medkontrahenter som har et løpende kontraktsforhold med selskapet, f.eks. et IT-serviceselskap. Kreditorer og andre medkontrahenter er imidlertid tilstrekkelig ivaretatt når soliditeten er god, og selskapets resultat utover dette vil iallfall på kort sikt være av begrenset betydning.<sup>15</sup>

### **2.1.3 Hensynet til selskapsinteressen, ansatte, markedet og samfunnet**

Beskyttelse av selskapskapitalen er dessuten viktig av hensyn til selskapsinteressen i videre forstand. Dette omhandler hva som på kort og lang sikt vil være til selskapets beste som en selvstendig juridisk person, og kan gi opphav til komplekse og sammensatte vurderinger.

---

<sup>14</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 43.

<sup>15</sup> NOU 1996: 3 s. 38.

Et godt kapitalgrunnlag bidrar dessuten til stabilitet og levedyktighet, som vil være gunstig for de ansatte og markedet. Dette vil også gjøre selskapet i stand til å bidra til nyttig verdiskaping i samfunnet, samt utøve samfunnsansvar.

#### **2.1.4 Balanse og avveining mellom de ulike interesser**

Aksjeloven skal bidra til «størst mulig samlet verdiskaping i norsk økonomi innenfor bærekraftige rammer». <sup>16</sup> Den mest bærekraftige utviklingen vil ifølge departementet dannes ved at aksjeloven finner en god balanse mellom de ulike interessene over tid, slik at ressursutnyttelsen blir mest mulig effektiv for næringslivet og samfunnet. Forvaltningen og disponeringen av selskapets midler er dermed underlagt en streng og detaljert lovregulering. Det er likevel ikke helt treffende å betrakte dette regelverket som et utelukkende konfliktfylt område. Bildet «er vesentlig mer nyansert». <sup>17</sup> Forarbeidene peker på at deler av regelverket er viktig av hensyn til både kreditorene og aksjonærene, f.eks. reglene i §§ 8-7 til 8-11.

## **2.2 Kapitalvernregler i aksjeloven**

### **2.2.1 Bunden og fri egenkapital**

Aksjeloven krever at ethvert aksjeselskap har en bunden egenkapital, jf. §§ 3-1 til 3-3. Dette innebærer bl.a. at selskapet må ha en aksjekapital på minst 30.000 kroner. Den bundne egenkapitalen kan det ikke disponeres fritt over, og er en forutsetning for ansvarsbegrensningen i § 1-2. <sup>18</sup> Det må likevel påpekes at det kan disponeres over aksjekapitalen på ulike måter. Etter at denne er innbetalt til selskapet vil aksjekapitalen bare være en regnskapsmessig størrelse som må fremgå av selskapets vedtekter (asl. § 2-2 første ledd nr. 3), angis i registermeldingen til Foretaksregisteret (foretaksregisterloven <sup>19</sup> § 3-1 første ledd nr. 1), og oppføres i selskapets balanse (regnskapsloven <sup>20</sup> § 6-2 bokstav C I nr. 1). <sup>21</sup> Den frie egenkapitalen kan det derimot i utgangspunktet disponeres fritt over, og er således viktig for flyten av kapital i markedet.

---

<sup>16</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 93.

<sup>17</sup> NOU 1996: 3 s. 39.

<sup>18</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 44.

<sup>19</sup> Lov 21. juni 1985 nr. 78 om registrering av foretak.

<sup>20</sup> Lov 17. juli 1998 nr. 56 om årsregnskap m.v.

<sup>21</sup> Bråthen (2019) s. 136.

## **2.2.2 Forsvarlig egenkapital og likviditet og styrets handleplikt**

Aksjeloven § 3-4 bestemmer videre at selskapet til enhver tid skal ha en egenkapital og likviditet som er forsvarlig «ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten i selskapet». Dette utgjør en selvstendig skranke for tilgangen til selskapskapitalen, og innebærer at det ikke alltid kan disponeres over den frie egenkapitalen. Dersom egenkapitalen synker under dette nivået pålegges styret en handleplikt, jf. asl. § 3-5. I motsetning til aksjelovens øvrige bestemmelser som knytter rettsvirkninger til selskapets egenkapital, er det ikke den formelle balanseførte egenkapitalen som danner utgangspunktet for vurderingen etter § 3-4, men den reelle egenkapitalen.<sup>22</sup> Aksjeloven §§ 3-4 og 3-5 er således mindre fragmenterte enn de øvrige kapitalvernreglene. Disse to metodene for vern av selskapskapitalen utfyller hverandre.<sup>23</sup>

## **2.2.3 Begrensninger i adgangen til å disponere over selskapskapitalen**

Enkelte kapitalvernregler søker å verne selskapskapitalen gjennom å oppstille personelle, materielle eller prosessuelle begrensninger i adgangen til å disponere over denne. Eksempler på slike regelsett er reglene om utdeling i §§ 3-6 og 3-7, om nærstående-transaksjoner i § 3-8, om konserninterne transaksjoner i § 3-9, om utbytte og annen anvendelse av selskapets midler i kap. 8, om erverv av egne aksjer i kap. 9, om nedsetting av aksjekapitalen i kap. 12, om fusjon i kap. 13, om fisjon i kap. 14 og om oppløsning i kap. 16.

Det er en innbyrdes sammenheng mellom flere av disse regelsettene. Det kan som nevnt kun disponeres innenfor rammen av den frie egenkapitalen, så langt selskapet etter disposisjonen har en forsvarlig egenkapital og likviditet, jf. §§ 3-1 til 3-4. Den økonomiske utbytterammen i § 8-1 gir et dekkende bilde av denne materielle begrensningen. Det er dermed flere kapitalvernregler som henviser til denne, bl.a. §§ 8-5, 8-6, 8-7, 8-10, 9-3 og 12-2. Dette er naturlig. Hvor selskapet står fritt til å utdele utbytte må aksjonærene også kunne foreta andre typer disposisjoner i samme utstrekning, eksempelvis yte kreditt til en aksjonær.

Med enkelte presiseringer og unntak skal det ved beregningen av utbytterammen gjøres fradrag for disposisjoner som etter loven skal ligge innenfor denne rammen, jf. § 8-1 annet og tredje ledd og § 8-5 annet ledd annet punktum. Det sier seg selv at når selskapet disponerer

---

<sup>22</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 52.

<sup>23</sup> Bråthen (2019) s. 74.

over den frie egenkapitalen i samsvar med én av disse regelsettene, vil dette redusere midlene som kan anvendes til andre typer lovlige disposisjoner.

#### **2.2.4 Utdelingsreglene i aksjeloven §§ 3-6 og 3-7**

Med utdeling fra selskapet menes en «overføring av verdier» som kommer aksjeeieren «direkte eller indirekte» til gode, og som har sammenheng med aksjonærforholdet, jf. § 3-6 annet ledd, Rt. 1995 s. 1026 A og Rt. 2008 s. 385 A. Aksjeloven § 3-6 første ledd bestemmer at utdeling fra selskapet bare kan foretas etter reglene om utbytte, kapitalnedsetting, fusjon eller fisjon av selskaper, og tilbakebetaling etter oppløsning. I lys av ansvarsbegrensningen skal utdelingsreglene beskytte selskapets midler mot disposisjoner til fordel for aksjeeierne.<sup>24</sup>

Selv om disposisjoner som omfattes av §§ 8-7 til 8-10 ikke er utdelinger, har disse likevel en del «utdelingselementer». Disposisjoner til fordel for aksjeeiere og visse andre persongrupper kan svekke selskapets balanse eller innebære en høyere risiko for selskapet, da disse ikke alltid underlegges en kritisk vurdering. Dette kan på sikt påføre selskapet tap. Reglene i §§ 8-7 til 8-10 burde derfor ses i lys av utdelingsreglene og hensynene bak disse.

Aksjeloven § 3-7 regulerer konsekvensene av ulovlige utdelinger. Utgangspunktet er at mottakeren har en tilbakeføringsplikt, og dette vil som regel være aksjeeieren selv. Det gjelder imidlertid et unntak for mottakere som «verken forsto eller burde ha forstått» at utdelingen var ulovlig da den ble mottatt, jf. første ledd annet punktum. Den som har medvirket til en beslutning om eller gjennomføring av en ulovlig utdeling, og som «forsto eller burde ha forstått» at denne var ulovlig, er ansvarlig for tilbakeføringen, jf. annet ledd.

I likhet med dette hjemler § 8-11 annet ledd en tilbakeføringsplikt for mottakeren av en ulovlig disposisjon i strid med §§ 8-7 til 8-10. Dessuten kommer ansvarsregelen i § 3-7 annet ledd til anvendelse, jf. § 8-11 annet ledd annet punktum. Både § 3-7 og § 8-11 må betraktes som særbestemmelser om virkningene ved spesielle typer lovstridige disposisjoner, og det er derfor naturlig å se disse i sammenheng med hverandre.

---

<sup>24</sup> NOU 1996: 3 s. 47-48.

## **3 Regelen i aksjeloven § 8-7**

Aksjeloven § 8-7 regulerer et aksjeselskaps adgang til å gi kreditt til eller stille sikkerhet til fordel for aksjeeiere, styremedlemmer og visse andre persongrupper.

### **3.1 Bakgrunn**

Aksjeloven § 8-7 avløser asl. 1976 § 12-10 første og annet ledd nr. 1, jf. nr. 3 og 4 og tredje ledd. Et lån eller en sikkerhetsstillelse som opprinnelig var lovlig da kreditten eller sikkerheten ble stilt, kunne under den tidligere rettstilstanden senere bli ulovlig som følge av en forverring av selskapets balanse.<sup>25</sup> Ved aksjeloven av 1997 ble dette endret, slik at det i dag er balansen på disposisjonstidspunktet som er avgjørende.<sup>26</sup>

Etter vedtakelsen av aksjeloven av 1997 har § 8-7 vært gjenstand for flere endringer. Dette gjelder særlig unntaksreglene, som har blitt endret ved lov nr. 43/2002, nr. 25/2003 og nr. 40/2013. Lovendringen i 2013 medførte en vesentlig utvidelse av unntakenes rekkevidde.

### **3.2 Anvendelsesområdet til aksjeloven § 8-7**

#### **3.2.1 Kreditt eller sikkerhetsstillelse**

Aksjeloven § 8-7 vil i utgangspunktet ramme alle typer pengekreditter og sikkerhetsstillelser. Ved vedtakelsen av aksjeloven av 1997 ble uttrykket «lån» erstattet med «kreditt», men dette innebar ingen realitetsendringer.<sup>27</sup> En naturlig språklig forståelse av «kreditt» tilsier at selskapet stiller midler til disposisjon. Ordinære pengelån fra selskapet er den formen for kreditt som har størst aktualitet i praksis.<sup>28</sup> Reguleringen omfatter både ny kreditt og fornyelse eller økning av eksisterende kreditt.<sup>29</sup> Dessuten omfattes kreditorskifte.

Sikkerhetsstillelse omfatter bl.a. realsikkerhet, f.eks. i form av pantsettelse. Personalsikkerhet

---

<sup>25</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 192.

<sup>26</sup> NOU 1996: 3 s. 151.

<sup>27</sup> NOU 1996: 3 s. 151.

<sup>28</sup> Bråthen (2019) s. 246.

<sup>29</sup> Bråthen (2019) s. 248.

omfattes også, f.eks. i form av kausjon, medskyldneransvar, og endossementsansvar.<sup>30</sup>

### **3.2.2 Personkretsen**

Aksjeloven § 8-7 regulerer først og fremst disposisjoner til fordel for en aksjeeier i selskapet eller en aksje- eller andelseier i annet selskap i samme konsern, jf. § 8-7 første og tredje ledd. Videre omfattes kreditt eller sikkerhetsstillelse til fordel for et styremedlem, daglig leder eller et medlem av bedriftsforsamlingen i selskapet eller i annet selskap i samme konsern, jf. § 8-9 første ledd. Slike disposisjoner til fordel for varamedlemmer og observatører omfattes også, jf. asl. § 6-9. Dessuten omfattes «nærstående» til alle disse persongruppene, som er nærmere definert asl. § 1-5 første ledd. Dette inkluderer både fysiske og juridiske personer. I lys av § 1-5 første ledd nr. 5 kan rekkevidden av § 8-7 bli meget omfattende hvor den begunstigende eller en nærstående har slik bestemmende innflytelse som nevnt i § 1-3 i flere selskaper, men uten at unntakene i § 8-7 fjerde ledd nr. 2 og 3 kommer til anvendelse.

#### **3.2.2.1 Rt. 1997 s. 840 A (Merita Bank-dommen)**

Rekkevidden av begrensningene i asl. 1976 § 12-10 første ledd ble behandlet i Rt. 1997 s. 840 A (Merita Bank-dommen, dissens 3-2). Bestemmelsen tilsvarer asl. § 8-7. Bakgrunnen var at et datterselskap hadde stilt sikkerhet for morselskapets lån, og spørsmålet var om dette var en ulovlig sikkerhetsstillelse for aksjonærenes forpliktelser. Morselskapet var et sveitsisk selskap, mens datterselskapet var et norsk aksjeselskap. Det var således tale om en internasjonal selskapsgruppe. Retten la etter en bevisvurdering til grunn at lånopptaket og sikkerhetsstillelsen ble foretatt med det formål å finansiere kjøp av lokaler til datterselskapets egen virksomhet. Midlene ble overført fra morselskapet til datterselskapet umiddelbart etter låneopptaket. Kjøpet av lokalene ble foretatt til markedspris. Høyesterett kom etter dette enstemmig til at datterselskapet reelt sett gjorde sikkerhetsstillelsen for eget lån, og uttalte:

«Man kunne oppnådd den samme økonomiske realitet på flere andre måter, f eks ved at morselskapet garanterte for et lån som datterselskapet selv opptok i banken mot pantesikkerhet i eierseksjonene. Når forholdene ligger slik an, anser jeg at

---

<sup>30</sup> Mads Henry Andenæs, Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper, 3. utg., Oslo 2016, s. 462.

sikkerhetsstillelsen faller utenfor aksjeloven § 12-10. Mitt resultat bygger altså ikke på en innskrenkende tolking av bestemmelsen.» (s. 843).

Dommen kan tas til inntekt for at det er det reelle forhold, snarere enn det formelle, som er avgjørende for anvendelsesområdet til § 8-7. Hvor et selskap yter midler for å finansiere en forpliktelse til noen i den angitte personkretsen, er det en forutsetning at dette i realiteten ikke må betraktes som oppfyllelse av selskapets egne forpliktelser.

Dommen omhandler imidlertid bare situasjonen hvor det er overensstemmelse og sammenheng mellom selskapets ytelse (i dommen sikkerhetsstillelse), noen i den angitte persongruppens forpliktelse (i dommen et lån) og et finansieringsbehov i selskapet (i dommen kjøp av forretningslokaler). Dommen kan antakeligvis tas til inntekt for at begrensningene i § 8-7 kommer til anvendelse hvor det ikke er fullt samsvar i slike tilfeller.

Konsernunntaket i dagjeldende § 12-10 tredje ledd kom ikke til anvendelse, ettersom dette kun omfatter norske konserner. I dag ville imidlertid saksforholdet vært omfattet av unntaket i § 8-7 fjerde ledd nr. 3, som ble inntatt ved endringslov nr. 40/2013.

### **3.2.3 Unntaksbestemmelser**

Selv om noen av unntakene kommer til anvendelse, kan disposisjonen likevel være i strid med øvrige lovfestede og ulovfestede regler, f.eks. §§ 3-9, 5-21, 6-28 eller virksomhetsformålet.

#### **3.2.3.1 Aksjeloven § 8-7 fjerde ledd første punktum nr. 1**

De strenge vilkårene gjelder ikke for «kreditt med vanlig løpetid i forbindelse med forretningsavtaler». Ordlyden tilsier at avtalen må høre under selskapets virksomhet. Unntaket omfatter f.eks. «ordinær kreditt i forbindelse med leveranseavtaler o.l.».<sup>31</sup> Kredittytelse i forbindelse med salg og forskudd på lønn omfattes også.<sup>32</sup> Utenfor faller kreditt til fysiske eller juridiske personer som ikke er en del av selskapets virksomhet.

---

<sup>31</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 192.

<sup>32</sup> Bråthen (2019) s. 248.



### **3.2.3.2 Aksjeloven § 8-7 fjerde ledd første punktum nr. 2**

Videre unntas disposisjoner «til fordel for morselskapet eller annet selskap i samme konsern». Konsern defineres i § 1-3, jf. § 1-4. Et konsern anses som en økonomisk enhet, hvor slike disposisjoner innad i konsernet presumeres å være forretningsmessig begrunnet.<sup>33</sup>

Konsernunntaket kommer ikke til anvendelse hvor morselskapet verken er aksjeselskap eller allmennaksjeselskap, jf. § 1-4 første ledd. Heller ikke internasjonale selskapsgrupper med utenlandsk morselskap omfattes, jf. § 1-4 annet ledd. Som følge av unntaket i § 8-7 fjerde ledd nr. 3 har imidlertid disse begrensningene liten praktisk betydning i dag.

### **3.2.3.3 Aksjeloven § 8-7 fjerde ledd første punktum nr. 3**

Vilkårene gjelder heller ikke kreditt eller sikkerhet «til fordel for en juridisk person som har slik bestemmende innflytelse som nevnt i § 1-3 over selskapet, eller til fordel for datterselskap av en slik juridisk person», med unntak av stat, kommune og fylkeskommune. Unntaket kommer til anvendelse selv om morselskapet er utenlandsk, og uavhengig av foretaksform.<sup>34</sup>

Disposisjonen må imidlertid «tjene foretaksgruppens økonomiske interesser». Formålet er å forhindre at disposisjonen foretas for å begunstige eierne av konsernet eller foretaksgruppen.<sup>35</sup> Ifølge forarbeidene må det kunne legges til grunn at lån og sikkerhetsstillelse innad i et konsern eller en konsernliknende foretaksgruppe oppfyller dette kravet.<sup>36</sup> Det følger videre at det vil være tilstrekkelig at disposisjonen har en økonomisk nytteverdi for ett av selskapene eller foretakene i gruppen. Å praktisere dette vilkåret kan imidlertid by på utfordringer.

### **3.2.3.4 Aksjeloven §§ 8-8 og 8-9 annet ledd**

Det finnes særlige regler for kreditt eller sikkerhetsstillelse til fordel for ansatte i selskapet, jf. asl. §§ 8-8 og 8-9 annet ledd. Av plasshensyn går jeg ikke nærmere inn på dette.

---

<sup>33</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 192.

<sup>34</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 115.

<sup>35</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 116.

<sup>36</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 116.

### **3.3 Vilkår for å kunne yte kreditt eller stille sikkerhet i medhold av aksjeloven § 8-7**

Vilkårene for å gi kreditt eller stille sikkerhet fremgår av § 8-7 første ledd. Plikten til å foreta en materiell vurdering av lovligheten ligger vanligvis på selskapets styre, jf. asl. § 6-12.<sup>37</sup> Aksjeloven § 8-7 setter bare en ytre ramme for denne typen disposisjoner. Regelen suppleres av øvrige lovfestede og ulovfestede regler, f.eks. misbruksreglene i asl. §§ 5-21 og 6-28.

#### **3.3.1 Den økonomiske utbytterammen**

Kreditt eller sikkerhetsstillelse kan bare gis innenfor den økonomiske utbytterammen i § 8-1, jf. § 8-7 første ledd første punktum. Dette innebærer for det første at selskapets ytelse må ligge innenfor selskapets frie egenkapital, jf. § 8-1 første ledd første punktum. Beregningen av denne skal i utgangspunktet skje på grunnlag av årsregnskapet, jf. § 8-1 første ledd annet punktum. Annet ledd i § 8-7 åpner imidlertid for at beregningen kan bygge på en mellombalanse, jf. § 8-2a. Denne må da være registrert i og kunngjort av Regnskapsregisteret før disposisjonen foretas. For det annet kan selskapet bare gi kreditt eller stille sikkerhet så langt det etter dette har en forsvarlig egenkapital og likviditet, jf. § 3-4, jf. § 8-1 fjerde ledd.

#### **3.3.2 Betyggende sikkerhet**

Det må videre «stilles betryggende sikkerhet» for kravet på tilbakebetaling eller tilbakesøkning, jf. § 8-7 første ledd annet punktum. Uttrykket åpner for tolkning. Dette kan omfatte realsikkerhet eller personlige garantier.<sup>38</sup> Både rettslige og økonomiske faktorer er relevante. Det er ikke tilstrekkelig at den som begunstiges har en solid økonomi, jf. «stilles».

Avgjørende er hva som på disposisjonstidspunktet anses å være tilstrekkelig sikkerhet for et fremtidig tilbakebetalings- eller tilbakesøkingskrav.<sup>39</sup> Det er uten betydning for disposisjonens gyldighet dersom forholdene i ettertid endrer seg slik at sikkerheten ikke lenger kan betraktes som betryggende. De alminnelige normer for en forsvarlig forvaltning av

---

<sup>37</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 70. Se også asl. §§ 17-1 og 19-1. Unntaksvis daglig leder etter § 6-14.

<sup>38</sup> Bråthen (2019) s. 247.

<sup>39</sup> Ot.prp. nr. 36 (1993-1994) s. 65.

selskapskapitalen kan imidlertid tilsi at selskapet bør betinge seg tilleggssikkerhet e.l.<sup>40</sup>

## **3.4 Legislative hensyn bak aksjeloven § 8-7**

### **3.4.1 Kapitalbeskyttelse og kreditorvern**

De strenge vilkårene i § 8-7 skal verne kreditorene mot tapping av selskapskapitalen.<sup>41</sup> Utbyttebegrensningen og vilkåret om betryggende sikkerhet må ses på bakgrunn av dette.

Som nevnt er det i dag selskapets balanse på disposisjonstidspunktet som er avgjørende for disposisjonens gyldighet. I motsetning til tidligere prioriteres derfor ikke hensynet til kreditorene ubetinget på bekostning av andre interesser. Et for omfattende kreditorvern kan begrense utviklingen av norsk næringsliv, hindre investeringer i norske aksjeselskaper og motvirke at personer påtar seg verv i aksjeselskaper.<sup>42</sup>

### **3.4.2 Minoritetsvern**

Aksjeloven § 8-7 skal også ivareta aksjonærenes interesser i at ikke bare byrder, men også fordeler fordeles mellom dem i tråd med likhetsprinsippet, se § 4-1 første ledd og § 5-21.<sup>43</sup> Kapitalbeskyttelse vil også forhindre misbruk fra ledelsen, se § 6-28.

### **3.4.3 Selskapsinteressen**

Disposisjoner som omfattes av § 8-7 «representerer en ressursanvendelse som ikke fremmer selskapets virksomhet».<sup>44</sup> Slike disposisjoner underlegges ikke alltid en forsvarlig kritisk vurdering. Vilårene i § 8-7 skal således også beskytte selskapsinteressen.

---

<sup>40</sup> Ot.prp. nr. 36 (1993-1994) s. 65.

<sup>41</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 69.

<sup>42</sup> Ot.prp. nr. 36 (1993-1994) s. 49.

<sup>43</sup> NOU 1996: 3 s. 39.

<sup>44</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 191.

### 3.4.4 Omgåelseshensyn

Aksjeloven § 8-7 reduserer faren for omgåelse av ulike kapitalvernregler, herunder utdelingsreglene. Det er likevel ikke hensiktsmessig med et generelt forbud mot slike disposisjoner, da det må antas at selskapet i så fall ville søkt å finne alternative måter å tilgodese de aktuelle persongruppene på.<sup>45</sup> Det er ikke ønskelig med en slik utvikling.

For å oppfylle formålet med bestemmelsen er det videre ansett nødvendig at § 8-7 kommer til anvendelse overfor en svært vid persongruppe, for å unngå omgåelser av bestemmelsen.<sup>46</sup>

## 4 Regelen i aksjeloven § 8-10

Aksjeloven § 8-10 regulerer et aksjeselskaps adgang til å yte finansiell bistand i forbindelse med en tredjepersons erverv av aksjer eller rett til erverv av aksjer i selskapet eller selskapets morselskap. Dette omtales gjerne som «selskapsfinansierte aksjeerverv» eller «oppkjøpsfinansiering». Slike transaksjoner kommer vanligvis bare på spissen ved oppkjøp av 51 % av aksjene i målselskapet eller mer. Det problematiske er således kjøp av store aksjeposter. I det følgende anvendes begrepet «målselskapet» om det selskap hvis aksjer er gjenstand for oppkjøp, og som yter den finansielle bistanden. I tilfeller hvor aksjeerververen er et annet selskap, anvendes «det oppkjøpende selskapet» om dette.

### 4.1 Bakgrunn

Aksjeloven § 8-10 har hatt en betydelig rettsutvikling i løpet av årene. I det følgende skal det pekes på en rekke relevante endringer som er viktig for en helhetlig og dekkende forståelse av bestemmelsen og rettstilstanden i dag, samt begrunnelsene bak disse endringene.

#### 4.1.1 Aksjeloven § 8-10 erstatter aksjeloven av 1976 § 12-10 siste ledd

Aksjeloven § 8-10 erstatter asl. 1976 § 12-10 siste ledd. Etter asl. 1976 var selskapsfinansierte aksjeerverv som utgangspunkt forbudt. Forbudet skulle beskytte selskapskapitalen og med

---

<sup>45</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 192.

<sup>46</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 192.

dette ivareta flere hensyn.<sup>47</sup> Bestemmelsen inneholdt imidlertid en disposisjonsadgang i samme ledd, og denne var særlig aktuell ved eier- og generasjonsskifter.<sup>48</sup> Forbudet samt disposisjonsadgangen ble videreført ved aksjeloven av 1997 § 8-10 første og annet ledd. Bestemmelsen innebar således en viss videreutvikling av den tidligere rettstilstanden.<sup>49</sup>

#### **4.1.2 Opphevelse av forbudet ved endringslov 14. juni 2013 nr. 40**

Ved endringslov nr. 40/2013 ble den tidligere forbudsbestemmelsen erstattet av en regel som på visse vilkår åpnet for selskapsfinansierte aksjeerwerb. Dette ble mulig som følge av en endring i EU-retten.<sup>50</sup> Også dansk og svensk lovgivning ble mer fleksible på dette punkt. Hensynene som forbudsbestemmelsen var ment å ivareta, ble likevel ansett tilstrekkelig ivaretatt.<sup>51</sup> Dette ble oppnådd ved å oppstille vilkår som søkte å avhjelpe ulempene. Vilrårene var imidlertid såpass strenge at forskrifts- og dispensasjonshjemmelen ble videreført.<sup>52</sup>

#### **4.1.3 Endringslov 6. desember 2019 nr. 77**

De seneste endringene ble vedtatt ved endringslov nr. 77/2019. Departementet uttalte at hovedformålet med endringene var at selskaper i samme situasjon skal underlegges like regler, samt lette forståelsen og anvendelsen av reglene.<sup>53</sup> Samtidig skal bestemmelsen fremdeles sikre de grunnleggende hensynene som ligger bak kapitalvernet.<sup>54</sup>

Det ble bl.a. foretatt en generell utvidelse av adgangen til å yte finansiell bistand, ved å oppstille et såkalt «konsernunntak» fra den finansielle begrensningen i første ledd. Som en konsekvens av dette ble styrets plikter i forkant av vedtaket skjerpet. De strenge saksbehandlingsreglene kan gå på bekostning av ønsket om en enklere aksjelovgivning.

Det ble dessuten angitt en rekke disposisjoner som faller utenfor virkeområdet til § 8-10. Dette innebar en viktig avklaring, og forenkler oppkjøpsprosessen for de involverte parter.

Det ble også foretatt visse innskrenkinger av den generelle adgangen til å gjøre unntak ved

---

<sup>47</sup> NOU 1992: 29 s. 174.

<sup>48</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974–1975) s. 192.

<sup>49</sup> NOU 1996: 3 s. 150.

<sup>50</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 71.

<sup>51</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 74.

<sup>52</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 74.

<sup>53</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 81.

<sup>54</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 81.

forskrift eller enkeltvedtak. Med hjemmel i denne bestemmelsen ble forskrift 9. desember 2019 nr. 1698 vedtatt. Denne erstattet forskrift 30. november 2007 nr. 1336, herunder unntaket for enkelte typer eiendomsselskaper i kapittel 3.

## **4.2 Anvendelsesområdet til aksjeloven § 8-10**

### **4.2.1 Finansiell bistand**

Ordlyden angir tre måter finansiell bistand kan ytes på, som er å «stille midler til rådighet», «gi kreditt» og «stille sikkerhet». Dette omfatter et stort antall ulike finansieringsformer.

#### **4.2.1.1 «Stille midler til rådighet»**

Alternativet «stille midler til rådighet» omfatter etter ordlyden alle former for finansiell bistand fra selskapet, men må sies å være negativt avgrenset av alternativene kreditt og sikkerhetsstillelse. Uttrykket åpner for tolkning, men utviklingen i lovgivningen og uttalelser i forarbeidene har bidratt til en viss avklaring.

Ved innføringen av alternativet ble det uttalt at det er vanskelig å finne presise formuleringer som kun omfatter de tilfeller som bør rammes.<sup>55</sup> Uttrykket vil således også omfatte tilfeller som det ikke er ønskelig å inkludere, og dette kan tale for en innskrenkende tolkning. At ordlyden favner videre enn det som er påkrevet etter EØS-reglene, trekker i samme retning.

Ved verdioverføringer fra selskapet må det foretas en konkret vurdering av om denne «naturlig kan karakteriseres som finansiell bistand som skjer i forbindelse med erverv av aksjer mv.».<sup>56</sup> Som utgangspunkt omfatter alternativet alle former for kapitaltilførsel i forbindelse med aksjeervervet som ikke er lån.<sup>57</sup> Uttrykket kan innbefatte gavelignende disposisjoner, men også kapitaltilførsel uten gavepreg kan rammes, f.eks. tilførsel av egenkapital.<sup>58</sup> En refinansiering etter aksjeervervet som medfører at målselskapet overtar, sikrer eller innfrir lån som kjøperen har tatt opp i tilknytning til aksjeervervet kan omfattes.<sup>59</sup>

---

<sup>55</sup> Ot.prp. nr. 36 (1993-1994) s. 66.

<sup>56</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 155.

<sup>57</sup> NOU 1992: 29 s. 180.

<sup>58</sup> NOU 1996: 3 s. 150 og Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 155.

<sup>59</sup> NOU 1996: 3 s. 151.

Uttrykket kan også omfatte disposisjoner hvor det ikke er tale om direkte overføring av kapital.<sup>60</sup> Et eksempel er at målselskapet reduserer prisen på selskapets aksjer før aksjeervertet foretas, f.eks. ved utdelinger fra selskapet eller ved å pådra selskapet en gjeldspost.<sup>61</sup> Fusjon av målselskapet og det oppkjøpende selskap kan også omfattes.<sup>62</sup>

Bestemmelsen er imidlertid ikke til hinder for at normale omkostninger ved en kapitalforhøyelse dekkes av selskapet.<sup>63</sup> Ved endringslov nr. 77/2019 ble det dessuten inntatt en opplisting av disposisjoner som faller utenfor bestemmelsens anvendelsesområde, og dette har bidratt til ytterligere klargjøring. Dette gjelder utbytte, konsernbidrag, gaver, kapitalnedsettelse og fisjon, jf. § 8-10 niende ledd. Flere typer disposisjoner som tidligere var forbudt, er således nå tillatt. Lovendringen er av stor praktisk betydning.

Uttrykkets rekkevidde har nær sammenheng med avgrensningen til finansiell bistand «i forbindelse med» aksjeervertet. Det vises dermed til fremstillingen under punkt 4.2.2.

#### **4.2.1.2 «Gi kreditt»**

Det andre alternativet som omfattes av § 8-10 er å «gi kreditt». Det vises til punkt 3.2.1.

#### **4.2.1.3 «Stille sikkerhet»**

Å «stille sikkerhet» er det tredje og siste alternativet som omfattes av § 8-10. Disposisjonen rammes av § 8-10 såfremt sikkerhetsstillelsen er nødvendig for at aksjeervertet skal kunne skaffe seg midler til å foreta aksjeervertet.<sup>64</sup> Det vises til punkt 3.2.1.

### **4.2.2 «I forbindelse med»**

Bestemmelsen avgrenses til finansiell bistand «i forbindelse med» en tredjepersons aksjeervert mv. Uttrykket gir rom for tolkning. Ifølge ordlyden må det foreligge årsakssammenheng mellom den finansielle bistanden og aksjeervertet. Finansiell bistand

---

<sup>60</sup> NOU 1996: 3 s. 150.

<sup>61</sup> NOU 1992: 29 s. 175.

<sup>62</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 155.

<sup>63</sup> NOU 1996: 3 s. 150.

<sup>64</sup> NOU 1996: 3 s. 151.

omfattes uavhengig av om bistanden skjer før, samtidig med eller etter ervervet.<sup>65</sup> Dette innebærer at også forberedelsehandlinger og etterfølgende disposisjoner omfattes, for å unngå omgåelser.<sup>66</sup> Dette kan imidlertid gi opphav til komplekse og vanskelige vurderinger, og således en uklar avgrensning av bestemmelsens virkeområde.

Ifølge forarbeidene kreves det «en viss saklig og tidsmessig sammenheng» mellom bistanden fra målselskapet og aksjeervervet.<sup>67</sup> Den konkrete vurderingen må knytte seg til hvorvidt den finansielle bistanden og aksjeervervet er foretatt i sammenheng, eller om det er tale om enkeltstående disposisjoner som er forretningsmessig begrunnet hver for seg.<sup>68</sup> Spørsmålet er således om de ulike disposisjonene kan sies å bygge på en samlet plan. Det er flere relevante momenter i denne vurderingen, bl.a. formålet med disposisjonene og eventuelle lånevilkår. Det vises til punkt 4.2.2.1. Den saklige sammenhengen vil svekkes desto lengre tidsrom det er tale om. Lovteksten angir ingen tidsfrist. Aksjelovutvalget foreslo at den endelige fristen ved etterfølgende bistand skulle være på to år.<sup>69</sup> Dette ble imidlertid ikke vedtatt.

Tilfeller av etterfølgende finansiell bistand skaper særlige tolkningsproblemer og uklare grensetilfeller. Et praktisk eksempel er etterfølgende fusjon.

#### **4.2.2.1 Etterfølgende fusjon**

Det kan tenkes at et selskap kjøper opp aksjene i et annet selskap og deretter fusjoneres med dette. Hvor det oppkjøpende selskapet har finansiert oppkjøpet med lånte midler, vil lånet da kunne nedbetales med midler fra målselskapet. Dette illustrerer kompleksiteten av disposisjonene som omfattes av § 8-10. Det kan ikke besvares generelt hvorvidt § 8-10 kommer til anvendelse ved slik etterfølgende fusjon.<sup>70</sup> På grunn av lite rettspraksis er det en viss usikkerhet rundt dette spørsmålet, men senere lovforarbeider har gitt viktige føringer.

Etterfølgende fusjon kan som nevnt betraktes som å «stille midler til rådighet». Oppkjøp kan f.eks. foretas ved å opprette et såkalt «singel purpose»-selskap, som kun har som formål å fusjonere med målselskapet.<sup>71</sup> Slike oppkjøpende selskap har ingen andre eiendeler.

---

<sup>65</sup> NOU 1996: 3 s. 151.

<sup>66</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 97.

<sup>67</sup> NOU 1992: 29 s. 180.

<sup>68</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 48 og 155.

<sup>69</sup> NOU 1996: 3 s. 151.

<sup>70</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 97 og 107.

<sup>71</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 97.



Det kan imidlertid være utfordrende å vurdere om fusjonen skjer «i forbindelse med» oppkjøpet. Når det gjelder den saklige sammenhengen vil formålet med fusjonen, selskapenes økonomiske stilling, tidsrommet og fusjonens faktiske virkninger være relevante momenter ved helhetsvurderingen.<sup>72</sup> Det må legges stor vekt på hva som er planen til oppkjøpsselskapet, og hva som er lånevilkårene. Dersom det i forkant av aksjeervertet forelå en forutsetning om at fusjonen skulle bidra til å forbedre den økonomiske stillingen til aksjeervertet, vil dette omfattes av § 8-10.<sup>73</sup> Det samme må legges til grunn hvor fusjonen foretas for å refinansiere gjelden som ble pådratt i forbindelse med aksjeervertet.<sup>74</sup> Vurderingen vil imidlertid bli vanskelig hvor det ikke kan påvises noen forutgående avtale eller klar forutsetning.

Fusjoner som i motsetning til dette fremstår som naturlig av hensyn til selskapenes operative drift, faller utenfor § 8-10.<sup>75</sup> Oppkjøpet og den etterfølgende fusjonen kan i slike tilfeller betraktes som enkeltstående disposisjoner som er forretningsmessig begrunnet hver for seg. Dette kan imidlertid stille seg annerledes dersom låneavtalen til det oppkjøpende selskap uttrykker at dette skal fusjoneres med målselskapet kort tid etter transaksjonen.

Det må videre være en tidsmessig sammenheng, og dette vil klart være oppfylt dersom fusjonen foretas samtidig med eller kort tid etter oppkjøpet. Det er ikke fastsatt noen absolutt tidsfrist, men den saklige sammenhengen vil svekkes desto lengre tidsrom det er tale om.

Hvorvidt etterfølgende fusjon omfattes av § 8-10, beror ut fra dette på en helhetsvurdering hvor de nærmere omstendigheter vil være avgjørende.

### **4.2.3 «Tredjeperson»**

Reguleringen i § 8-10 gjelder bare finansiell bistand til «en tredjepersons» aksjeervert mv., jf. første ledd. Med dette menes andre rettssubjekter enn selskapet selv.<sup>76</sup> Finansiell bistand i forbindelse med selskapets ervert av egne aksjer reguleres av aksjeloven kapittel 9.

---

<sup>72</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 97.

<sup>73</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 97.

<sup>74</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 97.

<sup>75</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 97.

<sup>76</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 116.

#### **4.2.4 «Erverv av aksjer» eller «rett til erverv av aksjer»**

Asl. § 8-10 regulerer først og fremst finansiell bistand i forbindelse med tredjepersoners «erverv av aksjer» i selskapet, jf. § 8-10 første ledd. Dette omfatter også tegning av aksjer, og tilfeller hvor aksjeervertet omhandler aksjer selskapet eier selv.<sup>77</sup> Videre omfattes «rett til erverv av aksjer» i selskapet, som inkluderer f.eks. opsjoner og tegningsretter.<sup>78</sup>

#### **4.2.5 Konsernunntaket**

Et unntak fra § 8-10 første ledd følger av «konsernunntaket» i fjerde ledd. Unntaket utvider den økonomiske rammen ved at bistanden kan ytes utover rammen av den frie egenkapitalen. Dette gjelder der erverver er hjemmehørende i en EØS-stat og inngår i samme konsern som selskapet, eller ervervet fører til at det dannes et konsern. Konsern defineres i § 1-3, jf. § 1-4. Likestilt med konsern er foretaksgruppe som nevnt i § 8-7 fjerde ledd nr. 3.

#### **4.2.6 Avgrensning mot andre disposisjoner**

De strenge vilkårene i § 8-10 gjelder ikke ved utdeling av utbytte og konsernbidrag etter kap. 8, gave etter § 8-6, kapitalnedsetting etter kap. 12 og fisjon etter kap. 14, jf. § 8-10 niende ledd. Listen er ikke uttømmende. Bl.a. vil fusjon etter kapittel 13 i visse tilfeller ikke omfattes av bestemmelsen.<sup>79</sup> Det samme gjelder fisjon-fusjon. Det må imidlertid påpekes at øvrige lovfestede og ulovfestede regler kan medføre at disposisjonen likevel ikke er lovlig.

#### **4.2.7 Forskrifts- og dispensasjonshjemmel**

Asl. § 8-10 tiende ledd inneholder en adgang for departementet til å ved forskrift eller enkeltvedtak gjøre unntak fra reglene i første til åttende ledd og §§ 8-8 og 8-9 for erverv av aksjer av eller for ansatte i selskapet. Tilsvarende gjelder for erverv av aksjer av eller for ansatte i selskap i samme konsern eller foretaksgruppe som nevnt i § 8-7 fjerde ledd nr. 3. Forskrift 9. desember 2019 nr. 1698 om aksjeselskapers og allmennaksjeselskapers adgang til å yte finansiell bistand til ansattes erverv av aksjer hjemler ulike presiseringer og unntak.

---

<sup>77</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 116.

<sup>79</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 107.

<sup>78</sup> NOU 1996: 3 s. 150.

Asl. § 8-10 ellevte ledd gir departementet myndighet til å gi utfyllende forskriftsbestemmelser vedrørende informasjonen som skal sendes inn og publiseres etter § 8-10 åttende ledd. Denne adgangen er ikke benyttet.

### **4.3 Vilkår for å kunne gi finansiell bistand i henhold til § 8-10**

Ved selskapsfinansierte aksjeerwerb må vilkårene i asl. § 8-10 være oppfylt. Plikten til å foreta en materiell vurdering av lovligheten ligger vanligvis på selskapets styre, jf. asl. § 6-12.<sup>80</sup> Aksjeloven § 8-10 setter bare en ytre ramme for denne typen disposisjoner og suppleres av øvrige lovfestede og ulovfestede regler, herunder misbruksreglene i asl. §§ 5-21 og 6-28.

#### **4.3.1 Den økonomiske utbytterammen**

For at selskapet skal kunne yte finansiell bistand, må denne ligge innenfor den økonomiske utbytterammen i § 8-1, jf. § 8-10 første ledd. Det vises til punkt 3.3.1.

#### **4.3.2 Vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper**

Den finansielle bistanden må videre gis på «vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper», jf. § 8-10 tredje ledd første punktum. Dette innebærer for det første at disposisjonen isolert sett må være forretningsmessig begrunnet.<sup>81</sup> For det annet må det være balanse mellom partenes ytelser og vilkår for øvrig, i motsetning til ensidige verdioverføringer. Det kan bare ytes bistand til erwerb av aksjer som er fullt innbetalt, jf. tredje ledd annet punktum.

Spørsmålet er m.a.o. om markedet er villig til å yte finansiell bistand på samme vilkår. Hvis dette besvares bekræftende, kan det imidlertid stilles spørsmål ved hvorfor en tredjeperson skal ha interesse av finansiell bistand fra selskapet, i stedet for å f.eks. ta opp et lån i banken. I forlengelsen av dette kan det spørres om muligheten § 8-10 åpner for virkelig er praktisk og reell. Tilsvarende kan sies om § 3-9 første ledd. Det overlates til andre å gå i dybden av dette.

---

<sup>80</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 74. Se også asl. §§ 17-1 og 19-1. Unntaksvis daglig leder etter § 6-14.

<sup>81</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 116, jf. NOU 1996: 3 s. 192.

Kravet om at det skal stilles betryggende sikkerhet ble fjernet ved endringslov nr. 77/2019. Slik sikkerhetsstillelse kan imidlertid fremdeles være påkrevd for at vilkåret om vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper skal være oppfylt.<sup>82</sup>

### 4.3.3 Styrets plikter

Styret skal sørge for at det foretas en kredittvurdering av den part eller de parter som mottar finansiell bistand og at det utarbeides en redegjørelse for bistanden, jf. § 8-10 sjette ledd. Redegjørelsen skal inneholde visse minimumsopplysninger. Med ordlyden «skal minst inneholde» menes at også annen relevant informasjon som er nødvendig for at generalforsamlingen skal kunne treffe en veloverveid beslutning må inntas.<sup>83</sup>

Videre skal styret avgi en erklæring om at det er i selskapets interesse å yte bistanden, og at kravet til forsvarlig egenkapital og likviditet vil være oppfylt, jf. sjette ledd tredje punktum. Dette tydeliggjør styrets plikt til å ivareta selskapsinteressen, herunder selskapets økonomi.<sup>84</sup>

Redegjørelsen og erklæringen skal dateres og signeres av samtlige medlemmer, med unntak av de som var inhabile etter § 6-27 ved styrets behandling av saken, jf. § 8-10 sjuende ledd første punktum. Det følger av annet punktum at dersom en som skal signere har innvendinger mot redegjørelsen eller erklæringen, skal vedkommende signere med påtegnet forbehold og gjøre rede for innvendingene i redegjørelsen.

### 4.3.4 Godkjennelse av generalforsamlingen

Styrets vedtak om finansiell bistand skal godkjennes av generalforsamlingen «med flertall som for vedtektsendring» før bistanden ytes, jf. § 8-10 femte ledd. Det kreves således tilslutning fra minst to tredeler, jf. asl. § 5-18 første ledd annet punktum. Det kan imidlertid være vedtektsfestet et strengere flertallskrav, jf. § 5-18 tredje ledd.

Redegjørelsen og erklæringen som styret utarbeider skal vedlegges innkallingen til generalforsamlingen, jf. § 8-10 sjuende ledd tredje punktum. Dette skal sikre at aksjonærene

---

<sup>82</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 98 og 107.

<sup>84</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 95.

<sup>83</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 94.

treffer en saklig og veloverveid beslutning basert på et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag.<sup>85</sup>

### **4.3.5 Melding til Foretaksregisteret**

Styrets redegjørelse og erklæring etter sjette ledd skal sendes til Foretaksregisteret, jf. § 8-10 åttende ledd. Dette må gjøres uten opphold og før bistanden ytes.

## **4.4 Legislative hensyn bak aksjeloven § 8-10**

### **4.4.1 Kapitalbeskyttelse og kreditorvern**

Reguleringen i § 8-10 har som hovedformål å virke kapitalbeskyttende av hensyn til de ulike interessentene i selskapet, særlig kreditorene.<sup>86</sup> Dette må som nevnt ses i lys av § 1-2.

Hensynet til selskapskapitalen og kreditorene anses tilstrekkelig ivaretatt av dagens regler.<sup>87</sup>

Dette oppnås i første rekke ved den økonomiske utbytterammen i § 8-10 første ledd.

Styrets redegjørelse skal videre inkludere «en vurdering» av de konsekvenser disposisjonen får for selskapets egenkapital og likviditet, jf. § 3-4. Styret skal dessuten avgi en erklæring om at kravet til forsvarlig egenkapital og likviditet i § 3-4 vil være oppfylt. Redegjørelsen vil også forenkle vurderingen av om det foreligger ansvarsbetingende opptreden i forbindelse med vedtaket. Dette er viktig for bl.a. kreditorer som ved en eventuell konkurs blir skadelidende.<sup>88</sup>

Kravet om at redegjørelsen og erklæringen skal sendes til Foretaksregisteret verner flere interesser i selskapet, herunder kreditorene. Dette skaper notoritet og til en viss grad også publisitet.<sup>89</sup> Departementet peker på at det finnes abonnementstjenester som varsler kreditorene om kunngjøringer slik at disse kan ivareta sine interesser.<sup>90</sup>

Kravet om at det skal foretas en kredittvurdering av mottakeren av den finansielle bistanden vil også gi et visst kreditorvern.

---

<sup>85</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 94.

<sup>86</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996–1997) s. 48 og Prop.135 L (2018-2019) s. 81.

<sup>87</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 74.

<sup>88</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 94.

<sup>89</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 99.

<sup>90</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 99.

Det må imidlertid påpekes at disposisjonene som faller inn under § 8-10 også er underlagt de øvrige kapitalvernregler, herunder § 8-7. Det kan i forlengelsen av dette spørres om kapital- og kreditorvernet er tilstrekkelig ivaretatt uten en særskilt regulering i § 8-10. Rammene for denne avhandlingen tillater ikke en nærmere drøftelse av dette. Det kan likevel synes som om at reguleringen av selskapsfinansierte aksjeerverv kan ha noe av sin bakgrunn i moralske vurderinger av rett og galt, selv om dette ikke kommer eksplisitt til uttrykk. I så fall kan det stilles spørsmål ved om den formelle begrunnelsen bak § 8-10 virkelig er reell.

#### **4.4.2 Minoritetsvern**

Aksjeloven § 8-10 skal videre forhindre at enkelte aksjonærer oppnår en urimelig fordel på bekostning av de øvrige aksjonærene, se § 5-21.<sup>91</sup> Dette oppnås ved å oppstille særskilte krav til saksbehandlingen. Reglene beskytter dessuten mot misbruk fra ledelsen, se § 6-28.

Hensynet til aksjonærene, herunder aksjeminoriteten, beskyttes ved kravet om godkjennelse av generalforsamlingen med kvalifisert flertall, at styret i forbindelse med dette skal utarbeide en erklæring og redegjørelse med relevant informasjon, samt kravet om at bistanden skal ytes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper.<sup>92</sup> Kravet om innsending til Foretaksregisteret bidrar til notoritet og til en viss grad publisitet. Kravet om signering og datering av redegjørelsen og erklæringen, samt at styret skal opplyse om eventuelle innvendinger, sikrer aksjonærene et bedre avgjørelsesgrunnlag på generalforsamlingen.<sup>93</sup> Dette vil også forenkle vurderingen av om styreansvar burde gjøres gjeldende.

#### **4.4.3 Selskapsinteressen**

Aksjeloven § 8-10 skal også verne hensynet til målselskapet i videre forstand. Styrets redegjørelse skal bl.a. inkludere «en vurdering» av selskapets interesse i å gjennomføre disposisjonen, jf. sjette ledd annet punktum nr. 4. Dette er ifølge forarbeidene «kjernen» i vurderingen som skal foretas ved selskapsfinansierte aksjeerverv.<sup>94</sup> Selskapets interesse skal også fremgå av erklæringen. Fokuset rettes dermed mot selskapet som foretar disposisjonen.

---

<sup>91</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 74.

<sup>92</sup> Prop.111 L (2012-2013) s. 74.

<sup>93</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 95-96.

<sup>94</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 107.

En vurdering av selskapets interesse kan imidlertid være vanskelig og sammensatt. Det avgjørende må være hva som på kort og lang sikt vil være til selskapets beste som en selvstendig juridisk person.<sup>95</sup> Det må således ses hen til virksomhetens formål og videre drift. Prosessen kompliseres ytterligere ved at de ulike interessene kan være motstridende, særlig i forbindelse med selskapsfinansierte aksjeerverv. Forarbeidene nevner som eksempel at aksjonærene ønsker å selge sine aksjer for høyest mulig pris, selv om dette medfører at selskapskapitalen svekkes betydelig som følge av bistanden.<sup>96</sup>

Vurderingen av selskapets interesse skal ifølge sjette ledd annet punktum nr. 5 knyttes til virkningene dette får for selskapets egenkapital og likviditet, jf. § 3-4. Disposisjonen kan imidlertid være i strid med selskapets interesse, selv om den økonomiske situasjonen ikke påvirkes nevneverdig av den finansielle bistanden.<sup>97</sup>

#### 4.4.4 Omgåelseshensyn

Ved utformingen av bestemmelsen ble det også lagt vekt på behovet for å hindre omgåelser.<sup>98</sup> Det er imidlertid vanskelig å på forhånd sette skranker for alle tenkelige og uønskede omgåelser av bestemmelsen, og det kan dermed oppstå uklare grensetilfeller.

Aksjeloven § 8-10 skulle opprinnelig motvirke omgåelse av reglene om selskapets erverv av egne aksjer i asl. kapittel 9.<sup>99</sup> Etter endringslov nr. 40/2013 har imidlertid dette hensynet fått mindre betydning. Selskapene ble da gitt større frihet til å erverve egne aksjer.

Ved endringslov nr. 80/1995 ble avgrensningen «med sikte på» i asl. 1976 erstattet av «i forbindelse med». Dette omfatter også etterfølgende disposisjoner.<sup>100</sup> Omgåelser ved etterfølgende disposisjoner vil svekke vernet av selskapskapitalen og uthule bestemmelsen. Dette veier tyngre enn behovet for en klar avgrensning av bestemmelsens virkeområde. Tvert imot mener departementet at uklare grenser er positivt og kan fungere preventivt.<sup>101</sup>

Omgåelseshensynet ligger også bak inkluderingen av «rett til erverv» av aksjer.<sup>102</sup> Det samme

---

<sup>95</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 95.

<sup>96</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 95.

<sup>97</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 94.

<sup>98</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 48.

<sup>99</sup> NOU 1992: 29 s. 174.

<sup>100</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 48.

<sup>101</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 97.

<sup>102</sup> NOU 1992: 29 s. 175.

kan sies om inkluderingen av aksjeerverv i selskapets «morselskap».

#### **4.4.5 Spekulasjonsoppkjøp og «take overs»**

Reguleringen i § 8-10 skal også bidra til å beskytte markedet mot uønskede disposisjoner. Det er en fare for at selskapsfinansierte aksjeerverv kan medføre spekulasjonsoppkjøp av selskapets aksjer.<sup>103</sup> I forbindelse med endringslov nr. 77/2019 var LO bekymret for at konsernunntaket kan gjøre det lettere å foreta slike oppkjøp.<sup>104</sup> Departementet mente imidlertid at dette hensynet er tilstrekkelig ivaretatt også ved dagens regler.<sup>105</sup> Det vil ikke være i «selskapets interesse» at det foretas et oppkjøp hvor midler fra målselskapet benyttes for å oppnå en kortsiktig gevinst på bekostning av andre interessegrupper. Dette vil heller ikke oppfylle kravet om at bistanden ytes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper.

Ved utarbeidelsen av asl. 1976 ble det dessuten pekt på at det finnes eksempler fra utlandet hvor selskapet har finansiert fullstendige «take-overs».<sup>106</sup> Slike oppkjøp må reguleres.

## **5 Regelen i aksjeloven § 8-11**

Kreditter, sikkerhetsstillelser og annen finansiell bistand fra selskapet til tredjepersoner kan kun foretas i henhold til reglene i asl. §§ 8-7 til 8-10. Aksjeloven § 8-11 regulerer konsekvensene av å handle i strid med disse bestemmelsene. Bestemmelsen kan i likhet med § 3-7 betraktes som en særregulering av virkningene ved spesielle typer lovstridige avtaler. Disse går foran den alminnelige legitimasjonsregelen i asl. § 6-33. Det må likevel påpekes at regelsettene i stor grad bygger på samme utgangspunkter og hensyn. Alle tre legger opp til en aktsomhetsvurdering med samme strenghetsnorm. Rettskildene og momentene bak aktsomhetskravene i §§ 3-7 og 6-33 kan dermed være relevant for vurderingen etter § 8-11.

Persongruppen som berøres av bestemmelsen er vid, ettersom asl. §§ 8-7 til 8-10 regulerer disposisjoner til fordel for en vid personkrets. Det vises til punkt 3.2.2 og 4.2.3.

---

<sup>103</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996–1997) s. 48.

<sup>104</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 91.

<sup>105</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 98.

<sup>106</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 192.



## 5.1 Bakgrunn

Aksjeloven av 1976 hadde ingen bestemmelse som regulerte virkningene av brudd på § 12-10, som tilsvarer någjeldende §§ 8-7 til 8-10. Det var likevel klart at brudd på bestemmelsen som utgangspunkt skulle medføre ugyldighet. Dette følger for så vidt også av alminnelige avtalerettslige regler og kan betraktes som et generelt prinsipp, jf. NL 5-1-2 som bare krever oppfyllelse av avtaler som «ikke er imod Loven».

Aksjeloven § 8-11 må som nevnt ses i sammenheng med virkningene av ulovlige utdelinger i § 3-7. I motsetning til § 8-11, hadde § 3-7 en tilsvarende bestemmelse i asl. 1976 § 12-8. Første ledd hjemlet en tilbakeføringsplikt, mens annet ledd inneholdt en ansvarsregel.

En lovfesting av virkningene ved ulovlig kreditt og sikkerhetsstillelse mv. ble først vedtatt ved aksjeloven av 1997 § 8-11. Dette kan til en viss grad betraktes som en kodifisering av gjeldende rett. I forarbeidene ble det uttalt at bestemmelsen kan betraktes som en forlengelse av regelen i § 3-7 første ledd første punktum, som fastsetter en ubetinget tilbakeføringsplikt.<sup>107</sup> Det ble videre uttalt at ansvarsregelen i § 8-11 annet ledd annet punktum trolig var i samsvar med gjeldende rett.<sup>108</sup> Reglene i asl. § 8-11 annet ledd kan således sies å være inspirert av reglene i asl. 1976 § 12-8, som i dag er hjemlet i § 3-7.

En regulering av konsekvensene ble imidlertid foreslått allerede i Ot.prp. nr. 36 (1993–1994) § 10-6 annet og tredje ledd, som igjen bygger på NOU 1992: 29 § 13-10 annet og tredje ledd. Bakgrunnen var at det var noe omdiskutert hva som var gjeldende rett, særlig i forhold til godtroende medkontrahenter.<sup>109</sup> Asl. § 8-11 samsvarer med disse forslagene og innebar en viktig avklaring av rettsstilstanden. Bestemmelsen har ikke blitt endret etter vedtakelsen.

## 5.2 Ugyldighetsregelen i aksjeloven § 8-11 første ledd første punktum

Utgangspunktet fremgår av asl. § 8-11 første ledd første punktum, som bestemmer at en disposisjon i strid med reglene i §§ 8-7 til 8-10 er «ugyldig». Avtaler inngått i strid med disse

---

<sup>107</sup> NOU 1996: 3 s. 152.

<sup>109</sup> NOU 1992: 29 s. 179.

<sup>108</sup> NOU 1996: 3 s. 152.

bestemmelsene kan ikke kreves oppfylt, og er således ikke bindende for selskapet.<sup>110</sup>

### 5.2.1 Forholdene på disposisjonstidspunktet er avgjørende

Ordlyden og forarbeidene tilsier at reglene i §§ 8-7 til § 8-11 regulerer situasjonen på tidspunktet for kredittytelsen eller sikkerhetsstillelsen.<sup>111</sup> Det kan bl.a. påpekes at ordlyden i asl. 1976 § 12-10 første ledd omfatter det å «ha» lån i selskapet, mens § 8-7 i dag regulerer å «gi» kreditt mv. Det avgjørende er således lovligheten på disposisjonstidspunktet. Dersom selskapets balanse i ettertid forverres, kan imidlertid selskapet ha en viss handlingsplikt i lys av alminnelige normer for en forsvarlig forvaltning av selskapskapitalen.

### 5.2.2 Brudd på saksbehandlingsregler – kausalitetskravet

Ifølge ordlyden i § 8-11 skal ethvert brudd på §§ 8-7 til 8-10 i utgangspunktet medføre ugyldighet. I Rt. 2003 s. 1501 A fastslo imidlertid Høyesterett at det ved brudd på aksjelovens saksbehandlingsregler skal innfortolkes et alminnelig kausalitetskrav. Dommen omhandler krav på tilbakebetaling etter någjeldende § 3-7 første ledd. Rettens generelle uttalelser gir avgjørelsen bred rekkevidde.<sup>112</sup> For at saksbehandlingsfeil skal kunne tillegges virkning må feilen «ha hatt, eventuelt kunne ha hatt, betydning (...)» for vedtakets innhold.<sup>113</sup>

Kausalitetskravet mangler et presist innhold. Innholdet avhenger bl.a. av den konkrete feilen som er begått, samt av selskapets «størrelse og karakter».<sup>114</sup> Det foreligger en «sterk presumsjon» for at saksbehandlingsfeilen har hatt betydning ved brudd på regler som er «vesentlige» for aksjeeiernes mulighet til å ivareta sine interesser på generalforsamlingen.<sup>115</sup> Relevante momenter er for øvrig hvor grove feil det er tale om, og om disse kan repareres.<sup>116</sup>

Det er også noe uklart hvilken grad av sannsynlighet som kreves. Retten uttaler at det «ikke [bør] stenges helt for motbevis».<sup>117</sup> Dette tilsier at det ikke er nødvendig med bevisføring for at feilen faktisk har innvirket på beslutningen. Det samme kan utledes fra Høyesteretts

---

<sup>110</sup> NOU 1996: 3 s. 152.

<sup>111</sup> Se f.eks. NOU 1996: 3 s. 151 – til § 8-7.

<sup>112</sup> I denne retningen Magnus Aarbakke m.fl., Aksjeloven og allmennaksjeloven: Lovkommentar, 4. utgave, Oslo 2017, s. 425.

<sup>113</sup> Rt. 2003 s. 1501 A avsnitt 46. Se også NUT 1970: 1 s. 138 – til asl. § 5-22.

<sup>114</sup> Rt. 2003 s. 1501 A avsnitt 48.

<sup>115</sup> Rt. 2003 s. 1501 A avsnitt 48.

<sup>116</sup> Rt. 2003 s. 1501 A avsnitt 48.

<sup>117</sup> Rt. 2003 s. 1501 A avsnitt 48.

formulering av kausalitetskravet i avsnitt 46, hvor det uttales at «feilen må ha hatt, *eventuelt kunne ha hatt*, betydning» (min kursivering). Antakeligvis er det tilstrekkelig at det ikke kan utelukkes at feilen har virket inn på vedtakets innhold, særlig hvor feilene er grove.

Ut fra dommen må det trolig kunne utledes at kausalitetskravet ved saksbehandlingsfeil gjelder generelt og at grensene er de samme, uavhengig av om det er tale om ugyldighet eller tilbakeføring.<sup>118</sup> På grunn av lite rettspraksis finnes det ingen dommer som stadfester et krav om kausalitet etter § 8-11. Det legges likevel til grunn at kausalitetskravet gjelder ved vurderingen av om brudd på saksbehandlingsreglene i § 8-10 skal medføre ugyldighet og tilbakeføring etter § 8-11. Bestemmelsen i § 8-7 inneholder ingen saksbehandlingsregler.

### **5.3 Unntaksregelen i aksjeloven § 8-11 første ledd annet punktum**

Ved sikkerhetsstillelser kan ugyldighet ikke gjøres gjeldende overfor aktsomt godtroende medkontrahenter, jf. § 8-11 første ledd annet punktum. Med «medkontrahent» menes den tredjeperson som sikkerheten er stilt overfor, og som således er mottakeren. Med «aktsom god tro» menes at denne verken kjente eller burde kjent til at sikkerheten var ulovlig da disposisjonen ble foretatt.

Det er antatt at et selskap som overfor en godtroende medkontrahent ikke kan gjøre gjeldende at en sikkerhetsstillelse er ugyldig, både har en rett og plikt til å begjære seg umiddelbart fri fra forpliktelser der dette er mulig, f.eks. ved å anvende en kontraktsfestet oppsigelsesrett.<sup>119</sup>

#### **5.3.1 Unntaksbestemmelsen omfatter bare sikkerhetsstillelser**

Ved kreditter «gjelder ugyldighetsreglene ubetinget, og uavhengig av medkontrahentens subjektive forhold».<sup>120</sup> Ved sikkerhetsstillelser vil imidlertid ugyldighet «ikke først og fremst ramme de personer med tilknytning til selskapet som sikkerheten er stillet til fordel for, men den tredjeperson sikkerheten er stillet overfor».<sup>121</sup> Dersom ugyldigheten ubetinget kunne gjøres gjeldende, kunne det virke urimelig i forhold til slike tredjepersoner. Et eksempel kan være at selskapet har stilt sine lokaler som sikkerhet for en tredjepersons banklån i forbindelse

---

<sup>118</sup> Rt. 2003 s. 1501 A avsnitt 47.

<sup>119</sup> Aarbakke m.fl. (2017) s. 650.

<sup>120</sup> NOU 1996: 3 s. 152.

<sup>121</sup> NOU 1996: 3 s. 152.

med dennes erverv av aksjer i selskapet, men at sikkerhetsstillelsen var lovstridig da den gikk utover selskapets frie egenkapital, se § 8-1 første ledd første punktum, jf. § 8-10 første ledd. Sikkerheten vil i et slikt tilfelle være gyldig mellom banken og selskapet såfremt banken som medkontrahent verken kjente eller burde kjent til at denne var ulovlig.

### **5.3.2 Den gode tro må foreligge på disposisjonstidspunktet**

Det er et vilkår at medkontrahenten var i aktsom god tro «da sikkerheten ble stilt». Medkontrahentens gode tro må således foreligge på tidspunktet for sikkerhetsstillelsen, dvs. på det tidspunkt partene blir rettslig bundet av avtalen. Det kan ikke gjøres gjeldende at en medkontrahent var i ond eller uaktsom tro verken før eller etter dette tidspunkt.<sup>122</sup>

### **5.3.3 God tro-vurderingen til flertallet i Rt. 2013 s. 1601 A**

Både faktiske og rettslige villfarelser kan medføre at medkontrahenten var i aktsom god tro. Rt. 2013 s. 1601 A (dissens 3-2) er illustrerende for god tro-vurderingen. Saken omhandler rettsvillfarelse, men de generelle slutningene er også relevante for faktiske villfarelser.

Bakgrunnen var at fast eiendom til et aksjeselskap i januar 2008 ble pantsatt for et lån på 18,5 millioner til aksjeerververne i selskapet. Av dette lånet ble kr. 9 443 259 brukt til å nedbetale selskapets gjeld, mens resten ble betalt til selgerne av aksjene. Utover 2009 ble ikke gjelden innfridd, og eiendommen ble derfor solgt høsten 2009. Salgssummen lå ikke under markedsverdi, og gikk i sin helhet til dekning av lånet i banket. Selskapet gikk senere konkurs, og konkursboet reiste da søksmål vedrørende pantsettelsens gyldighet etter asl. § 8-10, jf. § 8-11.

Retten la til grunn at pantsettelsen som utgangspunkt ble omfattet av forbudet i § 8-10. Banken hadde kjent til de faktiske forhold. Det måtte derfor tas stilling til om banken som medkontrahent hadde vært i aktsom god tro da den la til grunn at unntaket i forskrift 30. november 2007 nr. 1336 § 9, jf. § 10 kom til anvendelse, jf. § 8-11 første ledd annet punktum.

Både ved faktiske og rettslige villfarelser må det foretas en konkret aktsomhetsvurdering,

---

<sup>122</sup> Hugo P. Matre, Norsk Lovkommentar: Aksjeloven (2020), [www.rechtsdata.no](http://www.rechtsdata.no) note 1569.

hvor kravene beror på de nærmere omstendigheter.<sup>123</sup> Ved rettsvillfarelser kan det være hensiktsmessig å knytte vurderingen av god tro til de enkelte vilkår i bestemmelsen.<sup>124</sup>

Det kan videre utledes av dommen at det stilles skjerpene aktsomhetskrav for profesjonelle aktører, særlig dersom disposisjonen inngår i dets kjernevirksomhet og det er tale om store verdier.<sup>125</sup> På samme sted uttales det i tilknytning til rettsvillfarelser at det «forutsettes at banker setter seg grundig inn i de regler som gjelder på området».

Flertallet uttaler videre at § 8-10 verner om viktige interesser, og dette tilsier at långiver burde undersøkt grensene for forbudet mot sikkerhetsstillelse.<sup>126</sup> I samme retning trekker det forhold at rettsvillfarelsen gjaldt rekkevidden av svært begrensede unntaksregler.<sup>127</sup> Det ble også lagt vekt på at det var tale om en ny forskrift som banken hadde manglende erfaring med.<sup>128</sup> Også dette tilsa at banken burde foretatt undersøkelser for å fastlegge det korrekte innholdet av reglene. Dessuten ga både ordlyden og øvrige rettskilder klare indikasjoner på rekkevidden av unntaket.<sup>129</sup> I lys av et slikt rettskildebilde kunne banken vanskelig være i aktsom god tro.

Flertallet på tre dommere konkluderte med at bankens rettsvillfarelse ikke oppfylte kravet til aktsom god tro. Pantsettelsen var dermed ugyldig i henhold til asl. § 8-10, jf. § 8-11.

### **5.3.4 Øvrige momenter i god tro-vurderingen**

Kravet til god tro kan særlig tenkes oppfylt dersom medkontrahenten ikke har del i selskapets anliggender. I tilfeller hvor medkontrahenten har en større innsikt og kjennskap til selskapet, skal det mindre til for å fastslå at sikkerhetsstillelsen burde skapt tvil hos medkontrahenten og således ikke skulle blitt godtatt før vedkommende hadde foretatt nærmere undersøkelser.<sup>130</sup>

---

<sup>123</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 57.

<sup>124</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 41.

<sup>125</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 58.

<sup>126</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 59.

<sup>127</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 59.

<sup>128</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 60.

<sup>129</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 62.

<sup>130</sup> Andenæs (2016) s. 440 – om § 3-7.

## **5.4 Tilbakeføringsregelen i aksjeloven § 8-11 annet ledd første punktum**

Aksjeloven § 8-11 annet ledd første punktum bestemmer at «midler som er ulovlig overført fra selskapet», eller «et beløp tilsvarende verdien av midlene», straks skal føres tilbake til selskapet. Det er i utgangspunktet styret som plikter å ta initiativ til dette, jf. § 6-12.<sup>131</sup>

### **5.4.1 Tilbakeføringsplikten forutsetter ugyldighet**

Bestemmelsen forutsetter at det foreligger ugyldighet for at et tilbakeføringskrav skal kunne gjøres gjeldende. Unntaket for godtroende medkontrahtenter innskrenker dermed også tilbakeføringsregelens anvendelsesområde. I slike tilfeller kan imidlertid selskapet gjøre ansvar etter § 8-11 annet ledd annet punktum gjeldende.<sup>132</sup>

### **5.4.2 Pliktsubjektet**

Det er mottakeren av den ulovlige disposisjonen som er tilbakeføringsansvarlig.<sup>133</sup> I utgangspunktet står tilbakeføringskravet seg overfor mottakerens kreditorer i tråd med alminnelige bestemmelser om separatistrett overfor disse.<sup>134</sup> Etter alminnelige ekstinksjonsregler vil imidlertid tilbakeføringskravet kunne bli ekstingvert som følge av mottakerens disposisjoner overfor tredjepersoner i aktsom god tro.<sup>135</sup>

### **5.4.3 Natural- eller verdirestitusjon**

Tilbakeføringen kan bestå av enten natural- eller verdirestitusjon. Naturalrestitusjon vil ikke alltid være mulig, f.eks. ved pengetransaksjoner og lån. Hvor dette er mulig oppstår imidlertid spørsmålet om mottakeren, eventuelt de ansvarlige etter § 8-11 annet ledd annet punktum, jf. § 3-7 annet ledd, har et valg mellom natural- eller verdirestitusjon. Det kan f.eks. tenkes at målselskapet har solgt en næringseiendom verdt 12 millioner til oppkjøpsselskapet for 8 millioner. Oppkjøpsselskapet stiller så eiendommen som sikkerhet overfor banken, for å få

---

<sup>131</sup> Se også asl. §§ 17-1 og 19-1.

<sup>132</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 651.

<sup>133</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 650.

<sup>134</sup> Andenæs (2016) s. 441 – om § 3-7.

<sup>135</sup> Andenæs (2016) s. 441 – om § 3-7.

utbetalt et lån som brukes til å erverve aksjene i målselskapet. Dersom vilkårene i § 8-10 ikke er oppfylt, blir spørsmålet om eiendommen skal tilbakeføres til målselskapet, eller om oppkjøpsselskapet kan betale den resterende kjøpesummen for å beholde denne. Hvor banken er i aktsom god tro, kan ugyldighet og tilbakeføring ikke gjøres gjeldende overfor denne.

Uttalelser i forarbeidene kan tyde på at plikten til å tilbakeføre gjenstandene som er overført var tiltenkt å være den prinsipale løsningen, jf. «i tilfelle et beløp tilsvarende midlenes verdi».<sup>136</sup> Dette samsvarer også med alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper, samt hensynet til effektivitet. I juridisk teori er det ulike standpunkter til dette. Andenæs antar at selskapet kan kreve naturaloppfyllelse.<sup>137</sup> I motsetning til dette legger Aarbakke m.fl. til grunn at et selskap ikke har noe prinsipalt krav på naturaloppfyllelse.<sup>138</sup> Det må imidlertid være klart at dersom naturalrestitusjon ikke er mulig, må verdien av det mottatte tilbakeføres.

Dersom overføringer av midler ikke har funnet sted, går kravet på tilbakeføring ut på at det ulovlige forhold opphører.<sup>139</sup>

#### **5.4.4 Hvor stor del skal tilbakeføres? – Rt. 2013 s. 1601 A**

Det fremgår verken av ordlyden eller forarbeidene hvor stor del som skal tilbakeføres. Ordlyden oppstiller ingen berikelsesbegrensning.<sup>140</sup> Tilbakeføringsplikten er imidlertid begrenset til det den enkelte har mottatt, og kan ikke lempes.<sup>141</sup>

I Rt. 2013 s. 1601 A måtte retten subsidiært ta stilling til om innfrielsen av lånet gjennom salget av selskapets eiendom var i strid med § 8-10, og dermed måtte tilbakeføres etter § 8-11. Det vises til redegjørelsen av saksforholdet overfor under punkt 5.3.3. Ifølge flertallet på tre dommere var det en så nær sammenheng mellom innfrielsen av lånet og den ugyldige pantsettelsen at ugyldigheten måtte innebære tilbakeføringsplikt for banken.<sup>142</sup> Spørsmålet var om hele beløpet på 18,5 millioner kroner som banken mottok gjennom salget av eiendommen skulle tilbakeføres til selskapets konkursbo, eller om de 9 443 259 kronene av lånet som ble brukt til å nedbetale selskapets gjeld måtte trekkes fra denne summen. Dette måtte løses etter

---

<sup>136</sup> NOU 1996: 3 s. 152.

<sup>137</sup> Andenæs (2016) s. 471.

<sup>138</sup> Aarbakke m.fl. (2017) s. 650.

<sup>139</sup> Matre (2020) note 1571.

<sup>140</sup> Andenæs (2016) s. 471.

<sup>141</sup> Se f.eks. RG-1998-1618 – om § 3-7.

<sup>142</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 64.

§ 8-11 første ledd første punktum, og ordlyden ga ikke et klart svar på dette.

Aksjeloven §§ 8-7 og 8-10 skal verne selskapskapitalen av hensyn til de ulike interessenter tilknyttet selskapet. Dette tilsier ikke nødvendigvis at alle midlene eller hele beløpet skal tilbakeføres til selskapet. Ifølge førstvoterende bør ikke konsekvensene strekkes lenger enn hensynene bak reglene tilsier.<sup>143</sup> Det ble i den forbindelse vist til annenvoterendes votum i Rt. 1995 s. 46, der han – uimotsagt av flertallet – uttalte på vegne av et mindretall på to dommere:

«I hvilken utstrekning en part som har foretatt en ytelse i henhold til en ugyldig avtale kan kreve sin ytelse tilbake fra medkontrahenten må, mener jeg, avgjøres konkret ut fra en vurdering av partenes forhold og hva som best fremmer de hensyn som har medført at avtalen erklæres ugyldig» (s. 54).

Førstvoterende uttalte videre at regelen i § 8-11 annet ledd kan betraktes som et utslag av dette prinsippet.<sup>144</sup> Når ordlyden sier at «et beløp tilsvarende verdien av midlene» skal føres tilbake til selskapet, må dette tolkes slik at det «skal gjøres fradrag for midler som reelt sett har tilfalt selskapet».<sup>145</sup> Antakelig må verdien på disposisjonstidspunktet legges til grunn.<sup>146</sup>

Ifølge førstvoterende kunne delen av lånet som ble brukt til å nedbetale selskapets gjeld, ikke sies å ramme de interesser som § 8-10 skal ivareta.<sup>147</sup> Det ble pekt på at full tilbakeføring ville medført at konkursboet i realiteten ville få dobbelt opp for delen av lånet som ble anvendt til egen gjeldsnedbetaling.<sup>148</sup> Fra lånet på 18,5 millioner ble det derfor gjort fradrag for kr. 9 443 259 som reelt sett hadde tilfalt selskapet. Banken ble således pålagt å betale til konkursboet et beløp tilsvarende det beløp som var betalt til selgerne av aksjene, dvs. kr. 9 056 741.

## 5.5 Ansvarsregelen i aksjeloven § 8-11 annet ledd annet punktum

Det følger av § 8-11 annet ledd annet punktum, jf. § 3-7 annet ledd at den som har handlet på selskapets vegne i forbindelse med en disposisjon i strid med reglene i §§ 8-7 til 8-10, blir ansvarlig for tilbakeføringen av denne. Virkeområdet for ansvarsbestemmelsen i § 3-7 annet ledd er således utvidet og gitt tilsvarende anvendelse for krav på tilbakeføring etter § 8-11.

---

<sup>143</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 65.

<sup>144</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 66.

<sup>145</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 66.

<sup>146</sup> Andenæs (2016) s. 441 – om § 3-7.

<sup>147</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 67.

<sup>148</sup> Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 67.



Plikten til å forfølge selskapets krav ligger også her vanligvis på selskapets styre, se § 6-12.<sup>149</sup>

Ansvarsregelen forutsetter ikke ugyldighet. Ansvar kan dermed også gjøres gjeldende hvor ugyldighet og tilbakeføring ikke kan gjøres gjeldende mot en godtroende medkontrahent.<sup>150</sup>

### **5.5.1 Ansvarssubjektet**

Ansaret omfatter «den som på selskapets vegne» involverer seg i ulovlige disposisjoner. Dette vil som regel være personer i selskapets ledende organer, særlig medlemmer av styret.<sup>151</sup> Ansvar kan også være aktuelt for aksjonærer, daglig leder og revisor.<sup>152</sup> Ansaret er imidlertid ikke begrenset til disse. Det er mulig å være ansvarlig for tilbakeføringen både etter annet ledd første og annet punktum. Et styremedlem kan f.eks. i strid med både §§ 6-27, 6-28 og 8-7 ha deltatt i en beslutning om utbetaling av et ulovlig lån til seg selv.

### **5.5.2 Medvirkning er tilstrekkelig**

Det er et vilkår at den ansvarlige «medvirker» til den ulovlige disposisjonen, jf. § 3-7 annet ledd. At medvirkning er tilstrekkelig, innebærer et strengt ansvar. Det er tilstrekkelig at man har «godkjent» en ulovlig disposisjon. Det kreves ikke at man selv har «foretatt» den, jf. § 8-11 annet ledd annet punktum. Medvirkningshandlingen kan bestå i bistand til selve beslutningen eller til gjennomføringen av den, jf. § 3-7 annet ledd første punktum.

### **5.5.3 Krav om subjektiv skyld**

Ansaret er begrenset til den som «forsto eller burde ha forstått» at disposisjonen var ulovlig, jf. asl. § 3-7 annet ledd første punktum. Dette innebærer et culpaansvar.<sup>153</sup> Hvor den ansvarlige har en særlig kompetanse eller stilling, kan dette skjerpe aktsomhetskravene.

---

<sup>149</sup> Se også asl. §§ 17-1 og 19-1.

<sup>150</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 651.

<sup>151</sup> Andenæs (2016) s. 441.

<sup>152</sup> NUT 1970: 1 s. 173, jf. Bråthen (2019) s. 239.

<sup>153</sup> Bråthen (2019) s. 239.

#### 5.5.4 Plikt til tilbakeføring

Ansvarer innebærer en plikt til å sørge for at den ulovlige disposisjonen blir tilbakeført til selskapet i sin helhet, jf. § 3-7 annet ledd. Det er ikke tale om et erstatningsansvar.<sup>154</sup>

Ansvarer er avgrenset til det beløp som ulovlig er overført fra selskapet. Dekning for selskapets økonomiske tap må kreves etter alminnelige erstatningsrettslige regler, se f.eks. asl. § 17-1. I særlige tilfeller kan det også bli tale om straffansvar, se f.eks. asl. § 19-1.<sup>155</sup>

#### 5.5.5 Subsidiært ansvar

Ansvarer er subsidiært, i den forstand at ansvar inntreder hvor mottakerens oppfyllelse av tilbakeføringsplikten er uriktig eller mangelfull.<sup>156</sup> Det oppstilles ikke krav om årsakssammenheng mellom medvirkningshandlingen og den foreliggende brist i tilbakeføringen.<sup>157</sup> Ansvarer er trolig betinget av at selskapet først har forsøkt inndrivelse hos mottakeren. De ansvarlige må dessuten kunne kreve regress fra mottakeren.<sup>158</sup>

#### 5.5.6 Lemping

Ansvarer kan lempes etter skadeserstatningsloven<sup>159</sup> § 5-2, jf. asl. § 3-7 annet ledd annet punktum. Dette skal forhindre at ansvarer blir for omfattende. Utgangspunktet er imidlertid at selskapet har krav på full tilbakeføring, og at lempingsregelen har en snever rekkevidde.<sup>160</sup>

#### 5.5.7 Solidarisk ansvar

Dersom det er flere ansvarlige etter § 8-11 annet ledd annet punktum, følger det av alminnelige prinsipper at disse trolig er underlagt et prinsipielt solidaransvar.<sup>161</sup> Vanlige regler om regress i forholdet mellom de ansvarlige kommer da til anvendelse. Det er imidlertid ansvarsbefriende dersom noen i kollegiale organ har stemt mot involveringen i den ulovlige

---

<sup>154</sup> NOU 1996: 3 s. 149.

<sup>155</sup> Se f.eks. Rt. 2011 s. 855 A og Rt. 2011 s. 257 A.

<sup>156</sup> Ot.prp. nr. 36 (1993-1994) s. 65, Bråthen (2019) s. 239 og 243 og Aarbakke m.fl. (2017) s. 651.

<sup>157</sup> Thomas Keiserud, Rettsvirkningene av ulovlig utdeling fra aksjeselskaper, 2000, publisert på <https://www.konkursradet.no/rettsvirkningene-av->

[ulovlig-utdeling-fra-aksjeselskaper.5304597-307312.html](https://www.konkursradet.no/rettsvirkningene-av-) punkt 4.21.

<sup>158</sup> Andenæs (2016) s. 442.

<sup>159</sup> Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven – skl.).

<sup>160</sup> Ot.prp. nr. 75 (1983-1984) s. 65.

<sup>161</sup> Sml. skl. § 5-3.

disposisjonen.<sup>162</sup>

## **5.6 Legislative hensyn bak aksjeloven § 8-11**

Lovforarbeidene inneholder få uttalelser vedrørende hvilke hensyn som ligger bak reguleringen i § 8-11. Det kan således synes som om hensynene er så opplagte at det i liten grad ble ansett nødvendig å begrunne eller forsvare reglene som oppstilles. Det er klart at overtredelse av lovbestemmelsene må få konsekvenser, i motsatt fall ville loven bli illusorisk.

### **5.6.1 Prevensjons- og reparasjonshensyn**

Aksjeloven § 8-11 regulerer virkningene ved brudd på §§ 8-7 til 8-10. Generelt kan det dermed sies at § 8-11 søker å ivareta hensynene som ligger bak disse kapitalvernreglene. Det vises til punkt 3.4 og 4.4. Skal reglene oppnå sitt formål, må det få konsekvenser å bryte dem.

Utgangspunktet om ugyldighet skal forhindre oppfyllelse av slike ulovlige disposisjoner. Dersom slik oppfyllelse likevel har skjedd, skal reglene om tilbakeføring og ansvar sikre at selskapskapitalen i størst mulig utstrekning reetableres. Dette forhindrer opprettholdelse av disposisjoner i strid med §§ 8-7 til 8-10.

Et utgangspunkt om ugyldighet, tilbakeføring og ansvar vil dessuten skjerpe aktsomheten og således ha en preventiv funksjon. At selskapet som utgangspunkt ikke blir rettslig bundet av disposisjoner i strid med §§ 8-7 til 8-10, medfører at den begunstigede part ikke har noen garanti for at selskapet kommer til å oppfylle sin del av kontraktsforholdet. Er disposisjonen oppfylt, har vedkommende heller ingen garanti for at de mottatte midlene forblir i behold. Dette gjelder selv om midlene er forbrukt før eventuelle innsigelser gjøres gjeldende. Et strengt medvirkningsansvar kan dessuten forebygge at selskapets tillitspersoner eller andre medvirker til slike ulovlige disposisjoner på selskapets vegne.

---

<sup>162</sup> Matre (2020) note 1575.

## **5.6.2 Rimelighetshensyn**

En ubetinget regel om ugyldighet og tilbakeføring kan imidlertid medføre urimelige resultater, og unntaket for godtroende medkontrahenter tar sikte på å forhindre dette.<sup>163</sup> I visse tilfeller må således hensynet til rimelighet ha forrang. Lovgiver anser det mer nærliggende og rimelig at selskapet selv bærer risikoen for ulovlige sikkerhetsstillelser hvor medkontrahenten var i aktsom god tro. I slike tilfeller er medkontrahenten beskyttelsesverdig.

Videre tas det høyde for at ansvar etter § 8-11 annet ledd annet punktum, jf. § 3-7 annet ledd kan medføre urimelige resultater. Ansvar et begrenses derfor til personer som kan bebreides for sine handlinger. Lovgiver anser det mer nærliggende at selskapet selv bærer risikoen hvor subjektiv skyld ikke foreligger. Ansvarsregelen vil da heller ikke ha noen preventiv virkning.

Ansvarspåleggelse kan imidlertid ruinere den ansvarlige eller ramme vedkommende uforholdsmessig hardt, selv hvor denne har utvist forsett eller uaktsomhet. For å motvirke slike urimelige resultater er det inntatt en lempingsadgang.

Reguleringen i § 8-11 kan ut fra dette sies å bygge på en avveining av forskjellige og til dels motstridende hensyn. Til tross for begrenset eksplisitt begrunnelse er det tydelig at bestemmelsen søker å oppnå et rimelig resultat i det enkelte tilfelle.

# **6 En rettspolitisk vurdering av aksjeloven § 8-11**

## **6.1 Innledning**

Det kan stilles spørsmål ved om reguleringen i asl. § 8-11 og gjeldende rett er optimal, eller om lovgiver burde foreta endringer av dette regelverket.

I forbindelse med endringslov nr. 77/2019 ønsket BAHN, KPMG, Finans Norge og Advokatforeningen en avklaring av konsekvensene ved overtredelse av § 8-10. Fokuset ble i hovedsak rettet mot ugyldighetsregelen i § 8-11 første ledd første punktum. Enkelte ønsket også en klargjøring av god tro-vurderingen som skal foretas etter første ledd annet punktum.

---

<sup>163</sup> NOU 1996: 3 s. 152.

Det må presiseres at virkningene ved overtredelse av § 8-10 ikke ble utdypet i høringsnotatet.<sup>164</sup> Det kan således ikke utelukkes at andre høringsinstanser kan ha supplerende bemerkninger på dette punkt dersom dette sendes ut for offentlig høring.

Departementet ville imidlertid ikke ta stilling til disse bemerkningene, ettersom en endring av § 8-11 krever «en samlet vurdering av alle bestemmelsene det er knyttet ugyldighetsvirkning til (...)» etter bestemmelsen, dvs. §§ 8-7 til 8-10.<sup>165</sup> Det ble dessuten pekt på at eventuelle endringer burde sendes ut for offentlig høring. Dette er jeg enig i.

I det følgende skal reglene i § 8-11 vurderes i lys av både §§ 8-7 og 8-10. Av plasshensyn vil det ikke foretas en separat vurdering for hver av bestemmelsene. Dette vil heller ikke være nødvendig for å få frem mine synspunkter og poeng.

### **6.1.1 Kategorisering av ulike regeltyper i §§ 8-7 og 8-10**

Før det foretas en rettspolitisk vurdering må det foretas en kategorisering av ulike regeltyper i §§ 8-7 og 8-10. Dette er nødvendig for å kunne foreta presise rettspolitiske vurderinger. Det vil dermed skilles mellom personelle, prosessuelle og materielle kompetanseregler, inspirert av forvaltningsretten og rettskildelæren.<sup>166</sup> Dette skillet er imidlertid ikke klart formulert og utviklet i selskapsrettslig litteratur, selv om både lovfestet og ulovfestet selskapsrett er basert på denne tredelingen. Personelle kompetanseregler bestemmer hvem som har kompetanse til å treffe en beslutning. Prosessuelle kompetanseregler angir hvordan man skal gå frem når man forbereder og treffer beslutningen. Endelig bestemmer materielle kompetanseregler hvilke materielle bestemmelser og begrensninger som styrer beslutningens innhold.

Aksjeloven § 8-7 oppstiller isolert sett kun materielle kompetanseregler, som er at selskapets ytelse må ligge innenfor utbytterammen og at det stilles betryggende sikkerhet. Reglene som oppstiller rammene for bestemmelsens anvendelsesområde, må også betraktes som materielle regler. Problemstillingene som oppstår i skillet mellom ulike regeltyper gjør seg således ikke gjeldende i tilknytning til bestemmelsen. Det må likevel påpekes at det normalt er styret,

---

<sup>164</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 96.

<sup>165</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 96.

<sup>166</sup> Jan Fridthjof Bernt og Ørnulf Rasmussen, Frihagens forvaltningsrett, Bind 1, 2. utgave, Bergen 2010, s. 72.

unntaksvis daglig leder, som skal foreta en materiell vurdering av disposisjonens lovlighet, jf. §§ 6-12 til 6-14. Dette er personelle kompetanseregler. Aksjeloven § 6-14 annet ledd trekker grensen mellom styrets og daglig leders personelle kompetanse. Hvor denne kompetansen tilligger daglig leder, kan styret være pliktig til å føre tilsyn med og utarbeide instruksjoner og retningslinjer for disposisjoner som ligger i gråsonen til § 8-7.

I motsetning til dette er § 8-10 kompleks og sammensatt. Styrets plikter og kravet om generalforsamlingens godkjenning kan kategoriseres som personelle kompetanseregler. Kravet om at det må foretas en kredittvurdering, at det skal utarbeides og signeres en redegjørelse og erklæring som skal vedlegges innkallingen til generalforsamlingen, kravet om godkjenning av generalforsamlingen, samt innsending til Foretaksregisteret er derimot prosessuelle kompetanseregler. Endelig kan utbytterammen, reglene om mellombalansen, vilkåret om vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper, de innholdsmessige kravene til redegjørelsen og erklæringen, samt reglene som oppstiller rammene for bestemmelsens anvendelsesområde betraktes som materielle kompetanseregler. Det er glidende overganger mellom regeltypene. F.eks. inneholder kravet om at styret skal utarbeide en redegjørelse med visse minimumsopplysninger både personelle, prosessuelle og materielle vilkår på samme tid. Det samme gjelder dispensasjons- og forskriftshjemlene i tiende og ellefte ledd.

BAHR, KPMG og Advokatforeningen bygger imidlertid på en annen kategorisering av reglene i § 8-10. Jeg vil foreta løpende kommentarer til deres regelinnstillinger.

## **6.2 Ugyldighetsregelen i § 8-11 første ledd første punktum**

### **6.2.1 Høringsinstansenes synspunkter**

BAHR og Advokatforeningen har konkrete forslag til hvilke typer feil ugyldighetsvirkningene burde knyttes til. I motsetning til dette ønsker KPMG og Finans Norge kun en klargjøring av hvordan spørsmålet om ugyldighet praktiseres. Uttalelsene knytter seg til skillet mellom ulike regeltyper i § 8-10. Disse problemstillingene vil derfor ikke være relevante for § 8-7.

### 6.2.1.1 BAHR

BAHR mener at den automatiske ugyldighetsregelen i § 8-11 kun bør ramme overtredelse av kompetansereglene i § 8-10.<sup>167</sup> Brudd på saksbehandlingen bør vurderes på samme måte som overtredelse av øvrige saksbehandlingsregler i aksjelovgivningen. Dette innebærer ifølge BAHR at brudd på en saksbehandlingsregel kun medfører ugyldighet hvis overholdelse av denne kunne ha påvirket beslutningen som ble fattet av generalforsamlingen. BAHR mener at dette vil være en god regel som bør presiseres i lovteksten.

Det er noe uklart hva BAHR sikter til når det oppstilles et skille mellom kompetanse- og saksbehandlingsregler. Kompetanseregler kan som nevnt deles opp i personelle, prosessuelle og materielle regler, hvor de prosessuelle kompetansereglene er saksbehandlingsregler. Det legges til grunn at BAHR mener det bør skilles mellom virkningene av brudd på de personelle og materielle kompetansereglene på den ene siden, og brudd på de prosessuelle kompetansereglene på den annen. I så tilfelle stemmer dette trolig med allerede gjeldende rett.<sup>168</sup>

### 6.2.1.2 KPMG

KPMG foreslår at ugyldighetsvirkningene ved ulike typer feil burde presiseres.<sup>169</sup> Det blir pekt på at når revisjonserklæringen skal avgis av selskapets revisor, vil det være av betydning hvorvidt en avtale kan gi grunnlag for selskapets bokføring og regnskapsføring. Årsaken er at disposisjoner i strid med §§ 8-7 til 8-10 kan være tapsbringende for selskapet. Med dette gir KPMG et eksempel på en situasjon på sitt arbeidsfelt hvor den uklare rettsstilstanden er uheldig. KPMG ønsker dermed at rettsvirkningene ved overtredelse av kompetanse- og saksbehandlingsreglene i § 8-10 skal lovfestes eller eventuelt presiseres i forarbeidene.

Det legges også her til grunn at KPMG med å vise til kompetanse- og saksbehandlingsregler sikter til skillet mellom personelle og materielle kompetanseregler på den ene siden, og prosessuelle kompetanseregler på den annen.

---

<sup>167</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 89.

<sup>168</sup> Se punkt 5.2.2.

<sup>169</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 89.

### 6.2.1.3 Finans Norge

Ifølge Finans Norge er det uklart hvordan spørsmålet om ugyldighet praktiseres etter § 8-11.<sup>170</sup> Dette må etter min mening ses på bakgrunn av det marginale rettskildet, bl.a. som følge av lav oppdagelsesrisiko samt muligheten for etterfølgende reparasjon. Spørsmålet om ugyldighetsvirkninger etter § 8-11 er derfor i liten grad behandlet i rettspraksis.

### 6.2.1.4 Advokatforeningen

Advokatforeningen anfører at ugyldighet ved brudd på § 8-10 bør være betinget enten av overtredelse av materielle vilkår for å gi bistand (kravene til forretningsmessige vilkår og prinsipper mv.), kravet om å foreta en kredittvurdering eller kravene til saksbehandlingen.<sup>171</sup>

Dersom brudd på de innholdsmessige kravene til redegjørelsen i § 8-10 sjette ledd også skal kunne føre til ugyldighet, bør dette ifølge Advokatforeningen avgrenses til vesentlige eller alvorlige overtredelser. Hvis ikke vil dette kunne få «uheldige og svært alvorlige konsekvenser, som ikke nødvendigvis vil stå i sammenheng med bruddets karakter».<sup>172</sup> Det blir særlig pekt på at kravene til redegjørelsens innhold er skjønnsmessige, og at det derfor kan være utfordrende å vurdere om kravene er overholdt eller ikke. Formålet bak kravene til redegjørelsens innhold er dessuten å klargjøre at styret er ansvarlig for at disposisjonen på selskapets vegne er forsvarlig, og at aksjonærene har et betryggende beslutningsgrunnlag. I slike tilfeller vil ugyldighetsvirkninger ikke være påkrevd for å oppfylle formålet.

Advokatforeningen peker videre på at det vil være mer naturlig å gjøre erstatningsansvar etter § 17-1 gjeldende, dersom det viser seg at disposisjonen ikke er i selskapets interesse.<sup>173</sup> Det blir vist til at aksjonærer som ønsker å forbedre redegjørelsens kvalitet, har mulighet til å stille spørsmål og etterspørre mer informasjon på generalforsamlingen. Kreditorer, minoritetsaksjonærer og medkontrahtenter som mener at styret i sin vurdering og beslutning har utvist uaktsomhet, kan anlegge erstatningssak for å forfølge sine interesser.

Advokatforeningen mener endelig at det heller ikke bør knyttes ugyldighetsvirkninger til

---

<sup>170</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 89.

<sup>171</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 89.

<sup>172</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 89.

<sup>173</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 89.



overtredelse av signeringskravet i § 8-10 sjuende ledd.<sup>174</sup>

Ut fra dette mener Advokatforeningen at det i forbindelse med ugyldighetsvurderingen bør oppstilles et skille mellom de innholdsmessige kravene til redegjørelsen og signeringskravet på den ene siden, og de øvrige reglene på den annen. Det er således ikke tale om et konsekvent skille mellom personelle, materielle og prosessuelle kompetanseregler.

### **6.2.2 Mine synspunkter og vurderinger**

Ugyldighet er en naturlig, nødvendig og rimelig konsekvens av at ulovlige disposisjoner foretas. Heller ingen av høringsinstansene hadde motforestillinger mot ugyldighetsregelen som sådan. Det er imidlertid nødvendig med en avklaring og presisering av ugyldighetsvirkningene ved overtredelse av ulike regeltyper i § 8-10. Dette er også av betydning for spørsmålet om tilbakeføring etter § 8-11 annet ledd første punktum.

Ved brudd på aksjelovens saksbehandlingsregler skal det trolig innfortolkes et alminnelig kausalitetskrav.<sup>175</sup> Jeg mener at kausalitetskravet er nødvendig og rimelig. Departementet tok som nevnt ikke stilling til høringsinstansenes bemerkninger, men uttrykte likevel at det «ikke skal knyttes ugyldighetsvirkninger til enhver saksbehandlingsfeil».<sup>176</sup> Det gis ingen nærmere føringer. På grunn av lite rettspraksis på aksjeselskapsrettens område er det vanskelig å foreta ytterligere presisering og stadfesting av kausalitetskravet innhold og anvendelsesområde. At flere høringsinstanser uoppfordret ber om en presisering på dette punkt, tilsier at rettstilstanden er uklar og utfordrende for rettsanvenderne.

Aksjeselskapsretten er inngående og detaljert lovregulert, med et høyt presisjonsnivå. Etter min mening burde kausalitetskravet derfor lovfestes i sin alminnelighet i en egen bestemmelse i aksjeloven, som på generelt grunnlag fastslår kausalitetskravets anvendelse ved brudd på lovens saksbehandlingsregler. En slik regel finnes f.eks. i forvaltningsloven<sup>177</sup> § 41, som kodifiserte et ulovfestet kausalitetskrav. Enkelte presiseringer er inntatt i forarbeidene, hvor den nærmere grensdragningen er overlatt til domstolene.<sup>178</sup> Etter mønster fra dette kan det

---

<sup>174</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 90.

<sup>175</sup> Rt. 2003 s. 1501 A, se punkt 5.2.2.

<sup>176</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 96.

<sup>177</sup> Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven – fvl.).

<sup>178</sup> Innst. O. nr. 2 (1966-1967) s. 16.

være hensiktsmessig med en nærmere presisering av kausalitetskravet i forarbeidene. Det burde imidlertid utvises varsomhet med å overlate for mye av regelens nærmere innhold til domstolene. Det er lite rettspraksis på aksjeselskapsrettens område, og den uklare rettstilstanden må ses på bakgrunn av dette. Forarbeidene burde derfor fremheve hvilke momenter som er relevante i vurderingen, samt hvilken sannsynlighetsgrad som kreves.

Advokatforeningen har anført at det ikke bør knyttes ugyldighetsvirkninger til overtredelse av signeringskravet i § 8-10 sjuende ledd. Dette er jeg uenig i. Etter mitt syn er den beste løsningen som nevnt å oppstille et kausalitetskrav ved brudd på aksjelovens saksbehandlingsregler. Signeringskravets begrunnelse taler også for denne løsningen.<sup>179</sup>

I tråd med Advokatforeningen kan jeg se at automatisk ugyldighet ved ethvert brudd på de innholdsmessige kravene til redegjørelsen kan få store konsekvenser i lys av bruddets karakter. De innholdsmessige kravene skal imidlertid sikre at generalforsamlingen får et betryggende avgjørelsesgrunnlag.<sup>180</sup> Det er således en stor risiko for at brudd på disse materielle reglene har påvirket beslutningens innhold.<sup>181</sup> Jeg er dermed uenig i at ugyldighetsvirkninger ikke vil være påkrevd for å oppfylle formålet med reglene.

Det kan dessuten være vanskelig å avgrense ugyldighetsvirkningene til vesentlige eller alvorlige overtredelser av de innholdsmessige kravene, da dette kan skape uklare grensetilfeller. Mellom de klare ytterpunktene vil det være flere gråsoner. I lys av kausalitetskravet kan dessuten ytterligere presiseringer skape et uoversiktlig regelverk og uthuling av ugyldighetsregelen. Enkelte av de innholdsmessige kravene er imidlertid skjønnsmessige, og jeg er enig med Advokatforeningen i at det kan være utfordrende å vurdere om disse er overholdt. Dette gjelder særlig vurderingen av selskapets interesse. Det kan derfor være hensiktsmessig å innrømme styret et visst rom for skjønn i de vurderinger som skal foretas. Redegjørelsen burde vurderes som en helhet, der det avgjørende er om innholdet er egnet til å gi aksjonærene tilstrekkelig informasjon og et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag. Det må likevel være klart at minstekravene til innholdet er gyldighetsbetingelser. Styrets skjønnsmyndighet og domstolenes prøvingsrett burde presiseres i forarbeidene.

---

<sup>179</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 95.

<sup>180</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 94.

<sup>181</sup> Sml. Rt. 2003 s. 1501 A avsnitt 48.

Advokatforeningen peker på at det vil være mer naturlig å gjøre erstatningsansvar etter § 17-1 gjeldende dersom det viser seg at disposisjonen ikke er i selskapets interesse. Jeg er uenig i dette. Konsekvensene ved brudd på de innholdsmessige kravene burde ikke være betinget av subjektiv skyld. Disse kravene åpner for skjønn, og det kan derfor være vanskelig å foreta en aktsomhetsvurdering etter § 17-1. Konsekvensene burde heller ikke bero på en bevisvurdering av om selskapet har lidt et økonomisk tap, samt at det foreligger adekvat årsakssammenheng. Det kan ta lang tid før de økonomiske konsekvensene ved brudd på §§ 8-7 til 8-10 manifesterer seg, og således resulterer i et økonomisk tap. Dette kan også fordre vanskelige spørsmål om tapsbegrensning. Jeg er imidlertid enig i at det i visse tilfeller vil være både naturlig og nødvendig å supplere ugyldighetsvirkningene med erstatningsplikt.

Et erstatningsansvar avhenger også av at de erstatningspliktige, som vanligvis er medlemmer av styret, er søkegode. Det kan videre gå hardt utover selskapet om ugyldighetsvirkninger ikke kan gjøres gjeldende, f.eks. hvor tilbakeføring ved naturalrestitusjon er ønskelig. Advokatforeningen viser til at aksjonærene på generalforsamlingen har mulighet til å stille spørsmål og etterspørre mer informasjon. En aksjonær har imidlertid ofte ikke mulighet til å vite hva som evt. mangler. I praksis vil dette således være en lite effektiv sikkerhetsventil.

Erstatningsansvar etter § 17-1 er ut fra dette en dårlig substitutt for en ugyldighetsregel. Det må presiseres at ugyldighetsregelen suppleres av alminnelige erstatningsrettslige regler, herunder § 17-1. Selskapet har dermed mulighet til å få dekket hele sitt økonomiske tap dersom tilbakeføringen etter § 8-11 ikke er dekkende, såfremt vilkårene for dette er oppfylt.

### **6.2.3 Oppsummering og konklusjon**

Ugyldighet ved disposisjoner i strid med §§ 8-7 til 8-10 er både naturlig, nødvendig og rimelig. I lys av høringsinstansenes bemerkninger er det imidlertid nødvendig med en avklaring av ugyldighetsvirkningene etter § 8-11 ved overtredelse av ulike regeltyper i § 8-10.

Overtredelse av materielle og personelle kompetanseregler burde automatisk medføre ugyldighet etter § 8-11. Ved utarbeidelsen av redegjørelsens innhold burde imidlertid styret tilkjennes et visst rom for skjønn. Brudd på de innholdsmessige kravene burde kun fastsettes dersom det er klart at noen av minstekravene mangler, eller hvor redegjørelsen som helhet ikke er egnet til å gi aksjonærene et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag. Styrets skjønnsmyndighet

og domstolenes prøvingsrett burde presiseres nærmere i forarbeidene.

Ved brudd på prosessuelle kompetanseregler er imidlertid ugyldighet betinget av at feilen kan ha påvirket beslutningen. Dette burde lovfestes i sin alminnelighet i en egen bestemmelse i aksjeloven, med en nærmere presisering i forarbeidene.

Dette vil i praksis innebære at ethvert brudd på § 8-7 medfører ugyldighet etter § 8-11. Da § 8-10 er mer kompleks og sammensatt, vil ugyldighetsvurderingen her bli mer utfordrende.

## **6.3 Unntaksregelen i § 8-11 første ledd annet punktum**

### **6.3.1 Høringsinstansenes synspunkter**

Ved lovendringen i 2019 ønsket BAHR og Finans Norge dessuten en presisering av unntaket for godtroende medkontrahenter. BAHR hadde konkrete forslag til hvilke typer feil den gode troen skal omfatte, samt graden av aktsomhet. Uttalelsene knytter seg til skillet mellom ulike regeltyper i § 8-10. Disse problemstillingene vil derfor ikke være relevant ved brudd på § 8-7.

#### **6.3.1.1 BAHR**

Ved en vurdering av god tro må det ifølge BAHR angis hva den gode troen skal omfatte.<sup>182</sup> BAHR mener at ond tro om saksbehandlingsfeil generelt ikke burde føre til ugyldighet. Uten en slik regel må domstolen ta stilling til om banken burde ha forstått at bruddet på den konkrete saksbehandlingsregelen kunne ha hatt innvirkning på beslutningen. Lovteksten bør avklare denne uklarheten.

Ifølge BAHR bør prinsippet som fremkommer av Rt. 2005 s. 268 A avsnitt 39 være retningsgivende, hvor Høyesterett uttaler om aktsomhetsplikten:

«Aksjeloven bygger på den forutsetning at medkontrahenter i alminnelighet ikke skal ha noen undersøkelsesplikt, og at vedkommende skal kunne legge til grunn at forholdet innad er i orden såfremt det ikke foreligger noen særlig grunn til mistanke.

---

<sup>182</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 89.

Det er bare i sistnevnte tilfelle at medkontrahenten kan ha plikt til å foreta nærmere undersøkelser.»

### **6.3.1.2 Finans Norge**

Ifølge Finans Norge er det uklart hvordan spørsmålet om god tro praktiseres etter § 8-11.<sup>183</sup> Det blir særlig etterspurt en klargjøring av om banken i forbindelse med sikkerhetsstillelsen må gjøre en selvstendig vurdering av målselskapets forretningsmessige interesse.

## **6.3.2 Mine synspunkter og vurderinger**

En ubetinget ugyldighetsregel vil ikke alltid medføre rimelige resultater, og i tråd med gjeldende rett mener jeg at selskapet er nærmest til å bære risikoen ved sikkerhetsstillelser overfor godtroende medkontrahenter. I motsatt fall kunne vanlige forretningsmessige transaksjoner bli meget tids- og kostnadskrevende å gjennomføre, som følge av forutgående og grundige undersøkelser fra medkontrahentenes side. Dette kunne i ytterste konsekvens medført at en del fornuftige og lovlige disposisjoner ikke ble forsøkt gjennomført. Dette ville vært skadelig for markedet og de involverte parter.

Etter min mening er det dessuten selskapet som vanligvis er nærmest til å beskytte seg mot ulovlige sikkerhetsstillelser i slike tilfeller, f.eks. ved å innføre kontrollrutiner, tilsyn, opplæring og holdningskampanjer. Det må også presiseres at § 8-11 suppleres av de alminnelige erstatningsrettslige regler, herunder § 17-1, samt muligheten for straffansvar. Ansvar etter § 8-11 annet ledd annet punktum kan også gjøres gjeldende. Det er dermed ikke gitt at unntaksbestemmelsen går på bekostning av kapitalbeskyttelsen og selskapsinteressen.

På den annen side er det i visse tilfeller nødvendig å pålegge medkontrahenten et skjerpet aktsomhetskrav. Problemet kan være at selskapets majoritetsaksjonærer og styret ønsker å gjennomføre disposisjonen uavhengig av aksjelovens bestemmelser. Det kan også hende at selskapets tillitspersoner ikke vet at disposisjonen er ulovlig, noe som særlig kan være praktisk i små familiedrevne aksjeselskaper. Ved å foreta undersøkelser kan medkontrahenten

---

<sup>183</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 89.

da avdekke mangler som ellers ikke blir avdekket, og således bli en sikkerhetsventil og viktig beskytter av de hensyn §§ 8-7 til 8-10 skal ivareta. Dette gjelder særlig for bankene, som er profesjonelle aktører. Hvor disse involveres må det således stilles strenge krav til kunnskap om, og etterlevelse av, reglene i §§ 8-7 til 8-10. Dette gjelder særlig hvor selskapets tillitspersoner består av mindre profesjonelle aktører. Jeg mener imidlertid at dette ivaretas i tilstrekkelig grad ved å oppstille en særskilt profesjonsansvarsnorm.

At ingen av høringsinstansene hadde motforestillinger mot unntaket som sådan, kan også være en indikasjon på at regelen betraktes som rimelig. Utover dette kan jeg ikke se at det er behov for ytterligere unntak. I lys av høringsinstansenes bemerkninger er det imidlertid hensiktsmessig med en presisering og klargjøring av god tro-kravet.

For at unntaket skal komme til anvendelse, burde den gode tro etter min mening bare måtte omfatte de overtredelser av §§ 8-7 til 8-10 som har medført at disposisjonen er ugyldig. Dette vil være naturlig og rimelig, og dessuten gi god sammenheng i bestemmelsen. Den gode tro må dermed knytte seg til brudd på alle materielle og personelle vilkår, samt brudd på prosessuelle regler som kan ha virket inn på resultatet. Dette bør presiseres i forarbeidene.

BAHR anfører imidlertid at dersom ond tro om saksbehandlingsfeil skal kunne føre til ugyldighet, må domstolen ta stilling til om medkontrahenten burde ha forstått at bruddet på den konkrete saksbehandlingsregelen kunne hatt innvirkning på beslutningen. Hvorvidt kausalitetskravet er oppfylt eller ikke, mener jeg imidlertid er et spørsmål for domstolene og ikke den enkelte medkontrahent. Årsaken er at dette fordrer en bevisvurdering og spørsmål om årsakssammenheng, og det burde ikke være avgjørende hvordan medkontrahenten selv påstår å ha vurdert dette. I motsatt fall vil dette gi grunnlag for vanskelige og komplekse aktsomhetsvurderinger. Spørsmålet om kausalitet burde dermed ikke inngå som et element i god tro-vurderingen, og dette burde presiseres i forarbeidene.

I forbindelse med § 8-10 etterspør Finans Norge en klargjøring av om banken i forbindelse med sikkerhetsstillelsen må gjøre en selvstendig vurdering av målselskapets forretningsmessige interesse. Som nevnt mener jeg at minstekravene til redegjørelsen innhold er gyldighetsbetingelser, og den gode tro må dermed også omfatte disse. Det kan imidlertid være utfordrende å foreta en vurdering av selskapets interesse, og det burde derfor ikke kreves at medkontrahenten foretar like inngående vurderinger som styret. Dette ville blitt meget tids-

og kostnadskrevende. Vedrørende de innholdsmessige kravene til redegjørelsen burde det avgjørende være om medkontrahentens vurdering kan betraktes som forsvarlig, ut fra bl.a. kunnskapen om selskapet og disposisjonens art. Dette burde presiseres i forarbeidene.

Jeg er enig med BÅHR i at man ved aktsomhetsvurderingen bør bygge på prinsippet som oppstilles i Rt. 2005 s. 268 A avsnitt 39. Uttalelsene knytter seg til aktsomhetsnormen i § 6-33, men lignende synspunkter fremgår av Rt. 2013 s. 1601 A. Det må i det enkelte tilfelle foretas en konkret aktsomhetsvurdering, hvor kravene beror på de nærmere omstendigheter.<sup>184</sup> Særlige momenter kan tilsi at det foreligger et skjerpet aktsomhetskrav, og således også en viss undersøkelsesplikt. Aktsomhetsnormen er jevnt over ulovfestet i norsk rett, og jeg kan ikke se at rettstilstanden på dette punkt er uklar. Etter min mening er det dermed ikke nødvendig med en nærmere presisering av dette, verken i lovteksten eller i forarbeidene.

### **6.3.3 Oppsummering og konklusjon**

Unntaket for godtroende medkontrahenter må betraktes som en rimelig og nødvendig regel. I lys av høringsinstansenes bemerkninger er det imidlertid hensiktsmessig med en presisering og klargjøring av god tro-vurderingen ved overtredelse av ulike regeltyper i § 8-10.

For at unntaket skal komme til anvendelse, burde den gode tro bare måtte omfatte de overtredelser av §§ 8-7 til 8-10 som har medført at disposisjonen er ugyldig. Den gode tro må dermed omfatte brudd på alle materielle og personelle vilkår, samt brudd på prosessuelle vilkår som domstolen mener kan ha påvirket beslutningen. Dette burde presiseres i forarbeidene. Vedrørende de innholdsmessige kravene til redegjørelsen burde det avgjørende være om medkontrahentens vurdering kan betraktes som forsvarlig, ut fra de nærmere omstendigheter. Hvorvidt kausalitetskravet ved saksbehandlingsfeil er oppfylt eller ikke, er imidlertid et spørsmål for domstolene som ikke burde inngå i god tro-vurderingen.

Dette innebærer i praksis at den gode tro må omfatte ethvert brudd på § 8-7. Ettersom § 8-10 er mer kompleks og sammensatt, vil god tro-vurderingen her bli mer utfordrende.

---

<sup>184</sup> Se f.eks. Rt. 2013 s. 1601 A avsnitt 57.

## 6.4 Tilbakeføringsregelen i § 8-11 annet ledd første punktum

### 6.4.1 Mine synspunkter og vurderinger

En plikt til tilbakeføring er en naturlig forlengelse av ugyldighetsregelen, og disse må således betraktes som kompletterende bestemmelser. Høringsinstansene som valgte å uttale seg om virkningene ved brudd på § 8-10 i 2019 hadde heller ingen innvendinger mot denne delen av § 8-11. Dette kan være en indikasjon på at regelen som sådan betraktes som nødvendig og rimelig, og jeg er enig i dette.

Krav på tilbakeføring er en ugyldighetsvirkning. Dette medfører at innvendingene og problemstillingene som oppstilles i tilknytning til ugyldighetsregelen, også er av betydning for spørsmålet om tilbakeføring. Det vises dermed til fremstillingen under punkt 6.2. En rettspolitisk vurdering av tilbakeføringsregelen gir imidlertid opphav til spørsmål utover dette.

Én problemstilling er om den objektive tilbakeføringsplikten ved ulovlige kreditter er en god regel. Det kunne alternativt tenkes et vilkår om subjektiv skyld, evt. et generelt unntak for mottakere i aktsom god tro. Et krav om tilbakeføring kan ramme mottakeren hardt. Dette stiller seg imidlertid noe forskjellig etter § 8-7 og § 8-10. Har selskapets ytelse i strid med § 8-10 bestått i å selge aksjene til underpris, vil naturalrestitusjon være mulig. Utover dette har aksjeerververen mulighet til å selge aksjene sine, og bruke midlene til å tilbakebetale selskapet. Ved brudd på § 8-7 er det imidlertid ingen garanti for at det mottatte enda er i behold. Jeg mener likevel at mottakeren er nærmest til å bære denne risikoen, da disposisjoner i strid med §§ 8-7 til 8-10 ikke kan betraktes som vanlige og forretningsmessige. Det følger dessuten implisitt av forarbeidene at ugyldighetsvirkninger ved kreditter vanligvis vil ramme de personer med tilknytning til selskapet som begunstiges, og at dette betraktes som rimelig.<sup>185</sup> Dersom ugyldighetsvirkningene ubetinget skulle bero på subjektiv skyld eller ond tro, ville dette i for stor grad gått på bekostning av prevensjons- og reparasjonshensynene bak § 8-11. Den objektive tilbakeføringsplikten ved ulovlige kreditter er således rimelig.

Et annet spørsmål er om det er en god løsning at tilbakeføringsplikten ikke kan lempes, i motsetning til ansvaret etter § 8-11 annet ledd annet punktum. Mottakerens prinsipale

---

<sup>185</sup> NOU 1996: 3 s. 152.



tilbakeføringsplikt er begrenset til det denne har mottatt. Det er dermed denne som er nærmest og har lettest for å foreta en tilbakeføring. Jeg mener at unntaket for godtroende medkontrahenter avhjelper de mest urimelige resultatene. Det subsidiære ansvaret er derimot solidarisk og kan bli meget omfattende. Ut fra dette er det ikke behov for en lempingsadgang.

Lovteksten burde avklare hvorvidt den tilbakeføringsansvarlige har et valg mellom natural- og verdirestitusjon. I visse tilfeller vil dette spørsmålet være av stor betydning. Det kan f.eks. tenkes at målselskapet i strid med § 8-10 har solgt en viktig og unik næringseiendom til oppkjøpsselskapet for underpris, slik at denne kunne realisere midler til aksjeerverv i målselskapet. Det kan da være viktigere for målselskapet å få eiendommen tilbakeført, fremfor å få den resterende kjøpesummen utbetalt. Dette gjelder særlig hvor eiendommens nytteverdi er større enn markedsverdien. På bakgrunn av dette mener jeg at den beste løsningen vil være å lovfeste en hovedregel om naturalrestitusjon. På den annen side vil dette kunne få store konsekvenser for aksjeerververen, f.eks. dersom denne allerede har startet omfattende virksomhet på næringseiendommen. Det kan dermed være hensiktsmessig med et unntak i form av en generalklausul, f.eks. hvor naturalrestitusjon ikke er mulig eller vil virke urimelig for noen av partene. I slike tilfeller vil det subsidiært kunne kreves verdirestitusjon. Hevingsreglene i kjøpsretten kan tjene som inspirasjon ved utformingen av slike regler.

I forbindelse med spørsmålet om tilbakeføring kan det være interessant å se hen til unntaket for konsernliknende forhold i § 8-7 fjerde ledd nr. 3, som ble inntatt i 2013.<sup>186</sup> Unntaket omfatter bl.a. internasjonale selskapsgrupper, under den forutsetning at kreditten eller sikkerhetsstillelsen «skal tjene foretaksgruppens økonomiske interesser». Dette er en viktig materiell begrensning, som kan være vanskelig å håndtere ved transaksjoner på tvers av landegrensene. Hvor et norsk aksjeselskap eksempelvis yter kreditt til et utenlandsk mor- eller søsterselskap, kan det være vanskelig å undersøke hvilke vilkår som knytter seg til disposisjonen og hva kreditten faktisk brukes til. Dette gjør det utfordrende å praktisere, etterleve og vurdere om vilkåret er oppfylt. Det kan stilles spørsmål ved om rettsstilstanden på dette punkt er tilfredsstillende, ettersom begrensningen er en viktig hjemmel for tilbakeføring og ansvarspåleggelse etter § 8-11. Av plasshensyn går jeg ikke nærmere inn på dette. Dette kan likevel tjene som et eksempel på at det enkelte vilkår i §§ 8-7 til 8-10 kan være av stor

---

<sup>186</sup> Se punkt 3.2.3.3.

betydning for spørsmålet om ugyldighet, tilbakeføring og ansvarspåleggelse etter § 8-11.

## **6.4.2 Oppsummering og konklusjon**

Krav på tilbakeføring er en ugyldighetsvirkning. Det vises dermed til oppsummeringen under punkt 6.2.3. Unntaket for godtroende medkontrahtenter avgrensner ugyldighetsregelens virkeområde, og det vises dermed også til oppsummeringen under punkt 6.3.3. Dette vil i praksis innebære at ethvert brudd på § 8-7 medfører krav på tilbakeføring, såfremt det ikke er tale om sikkerhetsstillelse overfor en medkontrahtent i aktsom god tro. Ettersom § 8-10 er mer kompleks og sammensatt, vil ugyldighetsvurderingen og spørsmålet om tilbakeføring, samt vurderingen av unntaksbestemmelsen bli mer utfordrende.

Lovteksten burde avklare hvorvidt det foreligger et valg mellom natural- og verdirestitusjon. Den beste løsningen vil etter min mening være å lovfeste en hovedregel om naturalrestitusjon, med en tilhørende unntaksbestemmelse i form av en generalklausul.

## **6.5 Ansvarsregelen i § 8-11 annet ledd annet punktum**

### **6.5.1 Mine synspunkter og vurderinger**

En særskilt ansvarsregel er nødvendig for at begrensningene i §§ 8-7 til 8-10 skal oppnå sitt formål. Heller ingen av høringsinstansene hadde innvendinger mot denne delen av § 8-11.

Ansaret er ikke betinget av ugyldighet, og kan således også gjøres gjeldende hvor unntaket for godtroende medkontrahtenter kommer til anvendelse. Dette er en god løsning. Poenget med det subsidiære ansaret er nettopp å sikre selskapet full tilbakeføring hvor mottakerens prinsipale tilbakeføringsplikt ikke fører frem eller er mangelfull. I forlengelsen av dette mener jeg at det er rimelig at ansaret er subsidiært. Det er mottakeren som er nærmest og har lettest for å foreta en tilbakeføring, og som har blitt begunstiget ved disposisjonen. Skillet mellom det prinsipale og subsidiære ansaret kunne med fordel gått klarere frem av lovteksten.

Det kan imidlertid spørres om de ansvarliges subjektive ansvar er tilstrekkelig, eller om ansaret i stedet burde vært objektivt. Kravet om subjektiv skyld tar høyde for at en objektiv ansvarsregel kan resultere i urimelige resultater. Et objektivt ansvar kunne i ytterste

konsekvens medført vegring mot å påta seg verv i selskaper, i frykt for ansvarspåleggelse. Som nevnt er dessuten medvirkningshandlinger tilstrekkelig, og dette innebærer et strengt ansvar. I lys av dette mener jeg at det er riktig at ansvaret er betinget av subjektiv skyld.

I motsatt retning kan det spørres om ansvarsregelen er for streng. Jeg mener imidlertid at et medvirkningsansvar er nødvendig, da beslutningsprosessen kan være kompleks og sammensatt. Dette skjerper dessuten aktsomheten og den preventive funksjonen. Det kan også pekes på at medvirkningshandlinger generelt betraktes som ansvarsbetingende etter norsk rett. Det subsidiære ansvaret innebærer dessuten at de ansvarlige kan rette regresskrav mot mottakeren. Hvorvidt dette har noen praktisk betydning er imidlertid usikkert, nettopp fordi mottakeren ikke oppfylte sin prinsipale tilbakeføringsplikt. Regress kan heller ikke gjøres gjeldende overfor godtroende medkontrahtenter. I forholdet mellom de ansvarlige skal imidlertid en intern regressadgang avhjelpe det strenge solidaransvaret. Ansvaret kan dessuten lempes.

Det må likevel påpekes at de strenge og omfattende kravene til styrets saksbehandling i § 8-10 medfører at styremedlemmenes tillitsverv kan være krevende og medføre et betydelig ansvar. Kravene til signering og datering skal imidlertid forhindre uklarheter vedrørende hva styremedlemmene støtter seg til og når dette skjer.<sup>187</sup> Signeringskravet tydeliggjør dessuten viktigheten av at informasjonen er riktig og dekkende.<sup>188</sup> De med innvendinger må fremme disse for å unngå et eventuelt styreansvar. Jeg mener at disse kravene er tilstrekkelig til å forhindre urimelige resultater. Det enkelte styremedlem kan velge å fratse styret dersom vedkommende ikke vil ta stilling til hvorvidt selskapet skal gi finansiell bistand.<sup>189</sup>

Etter min mening er en snever lempingsadgang nødvendig. Aktsomhetsnormen er streng, og ansvaret kan bli meget omfattende. Det må likevel påpekes at lemping avskjærer selskapets mulighet for full tilbakeføring, nettopp fordi dette ansvaret er subsidiært. Har selskapet lidt et økonomisk tap, kan imidlertid krav på erstatning etter § 17-1 gjøres gjeldende.

Erstatningsplikten kan imidlertid også lempes, jf. § 17-2, jf. skl. § 5-2.

Det kan endelig stilles spørsmål ved om det er hensiktsmessig atplikten til å gjøre ansvar

---

<sup>187</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 95.

<sup>189</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 96.

<sup>188</sup> Prop.135 L (2018-2019) s. 95.

gjeldende ligger på selskapets styre, når de ansvarlige vanligvis vil være styremedlemmer. Styret er imidlertid forpliktet til dette, både etter lovfestede og ulovfestede regler. I ytterste konsekvens kan brudd på plikten medføre erstatnings- og straffansvar. Generalforsamlingen kan dessuten avsette styremedlemmer, samt velge et nytt styre, se asl. § 6-3 første ledd og § 6-7 annet ledd. Er en aksjonær i tvil om hva som har skjedd, kan vedkommende fremsette forslag om gransking av selskapets forvaltning, jf. asl. § 5-25.

### **6.5.2 Oppsummering og konklusjon**

Ansvarsregelen i § 8-11 er en god regel. Skillet mellom det prinsipale og subsidiære tilbakeføringsansvaret kunne likevel med fordel gått klarere frem av lovteksten.

## **6.6 Avsluttende betraktninger**

Ved brudd på § 8-7 er rettstilstanden etter § 8-11 klar og rimelig, og gir ikke opphav til særskilte problemstillinger. Årsaken er at bestemmelsen kun oppstiller materielle kompetanseregler. I praksis vil således enhver overtredelse av § 8-7 medføre ugyldighet og tilbakeføring etter § 8-11. Tilsvarende må den gode tro i praksis måtte omfatte ethvert brudd på § 8-7 for at unntaket for godtroende medkontrahtenter skal komme til anvendelse.

Aksjeloven § 8-10 er imidlertid mer kompleks og sammensatt. Ved overtredelse av denne bestemmelsen er rettstilstanden dermed uklar, og usikkerheten knytter seg til skillet mellom ulike regeltyper. Det er ut fra dette behov for presiseringer og avklaringer av ugyldighetsvirkningene etter § 8-11 ved overtredelse av ulike regeltyper i § 8-10, samt av hva den gode tro må omfatte. I lys av det marginale rettskildebildet er dette en oppgave for lovgiver.

## **Kildeliste**

### **Lover**

Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).

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

Lov 4. juni 1976 nr. 59 om aksjeselskaper (opphevet).

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

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

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

Lov 17. juli 1998 nr. 56 om årsregnskap m.v. (regnskapsloven).

Lov 29. juni 2007 nr. 75 om verdipapirhandel (verdipapirhandelloven).

### **Forskrifter**

Forskrift 30. november 2007 nr. 1336 om unntak fra aksjeloven § 8-10 og allmennaksjeloven § 8-10.

Forskrift 9. desember 2019 nr. 1698 om aksjeselskapers og allmennaksjeselskapers adgang til å yte finansiell bistand til ansattes erverv av aksjer.

### **Lovforarbeider**

Innst. O. nr. 2 (1966–1967) Innstilling fra justiskomiteén om lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).

NUT 1970: 1 Innstilling til lov om aksjeselskaper.

Ot.prp. nr. 19 (1974–1975) Om lov om aksjeselskaper.

Ot.prp. nr. 75 (1983–1984) Om lov om endringer i erstatningslovgivningen (ansvar for dyr, regress, lemping m m og endringer i bilansvarlova).

NOU 1992: 29 Lov om aksjeselskaper.

Ot.prp. nr. 36 (1993–1994) Om lov om aksjeselskaper (aksjeloven).

NOU 1996: 3 Ny aksjelovgivning.

Ot.prp. nr. 23 (1996–1997) Om lov om aksjeselskaper (aksjeloven) og lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven).

Prop.111 L (2012-2013) Endringer i aksjelovgivningen mv. (forenklinger).

Prop.135 L (2018-2019) Endringer i aksjelovgivningen mv. (langsiktig eierskap i noterte selskaper mv.).

## **Rettspraksis**

Rt. 1995 s. 46 A.

Rt. 1995 s. 1026 A.

Rt. 1997 s. 840 A.

RG-1998-1618.

Rt. 2003 s. 1501 A.

Rt. 2005 s. 268 A.

Rt. 2008 s. 385 A.

Rt. 2011 s. 257 A.

Rt. 2011 s. 855 A.

Rt. 2013 s. 1601 A.

## Litteratur

Aarbakke, Magnus mfl., *Aksjeloven og allmennaksjeloven: Lovkommentar*, 4. utgave (Oslo 2017).

Andenæs, Mads Henry, *Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper*, 3. utgave (Oslo 2016).

Bernt, Jan Fridthjof og Rasmussen, Ørnulf, *Frihagens forvaltningsrett*, Bind 1, 2. utgave (Bergen 2010).

Bråthen, Tore, *Selskapsrett*, 6. utgave (Oslo 2019).

Keiserud, Thomas, *Rettsvirkningene av ulovlig utdeling fra aksjeselskaper* (2000), publisert på <https://www.konkursradet.no/rettsvirkningene-av-ulovlig-utdeling-fra-aksjeselskaper.5304597-307312.html> (sist lest 6. april 2021).

Matre, Hugo P., *Norsk Lovkommentar: Aksjeloven* (2020), [www.rettsdata.no](http://www.rettsdata.no) (sist lest 3. mars 2021).

