



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Prop. 111 L

(2012–2013)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i aksjelovgivningen mv.
(forenklinger)

Innhold

1	Proposisjonens hovedinnhold	5	5	Kapitalreglene	43
			5.1	Generelt om kapitalreglene	43
			5.1.1	Gjeldende rett	43
2	Bakgrunnen for forslagene i proposisjonen	9	5.1.2	Forslaget i utredningen	44
2.1	Advokat Gudmund Knudsens utredning «Forenkling og modernisering av aksjeloven»	9	5.1.3	Høringsinstansenes syn	45
2.1.1	Utredningsoppdraget	9	5.1.4	Departementets vurdering	46
2.1.2	Utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven»	10	5.2	Innbetaling av aksjekapitalen	47
2.1.3	Høringen	11	5.2.1	Gjeldende rett	47
2.2	Justisdepartementets høringsbrev 13. juli 2007	13	5.2.2	Utenlandsk rett	47
			5.2.3	Forslaget i utredningen	48
3	Forenkling og modernisering av aksjeloven – generelle synspunkter	15	5.2.4	Høringsinstansenes syn	50
3.1	Forslaget i utredningen	15	5.2.5	Departementets vurdering	51
3.2	Høringsinstansenes syn	17	5.3	Overkursfond	51
3.3	Departementets vurdering	19	5.3.1	Gjeldende rett	51
4	Stiftelse av aksjeselskap	22	5.3.2	Forslaget i utredningen	51
4.1	Innledning	22	5.3.3	Høringsinstansenes syn	52
4.2	Stiftelse ved fullmektig	23	5.3.4	Departementets vurdering	53
4.3	Kravet til utarbeidelse av vedtekter	23	5.4	Utbytte	53
4.3.1	Gjeldende rett	23	5.4.1	Gjeldende rett	53
4.3.2	Forslaget i utredningen	24	5.4.2	Forslaget i utredningen	54
4.3.3	Høringsinstansenes syn	26	5.4.3	Høringsinstansenes syn	56
4.3.4	Departementets vurdering	27	5.4.4	Departementets vurdering	58
4.4	Kravet om åpningsbalanse	29	5.5	Ekstraordinært utbytte og fullmakt for styret til å beslutte utdeling av utbytte	59
4.4.1	Gjeldende rett	29	5.5.1	Gjeldende rett	59
4.4.2	Forslaget i utredningen	29	5.5.2	Forslaget i utredningen	59
4.4.3	Høringsinstansenes syn	30	5.5.3	Høringsinstansenes syn	60
4.4.4	Departementets vurdering	31	5.5.4	Departementets vurdering	62
4.5	Tingsinnskudd	33	5.6	Tilbakebetaling av ulovlige utdelinger	64
4.5.1	Gjeldende rett	33	5.7	Kapitalnedsettelse	64
4.5.2	EU-rett	33	5.7.1	Gjeldende rett	64
4.5.3	Høringsbrevet 13. juli 2007	34	5.7.2	Forslaget i utredningen	65
4.5.4	Forslaget i utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven»	36	5.7.3	Høringsinstansenes syn	65
4.5.5	Høringsinstansenes syn	36	5.7.4	Departementets vurdering	65
4.5.6	Departementets vurdering	38	5.8	Kreditt og sikkerhetsstillelse til fordel for aksjeeiere mv.	66
4.6	Elektronisk stiftelse	38	5.8.1	Gjeldende rett	66
4.6.1	Gjeldende rett	38	5.8.2	Utenlandsk rett	66
4.6.2	Forslaget i utredningen	38	5.8.3	Forslaget i utredningen	67
4.6.3	Høringsinstansenes syn	40	5.8.4	Høringsinstansenes syn	67
4.6.4	Departementets vurdering	40	5.8.5	Departementets vurdering	69
			5.9	Finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet - § 8-10	71
			5.9.1	Gjeldende rett	71
			5.9.2	EU-rett	71
			5.9.3	Forslaget i utredningen	71
			5.9.4	Høringsinstansenes syn	72
			5.9.5	Departementets vurdering	74
			5.10	Krav til selskapets likviditet - § 3-4	75

5.10.1	Gjeldende rett	75	6.3.1	Gjeldende rett	99
5.10.2	Forslaget i utredningen	75	6.3.2	Forslaget i utredningen	100
5.10.3	Høringsinstansenes syn	76	6.3.3	Høringsinstansenes syn	100
5.10.4	Departementets vurdering	77	6.3.4	Departementets vurdering	100
5.11	Transaksjoner mellom selskapet og aksjeeierne - § 3-8	78	6.4	Antallet styremedlemmer og krav om varamedlemmer	100
5.11.1	Gjeldende rett	78	6.4.1	Gjeldende rett	100
5.11.2	Forslaget i utredningen	78	6.4.2	Forslaget i utredningen	101
5.11.3	Høringsinstansenes syn	78	6.4.3	Høringsinstansenes syn	101
5.11.4	Departementets vurdering	79	6.4.4	Departementets vurdering	102
5.12	Brøkdelsaksjer	80	6.5	Styrets arbeidsform	103
5.12.1	Gjeldende rett	80	6.5.1	Gjeldende rett	103
5.12.2	Forslaget i utredningen	81	6.5.2	Forslaget i utredningen	103
5.12.3	Høringsinstansenes syn	82	6.5.3	Høringsinstansenes syn	103
5.12.4	Departementets vurdering	83	6.5.4	Departementets vurdering	104
5.13	Erverv av egne aksjer	84	6.6	Plikt til å ha daglig leder	105
5.13.1	Gjeldende rett	84	6.6.1	Gjeldende rett	105
5.13.2	EU-rett	84	6.6.2	Forslaget i utredningen	105
5.13.3	Høringsbrevet 13. juli 2007	84	6.6.3	Høringsinstansenes syn	105
5.13.4	Forslaget i utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven»	85	6.6.4	Departementets vurdering	106
5.13.5	Høringsinstansenes syn	86	6.7	Kravet om styreprotokoll	106
5.13.6	Departementets vurdering	88	7	Økonomiske og administrative konsekvenser	107
6	Aksjeselskapers organisasjon	90	7.1	Økonomiske og administrative konsekvenser for private	107
6.1	Overordnede spørsmål om aksjeselskapers organisering	90	7.2	Økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige	107
6.1.1	Gjeldende rett	90	8	Merknader til de enkelte paragrafer	108
6.1.2	Forslaget i utredningen	90	8.1	Endringer i aksjeloven	108
6.1.3	Høringsinstansenes syn	93	8.2	Endringer i allmennaksjeloven	119
6.1.4	Departementets vurdering	93	8.3	Endringer i regnskapsloven	121
6.2	Adgang til å fravike aksjelovens regler om avholdelse av general- forsamling	94	8.4	Endringer i foretaksregisterloven	121
6.2.1	Gjeldende rett	94	8.5	Ikrafttredelses- og overgangs- regler	122
6.2.2	Forslaget i utredningen	95			
6.2.3	Høringsinstansenes syn	96			
6.2.4	Departementets vurdering	97			
6.3	Kravet om protokoll for general- forsamlingen	99			
				Forslag til lov om endringer i aksjelov- givningen mv. (forenklinger)	123



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Prop. 111 L

(2012–2013)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i aksjelovgivningen mv. (forenklinger)

*Tilråding fra Justis- og beredskapsdepartementet 5. april 2013,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Stoltenberg II)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

Justis- og beredskapsdepartementet legger i proposisjonen her frem forslag til endringer i aksjeloven. Formålet med endringsforslagene er å forenkle det selskapsrettslige regelverket for aksjeselskapene, og det er særlig lagt vekt på at aksjelovens regler skal være godt tilpasset de små selskapers behov.

Lovforslaget har for det første bakgrunn i advokat Gudmund Knudsens utredning «Forenkling og modernisering av aksjeloven». Tre av forslagene i advokat Knudsens utredning er allerede gjennomført, jf. endringslov 16. desember 2011 nr. 63 og Prop. 148 L (2010-2011). Endringene trådte i kraft 1. januar 2012. Proposisjonen her følger opp de resterende delene av utredningen.

Videre har enkelte av forslagene bakgrunn i Justisdepartementets høringsbrev 13. juli 2007.

Selv om endringsforslagene først og fremst er vurdert ut fra aksjeselskapers behov, foreslår departementet at flere av endringsforslagene også gjennomføres i allmennaksjeloven.

Justis- og beredskapsdepartementet ser flere grunner til at det nå bør foretas endringer av

aksjeloven med sikte på en forenkling og modernisering av reglene. En særlig grunn til å se nærmere på reglene er de rettsavklaringer som har funnet sted i EØS-retten, og som innebærer at det innenfor EØS-området er adgang til å opprette et selskap i et hvilket som helst medlemsland selv om selskapets aktivitet fullt ut finner sted i et annet medlemsland. Det vises blant annet til EU-domstolens avgjørelse i sak C-212/97 (Centrosdommen). I Norge har dette hatt som praktisk konsekvens at det har vært en betydelig økning av såkalte NUF-selskaper, det vil si selskaper som er registrert i utlandet, men driver næringsvirksomhet i Norge. Den nevnte rettsutviklingen har ført til at flere EU-land har gjennomført lovendringer med sikte på å gjøre sitt lands selskapsrett mer konkurransedyktig. Dette tilsier at man også i Norge vurderer endringer av aksjelovgivningen for å sikre at aksjeselskapet kan videreføres som en attraktiv foretaksform for organisering av norsk næringsvirksomhet.

Ny teknologi gir også muligheter for forenklinger. Man bør påse at aksjeloven legger til rette for,

eller i hvert fall ikke er til hinder for, utvikling av fornuftige elektroniske løsninger som kan forenkle gjennomføringen av selskapsrettslige disposisjoner og registreringen av disse i Foretaksregisteret.

Departementet vil også fremheve det forholdet at de fleste aksjeselskaper er små selskaper i den forstand at de har få eiere (én eller to) og hvor eierne deltar aktivt i ledelsen av selskapet. Det er et spørsmål om dette i noe større grad bør få betydning for utformingen av reglene.

Endringsforslagene gjelder først og fremst reglene om stiftelse i lovens kapittel 2, reglene om selskapenes kapitalforhold i kapittel 3, 8 og 9, reglene om avholdelse av generalforsamling i kapittel 5 og reglene om selskapets ledelse i kapittel 6. Endringsforslagene i proposisjonen knytter seg dermed til de kapitlene i aksjeloven som har størst betydning for selskapenes løpende virksomhet.

Det foreslås flere endringer i aksjeloven kapittel 2 om stiftelse av aksjeselskap. Siktemålet er å forenkle stiftelsesprosessen slik at aksjeselskaper kan stiftes på en raskere og billigere måte enn i dag.

Det foreslås endringer som reduserer kravet til den dokumentasjonen som skal utarbeides i forbindelse med stiftelsen. I punkt 4.3 foreslås det å redusere minstekravene til vedtektenes innhold etter aksjeloven § 2-2. Videre foreslås det i punkt 4.4 å sløyfe kravet til åpningsbalanse etter § 2-8 ved selskapsstiftelser der det bare skal ytes kontantinnskudd og det ikke skal gjelde særskilte bestemmelser for selskapsstiftelsen som nevnt i § 2-4. Det foreslåtte unntaket vil ut fra tall fra Brønnøysundregistrene fra 2012 omfatte over 80 prosent av selskapsstiftelsene. Det foreslås også at det i § 2-6 nytt fjerde ledd tas inn en hjemmel til i forskrift å gi regler som gjør unntak fra kravet om at det skal utarbeides en redegjørelse om tingsinnskudd mv. etter reglene i direktiv 2012/30/EU artikkel 11 nr. 1 og 3, se punkt 4.5. En tilsvarende forskriftshjemmel foreslås for tingsinnskudd ved kapitalforhøyelse, jf. § 10-2 tredje ledd.

Aksjeloven kapittel 2 forutsetter at stiftelsesdokumentet og vedleggene til stiftelsesdokumentet er på papir. Meldingen til Foretaksregisteret av selskapsstiftelsen («Samordnet registermelding») kan imidlertid i dag gjennomføres elektronisk. Det foreslås en endring av aksjeloven § 2-1 slik at det legges til rette for at selskapsstiftelser kan gjennomføres fullt ut elektronisk, jf. punkt 4.6. Lovforslaget forutsetter at Foretaksregisteret utarbeider tekniske løsninger for elektronisk stiftelse av aksjeselskap. En slik løsning kan for

eksempel knyttes til Altinn ved at stiftelsesdokumentet med vedlegg kan opprettes og underskrives i Altinn, og ved at opplysninger som skal gis i registermeldingen til Foretaksregisteret, da kan hentes automatisk fra stiftelsesdokumentet.

Forslagene til endringer av reglene om stiftelse av aksjeselskap foreslås at langt på vei tas inn også i allmennaksjeloven. Forslaget om å redusere minstekravene til vedtektenes innhold etter § 2-2 foreslås likevel bare for aksjeselskapene. For allmennaksjeselskapene gjelder reglene i direktiv 2012/30/EU som setter grenser for hvilke endringer man kan gjennomføre i allmennaksjelovens bestemmelse. Videre foreslås det ikke regler som åpner for elektronisk stiftelse av allmennaksjeselskaper. Grunnen til dette er at det er svært få selskaper som stiftes som allmennaksjeselskap.

Enkelte av forslagene i utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven» er som nevnt allerede fulgt opp, jf. endringslov 16. desember 2011 nr. 63. Et sentralt element i endringsloven var at kravet til minste tillatte aksjekapital etter aksjeloven § 3-1 første ledd ble redusert fra 100 000 kroner til 30 000 kroner. I proposisjonen foreslås det en ytterligere liberalisering av kapitalreglene. Flere av endringsforslagene knytter seg til beregningen av bundet egenkapital og må ses i sammenheng med den nevnte reduksjonen av aksjekapitalkravet. Når aksjekapitalkravet er satt såpass lavt som til 30 000 kroner, må det legges mer vekt på de mer skjønnsmessige utdelingsbegrensningene, jf. særlig § 3-4. På bakgrunn av dette foreslås det å oppheve reglene i § 3-2 om overkursfondet som bundet egenkapital, se punkt 5.3. Det foreslås videre betydelige endringer i § 8-1 om hva som kan deles ut som utbytte, se punkt 5.4. Regelen i § 8-1 første ledd nr. 2 om fradrag for balanseført forskning og utvikling mv. foreslås sløyfet. Det samme gjelder regelen i § 8-1 annet ledd om at egenkapitalen ikke kan være lavere enn ti prosent av balansesummen. Det foreslås dessuten at selskapet skal kunne dele ut utbytte også i tiden etter årsskiftet, men før det er fastsatt årsregnskap for forrige regnskapsår. Videre foreslås det at det skal kunne deles ut utbytte på grunnlag av en mellombalanse, og at styret skal kunne gis fullmakt til å beslutte at det skal deles ut utbytte, se punkt 5.5.

De foreslåtte endringene vil ha betydning også for adgangen til å foreta andre typer disposisjoner som etter loven krever at selskapet har fri egenkapital, for eksempel adgangen til å erverve egne aksjer (§ 9-3), adgangen til å yte konsernbidrag (§ 8-5) og adgangen til å yte lån eller stille sikkerhet til fordel for aksjeeierne mv. (§ 8-7).

§§ 8-7 til 8-9 begrenser et aksjeselskaps adgang til å gi kreditt til eller stille sikkerhet til fordel for en aksjeeier mv. § 8-7 tredje ledd nr. 2 gjør unntak fra de nevnte begrensningene når kreditten eller sikkerhetsstillelsen ytes til fordel for morselskapet eller annet selskap i samme konsern. Unntaksbestemmelsen i tredje ledd nr. 2 må ses i sammenheng med reglene i §§ 1-3 og 1-4 om hva som skal anses som et konsern. Departementet foreslår å videreføre unntaksregelen i tredje ledd nr. 2, men det foreslås en ny regulering av adgangen til å yte kreditt eller stille sikkerhet i konsernlikende forhold, se punkt 5.8. Unntaksregelen i tredje ledd nytt nr. 3 gjelder tilfeller der en privatrettslig juridisk person har slik bestemmende innflytelse over selskapet som nevnt i § 1-3. Bestemmelsen stiller ikke krav til «morselskaps» sammenslutningsform eller «morselskaps» nasjonalitet. En forutsetning for å kunne benytte denne unntaksregelen er at kreditten eller sikkerhetsstillelsen skal tjene foretaksgruppens økonomiske interesser, og ikke eierne bak foretaksgruppen. Med denne bestemmelsen er det ikke behov for å videreføre nåværende § 1-4 annet ledd annet punktum om konserner der morselskapet hører hjemme i en EØS-stat. Det er heller ikke behov for å videreføre fjerde ledd om konsernkontoordninger og femte ledd om boligbyggelag i § 8-7. Disse bestemmelsene foreslås derfor opphevet.

Departementet foreslår en viss oppmyking av § 8-10 om selskapets adgang til å yte finansiell bistand til erverv av selskapets aksjer, se punkt 5.9. Dagens forbudsbestemmelse foreslås erstattet av en regel som på nærmere angitte vilkår gir en viss adgang til å yte slik bistand. Bestemmelsen er utformet etter mønster av reglene i direktiv 2012/30/EU artikkel 25 og 26. Det er et vilkår etter bestemmelsen at bistanden ligger innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1. Det er også et vilkår at bistanden ytes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper, og at det stilles betryggende sikkerhet. Videre er det et krav at det skal utarbeides en redegjørelse om bistanden, og at bistanden skal godkjennes av generalforsamlingen med flertall som for vedtektsendring. Hjemmelen for Kongen til å gjøre unntak fra reglene ved forskrift eller enkeltvedtak foreslås videreført.

Reduksjonen av kravet til minste aksjekapital og endringene av tersklene for utdeling av utbytte etter § 8-1 innebærer som nevnt at det må legges større vekt på regler som stiller mer skjønnsmessige krav til egenkapitalen, jf. særlig § 3-4. På den bakgrunn foreslås det at § 3-4 utbygges til å bli en bestemmelse som ikke bare stiller krav om at sel-

skapet skal ha en forsvarlig egenkapital, men som også stiller krav om at selskapet skal ha en forsvarlig likviditet, se punkt 5.10.

Det foreslås i punkt 5.11 at det gjøres unntak fra saksbehandlingsreglene i § 3-8 om avtaler mellom selskapet og aksjeeierne mv. for avtaler som omfattes av § 8-7 tredje ledd nr. 2 og nytt nr. 3, og for avtaler inngått i samsvar med § 8-10.

I punkt 5.12 drøftes spørsmålet om det bør innføres en ordning med brøkdelsaksjer i norsk rett, det vil si en ordning der aksjene ikke lyder på et bestemt pålydende beløp, men hver aksje representerer en brøkdel av aksjekapitalen. Departementet foreslår ikke regler om dette. Departementet legger blant annet vekt på at en slik ordning vil komplisere regelverket, og at høringen ikke har avdekket noe særlig behov for eller ønske fra næringslivets side om innføring av regler om brøkdelsaksjer. Ut fra en tilsvarende begrunnelse foreslår departementet heller ikke regler som åpner for at aksjeinnskudd skal kunne innbetales på et senere tidspunkt enn registreringen av selskapet eller kapitalforhøyelsen, se punkt 5.2.

Det foreslås i punkt 5.13 en liberalisering av reglene om selskapets adgang til å erverve egne aksjer. Den kvantitative begrensningen etter § 9-2 første ledd om at den pålydende verdien av beholdningen av egne aksjer ikke kan overstige ti prosent av aksjekapitalen, foreslås opphevet. Videre foreslås det å utvide fullmaktsperiodens lengstetid etter § 9-4 annet ledd fra atten måneder til to år.

Departementet foreslår at endringene av aksjelovens kapitalregler i det alt vesentlige også gjennomføres i allmennaksjeloven. Opphevelsen av den kvantitative begrensningen etter § 9-2 første ledd foreslås likevel bare for aksjeselskapene.

Selskaper med bare én eller svært få aksjeeiere utgjør hovedbestanddelen av aksjeselskapene. Departementet mener at reglene i kapittel 5 om avholdelse av generalforsamling i større grad bør tilpasses disse selskapene, se punkt 6.2. Selv om dagens regler i kapittel 5 allerede gir en viss grad av fleksibilitet, er reglene gjerne skrevet med tanke på selskaper med mange aksjeeiere. Reglene er utformet slik at de tar høyde for at det kan være interessemotsetninger mellom aksjeeierne. Slike regler er imidlertid mindre relevante i helt enkle og oversiktlige selskapsforhold. Departementet mener det kan være hensiktsmessig med en enklere og mer synlig regulering av hvordan generalforsamlingen kan treffe beslutning i selskaper med få aksjeeiere. I ny § 5-7 foreslår departementet en egen bestemmelse om foren-

klet generalforsamlingsbehandling dersom samtlige aksjeeiere er enige om en slik behandlingsmåte. Bestemmelsen går ut på at alle aksjeeiere skal gis mulighet til å delta i behandlingen av saken på en egnet måte, og at styremedlemmene og eventuelt daglig leder og revisor skal gis rett til å uttale seg om saken og kan kreve at saken behandles av generalforsamlingen i møte. Dessuten er det et krav at beslutningen skal inntas i generalforsamlingsprotokollen. Utover dette stilles det ingen krav til hvordan saksbehandlingen skal foregå. Gjennomføres generalforsamlingen etter reglene i § 5-7, er det ikke nødvendig å følge kravene etter §§ 5-8 til 5-16.

Forutsetningen om samtykke fra samtlige aksjeeiere etter ny § 5-7 innebærer at reglene kun vil være anvendelige i selskaper med få aksjeeiere. I selskaper med mange aksjeeiere vil det ikke være praktisk mulig å få samtykke fra alle aksjeeierne. Det foreslås imidlertid mer fleksible regler også for disse selskapene. I ny § 5-11 b foreslås det å åpne for elektronisk deltakelse på generalforsamlingen og adgang til å avgi skriftlig forhåndsstemme tilsvarende reglene i allmennaksjeloven §§ 5-8 a og 5-8 b.

I kapittel 6 foreslås det å oppheve plikten for selskaper med en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer til å ha et styre med minst tre styremedlemmer, se nåværende § 6-1 første ledd og vurderingen av spørsmålet i punkt 6.4. Tilsvarende foreslår departementet i punkt 6.6 å oppheve plikten for selskaper med en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer til å ha en daglig leder, jf. § 6-2 første ledd. De nevnte endringene vil innebære at det blir opp til selskapet selv – uavhengig av aksjekapitalens størrelse – å bestemme antallet styremedlemmer og om selskapet skal ha daglig leder. Departementet foreslår i punkt 6.4 dessuten å oppheve kravet om at det alltid skal velges varamedlemmer når selskapet har bare ett

eller to styremedlemmer, jf. § 6-3 første ledd annet punktum. Selskaper med bare ett styremedlem vil gjerne være selskaper med bare én eier. Kravet om at det skal velges varamedlem til styret, kan i så små selskapsforhold virke fremmed og kan oppfattes som en unødvendig praktisk utfordring. Forslaget vil innebære en forenkling for en stor andel av selskapsmassen.

Nåværende § 6-19 i aksjeloven bygger som et utgangspunkt på at styret treffer sine beslutninger i fysiske møter. Årsregnskapet og årsberetningen og fastsettelse av lønn og annen godtgjørelse til daglig leder og andre ledende ansatte skal alltid behandles i møte, jf. første ledd annet til fjerde punktum. For andre saker kan styrets leder bestemme at saken skal forelegges skriftlig eller behandles på annen betryggende måte. I punkt 6.5 foreslås det at nåværende annet til fjerde punktum oppheves slik at det alltid kan besluttes en annen saksbehandlingsform for styrets beslutninger enn fysisk møte.

Departementet går ikke inn for at de foreslåtte endringene i aksjeloven kapittel 5 om generalforsamlingen og kapittel 6 om selskapets ledelse tas inn også i allmennaksjeloven. Endringene av aksjeloven kapittel 5 retter seg i det vesentlige mot selskaper med få aksjeeiere. De passer derfor ikke i allmennaksjeloven som er en lov som er utformet særlig med sikte på selskaper med stor aksjespredning. Også når det gjelder reglene i kapittel 6, har allmennaksjeselskapene særtrekk som tilsier en annen regulering enn den som foreslås for aksjeselskapene.

I tillegg til forslagene om endringer av aksjeloven og allmennaksjeloven foreslås det en endring av regnskapsloven som følge av forslaget om å oppheve aksjelovens krav til overkursfond, se punkt 5.3. Det foreslås også to endringer i foretaksregisterloven - et forslag om å rette en inkurie og en forskriftshjemmel.

2 Bakgrunnen for forslagene i proposisjonen

2.1 Advokat Gudmund Knudsen utredning «Forenkling og modernisering av aksjeloven»

2.1.1 Utredningsoppdraget

I Politisk plattform for flertallsregjeringen 7. oktober 2009 gis det uttrykk for at man bør få på plass enklere regler for næringslivet, spesielt for små og mellomstore bedrifter. På denne bakgrunn ble advokat Gudmund Knudsen ved Justisdepartementets brev 29. juni 2010 gitt i oppdrag å utrede spørsmålet om forenklinger i aksjeloven. Det ble gitt følgende mandat for utredningen:

«1. Innledning

Aksjeselskapsformen er den mest brukte foretaksformen i Norge. Aksjelovens regler er derfor av stor betydning for næringsdrivende i Norge, og det er viktig å påse at reglene sikrer gode rammevilkår for dem som har interesser knyttet til denne foretaksformen. Hovedtyngden av aksjeselskapene er små og mellomstore bedrifter. Man må derfor særlig se hen til disse selskaperes behov og sørge for at reglene i aksjeloven er godt tilpasset disse selskapene. Selv om aksjeloven skal ivareta og balansere flere og til dels motstridende interesser, bør man sikre at reglene ikke legger unødvendige byrder på selskapene.

I Politisk plattform for flertallsregjeringen 7. oktober 2009 heter det at regjeringen vil bidra til gode og konkurransedyktige rammebetingelser for norske bedrifter. Videre uttales det at regjeringen vil gjennomføre forenklinger for næringslivet, spesielt rettet mot små og mellomstore bedrifter, herunder se på endringer i blant annet regnskapsloven og aksjeloven.

Siden vedtakelsen av aksjeloven i 1997 har det skjedd mye på selskapsrettens område som gjør at det kan være grunn til å foreta nye vurderinger av en del viktige regler i aksjelovgivningen. En særlig grunn til å se nærmere på reglene er de rettsavklaringer som har funnet sted i EØS-retten, og som innebærer at det innenfor EØS-området er adgang til å opprette

et selskap i et hvilket som helst medlemsland selv om virksomheten og all aktivitet knyttet til selskapet finner sted i et annet medlemsland, jf. blant annet EU-domstolens avgjørelse i sak C-212/97 (Centros-dommen). I Norge har dette hatt som praktisk konsekvens at det har vært en betydelig økning av såkalte NUF-selskaper, det vil si selskaper som er registrert i utlandet, men driver næringsvirksomhet i Norge.

Den som skal opprette et selskap, har, som følge av den nevnte utviklingen av EU-retten, mulighet til å velge hvilket lands selskapslovgivning selskapet skal være underlagt. Dette har medført at flere EU-land har gjennomført lovendringer med sikte på å gjøre sitt lands selskapsrett mer konkurransedyktig. Også i Norge reiser det seg et spørsmål om hvordan man skal møte denne utfordringen, og om de nevnte forholdene tilsier at man vurderer endringer av aksjelovgivningen for å sikre at aksjeselskapet videreføres som en attraktiv foretaksform for organisering av norsk næringsvirksomhet.

Et viktig siktemål med utredningen er etter dette å vurdere endringer av aksjeloven med sikte på forenklinger og med sikte på at reglene skal være godt tilpasset behovene for de små og mellomstore selskapene. Reglene bør likevel utformes slik at de gjelder generelt for alle aksjeselskaper. Oppdraget går ut på å vurdere de reglene i aksjeloven som er omtalt i punkt 2 til 4 nedenfor. Utover dette kan det foreslås også andre lovendringer hvis disse endringene har sammenheng med forslag som nevnt i punkt 2 til 4.

Utredningen skal vurdere om endringene som foreslås i aksjeloven, bør få konsekvenser også for allmennaksjeloven slik at de to lovene får like regler der det ikke er spesiell grunn til noe annet.

Det skal påses at endringene som foreslås, er i samsvar med EØS-retten. I utredningen skal det gjøres rede for lovgivningen i andre nordiske land, og det skal også redegjøres for annen europeisk lovgivning på området i den grad dette er av interesse.

Utredningen skal ta i betraktning Kommisjonens forslag (COM (2008) 396/3) til en forordning om statutter for europeisk privat selskap («SPE»). Hvis det vedtas en slik forordning, reiser det seg et spørsmål om en slik selskapsform bør få betydning for utformingen av reglene i aksjeloven.

2. Stiftelse av aksjeselskap

Stiftelse av aksjeselskap er regulert i aksjeloven kapittel 2. Det skal vurderes om reglene kan gjøres enklere, særlig når det gjelder krav til stiftelsesdokumentet og vedlegg til stiftelsesdokumentet.

3. Aksjelovens kapitalregler

Det skal vurderes om kravet til minste aksjekapital bør reduseres. Videre skal det vurderes om det bør gjelde andre regler for innbetaling av aksjeinnskudd. Etter gjeldende lov skal aksjeinnskudd fullt ut være innbetalt før registreringen av selskapet i Foretaksregisteret, jf. aksjeloven § 2-18 annet ledd første punktum. Det skal vurderes om det bør innføres regler som åpner for at aksjeinnskudd helt eller delvis innbetales på et senere tidspunkt, og det skal vurderes om aksjekapitalen først og fremst skal ha betydning som en utdelingssperre. I utredningen skal det også vurderes om det er rom for en forenkling av utdelingsreglene, jf. særlig aksjeloven § 8-1.

Det skal vurderes om det bør innføres en ordning med brøkdelsaksjer i aksjeloven, det vil si at aksjen knyttes til en brøkdel av aksjekapitalen og ikke til et pålydende beløp.

Aksjeloven § 9-2 bestemmer at selskapet bare kan erverve egne aksjer dersom den samlede pålydende verdi av beholdningen av egne aksjer etter ervervet overstiger ti prosent av aksjekapitalen. Det skal vurderes om denne grensen bør endres.

Aksjeloven §§ 8-7 til 8-9 begrenser adgangen for et selskap til å gi kreditt eller stille sikkerhet til fordel for blant annet selskapets aksjeeiere. Etter aksjeloven § 8-10 kan selskapet ikke stille midler til rådighet eller yte lån eller stille sikkerhet i forbindelse med erverv av aksjer eller rett til aksjer i selskapet eller selskapets morselskap. I utredningen skal det vurderes om det er grunn til å lempe på kravene i disse bestemmelsene.

4. Organisatoriske spørsmål

Aksjeloven § 5-8 regulerer adgangen til å holde generalforsamling uten at aksjeeierne samles

fysisk. Utredningen skal se nærmere på bestemmelsen og vurdere om den gir tilstrekkelig fleksibilitet. Utredningen skal se hen til de nye reglene i allmennaksjeloven § 5-8 a om elektronisk deltakelse på generalforsamlingen og § 5-8 b om skriftlig stemmegivning før generalforsamling, jf. i den forbindelse Ot.prp. nr. 46 (2008-2009) nr. 46 side 31 og side 33 der det fremgår at for aksjeselskapene må slike regler eventuelt vurderes i sammenheng og samordnes med reglene i aksjeloven § 5-8.

Utredningen skal også se på om det kan være behov for en regulering i aksjeloven om at reglene om innkalling til og avholdelse av generalforsamling kan fravikes hvis samtlige aksjeeiere er enige om dette.

Det skal vurderes om det kan være behov for endringer av aksjeloven § 6-19 om adgangen til styrebehandling uten at det holdes møte.

Det følger av aksjeloven § 6-1 første ledd at selskaper som har en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer, skal ha minst tre styremedlemmer. Videre følger det av § 6-2 første ledd at slike selskaper skal ha daglig leder. Det skal vurderes om det i større grad bør overlates til selskapene selv å bestemme om man skal ha daglig leder og antallet styremedlemmer.

5. Utredningsoppdraget for øvrig

Utredningen skal i sitt arbeid se hen til EUs Small Business Act samt de innspill til konkrete forenklingstiltak som de senere årene er kommet fra bransje- og næringsorganisasjoner, herunder Næringslivets Hovedorganisasjon, Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening, Bedriftsforbundet og Den norske Revisorforening.

Økonomiske, administrative og andre vesentlige konsekvenser skal utredes i samsvar med utredningsinstruksen. Minst ett forslag skal baseres på uendret ressursbruk.

Lovforslaget skal utarbeides i samsvar med retningslinjene i Justisdepartementets veileder Lovteknikk og lovforberedelse (2000).

Utredningen skal avgis innen 31. desember 2010.»

2.1.2 Utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven»

Advokat Gudmund Knudsen overleverte utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven» til Justisdepartementet 7. januar 2011.

I utredningen foreslås endringer i reglene om stiftelse av aksjeselskap i aksjeloven kapittel 2 som vil gjøre det enklere og billigere og stifte aksjeselskap. Det foreslås også betydelige endringer av kapitalreglene, blant annet en reduksjon av kravet til minste aksjekapital. Videre inneholder utredningen forslag om endringer i kapittel 5 om avholdelse av generalforsamling og i kapittel 6 om selskapets ledelse. Siktemålet med disse forslagene er å gi selskapet og eierne større frihet til å tilpasse selskapets organisasjon til det enkelte selskapets behov og til å redusere selskapenes administrative oppgaver.

Endringsforslagene i utredningen gjelder bare aksjeloven. I utredningen er det imidlertid også gitt en vurdering av om det bør gjøres tilsvarende endringer i allmennaksjeloven.

Enkelte av endringsforslagene ble fulgt opp av Justisdepartementet i Prop. 148 L (2010-2011). Dette gjaldt forslaget om å redusere kravet til minste aksjekapital til 30 000 kroner. Videre ble det i tråd med forslaget i utredningen foreslått å endre § 2-5 slik at den innskutte aksjekapitalen skal kunne brukes til å dekke utgiftene ved å stifte selskapet, og det ble foreslått at bekreftelse av innbetaling av aksjeinnskudd i penger skal kunne gis av en finansinstitusjon, jf. § 2-18. Forslagene ble vedtatt som lov ved endringslov 16. desember 2011 nr. 63. Endringene trådte i kraft 1. januar 2012.

2.1.3 Høringen

Utredningen ble sendt på høring 17. januar 2011. Høringsbrevet ble sendt til følgende høringsinstanser:

Alle departementene
 Brønnøysundregistrene
 Datatilsynet
 Domstoladministrasjonen
 Finanstilsynet
 Folketrygdfondet
 Forbrukerombudet
 Forbrukerrådet
 Forbrukertvistutvalget
 Konkurransetilsynet
 NAV Innkreving (NAVI)
 Norges Bank
 Regjeringsadvokaten
 Riksadvokaten
 Riksrevisjonen
 Skattedirektoratet
 Statens innkrevingsentral
 Statens institutt for forbruksforskning (SIFO)
 Statens landbruksforvaltning
 Statens lånekasse for utdanning

Statens pensjonskasse
 Statistisk sentralbyrå
 Toll- og avgiftsdirektoratet
 Verdipapirsentralen
 ØKOKRIM

Oslo tingrett
 Oslo byfogdembete
 Bergen tingrett
 Trondheim tingrett

Akademikerne
 AksjeNorge
 Aksjonærforeningen
 Arbeidsgiverforeningen Spekter
 Banklovkommisjonen
 Bedriftsforbundet
 COOP NKL SA
 De Selvstendige Kommunale Pensjonskasser
 Den Norske Advokatforening
 Den norske Dommerforening
 Den norske Revisorforening
 Det norske Veritas
 Eiendomsmeglerforetakenes Forening
 Eksportfinans
 Finansforbundet
 Finansieringsselskapenes Forening
 Finansklagenemnda
 Finansnæringens Fellesorganisasjon
 Framtiden i våre hender
 Garantiinstituttet for eksportkreditt (GIEK)
 Gjeldsoffer-Alliansen GOA
 Gjensidige NOR
 Handelshøyskolen BI
 Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
 Husbanken
 Huseiernes Landsforbund
 IKT-Norge
 Innovasjon Norge
 Juridisk Rådgivning for Kvinner (JURK)
 Juss-Buss
 Jussformidlingen i Bergen
 Jusshjelpa i Midt-Norge
 Jusshjelpa i Nord-Norge
 Kjøtt- og fjørfebransjens landsforbund
 KLP - Kommunal Landspensjonskasse
 Konkursrådet
 KS (Kommunesektorens interesse- og arbeidsgiverorganisasjon)
 Landkreditt Bank
 Landsorganisasjonen i Norge
 Markedsføringsforeningen i Oslo
 Noregs Fiskarlag
 Norges Autoriserte Regnskapsføreres forening

Norges Bondelag
 Norges Fondsmeglerforbund
 Norges Handelshøyskole
 Norges Juristforbund
 Norges kemner og kommuneøkonomers forbund
 Norges Kreditorforbund
 Norges Pelsdyravlslag BA
 Norges Rederiforbund
 Norges Råfisklag
 Norges Sildesalgslag
 Norges Skogeierforbund
 Norsk Bergindustri
 Norsk Bonde- og småbrukarlag
 Norsk Egeninkassoforening
 Norsk forening for Bygge- og Entrepriserett
 Norsk Industri
 Norsk Investorforum
 Norsk Landbrukssamvirke
 Norsk senter for menneskerettigheter
 Norsk Tillitsmann ASA
 Norsk Venturekapitalforening
 Norske Boligbyggelags Landsforbund
 Norske Felleskjøp BA
 Norske Finansanalytikerens Forening
 Norske Forsikringsmeglerens Forening
 Norske Inkassobyråers Forening
 Norske Kommunale Regnskapskontrollørers
 Forbund
 Norske Kredittopplysningsbyråers Forening
 Nortura SA
 NOS Clearing ASA
 NTL-Skatt
 Næringslivets Hovedorganisasjon
 OBOS
 Oslo Børs
 Pensjonskasseforeningen
 Private barnehagers Landsforbund
 Rettspolitisk forening
 Samvirkesenteret
 Siviløkonomene
 Skatterevisorenes Forening
 Standard Norge
 Stortingets ombudsmann for forvaltningen
 TINE BA
 Universitetet i Bergen, Det juridiske fakultet
 Universitetet i Oslo, Det juridiske fakultet
 Universitetet i Tromsø, Det juridiske fakultet
 Verdipapirfondenes Forening
 Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund

Høringsfristen var 19. april 2011. Følgende instanser har realitetsmerknader til utredningen om forenkling og modernisering av aksjeloven:
 Finansdepartementet
 Kommunal- og regionaldepartementet

Nærings- og handelsdepartementet
 Brønnøysundregistrene
 Finanstilsynet
 Konkursrådet
 Skattedirektoratet

 Abelia og Foreningen for innovasjonsselskaper i Norge
 Arbeidsgiverforeningen Spekter
 Artistorganisasjonen Gramart
 Bedriftsforbundet
 Den Norske Advokatforening
 Den norske Dommerforening
 Den norske Revisorforening
 Econa
 Finansieringsselskapenes Forening
 Finansnæringsens Fellesorganisasjon
 Handelshøyskolen BI
 Handels- og Servicenæringsens Hovedorganisasjon
 Kantega AS
 Landsorganisasjonen i Norge
 Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening
 Norges Rederiforbund
 Norges Skogeierforbund
 Norsk Landbrukssamvirke
 Norsk Øko-forum
 NTL-Skatt
 Næringslivets Hovedorganisasjon
 Oljeindustriens Landsforening
 Oslo Børs
 Panlegis Group
 Advokatfirmaet PricewaterhouseCoopers AS
 Advokatfirmaet Ræder DA
 Samvirkesenteret
 Statistisk sentralbyrå
 Verdipapirsentralen ASA
 Advokatfirmaet Wikborg, Rein & Co.

Finansieringsselskapenes Forening uttaler at foreningen støtter synspunktene det er gitt uttrykk for i høringsuttalelsen fra Finansnæringsens Fellesorganisasjon.

Econa gir uttrykk for at uttalelsen skal forstås slik at høringsinstansen støtter forslagene til forenkling der annet ikke er spesielt nevnt.

Følgende instanser har uttalt at de ikke har merknader:

Arbeidsdepartementet
 Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet
 Fiskeri- og kystdepartementet
 Fornyings-, administrasjons- og kirke-
 departementet
 Forsvarsdepartementet

Helse- og omsorgsdepartementet
 Kulturdepartementet
 Kunnskapsdepartementet
 Olje- og energidepartementet
 Samferdselsdepartementet
 Utenriksdepartementet
 Datatilsynet
 Norges Bank
 Regjeringsadvokaten
 Riksadvokaten
 Statens innkrevingsentral
 Kjøtt- og fjørfebransjens landsforbund.

2.2 Justisdepartementets høringsbrev 13. juli 2007

Europaparlamentet og Rådet for den europeiske union vedtok 6. september 2006 direktiv 2006/68/EF om endringer i rådsdirektiv 77/91/EØF om stiftelse av allmennaksjeselskaper og sikring og endring av deres kapital. Direktivet faller inn under EØS-avtalen artikkel 77, jf. vedlegg XXII om selskapsrett, og EØS-komiteens beslutning 6. juli 2007 om å innlemme direktivet i EØS-avtalen, jf. vedlegg XXII punkt 10e. Stortinget vedtok 16. desember 2008 å samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning. (De nevnte direktivene er senere avløst av direktiv 2012/30 EU. Reglene i endringsdirektiv 2006/68/EU er videreført i det nye direktivet.)

Justisdepartementet sendte 13. juli 2007 på høring et forslag om endringer av allmennaksjeloven til gjennomføring av endringsdirektivet i norsk rett. I høringsbrevet ble det foreslått tilsvarende endringer i aksjeloven, siden reglene i direktiv 77/91/EØF i stor grad er gjennomført også i aksjeloven.

Høringsbrevet ble sendt til følgende høringsinstanser:

Alle departementene
 Brønnøysundregistrene
 Folketrygdfondet
 Forbrukerombudet
 Forbrukerrådet
 Konkurransetilsynet
 Kredittilsynet
 Norges Bank
 Regjeringsadvokaten
 Riksadvokaten
 Riksrevisjonen
 Statistisk sentralbyrå
 Stortingets ombudsmann for forvaltningen
 Verdipapirsentralen
 ØKOKRIM

Akademikerne
 AksjeNorge
 Aksjesparerforeningen i Norge
 Den Norske Advokatforening
 Den norske Revisorforening
 Det norske Veritas
 Eiendomsmeglerforetakenes Forening
 Finansforbundet
 Finansieringsselskapenes Forening
 Finansnæringens Hovedorganisasjon
 Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
 Handelshøyskolen BI
 Kommunenes Sentralforbund
 Landsorganisasjonen i Norge
 Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening
 Norges Fondsmeglerforbund
 Norges Handelshøyskole
 Norges Juristforbund
 Norges Kreditorforbund
 Norges Rederiforbund
 Norske Finansanalytikerers Forening
 Norske Forsikringsmegleres Forening
 Norske Inkassobyråers Forening
 Norske Skatterevisorers Landsforening
 Norske Sivilingeniørers Forening
 Norske Siviløkonomers Forening
 Norsk Investorforum
 Norsk senter for menneskerettigheter
 Næringslivets Hovedorganisasjon
 Oslo Børs
 Sparebankforeningen i Norge
 Universitetet i Bergen, Det juridiske fakultet
 Universitetet i Oslo, Det juridiske fakultet
 Universitetet i Tromsø, Det juridiske fakultet
 Verdipapirfondenes Forening
 Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund

Høringsfristen var 11. oktober 2007. Følgende instanser hadde realitetsmerknader til forslagene i høringsbrevet:

Finansdepartementet
 Nærings- og handelsdepartementet
 Brønnøysundregistrene
 Folketrygdfondet

Den Norske Advokatforening
 Den norske Revisorforening
 DnB NOR Bank ASA
 Finansnæringens Hovedorganisasjon
 Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
 Næringslivets Hovedorganisasjon

Følgende høringsinstanser utalte at de ikke hadde merknader:

Arbeids- og inkluderingsdepartementet

Barne- og likestillingsdepartementet

Fiskeri- og kystdepartementet

Fornyings- og administrasjonsdepartementet

Forsvarsdepartementet

Helse- og omsorgsdepartementet

Landbruks- og matdepartementet

Miljøverndepartementet

Samferdselsdepartementet

Utenriksdepartementet

Forbrukerrådet

Kredittilsynet

Konkurransetilsynet

Norges Bank

Regjeringsadvokaten

Riksadvokaten

Statistisk sentralbyrå

Eiendomsmeglerforetakenes Forening

Kommunenes Sentralforbund

Reglene i endringsdirektiv 2006/68/EF går først og fremst ut på at medlemsstatene gis adgang til å gi lempeligere regler på visse områder. Justisdepartementet har derfor vurdert det slik at endringsdirektivet ikke innfører nye krav til lovgivningen som ikke allerede er oppfylt i norsk rett. Så langt har forslagene i høringsbrevet ikke vært fulgt opp med en proposisjon, men de følges nå opp i proposisjonen her. Det vises til punkt 4.5, 5.9 og 5.13 i proposisjonen.

3 Forenkling og modernisering av aksjeloven – generelle synspunkter

3.1 Forslaget i utredningen

Utredningens oppdrag etter mandatet har vært å vurdere forenklinger i aksjelovens regler om stiftelse av selskapet, lovens kapitalregler og enkelte spørsmål som gjelder selskapets generalforsamling og ledelse. Han uttaler innledningsvis i punkt 3.1 at et siktemål med arbeidet har vært å fjerne eller endre regler som pålegger selskapene unødige byrder. En annen viktig oppgave har vært å vurdere endringer i loven for bedre å tilpasse loven til de små og mellomstore selskaperens behov og derved skape bedre rammebetingelser for selskapene.

Han mener det er flere grunner til å vurdere forenklinger av aksjeloven nå og uttaler følgende i punkt 3.1:

«Det kan være flere grunner til at spørsmålet om forenkling og modernisering av aksjeloven nå bør vurderes på nytt. Det er høstet atskillig erfaring med hvordan loven har virket i årene som er gått siden gjeldende lov ble utformet. Dessuten kan endringer i de alminnelige rammevilkårene ha skapt behov for lovendringer. Utredningen må dessuten ses i sammenheng med at både innen EU og de enkelte medlemslandene er man opptatt av å bedre rammevilkårene for de små og mellomstore selskapene. Reformen på selskapsrettens område inngår som et ledd i dette arbeidet. Reformarbeidet internasjonalt bør ha betydning også for den norske aksjelovgivningen.

Det som særlig særpreger de små og mellomstore selskapene aksjeloven er skrevet for, er som nevnt at det bare er en eller et fåtall aksjeeiere, og det er liten omsetning av aksjene. Aksjeinnehaveren er i første rekke det rettslige grunnlaget for utøvelsen av eierskapet, og ikke et verdipapir som er ervervet med sikte på omsetning. Riktignok er det ikke noe lovmessig til hinder for at et aksjeselskap har mange aksjeeiere med stor omsetning av aksjene. Det er heller ikke noen lovmessig

grense for hvor stort et aksjeselskap kan være når det for eksempel gjelder antall ansatte, omsetning eller balansesum. I praksis tilhører imidlertid de aller fleste aksjeselskapene den gruppen selskaper som loven er utformet for og som utredningsarbeidet gjelder. Dersom aksjeloven blir endret på måter som gjør den mindre hensiktsmessig for store selskaper som har valgt å organisere seg som aksjeselskap, kan det være et alternativ for disse selskapene å omdanne seg til allmennaksjeselskap.»

Utredningen er inne på spørsmålet om det bør utarbeides en egen lov for de små aksjeselskapene. Han uttaler:

«Jeg foreslår ikke en egen selskapsform for bestemte typer små eller mellomstore selskaper, for eksempel for de helt små selskapene eller der det bare er én aksjeeier. En særlov for selskaper med bare én aksjeeier kan nok isolert sett bli atskillig enklere enn en aksjelov som omfatter alle typer selskaper. En betydelig del av reglene i aksjeloven har sammenheng med at selskapet kan ha flere eiere og at aksjene kan skifte eiere. I en lov som bare tillater én eier, kan slike regler sløyfes. En ny selskapsform for de helt små selskapene vil imidlertid bety at vi får tre aksjeselskapsformer i Norge. Dette vil gjøre den samlede reguleringen av denne selskapsformen mindre oversiktlig. Dessuten ser jeg ikke bort fra at en særlov som er begrenset til små selskaper kan hemme en naturlig utvikling eller omstrukturering av selskaper som velger å bruke denne selskapsformen. Utvikler selskapet seg utover rammen for selskapsformen eller det er ønskelig å få inn flere eiere, må det skiftes til en annen selskapsform for virksomheten. Selskapet må omdannes til et ordinært aksjeselskap eller en annen selskapsform. En generell aksjelov gir stor grad av smidighet ved vekst og endringer på eiersiden, og uten at det er nødvendig med

større endringer i det legale grunnlaget for virksomheten når selskapet utvikler seg. Det må også legges vekt på at aksjeselskapet i sin tradisjonelle form har klare fordeler fordi det har lang tradisjon både i Norge og i utlandet. Aksjeselskapsformen er en innarbeidet og velkjent selskapsform som næringslivet både i Norge og i utlandet er fortrolig med.»

Utrederen uttaler at man ved vurderingen av aksjelovens regler bør ha som utgangspunkt at aksjeeierne bør ha frihet til å innrette selskapsforholdet slik de selv finner hensiktsmessig, med mindre vesentlige hensyn taler mot det. Han viser til at aksjeselskapsretten tradisjonelt i stor utstrekning har vært utformet som en reguleringslovgivning som har som sentralt formål å verne forskjellige interessegrupper som knytter seg til selskapet. Dette har gitt seg utslag i en rekke bindende lovregler som ikke kan fravikes av verken selskapet eller aksjeeierne. Dette gjelder først og fremst regler som ivaretar tredjemannsinteresser, så som hensynet til selskapskreditorene, minoritetsaksjeeiere, investorer, de ansatte eller alminnelige samfunnsinteresser. Et sentralt spørsmål er ifølge utrederen om de gjeldende reglene begrenser aksjeeiernes frihet til å innrette seg slik de selv finner det hensiktsmessig i større grad enn det som er nødvendige for å ivareta de interessene som reglene har til formål å ivareta, eventuelt om interessene kan ivaretas på en annen og mer hensiktsmessig måte.

Han peker samtidig på at økt fleksibilitet i lovgivningen kan komme i en viss motstrid til ønsket om regelforenkling:

«Hensynet til å gi aksjeeierne større frihet til å innrette selskapsforholdet slik de selv ønsker det, kan tenkes å komme i en viss motstrid med ønske om regelforenkling fordi større valgfrihet kan gi behov for ytterligere regulering. Et eksempel er forslag om større frihet når det gjelder innbetaling av aksjeinnskudd, slik at en del av dette ikke behøver å være innbetalt ved registreringen. Dette åpner på den ene siden for større fleksibilitet i finansieringen av selskapet, men gir et behov for nærmere regulering av en del spørsmål som gjelder aksjeinnskudd som ikke er innbetalt. [...] Det kan her spørres om betydningen av de økte valgmulighetene for aksjeeierne er tilstrekkelig til å bebyrde loven med reglene som dette fører med seg.»

Det omtalte forslaget om frister for innbetaling av aksjeinnskudd er nærmere behandlet i punkt 5.2 i proposisjonen.

Utrederen mener det ikke vil være et forenklingstiltak å sløyfe fravikelige regler i loven for å gjøre den mer kortfattet:

«Aksjeloven har også en rekke fravikelige normalregler som i det enkelte selskap kan settes til side i vedtektene der selskapet ønsker andre regler. Dette gjelder særlig de organisatoriske reglene, herunder reglene om beslutningsprosessen. De fravikelige reglene i aksjeloven er stort sett regler som ikke ivaretar spesielle tredjemannsinteresser, men som har som sitt sentrale formål å gi svar på spørsmål som jevnlig kan oppstå internt i selskapet eller mellom aksjeeierne. En tenkelig måte å forenkle aksjeloven på kan være å sløyfe slike regler for å gjøre loven mer kortfattet. Som også pekt på i forarbeidene til gjeldende lov (NOU 1996: 3 s 19), er det imidlertid ikke gitt at dette vil være en forenkling som vil gjøre loven mer brukervennlig. Alternativet vil ofte være at selskapene selv må legge mer vekt på utformingen av vedtektene. Et slikt alternativ er valgt i Kommisjonens forslag til Europeisk Privat Selskap (SPE), der Kommisjonens utkast til forordning bare består av 48 artikler, men der det kreves at en lang rekke spørsmål reguleres i vedtektene. Etter min mening betyr dette ingen egentlig forenkling. Det vil gjøre stiftelsesprosessen mer omstendelig fordi det må nedlegges et betydelig arbeid i utformingen av vedtektene. Etter mitt syn bør det heller foretas endringer som reduserer tallet på spørsmål som må reguleres i vedtektene [...]. Et alternativ til lov- og vedtektsregulering kan riktignok være at selskapene, dersom spørsmålene skulle oppstå, må finne løsninger på mer fritt grunnlag. Ved siden av at dette vil kreve ressurser, vil manglende regulering øke risikoen for uenighet mellom aksjeeierne. Jeg har derfor kommet til at loven som et utgangspunkt fortsatt bør inneholde et sett med fravikelige organisatoriske og andre regler som regulerer sentrale spørsmål som kan oppstå i selskapene. Dette betyr imidlertid ikke at ikke reglene kan gjøres mer brukervennlig, for eksempel ved å gjøre det klarere når reglene kan settes til side ved enighet mellom aksjeeierne.»

Utreders oppdrag har vært å vurdere forenklinger av aksjeloven. I mandatet ble han dessuten bedt om å vurdere om endringene av aksjeloven

bør få konsekvenser for allmennaksjeloven, slik at de to lovene får like regler der det ikke er spesiell grunn til noe annet. Lovforslaget i utredningen omfatter etter dette bare aksjeloven. Han uttaler seg imidlertid om allmennaksjeloven i tilknytning til omtalen av endringsforslagene. Kort oppsummert mener han at endringene av stiftelsesreglene og kapitalreglene i stor grad kan gjennomføres også i allmennaksjeloven, se punktene 4.2.13 og 5.6 i utredningen. Endringene av reglene om selskapenes organisasjon foreslår han imidlertid at ikke tas inn i allmennaksjeloven, jf. punkt 6.4. Han begrunner dette med at allmennaksjeloven er skrevet for store selskaper med stor aksjespredning, og at det for disse selskapene kan være andre behov når det gjelder reguleringen av organisatoriske forhold.

3.2 Høringsinstansenes syn

Utredningen får bred støtte av høringsinstansene. Følgende høringsinstanser gir uttrykk for at de i hovedsak er positive til utredningen og endringsforslagene: *Nærings- og handelsdepartementet, Brønnøysundregistrene, Abelia og Foreningen for innovasjonsselskaper i Norge, Arbeidsgiverforeningen Spekter, Artistorganisasjonen Gramart, Bedriftsforbundet, Den Norske Advokatforening, Den norske Revisorforening, Handels- og Service nærings Hovedorganisasjon, Norges Rederiforbund, Norsk Landbrukssamvirke, Næringslivets Hovedorganisasjon, advokatfirmaet PricewaterhouseCoopers, advokatfirmaet Ræder, Samvirkesenteret og advokatfirmaet Wikborg, Rein & Co.*

Handels- og Servicenærings Hovedorganisasjon uttaler:

«HSH er svært fornøyd med at forenklingsarbeidet og tilpasning av aksjeloven til små virksomheter endelig er kommet i gang. HSH er av den oppfatning at det særlig er minstekravet til aksjekapital, informasjonskravene og stiftelsesprosessen i aksjeloven som bør gjennomgå en forenkling, og er positiv til liberalisering av reglene om utbytteutdeling, overkursfond, stiftelse og de øvrige organisasjons- og informasjonskravene.

En enklere selskapslovgivning for små og mellomstore bedrifter er et viktig bidrag til å gjøre det lettere å starte egen bedrift, gjøre bedriftene mer lønnsomme og gjøre Norge til et konkurransedyktig lokaliseringsland for næringsvirksomhet. HSH vil i denne sammenhengen vise til Sverige og «grunderboomen»

som nedsettelse av kapitalkravet til aksjeselskap og bortfall av revisjonsplikt for små aksjeselskaper har medført.

Dog vil vi påpeke at en forenklet selskapslovgivning bare er ett av tiltakene som bør innføres for å gjøre det enklere å starte og drive næringsvirksomhet i Norge for gründere og småbedrifter.»

Kantega AS uttaler seg også positivt om utredningen. *Kantega AS* gir samtidig uttrykk for at det bør legges til rette for at alle ansatte har mulighet til å bli medeiere, og at det ikke bør gjøres lovendringer som gjør aksjeselskapsformen mindre egnet for aksjeselskaper med mange eiere så lenge det ikke finnes noen egen selskapsform for ansatteieide selskaper.

Panlegis Group uttaler at man «anser som positivt et hvert tiltak som gjør norske aksjeselskap mer attraktive som selskapsform, men er bekymret for at utredningens forslag ikke går tilstrekkelig langt i å lempe norske aksjeselskapers byrder». *Panlegis Group* mener at forslagene i liten grad vil bidra til å begrense NUF'enes popularitet.

Finansnærings Fellesorganisasjon uttaler at organisasjonen støtter hovedlinjene i utredningen, men at den foreslåtte liberaliseringen av kapitalreglene samlet sett går for langt. *Finansnærings Fellesorganisasjon* gir også uttrykk for følgende synspunkt når det gjelder valget mellom aksjeselskapsformen og norskregistrerte utenlandske foretak (NUF):

«Finansnærings er grunnleggende positiv til forenkling og modernisering av aksjeloven. En forenkling av aksjeselskapsrettsinstituttet etter de linjer som er skissert av Gudmund Knudsen vil bidra til en klar forbedring av rammevilkårene for norske aksjeselskaper. Endringene medfører enklere og billigere drift av aksjeselskaper — noe som kommer både eiere og kreditorer til gode. Finansnærings har som finansiell partner for næringslivet en sterk interesse i at virksomhet hvor man har direkte eller indirekte kreditorinteresser er underlagt en klar og forutberegnelig regulering. Organisering av norske virksomheter som filialer (NUF) av utenlandske aksjeselskaper (typisk engelske «Ltd.-selskaper») byr i mange tilfeller på en lite hensiktsmessig selskapsrettslig organisering av norske foretak.

Mange banker har vært svært tilbakeholdende med å yte kreditt til foretak som er organisert som NUF. Ved å forenkle aksjeselskapsformen kan dette bidra til at NUF som tidligere ikke kvalifiserte for kreditt, kan bli kredittver-

dige dersom de omdannes til aksjeselskap. Dette kommer alle kreditorer – også de ufrivillige kreditorer – til gode. Dersom en forenkling av aksjeloven kan bidra til at et større antall norske virksomheter igjen velger å organisere seg som norske aksjeselskaper er dette udelt positivt sett fra vårt ståsted. Dette vil innebære at det blir ryddigere rettslige forhold for en rekke mindre foretak.»

Høringsuttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon er tiltrådt av *Finansieringsselskaperes Forening*.

Brønnøysundregistrene er i sin høringsuttalelse inne på spørsmålet om hvilke lovgivningstiltak som reelt sett innebærer forenklinger, og uttaler:

«Helt generelt vil vi peke på at ikke all modernisering alltid vil innebære en forenkling for alle brukere av loven. (Advokat Knudsen har da også så vidt berørt spørsmålet på side 20 i utredningen.)

Enkelte av de forslag som er behandlet og fremsatt i utredningen går ut på å gi selskapene mulighet til å velge mellom flere alternative regelsett. Slike valgmuligheter kan naturligvis være et gode, i og med at det gir en viss fleksibilitet for selskapene. På den annen side tilsier våre erfaringer, med den store masse av aksjeselskaper, at slike valgmuligheter også kan bidra til å komplisere regelverket. Et regelverk som inneholder flere fremgangsmåter, gir normalt sett flere regler om ett og samme tema. Selskapene må dermed sette seg inn i, og forstå konsekvensene av, eget valg av alternativ. Erfaringsmessig ser vi at dette kan bidra til å øke muligheten for feilvalg eller rene saksbehandlingsfeil internt i selskapet, med derpå følgende uønskede konsekvenser, som for eksempel nektet registrering i Foretaksregisteret.

For norske aksjeselskap sett under ett kan en dermed oppleve, at en regelendring som er ment som en modernisering og forenkling – gjennom økt fleksibilitet – kan medføre et mer komplekst regelverk, totalt sett. Dette vil ofte kunne bety at selskapene ender med å bruke mer tid og ressurser på å forstå og etterleve regelverket. Etter Brønnøysundregistrenes oppfatning er det viktig å være oppmerksom på dette spenningsforholdet. Vi har da også tillagt det stor vekt i vår vurdering av enkelte av de fremsatte forslag.»

En del av høringsinstansene uttaler seg om spørsmålet om det bør utarbeides en egen aksjelov for

de minste aksjeselskapene. Følgende høringsinstanser uttaler at de er enig med utrederen i at man bør videreføre ordningen med én felles aksjelov som også omfatter de små selskapene: *Nærings- og handelsdepartementet*, *Brønnøysundregistrene*, *Bedriftsforbundet*, *Handelshøyskolen BI*, *Næringslivets Hovedorganisasjon* og advokatfirmaet *Ræder*. *Handelshøyskolen BI* uttaler om dette:

«Knudsen-utredningen foreslår ikke en egen lov for de helt små selskapene eller selskaper med bare én aksjeeier (utredningen s. 21). Det finnes land med en slik selskapsform, for eksempel SAS i Frankrike. Vi er imidlertid enig i at det på det nåværende tidspunkt ikke er behov for å fremme et slikt forslag. Riktignok kunne dette gitt en kortere lov, men det måtte også være materielle forskjeller for å kunne forsvare en slik tredje aksjeselskapsform. Erfaringene fra den tidligere danske anpartsselskapslov tyder på at regler fra loven for de «større» selskaper lett vil bli anvendt analogisk.»

Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon mener det bør innføres en egen aksjeselskapsform for selskaper som har bare én eier, og hvor driftsinntekter, balansesum og antall ansatte ikke overstiger visse terskler. *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* uttaler seg i samme retning. Denne høringsinstansen mener at mandatet og forenklingsforslagene i utredningen ikke går langt nok. Foreningen mener det i stedet bør utformes en egen lov for de minste aksjeselskapene, eventuelt at det tas inn et eget kapittel i aksjeloven som kun omhandler de minste aksjeselskapene. Det heter i uttalelsen:

«Motstandere av 3 AS-lover (AS-lov for de minste ASene, AS-loven og ASA-loven) begrunner gjerne sin skepsis med at det vil bli for komplisert for de næringsdrivende å forholde seg til 3 forskjellige regler bestemt ut fra størrelsen på AS-virksomheten. NARF mener at denne inndelingen av regelverk for ulike størrelser av AS ikke trenger å være komplisert. Etter vår vurdering bør det som for vurdering av om et AS kommer inn under AS-loven eller ASA-loven kunne fastsettes bestemte kvalitative grenser for hvilket regelverk som gjelder for de forskjellige virksomheter. Denne type grensedragning er velkjent og benyttes i flere sammenhenger, senest i forbindelse med hvilke AS som skal gis rett til å fravelge revisjon.

Antallet aksjonærer, virksomhetsområder, aksjekapital, egenkapital samt ulike avtaler

som det enkelte AS inngår er forskjellig fra aksjeselskap til aksjeselskap. Her varierer aksjeselskapene fra de helt små eiendomsaksjeselskapene som kun eies av en person og har liten eller ingen aktivitet, til store aksjeselskaper med mange hundre ansatte. NARF mener at det er uheldig at AS-loven skal ha som mål å være en lov for alle de ulike ASene og deres eiere. NARF mener at dagens ordning med en AS-lov til dels vil hindre og sette en stopper for forenklingsarbeidet. Dette fordi den samme AS-loven samtidig skal regulere alle de forhold som er aktuelle for større virksomheter som vokser, og som for eksempel kjøper opp eller selv blir kjøpt opp, fusjonerer eller fisjonerer, eller er gjenstand for andre typer av større transaksjoner som ikke er aktuelt for mindre AS.

NARF mener at det fortsatt er så mange spesielle forhold knyttet til det at én person eier en virksomhet gjennom et AS at denne virksomhetsformen fortjener en egen AS-lov.»

Bedriftsforbundet peker på at det er et viktig forenklingstiltak at man i størst mulig grad erstatter papirbaserte løsninger med elektroniske løsninger. *Kantega* peker også på forenklingstiltakene som ligger i bruk av ny teknologi.

Brønnøysundregistrene og advokatfirmaet *Wiborg, Rein & Co* mener at endringene som er foreslått i aksjeloven, i stor grad bør gjennomføres også i allmennaksjeloven. *Nærings- og handelsdepartementet*, *Bedriftsforbundet*, *Den norske Revisorforening* og *Næringslivets Hovedorganisasjon* gir uttrykk for at endringene av stiftelsesreglene og kapitalreglene kan gjennomføres også i allmennaksjeloven, men at det kan være grunn til å ha forskjellige regler når det gjelder organisatoriske forhold.

Finansnæringsens Fellesorganisasjon mener at stiftelsesreglene kan gjennomføres for begge selskapsformer, men at det for kapitalreglene og de organisatoriske reglene bør utredes nærmere om det er grunn til å innta de samme reglene i allmennaksjeloven som det som er foreslått for aksjeloven. Høringsuttalelsen er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*.

Den Norske Advokatforening antar det ikke er behov for å gjennomføre forslagene også i allmennaksjeloven.

Finansdepartementet og *NTL Skatt* mener at det bør utredes nærmere om forslagene også bør gjennomføres i allmennaksjeloven. *Econa* mener at det for allmennaksjeloven er behov for en gjennomgåelse paragraf for paragraf.

3.3 Departementets vurdering

I Politisk plattform for flertallsregjeringen 7. oktober 2009 uttales det at regjeringen vil bidra til gode og konkurransedyktige rammebetingelser for norske bedrifter. Videre uttales det at regjeringen vil gjennomføre forenklinger for næringslivet, spesielt rettet mot små og mellomstore bedrifter, herunder se på endringer i blant annet regnskapsloven og aksjeloven. Utredningsoppdraget og departementets lovforslag i proposisjonen må ses på bakgrunn av dette. Formålet med lovarbeidet er å sørge for et enklere selskapsrettslig regelverk for aksjeselskapene, og da med særlig vekt på de små selskapene.

Departementet finner innledningsvis grunn til å peke på at aksjeloven er en privatrettslig lov som blant annet omhandler forholdet mellom selskapsorganer, forholdet mellom selskapets aksjeeiere, aksjeeiernes rettigheter overfor selskapet og ikke minst regler til vern av selskapets kapital som følge av ansvarsbegrensningen. Flere av aksjelovens kapitler gjelder forhold eller disposisjoner som selskapene sjelden eller aldri forholder seg til. Dette gjelder særlig de små selskapene. For små selskaper er det gjerne ikke aktuelt verken med fusjoner eller fisjoner, erverv av egne aksjer eller utstedelse av finansielle instrumenter. Mange av reglene gjelder dessuten kompliserte rettslige disposisjoner. Dette vil uten videre ha betydning for reglenes kompleksitet. Det vil for eksempel neppe være mulig å utforme regler om fusjon på en slik måte at reglene enkelt kan forstås av enhver næringsdrivende.

Aksjeloven regulerer dessuten primært forholdet mellom private aktører. Endringer av reglene for å forbedre rettsstillingen for én part vil derfor først og fremst være merkbare for andre private aktører med motstridende interesser. Spørsmålet om forenklinger av aksjeloven er dermed til en viss grad et spørsmål om hvilke næringslivsinteresser som skal favoriseres.

Aksjeloven har også en del kjørerregler som skal sikre en forsvarlig saksbehandling, som har til formål å forebygge tvister, eller som skal avklare spørsmål som det ellers kunne oppstå tvil om. Slike regler vil etter omstendighetene kunne oppfattes som byråkratiske eller unødvendige. At reglene der og da kan virke unødvendige, betyr imidlertid ikke at de ikke har sin berettigelse ut fra en prinsipiell vurdering eller ut fra hvordan forholdene i selskapet kan utvikle seg over tid.

Etter departementets syn er dette forhold man bør ha med seg når man vurderer potensialet for forenklinger av aksjeloven. Departementet vil også

legge til at når det gjelder praktiske utfordringer i bedriftenes hverdag som det gjerne vises til – blant annet i form av «skjemavelde», rapporteringer til offentlige myndigheter osv. – vil regelverk utenfor aksjeloven være av større betydning.

Utredningen gir likevel et solid grunnlag for endringer som etter departementets vurdering samlet vil føre til merkbare forenklinger for aksjeselskapene. Forslagene i utredningen knytter seg først og fremst til de kapitler i loven som har praktisk betydning for selskapenes løpende virksomhet. Dette gjelder kapittel 5 om avholdelse av generalforsamling, kapittel 6 om selskapets ledelse og kapitlene 3 og 8 om selskapets kapitalforhold. Videre foreslås det viktige endringer i kapittel 2 om stiftelse som vil gjøre det enklere å starte opp ny næringsvirksomhet.

Departementet vil særlig fremheve tre forhold som gjør at det nå kan være grunn til å gjøre en ny vurdering av reglernes innhold.

Det er naturlig å ha som siktemål at man bør fjerne regler som legger unødvendige byrder på selskapene. Aksjelovgivningen skal som nevnt ivareta mange og til dels motstridende hensyn, og aktørene kan ha ulike oppfatninger om hva som er en god eller en dårlig regel. Behovet for regler som skal verne interessegrupper som for eksempel kreditorer og mindretallsaksjeeiere, må likevel veies mot hensynet til effektiv drift og en hensiktsmessig kapitalutnyttelse. Vurderingen av hvordan denne interesseavveiningen bør slå ut, kan variere over tid. Rettsutviklingen i EU, som for Norges vedkommende har ført til en stor fremvekst av norskregistrerte utenlandske foretak, såkalte «NUF'er», gjør at det kan være nærliggende å se noe annerledes på slike spørsmål i dag enn i 1997 da aksjeloven ble vedtatt. På dette tidspunktet kunne man utforme de norske reglene uten å se spesielt hen til faren for konkurranse fra andre staters mer «liberale» selskapslovgivning.

Aksjeloven er utformet slik at den tar høyde for at selskapet kan ha mange aksjeeiere. Reglene i loven er til en viss grad også utformet med tanke på selskaper der selskapets ledelse består av andre personer enn aksjeeierne selv. Loven har dermed flere regler som er gitt for å avhjelpe eller forebygge et potensielt motsetningsforhold mellom aksjeeierne eller mellom selskapsorganene. De fleste aksjeselskaper er imidlertid svært små i den forstand at de har få eiere. Tall fra Statistisk sentralbyrå viser at så mange som 77 prosent av aksjeselskapene og allmennaksjeselskapene bare har én eller to aksjeeiere (per 1. januar 2011). Videre er det i slike selskaper vanlig at eierne også deltar aktivt i forvaltningen av selskapet og

selv utgjør selskapets ledelse. Det potensielle motsetningsforholdet som flere av lovens bestemmelser tar høyde for, er dermed ikke til stede eller er mindre aktuelt i størstedelen av selskapene. Dette bør ha en viss betydning for utformingen av reglene. De nevnte reglene med krav til saksbehandlingen for å håndtere mulige interessekonflikter mellom forskjellige aktører i selskapsforholdet kan ikke sløyfes, men det er et spørsmål om noen av reglene kan skrives om slik at man i større grad tydeliggjør rettsstillingen for de små og enkle selskapsforholdene. Etter departementets syn er dette en problemstilling som særlig gjør seg gjeldende ved utformingen av kapittel 5 om generalforsamlingen. Departementet viser i den sammenheng til punkt 6.2 i proposisjonen.

Videre gir ny teknologi muligheter for forenklinger. Aksjeloven legger allerede til rette for bruk av elektronisk kommunikasjon mellom selskapet og aksjeeierne, jf. § 18-5. Det er imidlertid også et potensial for å gi selskapene muligheter til å kunne gjennomføre selskapsrettslige disposisjoner ved elektroniske løsninger hos Foretaksregisteret. Slike løsninger kan i tillegg til at aktørene kan kommunisere med hverandre elektronisk, sikre at disposisjonen blir korrekt gjennomført (ved veiledende tekster og ved at det ikke er teknisk mulig å gjøre valg som ikke er i samsvar med loven). Videre åpner en slik elektronisk løsning for at den selskapsrettslige disposisjonen og meldingen til Foretaksregisteret om disposisjonen kan samkjøres. Å få på plass slike løsninger, er først og fremst et teknisk spørsmål. Man bør imidlertid påse at det ikke er regler i aksjeloven som er til hinder for fornuftige elektroniske løsninger som kan forenkle selskapenes saksbehandling. I punkt 4.6 i proposisjonen foreslås det på denne bakgrunn endringer av aksjeloven § 2-1 som legger til rette for elektronisk stiftelse av aksjeselskap. Videre kan det på sikt være aktuelt å innføre elektroniske løsninger for generalforsamlingsprotokoller, slik at generalforsamlingsprotokollen kan føres, undertegnes og oppbevares elektronisk hos Foretaksregisteret. Et slikt system vil legge til rette for at generalforsamlingens beslutninger kan treffes og registreres i Foretaksregisteret etter en fullelektronisk løsning. Mulighetene for å få på plass et system for elektronisk føring av generalforsamlingsprotokoller hos Foretaksregisteret må vurderes nærmere, og departementet vil eventuelt komme tilbake til Stortinget med forslag om nødvendige lovendringer dersom dette blir aktuelt. Departementet legger i denne sammenhengen også til at Regjeringen vil vurdere om det kan bli aktuelt å tilby løsninger for føring av aksjeeierboken for eksempel i Altinn, slik

at skattemyndighetene kan hente opplysninger om aksjeeierne og deres aksjeinnehav direkte fra aksjeeierboken. Dette vil kunne forenkle selskapenes arbeid med innrapportering av eierforholdene etter den såkalte aksjonærregisteroppgaven. En slik endring krever imidlertid neppe endringer av aksjeloven, da aksjeloven allerede legger til rette for elektronisk føring av aksjeeierboken etter § 4-5 første ledd annet punktum.

I utredningen drøftes spørsmålet om hvilke lovgivningsmessige tiltak som skal anses som forenklinger for selskapene. Det pekes på at fravær av regler kan være en ulempe for selskapene fordi lovgivningen da ikke gir svar på sentrale spørsmål som selskapene uansett må forholde seg til. Videre gis det uttrykk for at en liberalisering eller økt valgfrihet for selskapene ikke nødvendigvis fører til at man får færre regler, snarere tvert imot. Departementet slutter seg til disse synspunktene. I et forenklingsarbeid kan man gjerne komme opp i spørsmålet om man skal velge økt fleksibilitet med et tilhørende behov for flere regler, eller om man skal opprettholde et mindre fleksibelt, men kortfattet, regelverk. Hvilken løsning man bør velge, er ikke gitt. Dette må vurderes konkret. I proposisjonen punkt 5.2 og 5.12 går departementet ikke inn for å følge opp forslaget om adgang til utsatt innbetaling av aksjekapitalen og adgang til å operere med brøkdelsaksjer nettopp fordi en slik valgfrihet vil føre til et mer omfattende og dermed mer uoversiktlig regelverk. På den annen side foreslås det på andre punkter flere endringer som øker antallet bestemmelser i aksjeloven, i den hensikt å gi selskapene økt fleksibilitet.

Et formål med lovarbeidet har som nevnt vært å rette et søkelys særlig på de små selskapene og vurdere reglene utfra disse selskapenes behov. Departementet har likevel kommet til at de fleste endringsforslagene bør gjennomføres generelt for alle aksjeselskaper. Selv om det er store faktiske forskjeller mellom de selskapene som omfattes av aksjeloven, er det langt på vei de samme hensynene som gjør seg gjeldende når man ser hen til de selskapsrettslige problemstillingene som loven har regler om. Det er for eksempel først og fremst ansvarsbegrensningen som begrunner kapitalreglene i lovens kapittel 3 og 8. I og med at ansvarsbegrensningen er en sentral fellesnevner for aksjeselskapene, er det naturlig at kapitalreglene blir de samme. I lovens kapittel 5 foreslår departementet på den annen side enkelte regler som er utformet spesielt med sikte på selskaper med få

aksjeeiere, se blant annet ny § 5-7. Det vises her til punkt 6.2.

At de selskapsrettslige hensynene i stor grad gjør seg gjeldende på samme måte uavhengig av selskapets størrelse, har betydning også for vurderingen av reglene i allmennaksjeloven. I advokat Knudsens utredning er det som nevnt ikke utformet forslag til endringer av allmennaksjeloven. Han gir likevel uttrykk for at de foreslåtte endringene av aksjeloven, med unntak av de organisatoriske reglene, i stor grad bør kunne gjennomføres også i allmennaksjeloven. Departementet har foretatt en vurdering av de enkelte endringsforslagene i relasjon til allmennaksjeloven og foreslår på de fleste punkter at de samme reglene gjennomføres i allmennaksjeloven som i aksjeloven. Et unntak gjelder kapittel 5 om generalforsamlingen og kapittel 6 om selskapets ledelse. I disse kapitlene foreslås det bare endringer i aksjeloven.

Enkelte av høringsinstansene har tatt opp spørsmålet om det bør utformes en egen lov for de små selskapene, slik at man i realiteten får tre aksjeselskapsformer i norsk rett. Advokat Knudsen er også inne på dette spørsmålet i utredningen. Justis- og beredskapsdepartementet gjør i denne proposisjonen ikke noen nærmere vurdering av om det bør utformes en egen lov for de små aksjeselskapene. Departementet har lagt til grunn for lovarbeidet at aksjeloven bør videreføres som en felles aksjelov både for de små selskapene og for de større selskapene med mange aksjeeiere som velger å ikke bruke allmennaksjeselskapsformen. Departementet har vanskelig for å se at det vil være et hensiktsmessig forenklingstiltak å operere med hele tre aksjeselskapsformer. Dette ville for det første gi et uoversiktlig selskapsrettslig landskap. Videre er det etter departementets syn ikke antallet regler i seg selv, men reglenes innhold, som bør være det avgjørende. Departementet viser for øvrig til synspunktene det er gitt uttrykk for i utredningen, som departementet slutter seg til.

Aksjeloven er i stor grad en mønsterlov også for andre sammenslutningsrettslige lover enn allmennaksjeloven, for eksempel samvirkelova, burettslagslova og bustadbyggjelagslova. Det kan derfor være naturlig at endringer i aksjeloven bør føre til tilsvarende endringer også i lover som gjelder andre foretaksformer. Dette må vurderes nærmere og er noe man eventuelt vil komme tilbake til.

4 Stiftelse av aksjeselskap

4.1 Innledning

Aksjeloven kapittel 2 har regler om stiftelse av aksjeselskap. Den som vil stifte et selskap som omfattes av definisjonen av aksjeselskap i § 1-1, må følge reglene om fremgangsmåten for dette i kapittel 2. Reglene har som formål å skape klarhet om stiftelsen og det sentrale innholdet av selskapsforholdet, å beskytte den enkelte som skal gå inn som aksjeeier i selskapet i forbindelse med stiftelsen, og å sikre innbetalingen av aksjeinnskudd og øvrige forpliktelser.

I utredningen punkt 4.1 er det gitt følgende beskrivelse av stiftelsesprosessen:

«Stifterne av selskapet skal opprette et stiftelsesdokumentet som skal inneholde selskapets vedtekter, jf. § 2-2, og visse ytterligere opplysninger som er fastsatt i § 2-3. Dersom aksjeinnskuddet skal kunne gjøres med andre eiendeler enn penger, noen skal gis særlige rettigheter i forbindelse med stiftelsen eller selskapet skal dekke utgifter ved stiftelsen, må dessuten dette være bestemt i stiftelsesdokumentet, jf. §§ 2-4 og 2-5. Dersom selskapet ved stiftelsen skal overta eiendeler eller bli part i avtale om særskilte rettigheter som nevnt i § 2-4, skal dessuten stifterne sørge for at det utarbeides en redegjørelse slik det er fastsatt i § 2-6. Redegjørelsen skal bekreftes av revisor og vedlegges stiftelsesdokumentet. Etter § 2-8 skal dessuten stifterne utarbeide, datere og undertegne en åpningsbalanse som skal settes opp i samsvar med bestemmelsene i regnskapsloven. En revisor skal avgi erklæring om at åpningsbalansen er i samsvar med reglene i regnskapsloven.

Stifterne skal datere og undertegne stiftelsesdokumentet. Når alle stifterne har undertegnet stiftelsesdokumentet, er aksjene tegnet og selskapet stiftet.

Ved aksjetegningen forplikter de som har tegnet seg for aksjer (stifterne) seg til å innbetale aksjeinnskuddet, jf. § 2-11. Aksjeloven §§ 2-11 – 2-17 har nærmere regler om aksjeinnskuddet, herunder om mislighold av betalingsplikten, mangler ved innskuddet der dette er annet

enn penger, ansvar for innskuddet ved eierskifte til aksjene og selskapets rådighet over krav på aksjeinnskudd.

Siste trinn i stiftelsesprosedyren er melding av selskapsstiftelsen til Foretaksregisteret, som på grunnlag av meldingen registrerer selskapet i registeret. Lovens §§ 2-18 – 2-20 har nærmere regler om registreringen. Reglene her suppleres av registreringsreglene i foretaksregisterloven med forskrifter. Selskapet skal etter § 2-18 meldes til Foretaksregisteret innen tre måneder etter selskapsstiftelsen. Før selskapet kan meldes, skal aksjeinnskuddet være innbetalt fullt ut. Dette skal bekreftes av revisor. Først når selskapet er registrert, har det full rettssubjektivitet. Meldingen av selskapet skal være på et særskilt skjema («samordnet registermelding»), som kan sendes inn fysisk eller elektronisk.»

I punkt 4.2.1 i utredningen gir utrederen uttrykk for at det bør være et formål å forenkle reglene om stiftelse av aksjeselskap så mye som mulig. Han viser til at en forenkling av reglene bør ha som siktemål å redusere bruken av ressurser, gjøre stiftelsen raskere og spare kostnader. Et enkelt aksjeselskap bør i utgangspunktet kunne stiftes uten bruk av ekstern bistand.

Han viser på den annen side til at de nevnte hensynene må veies mot andre hensyn som stiftelsesreglene skal ivareta. Lovgivningen må fortsatt sikre en viss klarhet om selskapsstiftelsen og det sentrale innholdet av selskapsforholdet, og den må fortsatt sikre at lovbestemte krav til kapitaltilførsel og det som aksjeeierne selv forplikter seg til å skyte inn i selskapet, faktisk blir tilført selskapet. Han viser også til at man fortsatt bør ha en registreringsordning som sikrer at de opplysningene som meldes for registrering, er riktige og i samsvar med lov og selskapets vedtekter. Spørsmålet blir da om disse hensynene til en viss grad kan ivaretas på andre måter enn ved de gjeldende reglene.

I utredningen foreslås det flere forenklinger av stiftelsesreglene som vil bidra til at det blir enklere å stifte aksjeselskap. Det foreslås blant

annet å redusere minstekravene til vedtektenes innhold etter § 2-2, å sløyfe kravet til åpningsbalanse etter § 2-8 og å åpne for elektronisk stiftelse av aksjeselskap.

I punkt 4.2.13 i utredningen gis det uttrykk for at reglene om stiftelse i aksjeloven kapittel 2 og allmennaksjeloven kapittel 2 langt på vei er de samme, og at likheten mellom reglene bør føres videre. Utrederen mener etter dette at endringene som er foreslått i kapittel 2 i aksjeloven, også bør gjennomføres i allmennaksjeloven kapittel 2 med mindre særlige grunner taler for noe annet. Når det gjelder endringene i § 2-2, viser han likevel til at reglene i annet selskapsdirektiv (77/91/EØF) (som nå er avløst av direktiv 2012/30 EU) kan sette grenser for hvilke endringer som kan gjennomføres i allmennaksjeloven.

Mange av høringsinstansene gir uttrykk for generell støtte til målsettingen om å forenkle stiftelsesreglene. Dette gjelder: *Nærings- og handelsdepartementet, Brønnøysundregistrene, Abelia og Foreningen for innovasjonsselskaper i Norge* (fellesuttalelse), *Den norske Revisorforening, Handelshøyskolen BI, Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon, Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening, Norges Skogeierforbund og Næringslivets Hovedorganisasjon.*

Departementet slutter seg til synspunktene det er gitt uttrykk for i utredningen. Selv om prinsippene i kapittel 2 etter departementets syn i stor grad bør videreføres, foreslås det flere endringer som vil forenkle stiftelsesprosessen. Enkelte av forslagene i utredningen er allerede fulgt opp. Ved endringslov 16. desember 2011 nr. 63 ble aksjeloven og allmennaksjeloven § 2-5 endret slik at det ble åpnet for at selskapet kan dekke stiftelsesutgiftene. Ved samme lovendring ble §§ 2-18 og 10-9 i de to lovene endret slik at bekreftelse av aksjeinnskudd ved stiftelse og kapitalforhøyelse skal kunne gis av en finansinstitusjon, i stedet for av revisor, når aksjeinnskuddene utelukkende skal gjøres opp med penger. I proposisjonen her foreslås det ytterligere forenklinger. I punkt 4.3 foreslås det å redusere minstekravet til vedtektenes innhold. I punkt 4.4 foreslås det at kravet om å utarbeide åpningsbalanse ikke skal gjelde ved selskapsstiftelser der aksjeinnskuddene består av penger, og i punkt 4.5 er det foreslått en hjemmel til å fastsette forskrifter som gjør unntak fra kravet om redegjørelse etter §§ 2-6 og 10-2. Et praktisk viktig forenklingstiltak er dessuten forslaget om å åpne for at aksjeselskaper kan stiftes elektronisk ved å benytte Foretaksregisterets løsninger for elektronisk stiftelse, se punkt 4.6. Departementet foreslår at endringen av § 2-8

om åpningsbalanse og endringene av §§ 2-6 og 10-2 tas inn også i allmennaksjeloven.

4.2 Stiftelse ved fullmektig

I praksis har det gjort seg gjeldende en viss tvil om det er adgang til å stifte aksjeselskap ved fullmektig. I utredningen punkt 4.2.2 reises det spørsmål om en slik tvil bør avklares ved en lovbestemmelse som uttrykkelig åpner for dette, men utrederen ser ikke behov for en slik regel:

«Etter gjeldende rett mener jeg det er klart at stiftelse av aksjeselskap etter vanlige formuerettslige regler kan skje ved fullmektig. Jeg mener også at det ikke kan være tilstrekkelig grunn til å lovfeste dette for stiftelsessituasjonen. En lovfesting av adgangen for stifterne til å opptre ved fullmektig kan dessuten gi grunnlag for feilaktige motsetningsslutninger når det gjelder andre regler der adgangen til å opptre ved fullmektig ikke er presisert.

Jeg ser heller ikke grunn til å foreslå noen regel om at fullmakten skal vedlegges stiftelsesdokumentet. Dette vil øke tallet på vedlegg, og dermed gjøre stiftelsen mer komplisert. Etter prinsippet i avtaleloven § 25 innestår den som opptrer som fullmektig ved stiftelse av aksjeselskap for at han har «fornøden fullmakt». I praksis krever i dag ikke Foretaksregisteret at fullmaktsforholdet dokumenteres ved et fullmaktsdokument som vedlegges meldingen.»

Under høringen gir *Handelshøyskolen BI* og *Næringslivets Hovedorganisasjon* uttrykk for at de er enig i vurderingene i utredningen på dette punktet. Også d e p a r t e m e n t e t slutter seg til synspunktene i utredningen.

4.3 Kravet til utarbeidelse av vedtekter

4.3.1 Gjeldende rett

Utgangspunktet for stiftelsesprosessen er at den eller de som skal tegne aksjer i selskapet, oppretter et stiftelsesdokument. Stiftelsesdokumentet skal inneholde selskapets vedtekter og enkelte andre bestemmelser om stiftelsen av selskapet, jf. § 2-1.

Aksjeloven bygger på at vedtektene skal inneholde bestemmelser av mer permanent betydning for selskapet. Vedtektene har dermed betydning for selskapet utover stiftelsesprosessen.

Aksjeloven § 2-2 stiller minstekrav til vedtektens innhold. Det er ikke noe i veien for at også andre spørsmål enn det som følger av § 2-2, reguleres i vedtektene. Videre har aksjeloven en rekke bestemmelser som krever vedtektsregulering dersom man skal fravike lovens normalordning, se for eksempel § 4-1 om at det kan fastsettes i vedtektene at selskapet skal ha ulike aksjeklasser, § 4-15 om at det kan fastsettes i vedtektene at aksjene ikke skal kunne omsettes fritt, og § 5-3 om at det kan fastsettes stemmerettsbegrensninger i vedtektene.

At et spørsmål er regulert i vedtektene, har betydning for aksjeeierne på den måten at vedtektene bare kan endres av aksjeeierne selv gjennom generalforsamlingen, jf. § 5-18 første ledd. En endring av vedtektene krever tilslutning fra minst to tredeler så vel av de avgitte stemmer som av den aksjekapitalen som er representert på generalforsamlingen. Kravet om kvalifisert flertall innebærer et minoritetsvern, herunder vern for eiere av aksjer uten stemmerett.

Når selskapet meldes for registrering i Foretaksregisteret, vil vedtektene følge som et vedlegg til stiftelsesdokumentet. Stiftelsesdokumentet skal sendes Foretaksregisteret sammen med registreringsmeldingen, jf. foretaksregisterloven § 4-4 bokstav a. Det følger av foretaksregisterloven § 3-1 første ledd nr. 1 at Foretaksregisteret blant annet skal inneholde opplysninger om selskapets vedtekter.

4.3.2 Forslaget i utredningen

I punkt 4.2.5 reiser utrederen spørsmål om man bør sløyfe lovens krav om at selskapet skal ha vedtekter. Han viser til at flere av opplysningene fra vedtektene er registrert i Foretaksregisteret, og at kravet om vedtekter derfor kan oppleves som dobbeltarbeid.

Han viser til at et alternativ til vedtekter er at de spørsmål som ellers ville blitt regulert i vedtektene, angis i stiftelsesdokumentet, meldes til Foretaksregisteret, der det registreres, og vil fremgå av firmaattesten. Den praktiske betydningen for stifterne er i så fall at de kan begrense seg til å fylle ut et registrerings skjema uten å bry seg om hva som er vedtektsbestemmelser.

Utrederen vurderer det slik at det fortsatt bør stilles krav om at aksjeselskapene skal ha vedtekter som regulerer et minimum av spørsmål av permanent betydning for selskapene, og gir følgende begrunnelse:

«Aksjerettslig har vedtektene betydning når det gjelder en rekke bestemmelser som ikke har med den tekniske stiftelsesprosedyren å gjøre. En rekke bestemmelser i aksjeloven knytter rettsvirkninger til vedtektene. Flere bestemmelser i aksjeloven gir adgang til å fravike eller presisere loven, forutsatt at dette gjøres ved vedtektsbestemmelse. Kravet om vedtektsbestemmelser sikrer generalforsamlingsbehandling, og etter aksjeloven § 5-18 gjelder det særlige flertallsregler for endring av vedtektene.

Det er dessuten i norsk og utenlandsk selskapsrett lang tradisjon for å ha vedtekter i aksjeselskaper der aksjeeierne regulerer individuelle forhold som gjelder det enkelte selskapet. Jeg vil tro at denne tradisjonen vil bli ført videre i et betydelig antall selskaper, uavhengig av om det er noe lovbestemt krav til å ha vedtekter. En løsning der noen selskaper har vedtekter mens andre ikke har det, vil gjøre aksjelovgivningen mer komplisert, fordi dette vil gjøre det nødvendig med spesialregler for selskaper uten vedtekter når det gjelder regler som i dag knytter rettsvirkninger til vedtektene.»

Han viser videre til at forslaget om elektronisk stiftelsesdokument uansett vil innebære en forenkling, se punkt 4.6 om dette forslaget.

I punkt 4.2.4 i utredningen foreslår han dessuten endringer i § 2-2 som reduserer minimumskravene til vedtektens innhold. Han viser til at disse minstekravene bør begrenses til bestemmelser av mer varig karakter som det vil være behov for i de aller fleste selskapene. Utover dette bør det være opp til aksjeeierne selv å avgjøre hvilke spørsmål de ønsker å regulere i vedtektene.

Utrederen foreslår å videreføre kravet i § 2-2 første ledd nr. 1 om at vedtektene skal angi selskapets foretaksnavn, og nr. 4 og 5 om at vedtektene skal angi aksjekapitalen og aksjenes pålydende.

Han mener også at selskapets forretningskommune fortsatt bør fremgå av vedtektene, jf. § 2-2 første ledd nr. 2:

«Etter mitt syn bør forretningskommunen fortsatt gå fram av vedtektene. Forretningskommunen er avgjørende for selskapets hjemsted i rettslige sammenhenger, se tvisteloven 4-4 tredje ledd. Etter aksjeloven § 5-7 er lovens utgangspunkt at generalforsamlingen skal holdes i den vedtektsbestemte forretningskommunen. Plassen for generalforsamlingen kan derfor være av betydning for aksjeeiernes bruk

av aksjeeierrettigheter, og det bør derfor også forbeholdes aksjeeierne gjennom generalforsamlingen å endre forretningskommune. Det er dessuten tradisjon for at vedtektene angir forretningskommunen slik at det fins opplysninger om dette her. Jeg kan heller ikke se at det er spesielt tyngende for selskapet å benytte vedtektsformen når det gjelder forretningskommunen. I de fleste selskapene vil det sjelden oppstå spørsmål om å endre forretningskommunen, og det er neppe noe stort behov for å legge denne myndigheten til styret. I denne sammenhengen er det av betydning at forretningskommunen ikke medfører særlige begrensninger i styrets lokalisering av selskapets virksomhet, jf. Rt. 1991 s. 943, der det ble lagt til grunn at det er tilstrekkelig at forretningskontoret har en heltidsansatt som mottar henvendelser, og at resten av virksomheten flyttes til en annen kommune uten at dette er avhengig av vedtektsendring.»

Videre mener han at det fortsatt bør gjelde et lovbestemt krav om at vedtektene skal fastsette selskapets virksomhet, jf. nr. 3. Han viser til at selskapets vedtektsbestemte virksomhet fastsetter den ytre grensen for hva selskapet kan drive med. Ofte fastsettes vedtektsbestemmelsen om selskapets virksomhet såpass vidt at den i realiteten gir selskapsledelsen stor frihet til å bestemme hva selskapet skal drive med. Han uttaler:

«Jeg antar [...] at i de aller fleste tilfellene har de som stifter et selskap tanker om dette, som uten ekstern bistand bør kunne la seg nedfelle i en vedtektsbestemmelse. Det er også slik at selskapets vedtektsbestemte virksomhet har rettslig betydning i flere sammenhenger. Bestemmelsen setter rammer for hva selskapsledelsen kan bruke selskapets midler til, og kan derfor ha betydning som ansvarsgrunnlag mot selskapsledelsen. For utenforstående vil det kunne være av betydning å skaffe seg informasjon om selskapets virksomhet gjennom registreringen av formålet i Foretaksregisteret. Riktignok kan utenforstående skaffe seg opplysninger om selskapets virksomhet i andre offentlige selskapsdokumenter, så som årsregnskapet og årsrapporten og opplysningene om næringskode i meldingen til Foretaksregisteret, men dette kan neppe fullt ut erstattes av det som er vedtektsfestet som den ytre rammen for selskapets virksomhet.»

§ 2-2 første ledd nr. 6 krever at antallet styremedlemmer vedtektsfestes, eventuelt slik at det angis med et maksimum og minimum. Utrederen ser ikke tilstrekkelige grunner til å pålegge selskapene å ha en slik vedtektsbestemt ramme og foreslår å sløyfe bestemmelsen. Han viser til at ved å oppheve kravet får den enkelte generalforsamlingen frihet til å velge det antall styremedlemmer den ønsker innenfor lovens ramme, uten å gå veien om vedtektsendring.

§ 2-2 første ledd nr. 7 bestemmer at det skal angis i vedtektene om selskapet skal ha flere daglige ledere. Bestemmelsen er i praksis forstått slik at det ikke er nødvendig å vedtektsfeste noe om antallet daglige ledere dersom selskapet bare skal ha én daglig leder. I tråd med dette foreslår han at bestemmelsen oppheves slik at en angivelse av antallet daglige ledere ikke lenger fremstår som et obligatorisk krav etter første ledd. I stedet foreslår han en ny bestemmelse i § 2-2 nytt tredje ledd om at det skal angis i vedtektene dersom selskapet skal ha flere enn én daglig leder.

Han foreslår også å oppheve § 2-2 første ledd nr. 8 om at det skal angis i vedtektene hvilke saker som skal behandles på den ordinære generalforsamlingen. Han viser til at bestemmelsen er av rent informativ karakter, og at kravet vil være oppfylt ved å vedtektsfeste en bestemmelse som svarer til aksjeloven § 5-5 annet ledd.

Det følger av § 2-2 første ledd nr. 9 at det skal vedtektsfestes om selskapets aksjer skal registreres i et verdipapirregister. Det er lagt til grunn at dersom aksjene ikke skal registreres i et verdipapirregister, er det ikke nødvendig å angi dette i vedtektene. Han foreslår at første ledd nr. 9 sløyfes, og at det i stedet gis et nytt fjerde ledd i § 2-2 der det bestemmes at dersom aksjene skal registreres i et verdipapirregister, skal dette angis i vedtektene.

I punkt 4.2.7 reiser utrederen spørsmål om loven bør ha et sett med standardvedtekter, slik at selskapet i stedet for å utarbeide egne vedtekter kan henvise helt eller delvis til en standardvedtekt etter loven. Utrederen går ikke inn for en slik løsning:

«Et slikt system vil bryte med systemet i de nordiske landene der lovgivningen stiller ganske små krav til hvilke spørsmål som skal reguleres i vedtektene, men der selskapene kan falle tilbake på lovens deklarasjonsregler i spørsmål som ikke er vedtektsregulert.

Et system med lovfestede standardvedtekter vil fungere som et deklarasjonsregelverk, og vil i realiteten innføre et nytt sett med dekla-

ratoriske regler på toppen av lovens deklarasjonsregler som er utformet med sikte på å passe i normaltilfellene. Dette vil komplisere regelverket, og kan derfor ikke anbefales. Dessuten vil det være slik at om de lovbestemte standardvedtektene endres, vil uten videre også vedtektene endres. Dermed blir ikke vedtektene en slik individuell regulering av selskapsforholdet som er typisk for vedtektene.»

4.3.3 Høringsinstansenes syn

Handelshøyskolen BI, Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon og Næringslivets Hovedorganisasjon uttaler at man er enig med utrederen i at det fortsatt bør være et krav at selskapene skal ha vedtekter. *Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon* uttaler om dette spørsmålet:

«Selskapsvedtekter er et godt innarbeidet, sentralt og viktig styringsverktøy for virksomheten. Selskapsvedtekter gjør det dessuten enkelt for utenforstående, både nasjonale og internasjonale aktører, å orientere seg om virksomheten. Det er en lang tradisjon for selskapsvedtekter og det er knyttet flere rettsvirkninger til forhold som er regulert i vedtektene.»

Nærings- og handelsdepartementet, Brønnøysundregistrene, Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon, Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening og Næringslivets Hovedorganisasjon slutter seg generelt til at man bør redusere minstekravene til vedtektene etter § 2-2 første ledd.

Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) slutter seg til at det fortsatt bør stilles krav om at selskapets foretaksnavn skal angis i vedtektene, jf. første ledd nr. 1. NHO er også enig i at man bør videreføre kravet i nr. 2 om at vedtektene skal angi selskapets forretningskommune. *Brønnøysundregistrene* gir på den annen side uttrykk for at det bør vurderes å sløyfe dette kravet fordi mange små aksjeselskaper har sin formelle forretningsadresse der eneaksjonæren har sin bostedsadresse, og at det er en kjensgjerning at mobiliteten i det norske samfunnet blir stadig høyere.

NHO mener videre at man bør sløyfe regelen i nr. 3 om at selskapets virksomhet skal angis i vedtektene. NHO legger til grunn at det ikke er nødvendig av hensyn til aksjeeierne å angi virksomheten i vedtektene. Når det gjelder styremedlemmene og medkontrahenter, uttaler NHO:

«For styremedlemmer er det sentralt å kjenne de begrensningene som måtte fremgå av vedtektene. I seg selv begrunner dette ikke et krav i loven om regulering i vedtektene. Uten noen slik angivelse vil styret falle tilbake på utgangspunktet om at selskapet skal skaffe eierne økonomisk utbytte.

Det er ikke noe krav om at den som handler med et aksjeselskap gjør seg kjent med angivelsen av virksomheten. De som faktisk gjør det, for eksempel långivere, risikerer imidlertid å komme i en situasjon der avtalen de inngår blir rammet av § 6-33 (eller av § 3-8), med mindre de på forhånd sikrer at angivelsen blir endret eller at generalforsamlingen godtar avtalen. Dette er i seg selv uheldig etter vår mening. Tredjepersoner har heller ikke noen form for vern mot at virksomheten utvides eller innsnevres i strid med deres interesser. Hensynet til tredjepersoner tilsier etter vår mening ikke at loven bør kreve at vedtektene bestemmer noe om virksomheten.»

NHO mener etter dette at hovedregelen bør være at det ikke er nødvendig å angi selskapets virksomhet i vedtektene. Stifterne og eierne bør imidlertid ha adgang til å angi virksomheten i vedtektene. I så fall vil det ha den samme virkningen som etter dagens regler. Videre heter det i uttalelsen:

«Så vidt vi forstår, aksepterer Foretaksregisteret ikke angivelse av virksomhet som i praksis er uten grenser. Selv om stiftere flest vil ha en oppfatning av hva selskapet skal drive med, betyr Foretaksregisterets praksis at stifterne også må formulere en angivelse allerede ved stiftelsen. Dessuten må eierne da utvide angivelsen om de etter hvert skulle ønske å utvide virksomheten. For selskaper med en eller få eier vil dette blir oppfattet som unødvendig papirarbeid. Holder man fast på at vedtektene må angi virksomheten, bør det derfor være adgang til å ikke angi noen rammer.»

NHO mener at aksjeloven, i likhet med allmennaksjeloven § 2-2 første ledd nr. 7, bør stille krav om at antallet aksjer skal angis i vedtektene. Videre mener NHO, i tråd med forslaget i utredningen, at man bør sløyfe kravene i nr. 7, 8 og 9.

Når det gjelder kravet i nr. 6 om at vedtektene skal angi antallet styremedlemmer, uttaler NHO:

«Selskapets første styremedlemmer må angis i stiftelsesdokumentet, og antall styremedlemmer fremgår da implisitt. En bedre løsning enn

dagens er at loven bør ha en deklarasjonsregel om at selskaper må ha minst ett og inntil for eksempel tre eller fem styremedlemmer. Ofte er dette uansett ordningen i mange selskapers vedtekter. En deklarasjonsregel vil dermed gjøre at stifterne slipper å innta en egen regel i vedtektene, med mindre de vil avvike fra lovens ordning. Også generalforsamlingen må senere kunne vedta vedtektsbestemmelse om antall styremedlemmer.»

For øvrig gir NHO uttrykk for følgende om forholdet mellom opplysninger som skal angis i vedtektene, og opplysninger som skal angis i registermeldingen til Foretaksregisteret:

«Noen vedtektsopplysninger meldes i dag både i registermeldingen (herunder elektronisk) og i selve vedtektsdokumentet som skal sendes inn. I tillegg må endringer være dokumentert gjennom protokoll fra generalforsamling, som også skal sendes inn.

Noe lignende gjelder tilgjengeligheten for tredjepersoner: Enkelte opplysninger kan man finne på brreg.no, mens andre opplysninger finner man bare ved å få kopi av det vedtektsdokumentet som er sendt inn.

Vedtektsopplysningene bør fortsatt sendes til og registreres i Foretaksregisteret og være offentlig tilgjengelige. Det enkleste ville antagelig være om opplysningene kunne skrives rett inn i registreringsskjema uten vedtektene som et separat vedlegg. Skjemaet kunne da ha spesifiserte felter for de forholdene som alltid må reguleres i vedtektene (som i dag for bl.a. foretaksnavn og angivelse av virksomhet), mens øvrige opplysninger kan legges inn som «fritekst». Man bør kunne finne disse opplysningene på Brønnøysundregistrene og kunne bestille bekreftet utskrift av det som er registrert. Antagelig vil dette også stimulere til økt bruk av elektronisk innsendelse av registermeldinger samt gjøre opplysningene lettere tilgjengelige for tredjepersoner enn i dag.»

Brønnøysundregistrene og Næringslivets Hovedorganisasjon er enig med utrederen i at det ikke bør innføres en ordning med standardvedtekter etter loven. Brønnøysundregistrene viser til at en eventuell løsning for elektronisk stiftelse av aksjeselskap vil kunne være et godt alternativ.

Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon tar på den annen side til orde for at det inntas et sett med standardvedtekter etter loven som anses å gjelde dersom selskapet ikke selv vedtar

egne vedtekter. *Kantega AS* mener det kan være hensiktsmessig med standardvedtekter for selskaper som er eid av de ansatte. Også *Panlegis Group* tar til orde for standardvedtekter:

«Ny engelsk selskapslov (Companies Act 2006) innførte en slik ordning (kalt «model articles»). Som medlem i Companies House arbeidsgruppe for 2006-loven og som en av de største formation agents på det engelske markedet, har PANLEGIS hatt betydelig anledning til å se denne ordningen anvendt i praksis. Våre erfaringer med standard vedtekter som stiftere kan velge å forholde seg til, er utelukkende positive. Et slikt standardsett tvinger stiftere til å tenke gjennom forhold som ellers kunne blitt glemte, slik som forkjøpsrett, og ta bevisste beslutninger om å velge vekk slike vedtekter. Standardvedtektene senker også terskelen for personer som ønsker å gjennomføre stiftelsen uten juridisk bistand, og gir de et sikrere rammeverk enn om de skulle bli tvunget til å sette sammen egne vedtekter fra grunn av.»

Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening uttaler:

«NARF har tidligere foreslått at både stiftelsesdokument og vedtekter bør standardiseres samtidig som det legges til rette for at begge deler kan innleveres over Altinn med utgangspunkt i et ferdigutfyllt malverk. NARF opprettholder dette forslaget for de lovbestemte minimumskravene for stiftelse og vedtekter. NARF mener videre at standardiserte skjemaer som gir muligheter for å tillegge flere opplysninger ved behov, ville gitt en ytterligere forenkling for de minste ASene.»

4.3.4 Departementets vurdering

Etter departementets syn bør man videreføre kravet om at selskapet skal ha vedtekter. Departementet slutter seg til synspunktene i utredningen om dette, og viser dessuten til at ingen av høringsinstansene har tatt til orde for at man bør sløyfe kravet om vedtekter.

Departementet er også enig i de forenklingene som foreslås i utredningen når det gjelder minimumskravene til vedtektenes innhold i aksjeloven § 2-2 første ledd. Departementet foreslår etter dette at første ledd nr. 1 til 5 videreføres, men at nåværende nr. 6 til 9 oppheves.

Under høringen gir *Brønnøysundregistrene* uttrykk for at det bør vurderes å oppheve kravet i

nr. 2 om at vedtektene skal angi i hvilken kommune selskapet skal ha sitt forretningskontor. Som det er pekt på i utredningen, har forretningskommunen betydning for vernetinget etter tvisteloven § 4-4 tredje ledd og for hvor generalforsamlingen skal holdes etter aksjeloven § 5-7. Særlig forretningskommunens betydning for stedet for avholdelse av generalforsamlingen kan være praktisk viktig for aksjeeierne, og det kan derfor være hensiktsmessig at dette er tatt inn i vedtektene slik at forretningskommunen bare kan endres av generalforsamlingen med kvalifisert flertall. Brønnøysundregistrene viser til at i eneeieraksjeselskaper vil forretningsadressen ofte være den samme som aksjeeierens bostedsadresse. Loven kan imidlertid ikke utformes bare med sikte på slike selskaper. Tatt i betraktning at det neppe er særlig byrdefullt å angi forretningskommunen i vedtektene, har departementet blitt stående ved at bestemmelsen i nr. 2 bør videreføres.

Næringslivets Hovedorganisasjon foreslår å sløyfe kravet om at vedtektene skal angi selskapets virksomhet, jf. første ledd nr. 3. *Næringslivets Hovedorganisasjon* foreslår at det i stedet bør være opp til selskapet selv å bestemme om virksomheten skal angis i vedtektene. Konsekvensen av en slik regel vil etter departementets vurdering antakelig være at mange selskaper, uten å ha et bevisst forhold til spørsmålet, ville unnlate å angi selskapets virksomhet i vedtektene. Virksomhetsangivelsen har betydning særlig for styrets myndighet og for hva generalforsamlingen kan beslutte med alminnelig flertall. Hvis styret skal ha svært vide rammer for sitt virke, bør det etter departementets syn være som følge av et bevisst valg fra eiernes side, og ikke som en følge av at man ikke har tenkt over spørsmålet. Departementet har dessuten vanskelig for å se at et krav om å angi selskapets virksomhet i vedtektene kan oppfattes som særlig byrdefullt. Det må antas at stifterne har en viss formening om hva selskapet skal drive med, og beskrivelsen i vedtektene kan gjøres nokså generell. Departementet foreslår etter dette å videreføre kravet i nr. 3 om at vedtektene skal angi selskapets virksomhet.

Når det gjelder kravet i nr. 6 om at vedtektene skal angi antallet styremedlemmer, foreslår *Næringslivets Hovedorganisasjon* i stedet en frivillig regel i loven om antallet styremedlemmer. Etter departementets syn gir forslaget i utredningen en enklere løsning ved at det blir opp til generalforsamlingen i forbindelse med styrevalget å bestemme antallet styremedlemmer. Departementet slutter seg etter dette til forslaget i utredningen om å oppheve først ledd nr. 6.

Departementet slutter seg også til forslaget i utredningen om å oppheve kravet i nr. 8 om at det skal angis i vedtektene hvilke saker som skal behandles på ordinær generalforsamling.

Departementet er videre enig med utrederen i at det ikke er grunn til å videreføre nr. 7 og nr. 9 som obligatoriske krav til vedtektene etter første ledd. I utredningen er det foreslått at det i et nytt tredje ledd i stedet tas inn en regel om at dersom selskapet skal ha flere daglige ledere, skal dette angis i vedtektene. Tilsvarende foreslås det i et nytt fjerde ledd en regel om at det skal angis i vedtektene dersom selskapets aksjer skal registreres i et verdipapirregister. Departementet foreslår her en annen lovteknisk løsning enn forslaget i utredningen. Når bestemmelsene får karakter av å være regler som stiller krav om vedtektsregulering dersom man skal fravike lovens normalordning, mener departementet at de hører mer naturlig hjemme i de respektive bestemmelser som handler om denne normalordningen. Dette vil etter departementets syn være best i samsvar med systemet i loven ellers. Aksjeloven har en rekke bestemmelser om at lovens regler kan fravikes i vedtektene, se for eksempel §§ 4-15, 5-3, 5-7, 5-17, 5-18, 6-2 og 6-3. Departementet kan ikke se at spørsmålet om flere daglige ledere eller registrering av aksjene i et verdipapirregister har så særskilt og nær sammenheng med stiftelsesprosessen at det skulle tilsi at nettopp disse reglene bør plasseres i § 2-2. Departementet foreslår etter dette at adgangen til å vedtektsregulere at selskapet skal ha flere daglige ledere, tas inn i § 6-2 første ledd, mens adgangen til å vedtektsregulere at aksjene skal registreres i et verdipapirregister, tas inn i § 4-4.

Departementet går ikke inn for å følge opp forslaget fra *Næringslivets Hovedorganisasjon* om å ta inn et krav i § 2-2 første ledd om at vedtektene skal angi antallet aksjer. En slik bestemmelse vil ikke ha noen reell betydning, i og med at antallet aksjer indirekte vil fremgå av angivelsen av aksjekapitalen og pålydende etter nr. 4 og 5.

Med de foreslåtte endringene av lovens minstekrav etter § 2-2 første ledd må det kunne sies at selskapenes vedtekter vil kunne gjøres meget enkle. Når det gjelder behovet for regulering utover minstekravene etter § 2-2, er aksjeloven skrevet ut fra en målsetting om at lovens bestemmelser skal være tilpasset det som må antas å gi en hensiktsmessig løsning for flertallet av selskapene. De selskapene som ønsker en avvikende regulering, kan i stor grad gjøre dette ved å fravike lovens normalordning i vedtektene. Se blant annet NOU 1996: 3 side 18-19 om denne målsettin-

gen. Departementet vil på denne bakgrunn ikke anbefale en ordning med standardvedtekter etter loven. Det må antas at for de selskapene som ønsker andre løsninger enn lovens bestemmelser, vil det variere hva de vil ønske at skal følge av vedtektene, både i tilfeller der man vil fravike lovens normalordning, og i tilfeller der man vil supplere lovens regler. En standardisering av vedtektsbestemmelser som avviker fra eller supplerer lovens regler, synes etter dette vanskelig. Lovfaste standardvedtekter kunne hatt mer for seg hvis aksjeloven i større grad hadde vært taus om håndteringen av interne selskapsrettslige forhold, eller var utformet slik at lovens fravikelige regler passet dårlig for et flertall av selskapene. En standardisering av minstekravene etter § 2-2 første ledd synes heller ikke mulig, i og med at dette er spørsmål det enkelte selskap selv må ta stilling til. Det er for eksempel ikke mulig å standardisere foretaksnavnet, forretningskommunen eller hva slags virksomhet selskapet skal utøve. Departementet slutter seg for øvrig til synspunktene det er gitt uttrykk for i utredningen om dette spørsmålet.

Når det gjelder innspillet fra *Næringslivets Hovedorganisasjon* om forholdet mellom opplysninger som skal angis i vedtektene, og angis i registermeldingen, viser departementet til forslaget om en elektronisk løsning for stiftelse av selskaper som er omtalt i punkt 4.6.

Departementet foreslår ikke tilsvarende endringer i allmennaksjeloven § 2-2 som de endringene som er foreslått i aksjeloven § 2-2. For allmennaksjeloven gjelder reglene i direktiv 2012/30/EU artikkel 2 og 3 som setter grenser for hvilke endringer man kan gjennomføre i allmennaksjelovens bestemmelse.

4.4 Kravet om åpningsbalanse

4.4.1 Gjeldende rett

Det følger av aksjeloven § 2-8 at stifterne skal utarbeide en åpningsbalanse for selskapet. Åpningsbalansen skal dateres og undertegnes av stifterne, og den skal vedlegges stiftelsesdokumentet. Åpningsbalansen skal settes opp i samsvar med regnskapslovens bestemmelser, og revisor skal avgi en erklæring om at balansen er utarbeidet i samsvar med disse reglene. Åpningsbalansen med revisors erklæring skal tidligst være datert fire uker før stiftelsen, det vil si stifternes undertegning av stiftelsesdokumentet. Kravet om åpningsbalanse gjelder både i tilfeller hvor aksjeinnskuddet består av penger, og tilfeller hvor aksjeinnskuddet består av andre eiendeler enn

penger (tingsinnskudd). I utredningen uttales det om dette i punkt 4.2.8:

«Bestemmelsen avløste kravet om åpningsbalanse i § 2-8a i aksjeloven av 1976 som måtte ses i sammenheng med kravet om åpningsbalanse etter § 13 i den tidligere regnskapsloven av 1977. Etter 1976-loven var det bare krav om åpningsbalanse når selskapet skulle overta andre formuesverdier enn penger. Tanken var at åpningsbalansen skulle tjene som grunnlag for revisors uttalelse om verdien av innskuddet etter da gjeldende lovs § 2-9 andre ledd. I den gjeldende aksjeloven ble plikten til å utarbeide åpningsbalanse gjort generell, slik at den gjelder uavhengig av om det dreier seg om kontant- eller tingsinnskudd.»

Et krav om utarbeidelse av åpningsbalanse gjelder også i forbindelse med fusjon og fisjon etter aksjeloven § 13-6 første ledd nr. 7 og § 14-4 første ledd. Dessuten skal det utarbeides åpningsbalanse ved omdanning fra aksjeselskap til allmennaksjeselskap, jf. § 15-1 annet ledd annet punktum.

4.4.2 Forslaget i utredningen

I utredningen punkt 4.2.8 foreslås det å oppheve kravet om at stifterne skal utarbeide åpningsbalanse. Det vises i utredningen til at åpningsbalansen ved kontantinnskudd ikke gir informasjon som ikke også fremgår av stiftelsesdokumentet. Utrederen uttaler også at han heller ikke ser tilstrekkelig grunn til å videreføre kravet når det gjelder tingsinnskudd:

«Åpningsbalansen gir ved kontantinnskudd ikke informasjon som ikke også framgår av stiftelsesdokumentet, så som fordelingen av aksjeinnskuddet på aksjekapital og overkurs, og om selskapet skal bære stiftelseskostnadene. Riktignok vil åpningsbalansen i disse tilfellene være meget enkel, og kan vanskelig sies å være særlig byrdefull. Den er like fullt et eget dokument som må utarbeides ved siden av stiftelsesdokumentet, og det krever medvirkning fra revisor. Kravet om revisorbekreftelse av åpningsbalansen gjør dessuten stiftelsen dyrere, selv om det isolert sett neppe er spørsmål om noe omfattende beløp.

Jeg kan heller ikke se at det er tilstrekkelig grunn til å videreføre kravet om åpningsbalanse når det gjøres innskudd med andre eiendeler enn penger. Stifternes redegjørelse etter § 2-6 gir informasjon om innskuddet og andre

former for avtaler eller bestemmelser som selskapet skal overta, herunder om verdien av det som skal overtas. Etter § 2-6 andre ledd tredje punktum skal revisor bekrefte redegjørelsen, herunder stifternes erklæring om verdien. Jeg kan ikke se avgjørende grunn til at stifterne i tillegg skal pålegges å utarbeide åpningsbalansen. Jeg nevner i denne sammenheng at loven ikke pålegger selskapet å utarbeide åpningsbalanse ved aksjekapitalforhøyelse.»

Han viser videre til at verken den danske eller den svenske loven stiller krav om åpningsbalanse.

Utrederen foreslår å oppheve nåværende § 2-8. Reguleringen av tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler selskapet skal overta ved stiftelsen, som nå følger av § 2-8, foreslår han at flyttes til § 2-6. Forslaget medfører også en konsekvensendring av § 2-7.

Utrederen foreslår også å oppheve plikten til å utarbeide åpningsbalanse ved fusjon etter § 13-6 første ledd nr. 7. Dette vil ha betydning også for plikten til å utarbeide åpningsbalanse ved fisjon som følge av henvisningen til § 13-6 i § 14-4 første ledd.

4.4.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser gir generell støtte til forslaget om å oppheve plikten til å utarbeide åpningsbalanse ved stiftelse etter § 2-8 og ved fusjon og fisjon: *Nærings- og handelsdepartementet, Den norske Revisorforening, Handelshøyskolen BI, Næringslivets Hovedorganisasjon, Panlegis Group* og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers*.

Næringslivets Hovedorganisasjon uttaler:

«Vi er enige i at kravet til en egen åpningsbalanse kan oppheves. I dag må den utarbeides etter de tekniske reglene i regnskapsloven, og kan derfor gjøre det nødvendig med ekstern bistand. Ved å oppheve kravet vil det være behov for to dokumenter færre enn i dag. Aksjeinnskuddet vil uansett fremgå av stiftelsesdokumentet, og eventuelle forpliktelser vil være omtalt med henvisning til for eksempel §§ 2-4 eller 2-20.»

Noen av høringsinstansene mener på den annen side at forslaget går for langt.

Skattedirektoratet, NTL Skatt og *Norsk Øko-Forum* viser til at åpningsbalansen er et viktig kontrollverktøy for skatteetaten blant annet for å kunne vurdere om kravene til skattemessig konti-

nuitet er oppfylt. Det er vist til at opplysningene man kan finne i redegjørelsen etter § 2-6, ikke kan erstatte åpningsbalansen fordi redegjørelsen ikke inneholder de samme krav til spesifisering/separasjon av verdien på de enkelte eiendelene som åpningsbalansen. Disse høringsinstansene viser også til at det i bindende uttalelser er lagt til grunn at utbytteutdeling, kapitalnedsettelse og fisjon kan gjennomføres med grunnlag i en åpningsbalanse. De nevnte høringsinstansene synes å mene at kravet om åpningsbalanse i hvert fall bør videreføres ved fusjon og fisjon og ved stiftelse med tingsinnskudd.

Norsk Øko-Forum uttaler:

«Åpningsbalanse, sammen med stiftelsesdokumenter/redegjørelser og lovbestemte fusjons-/fijonsdokumenter, er viktige hjelpemidler ved kontroll. Dette gjelder særlig ved fusjoner/fisjoner, men er også aktuelt ved stiftelse av aksjeselskap ved tingsinnskudd. Åpningsbalansen benyttes bla. ved utplukk av virksomheter for kontroll av skattemessig kontinuitet ved fusjoner/fisjoner, samt ved kontroll/vurdering av virkelig verdi når denne skal legges til grunn som skattemessig. Ved skattefrie fusjoner/fisjoner er derfor åpningsbalansen et viktig hjelpemiddel for å vurdere skattemessig kontinuitet og fordeling av nominell og innbetalt aksjekapital (fisjon), mens det ved skattepliktige fusjoner/fisjoner er virkelig verdi som skal vurderes direkte. Også ved skattefrie omdanninger av enkeltpersonforetak/deltakerliknet selskap til aksjeselskap, vil en åpningsbalanse være et nyttig hjelpemiddel for å se sammenhengen mellom regnskapet/næringsoppgaven til det omdannede foretaket og det nystartede aksjeselskapet.

Sammen med andre lovbestemte dokumenter, er åpningsbalansen et lett tilgjengelig dokument. Dette i motsetning til inngående balanse, som må kontrolleres ved gjennomgang av selskapets regnskap og dokumentasjon (bilag). Det vil dessuten kunne være tilfeller der opplysninger i åpningsbalansen ikke fremgår direkte av inngående balanse, for eksempel når en eiendel ikke er overført ved stiftelsen.

Etter vår oppfatning er det således gode kontrollmessige argumenter for å beholde gjeldende regler om åpningsbalanse ved fusjon/fisjon og ved stiftelse ved tingsinnskudd. Spesielt ved fusjoner/fisjoner mener vi det er et sterkt behov for åpningsbalanse. Ofte vil dette gjelde vesentlige beløp og for større virksomheter/konserner som bruker store ressurser

på planlegging og tilrettelegging mv. av fusjoner/fisjoner. For disse er det neppe særskilt byrdefullt å utarbeide åpningsbalanse.»

Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon mener at det ikke bør gjelde et krav om åpningsbalanse når aksjeinnskuddet kun består av penger.

Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening mener at man bør oppheve plikten til å utarbeide åpningsbalanse for de minste aksjeselskapene, men at reglene bør beholdes for større selskaper.

Finansdepartementet gir uttrykk for tvil om forslaget innebærer noen vesentlig forenkling i og med at kravene til vurdering av tingsinnskudd etter § 2-7 forutsettes videreført, og at de da uansett vil måtte vurderes regnskapsmessig. Finansdepartementet viser videre til at dersom hele innskuddet består av penger, vil det uansett ikke innebære noen vesentlig byrde å måtte sette opp en åpningsbalanse. Etter Finansdepartementets syn bør kravet til åpningsbalanse videreføres, men slik at man i stedet vurderer om man i noen tilfeller kan sløyfe kravet til revisjon av åpningsbalansen. Finansdepartementet viser videre til at åpningsbalansen har betydning for vurderingen av om et nystiftet selskap har adgang til å velge at selskapets årsregnskap ikke skal revideres etter § 7-6. Etter § 7-6 første ledd nr. 2 er det blant annet et krav at selskapets balansesum er mindre enn 20 millioner kroner, og for nystiftede selskaper må dette vurderes ut fra selskapets åpningsbalanse. Finansdepartementet uttaler om dette:

«Finansdepartementet antar at det kan være vanskelig å konstatere at et selskap har revisjonsplikt i slike tilfeller dersom kravet til å sette opp åpningsbalanse bortfaller. Dersom forslaget følges opp bør det derfor etter Finansdepartementets syn eventuelt presiseres i aksjeloven § 7-6 at fravalg av revisjon i slike tilfeller forutsetter at det frivillig er satt opp åpningsbalanse som bekrefter at vilkåret om balansesum er oppfylt.»

Den Norske Advokatforening støtter ikke forslaget om å oppheve kravet om at fusjonsplanen etter § 13-6 første ledd nr. 7 skal inneholde et utkast til en åpningsbalanse. Advokatforeningen uttaler:

«Advokatforeningen mener at aksjonær- og kreditorinteresser med styrke taler for å opprettholde dette kravet. Uten slik åpningsbalanse vil aksjonærenes beslutningsgrunnlag når det skal tas stilling til fusjonsforslaget være

vesentlig svekket i forhold til gjeldende rett. I tillegg vil en slik åpningsbalanse være av interesse for kreditorene i forhold til om krav skal meldes under kreditorvarselperioden, jf aksjeloven § 13-14. En opprettholdelse av kravet om åpningsbalanse antas heller ikke å være særlig byrdefullt.»

Advokatfirmaet *Ræder* ønsker en presisering av reglene om åpningsbalanse ved fusjon:

«Etter Aksjeloven § 13-6, første ledd nr. 7 skal styret utarbeide utkast til åpningsbalanse for det overtagende selskap i fusjon. For små foretak etter definisjonen i regnskapsloven § 1-6 er det praktiske å gjennomføre slike fusjoner til regnskapsmessig kontinuitet (regnskapsloven § 5-16). Det praktiske da har vært å bruke balansetallene fra siste årsregnskap for de involverte selskaper, men revisorforeningen har fortolket aksjeloven slik at også ved kontinuitetsfusjoner skal utkast til åpningsbalanse være datert tidligst 8 uker før generalforsamlingens beslutning.

Det medfører i praksis at for et selskap som skal vedta fusjonen i juni må det utarbeides perioderegnskap pr. 30. april. Særlig for små foretak er dette kostnadsdrivende og utkastet til fusjonsbalanse har ikke noen funksjon utover å være en del av beslutningsgrunnlaget. Dette er forhold departementet bør avklare i forbindelse med det videre lovarbeidet og vi oppfatter at Revisorforeningen her de facto har opptrådt som lovgiver. De fleste revisorer oppfatter denne attestasjonsstandard fra Revisorforeningen med betegnelsen SA3802 som bindende for seg, slik at dette har stor betydning i forhold til det å få et enklere regelverk i praksis.

Tilsvarende gjelder åpningsbalanse ved fisjon.»

4.4.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår i denne omgang at § 2-8 endres slik at kravet om å utarbeide åpningsbalanse bare gjelder hvis aksjeinnskudd skal kunne gjøres i annet enn penger eller selskapet skal bli part i en avtale eller noen skal gis særskilte rettigheter som nevnt i § 2-4. Kravet om åpningsbalanse vil med andre ord omfatte selskapsstiftelser med tingsinnskudd og selskapsstiftelser der selskapet skal pådras andre former for forpliktelser som nevnt i § 2-4 første ledd nr. 1 til 3. Forslaget innebærer på den annen side at ved enkle sel-

skapsstiftelser, der aksjeinnskudd kun skal gjøres opp i penger (og det ikke skal gjelde særskilte bestemmelser som nevnt i § 2-4), vil det ikke være nødvendig å utarbeide åpningsbalanse. Med en slik utforming av regelen ivaretar man hensynet til skattemyndighetenes kontrollbehov samtidig som at man oppnår en forenkling for et stort antall av selskapsstiftelsene. Av selskaper som ble meldt elektronisk til Foretaksregisteret i 2012, var andelen av selskaper som ble stiftet med aksjeinnskudd i penger, over 90 prosent. (Over 80 prosent av selskapene ble i 2012 meldt elektronisk.) Departementet viser også til at når stiftelsesdokumentet inneholder bestemmelser som nevnt i § 2-4, har man å gjøre med selskapsstiftelser som det uansett må utarbeides en del dokumentasjon om, og det vil være behov for at selskapet engasjerer en revisor, jf. § 2-6 annet ledd tredje punktum.

Departementet mener likevel det kan være grunn til å se nærmere på om kravet til åpningsbalanse kan sløyfes helt, jf. forslaget i utredningen. Det vil i den forbindelse blant annet være behov for å vurdere åpningsbalansens betydning som del av generalforsamlingens beslutningsgrunnlag i forbindelse med fusjoner og fisjoner samt skattemyndighetenes behov for å bruke åpningsbalansen i kontrollsammenheng. I forbindelse med at det vedtas et nytt konsolidert regnskapsdirektiv i EU, vil det være behov for at regnskapsregelverket i Norge gjennomgås med sikte på å gjennomføre forventede EØS-regler som svarer til det nye regnskapsdirektivet. Finansdepartementet vil i den forbindelse også ta initiativ til at det blir utredet om det bør gjennomføres ytterligere lempninger i aksjelovgivningens regler om åpningsbalanse.

Det følger av § 2-8 annet ledd tredje punktum at åpningsbalansen med revisors erklæring tidligst skal være datert fire uker før stiftelsen. I praksis har det vist seg at denne fristen kan være knapp, jf. Ot.prp. nr. 68 (2000-2001) punkt 3 på side 9-10. På denne bakgrunn er det i annet ledd fjerde og femte punktum gitt en hjemmel for Kongen til å gi forskrift som gjør unntak fra kravene i første til tredje punktum. På grunn av henvisningen til allmennaksjeloven § 2-8 i § 15-1 annet ledd annet punktum er det hjemmel til å gi forskrift med unntaksregler også for åpningsbalanser som skal utarbeides i forbindelse med omdanning. For kravet om åpningsbalanse i forbindelse med fusjon etter § 13-6 første ledd nr. 7 er det imidlertid ikke gitt noen forskriftshjemmel. De praktiske utfordringene med at fristene kan bli for knappe gjør seg gjeldende også ved fusjon og fisjon.

Departementet foreslår derfor en hjemmel til å gi forskrift som gjør unntak fra kravene i § 13-6 første ledd nr. 7 første til tredje punktum i et nytt fjerde og femte punktum i bestemmelsen. Bestemmelsen vil få tilsvarende anvendelsen ved fisjon på grunn av henvisningen til § 13-6 første ledd nr. 7 i § 14-4 første ledd.

Kompetansen til å fastsette forskrift etter § 2-8 annet ledd og § 15-1 annet ledd er delegert til Finansdepartementet. Foreløpig er forskriftshjemmelen ikke benyttet. I forbindelse med at det utredes om det bør foretas ytterligere endringer av reglene om åpningsbalanse, se foran, vil Finansdepartementet også få utredet om det bør gis forskrifter med hjemmel i §§ 2-8, 13-6 og 15-1 for det tilfellet at reglene om åpningsbalanse videreføres helt eller delvis.

Når det gjelder innspillet fra Finansdepartementet i forbindelse med høringen om åpningsbalansens betydning for nystiftede selskapers adgang til å velge bort revisjon, foreslår Justis- og beredskapsdepartementet at dette reguleres i et nytt annet ledd i § 7-6. Departementet foreslår en bestemmelse som slår fast at før selskapet har fastsatt sitt første årsregnskap, kan selskapet basere terskelverdiene på åpningsbalansen. Dette kommer ikke til uttrykk i bestemmelsen slik den nå er utformet, men som Finansdepartementet viser til i sin høringsuttalelse, er dette forutsatt. Det er etter departementets forslag bare ved stiftelser der det skal ytes kontantinnskudd, at man kan unnlate å utarbeide åpningsbalanse. For disse selskapene foreslår departementet at terskelen som ellers er knyttet til at selskapet skal ha mindre enn 20 millioner kroner i balansesum (jf. § 7-6 første ledd nr. 2), erstattes av en regel om at de samlede aksjeinnskuddene må utgjøre mindre enn 20 millioner kroner. Driftsinntekter (jf. § 7-6 første ledd nr. 1) vil ikke være aktuelt for disse selskapene, slik at dette kravet kan sløyfes. Når det gjelder antallet ansatte, se spesialmerknaden til § 7-6.

Departementet kan ikke se noen avgjørende grunn til at forslaget om endring av aksjeloven § 2-8 ikke kan gjennomføres også i allmennaksjeloven § 2-8. Det samme gjelder forslaget om endring av § 13-6 første ledd nr. 7. Adgangen til å velge bort revisjon av årsregnskapet er forbeholdt aksjeselskapene. Den foreslåtte endringen av aksjeloven § 7-6 er dermed ikke aktuell for allmennaksjeselskapene.

I utredningen er det foreslått endringer i §§ 2-6, 2-7, 10-2, 10-12 og 13-10 som følge av forslaget om å oppheve § 2-8. Disse endringsforslagene er omtalt i punkt 4.5.6.

4.5 Tingsinnskudd

4.5.1 Gjeldende rett

Aksjeloven § 2-4 stiller krav om at dersom aksjer skal kunne tegnes med rett eller plikt til å gjøre innskudd i andre eiendeler enn penger (tingsinnskudd), selskapet skal bli part i avtale eller noen skal ha særskilte rettigheter overfor eller fordeler av selskapet, skal dette fremgå av stiftelsesdokumentet. Dersom en slik avtale eller bestemmelse ikke er tatt inn i stiftelsesdokumentet, kan den ikke gjøres gjeldende mot selskapet, jf. § 2-4 tredje ledd.

Etter § 2-6 skal stifterne sørge for at det utarbeides en redegjørelse om avtaler eller bestemmelser som nevnt i § 2-4. Redegjørelsen skal inneholde en beskrivelse av hvert innskudd, erverv eller avtale. Det skal opplyses om de prinsipper som er fulgt ved vurderingen av de eiendeler selskapet skal overta, og om de forhold som kan være av betydning for bedømmelsen av avtalen eller bestemmelsen. Dessuten skal det gis en erklæring om at de eiendeler selskapet skal overta, har en verdi som minst svarer til det avtalte vederlaget.

Redegjørelsen skal være bekreftet av revisor, og den skal vedlegges stiftelsesdokumentet.

Når det gjelder hvor gammel redegjørelsen kan være, må § 2-6 ses i sammenheng med § 2-7 tredje punktum og § 2-8 annet ledd tredje punktum. Reglene innebærer at redegjørelsen ikke kan være eldre enn fire uker på stiftelsestidspunktet.

Reglene i § 2-6 gjelder tilsvarende ved kapitalforhøyelse, jf. § 10-2 tredje ledd, og ved avtaler som er omfattet av § 3-8, se annet ledd i denne bestemmelsen.

Allmennaksjeloven §§ 2-4, 2-6, 10-2 og 3-8 har regler som langt på vei er identiske med aksjelovens regler. En forskjell er at etter allmennaksjeloven skal revisor utarbeide redegjørelsen, ikke bare bekrefte den, jf. allmennaksjeloven § 2-6 annet ledd.

4.5.2 EU-rett

Kravet i § 2-6 om at det skal utarbeides en redegjørelse ved tingsinnskudd mv., har bakgrunn i tidligere annet selskapsdirektiv (77/91/EØF) artikkel 10. Direktivet omfatter bare allmennaksjeselskaper, men siden aksjelovens og allmennaksjelovens regler om stiftelse langt på vei er de samme, har direktivet hatt betydning også for utformingen av reglene i aksjeloven.

Det følger av direktivet artikkel 10 nr. 1 at det ved aksjeinnskudd i annet enn penger ved stiftelse av selskaper av typen allmennaksjeselskap skal utarbeides en redegjørelse av uavhengige sakkyndige før selskapet stiftes eller gis tillatelse til å starte sin virksomhet. Etter nr. 2 skal redegjørelsen inneholde en beskrivelse av hvert tingsinnskudd og fremgangsmåten ved vurderingen av disse samt en uttalelse om at verdien av innskuddene minst svarer til pålydende av aksjene som skal utstedes, med tillegg av eventuell overkurs. Etter nr. 3 skal redegjørelsen gjøres offentlig tilgjengelig. Ved kapitalforhøyelse gjelder tilsvarende regler, jf. artikkel 27 nr. 2. Det gjør det også ved såkalt «etterstiftelse», se artikkel 11.

Reglene i annet selskapsdirektiv om sakkyndig redegjørelse ble endret ved endringsdirektiv 2006/68/EF. Endringsdirektivet artikkel 1 nr. 2 tilføyde ny artikkel 10a og 10b. Bestemmelsene gir medlemsstatene adgang til å gjøre unntak fra kravet om sakkyndig redegjørelse i tre nærmere angitte situasjoner og på gitte vilkår. Reglene er valgfrie for medlemsstatene, men hvis unntaksreglene benyttes, stiller direktivet krav til hvilke regler som skal gjelde i stedet. Tilsvarende endringer er gjort for kapitalforhøyelse, jf. endringen av artikkel 27 nr. 2 (i endringsdirektivet artikkel 1 nr. 8), der det er tatt inn en henvisning til ny artikkel 10a og 10b.

Etter ny artikkel 10a nr. 1 gis medlemsstatene adgang til å gjøre unntak fra kravet om sakkyndig redegjørelse hvis administrasjons- eller ledelsesorganet beslutter at redegjørelseskravet ikke skal anvendes ved tingsinnskudd som består av omsettelige verdipapirer eller pengemarkedsinstrumenter. Forutsetningen er at disse verdsettes til gjennomsnittet av det de er omsatt for på et eller flere regulerte markeder i en tilstrekkelig lang periode forut for det faktiske innskuddstidspunktet. Denne perioden fastsettes i nasjonal lovgivning.

Dersom verdipapiret eller pengemarkedsinstrumentet på grunn av ekstraordinære omstendigheter er vesentlig endret i verdi på det faktiske innskuddstidspunktet, skal det foretas en ny vurdering av innskuddet etter reglene i artikkel 10. Dette innebærer at det likevel må utarbeides en redegjørelse for tingsinnskuddet. Den nye vurderingen skal skje på administrasjons- eller ledelsesorganets initiativ og ansvar.

Artikkel 10a nr. 2 åpner for unntak fra redegjørelseskravet også der innskuddet består av andre eiendeler enn omsettelige verdipapirer og pengemarkedsinstrumenter som omhandlet i nr. 1. Forutsetningen er at eiendelen har vært gjenstand for en anerkjent, uavhengig og sakkyndig verddivurde-

ring, i samsvar med vurderingsstandarder og prinsipper for den aktuelle eiendelen som er alminnelig akseptert i medlemsstaten. Verdivurderingen kan ikke være eldre enn seks måneder på det tidspunktet eiendelen overføres til selskapet.

Dersom nye omstendigheter fører til en vesentlig endring av verdien, skal det foretas en ny vurdering av innskuddet etter reglene i artikkel 10. Dette innebærer at det må utarbeides en redegjørelse for tingsinnskuddet. Den nye vurderingen skal skje på administrasjons- eller ledelsesorganets initiativ og ansvar.

Er det ikke foretatt en slik ny vurdering i forbindelse med en kapitalforhøyelse, kan aksjeeiere som samlet representerer minst fem prosent av aksjekapitalen på tidspunktet for beslutningen om kapitalforhøyelse, kreve en ny vurdering av innskuddet etter reglene i artikkel 10.

Etter artikkel 10a nr. 3 kan det gjøres unntak fra redegjørelseskravet for tingsinnskudd i tilfeller der verdien av tingsinnskuddet fremgår av et lovplagt revidert regnskap for det foregående regnskapsåret.

Bestemmelsen i nr. 2 om en ny vurdering av innskuddet etter reglene i artikkel 10 der nye omstendigheter medfører en vesentlig endring i verdien på det faktiske innskuddstidspunktet, gjelder tilsvarende. Det gjør også bestemmelsen om at aksjeeiere som samlet representerer minst fem prosent av aksjekapitalen på tidspunktet for beslutning om kapitalforhøyelse, kan kreve en vurdering av innskuddet etter reglene i artikkel 10.

De nevnte unntaksreglene kan etter direktivets artikkel 11 nr. 1 også benyttes ved såkalt «etterstiftelse», jf. endringsdirektivet artikkel 1 nr. 3.

Artikkel 10b er en fellesbestemmelse om krav til selskapene dersom man benytter seg av unntaksreglene i artikkel 10a nr. 1, 2 eller 3. Det skal i så fall offentliggjøres en redegjørelse der det gis en beskrivelse av aksjeinnskuddet, det opplyses om innskuddets verdi, grunnlaget for verdsettningen og eventuell verdsettelsesmetode og det gis en uttalelse om hvorvidt den beregnede verdien minst svarer til aksjenes pålydende og overkurs. Offentliggjøringen skal skje ved kunngjøring i det nasjonale foretaksregisteret.

Annet selskapsdirektiv og direktiv 2006/68/EF ble i desember 2012 avløst av en kodifisert versjon av direktivene, direktiv 2012/30/EU. De omtalte bestemmelsene er avløst av artikkel 11 og 12 i det nye direktivet.

4.5.3 Høringsbrevet 13. juli 2007

Justisdepartementet sendte 13. juli 2007 ut et høringsbrev med forslag om enkelte endringer i aksjeloven og allmennaksjeloven som følge av endringsdirektiv 2006/68/EF. Departementet ga uttrykk for tvil om hensiktsmessigheten av å innføre endringsdirektivets regler om unntak fra kravet om sakkyndig redegjørelse i norsk rett.

Departementet uttalte som et generelt synspunkt:

«Kravet om sakkyndig redegjørelse for tingsinnskudd ved stiftelse av aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper tar sikte på å gi et bedre grunnlag for å vurdere det aktuelle tingsinnskuddet. Dette skal bidra til samsvar mellom de reelle verdier som tilføres selskapet ved innskuddet, og verdien av aksjene som utstedes som vederlag. Ved dette sikres selskapskapitalen og hensynet til selskapets stiftere og kreditorer ivaretas. I tillegg ivaretar redegjørelseskravet alminnelige kontrollhensyn. I vurderingen av om man bør benytte seg av den adgangen endringsdirektivet gir til å gjøre unntak fra redegjørelseskravet, er det etter departementets syn avgjørende om man i disse tilfellene kan fastslå innskuddets verdi med tilstrekkelig sikkerhet uten den særskilte redegjørelsen.»

Når det gjelder unntaksbestemmelsen i artikkel 10a nr. 1, la departementet til grunn at det for innskudd i form av omsettelige verdipapirer eller pengemarkedsinstrumenter som omsettes på et regulert marked, normalt vil foreligge tilstrekkelige holdepunkter for å vurdere verdien av innskuddet. Departementet ga imidlertid uttrykk for usikkerhet om hvilken reell forenkling unntaksregelen vil innebære:

«Et hensyn som taler for å benytte adgangen til å gjøre unntak fra kravet om utarbeidelse av en redegjørelse om tingsinnskuddet, er at dette vil forenkle prosedyrene for og redusere kostnadene ved stiftelse av aksjeselskap og allmennaksjeselskap. På den annen side oppstiller direktivet særskilte saksbehandlingsregler for tilfeller der det gjøres unntak. Etter artikkel 10b nr. 1 skal det innen en måned etter det faktiske innskuddstidspunktet offentliggjøres en erklæring som beskriver og angir verdien av tingsinnskuddet, grunnlaget for verdivurderingen og vurderingsmåten. Av erklæringen skal det fremgå at verdien av innskuddene minst svarer til den nominelle verdien av aksjene som

er utstedt som vederlag, med tillegg av eventuell overkurs. Av erklæringen skal det videre fremgå at det ikke er oppstått nye omstendigheter av betydning for den opprinnelige verdivurderingen. Erklæringen skal offentliggjøres etter reglene i artikkel 3 i direktiv 68/151/EØF, noe som innebærer melding til Foretaksregisteret og kunngjøring. For kapitalforhøyelse som besluttet på grunnlag av styrefullmakt (jf. aksjeloven og allmennaksjeloven § 10-14), er det gitt enkelte tilleggsregler i artikkel 10b nr. 2.

Det er etter dette et spørsmål om i hvilken grad selskapene i praksis vil oppfatte regler om unntak fra kravet om utarbeidelse av en redegjørelse om tingsinnskudd som et forenklingstiltak av betydning. For aksjeselskaper er det særlig grunn til å reise spørsmål om dette, i og med at det for disse selskapene etter gjeldende rett er tilstrekkelig at stifterne eller styret utarbeider redegjørelsen, og at revisor bekrefter den, jf. aksjeloven § 2-6 annet ledd, jf. § 10-2 tredje ledd.

Et hensyn som også må tillegges vekt, er at en regulering i tråd med direktivets unntaksregler vil komplisere aksjelovens og allmennaksjelovens regler om tingsinnskudd. Reglene er allerede nokså omfattende, og en regulering i tråd med EU-direktivet vil innebære flere regler.

Departementet er på denne bakgrunn noe i tvil om hensiktsmessigheten av å innføre regler som nevnt i endringsdirektivet artikkel 10a nr. 1. Når det gjelder omfanget av regler, er det riktignok et alternativ å plassere særreglene om adgangen til å gjøre unntak for omsettelige verdipapirer og pengemarkedsinstrumenter i forskrift, likevel slik at lovens forskriftshjemmel gir leserne av loven informasjon om at slike unntaksregler finnes.»

Departementet la i høringsbrevet frem et forslag til en forskriftshjemmel i aksjeloven og allmennaksjeloven § 2-6 og et forslag til en forskrift som åpnet for å gjøre unntak fra kravet om redegjørelse når aksjeinnskuddet består av omsettelige verdipapirer eller pengemarkedsinstrumenter.

Når det gjelder unntaksregelen i *artikkel 10a nr. 2*, foreslo departementet ikke å gjøre unntak fra kravet om redegjørelse i § 2-6. Dette ble begrunnet slik:

«Som nevnt bør det være en forutsetning for å gjøre unntak fra redegjørelseskravet at man i så fall på annet grunnlag har tilstrekkelig sikre

holdepunkter for å vurdere verdien av innskuddet. Departementet er i tvil om i hvilken grad denne forutsetningen slår til når det gjelder alternativet i artikkel 10a nr. 2. Departementet viser til at denne unntaksregelen ikke vil være begrenset til nærmere bestemte typer formuesgoder. Unntaket vil dermed være nokså vidtrekkende og omfatte ulikartede situasjoner. Videre er det uklart hva som nærmere ligger i kravet om verddivurdering i samsvar med alminnelig aksepterte vurderingsstandarder og prinsipper. Hvilke konkrete standarder og prinsipper vurderingen må foretas etter, og hvordan dette skal kontrolleres, synes ikke klart.»

Departementet foreslo imidlertid i forslaget til forskrift en unntaksregel som svarer til direktivet artikkel 10a nr. 3, men likevel slik at unntaksregelen var begrenset til tingsinnskudd som etter regnskapslovens regler skal videreføres til balanseførte verdier. Departementet uttalte:

«Departementet viser til de hensyn som det er pekt på i tilknytning til artikkel 10a nr. 1 og 2. Departementet antar at alternativet i artikkel 10a nr. 3 vil gi et sikrere grunnlag for verddivurderingen enn alternativet i nr. 2 om verddivurdering etter anerkjente vurderingsstandarder og prinsipper. Dette synes i hvert fall å være tilfellet der det aktuelle tingsinnskuddet etter regnskapslovens regler skal videreføres til balanseførte verdier. Her vil verdien som fremgår av aksjetegnerens årsregnskap, være bestemmende for verdsettingen av tingsinnskuddet, jf. aksjeloven og allmennaksjeloven § 2-7 tredje punktum.»

Departementet foreslo ikke at unntaksreglene skulle gjelde ved såkalt «etterstiftelse», som i norsk rett er omfattet av de mer generelle reglene om transaksjoner mellom nærstående i aksjeloven og allmennaksjeloven § 3-8. Departementet uttalte:

«De norske reglene om transaksjoner mellom nærstående i aksjeloven og allmennaksjeloven § 3-8 er av en annen og mer vidtrekkende karakter enn direktivets regler om etterstiftelse, selv om de norske reglene også omfatter etterstiftelses-situasjonen. Etter departementets syn er det vanskeligere å innpasse unntakene fra redegjørelseskravet i § 3-8 enn i reglene om tingsinnskudd ved stiftelse og kapitalforhøyelse. Videre viser departementet til at unntakene i § 3-8 første ledd annet punktum

gjør at direktivets regler vil få mindre betydning i forhold til § 3-8 enn i forhold til § 2-6 og § 10-2 tredje ledd. Når det spesielt gjelder alternativet i artikkel 10a nr. 1 om omsettelige verdipapirer og pengemarkedsinstrumenter, vises det til at § 3-8 første ledd annet punktum nr. 4 allerede gjør unntak for «verdipapirer til pris i henhold til offentlig kursnotering» – uten at det da gjelder slike egne saksbehandlingsregler som er fastsatt i endringsdirektivet artikkel 10b. Det synes heller ikke å være plass for alternativet i artikkel 10a nr. 3, siden dette alternativet, som nevnt i punkt 4.1.4, foreslås begrenset til eiendeler som skal videreføres til balanseførte verdier. Vurderingen av eiendelen etter § 3-8 annet ledd annet punktum knytter seg til om det er «rimelig samsvar mellom verdien av det vederlaget selskapet skal yte og verdien av det vederlaget selskapet skal motta». Denne sammenlikningen knytter seg ikke til eiendelens regnskapsmessige verdier.»

Lovendringsforslagene i høringsbrevet har så langt ikke vært fulgt opp i en proposisjon.

4.5.4 Forslaget i utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven»

I utredningen punkt 4.2.10 foreslås det å videreføre reglene om tingsinnskudd i §§ 2-4, 2-6 og 2-7. Utrederen foreslår likevel at de unntakene som var foreslått i Justisdepartementets høringsbrev 13. juli 2007, gjennomføres. Han uttaler:

«Når andre eiendeler enn penger brukes som aksjeinnskudd, kan det være usikkerhet om verdien av aksjeinnskuddet og om dermed selskapet blir tilført de verdiene som er forutsatt i stiftelsesdokumentet. De særlige kravene som stilles til selskapsstiftelsen i disse tilfellene, har til formål å bringe klarhet i slike forhold, herunder verdien av innskuddet. Dette er av betydning både for dem som skal bli aksjeeiere og for selskapskreditorene. Tilsvarende hensyn gjør seg gjeldende der noen for øvrig betinger seg særlige rettigheter eller fordeler av selskapet.

Etter mitt syn bør spesialreglene for tingsinnskudd i §§ 2-4, 2-6 og 2-7 i utgangspunktet videreføres. Reglene gjelder spesialtilfeller, og har ikke betydning for det store flertallet av selskapsstiftelser der aksjeinnskuddet gjøres opp kontant. Dette er også et område der det er av betydning at reglene i det vesentlige er de samme for allmennaksjeselskaper og aksjesel-

skaper. De unntakene som departementet tok opp i høringsnotatet av juli 2007 bør imidlertid gjennomføres. For de selskapene aksjeloven er særlig rettet mot, vil særlig unntaket for innskudd i andre eiendeler enn penger når verdien av innskuddet framgår av et revidert, lov-pålagt årsregnskap, ha betydning. Unntaket vil blant annet åpne for at eieren av en personlig drevet virksomhet som har et revidert årsregnskap, kan omdanne virksomheten til aksjeselskap, uten at det kreves særlig redegjørelse etter aksjeloven 2-6. Tilsvarende unntak er innarbeidet i den nye danske selskapsloven av 2010.»

På grunn av forslaget i utredningen om å sløyfe kravet om åpningsbalanse, jf. punkt 4.4.2, foreslår utrederen en endring også av reguleringen av tidspunktet for verdsettelsen av tingsinnskudd. I gjeldende lov følger dette av § 2-8 annet ledd tredje punktum ved at bestemmelsen krever at åpningsbalansen med revisors erklæring tidligst skal være datert fire uker før stiftelsen. I og med at utrederen går inn for å oppheve § 2-8, foreslår han en ny bestemmelse i § 2-6 første ledd nr. 4 som slår fast at tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler selskapet skal overta, tidligst kan være fire uker før stiftelsen. En tilsvarende endring foreslås i § 10-2 tredje ledd om kapitalforhøyelse og § 13-10 tredje ledd om fusjon. Det foreslås dessuten en justering av §§ 2-7 og 10-12.

4.5.5 Høringsinstansenes syn

Under høringen av forslagene i høringsbrevet 13. juli 2007 ga følgende høringsinstanser støtte til forslaget om at samtlige eller enkelte av unntaksreglene i artikkel 10a i endringsdirektivet gjennomføres i norsk rett: *Finansdepartementet, Nærings- og handelsdepartementet, Finansnærings Hovedorganisasjon og Næringslivets Hovedorganisasjon. Næringslivets Hovedorganisasjon* ga likevel uttrykk for at endringene neppe ville ha særlig praktisk betydning.

Den Norske Advokatforening ga også uttrykk for tvil om hensiktsmessigheten av å innføre slike unntaksregler i norsk rett, men mente at dersom man skal innføre reglene, bør de fremgå av loven.

Brønnøysundregistrene mente at unntakene ikke fremstår som en forenkling for næringslivet, og at de bare bør innføres såfremt det er et klart behov for det.

Den norske Revisorforening gikk imot å innføre unntaksreglene i norsk rett. Revisorforeningen var i tvil om forenklingseffekten, og ga uttrykk for

at kravet til sakkyndig redegjørelse er viktig for å kunne gi et tilstrekkelig sikkert grunnlag for vurdering av tingsinnskudd.

Den Norske Advokatforening og Næringslivets Hovedorganisasjon mente at dersom man skal gjennomføre direktivets unntaksregler i norsk rett, bør man også gjennomføre regelen i artikkel 10a nr. 2. *Næringslivets Hovedorganisasjon* uttalte:

«Det er åpenbart at bare få verdsettelse kan gjøres med full nøyaktighet og sikkerhet for resultatet, se for eksempel Den norske Revisorforenings forslag til SA 3802 punkt 38 flg. Etter vår vurdering vil innføring av kriteriene i artikkel 10a nr. 2 altså ikke øke denne usikkerheten i praksis.

Etter aksjelovene §§ 2-18 og 10-9 skal revisor skriftlig bekrefte at tingsinnskudd er overtatt av selskapet. Etter ordlyden omfatter bekreftelsen ikke verdiene, men av utkastet til SA 3802 punkt 76 fremgår det at revisor i praksis har en funksjon også i denne forbindelse, når hun bekrefter at innskuddet er ytt.

Verdsettelsen vil være transparent for aksjeeierne gjennom emisjonsvedtaket som aksjeeierne enten selv skal treffe. Dessuten skal det styret sende ut en erklæring. Denne erklæringen skal kunngjøres i følge forskriften, og denne kunngjøringen er relevant når styret treffer emisjonsvedtak på grunnlag av fullmakt. Aksjeeierne i selskaper kan langt på vei selv beholde kontrollen med tingsinnskudd, ved å avgrense styrefullmakter mot tingsinnskudd, jf. aksjelovene § 10-14 annet ledd.

Vi regner med at unntaket kan være aktuelt for det ene der det er snakk om kurante verdsettelse. Videre kan det være nyttig der man har å gjøre med store verdier, typisk nærings eiendom, som sjelden endrer verdi vesentlig i løpet av seks måneder. En unntaksregel kan forenkle en del transaksjoner vesentlig. Vi antar at endringsdirektivet åpner for kortere perioder enn seks måneder, om departementet skulle mene at dette gjør betenkelighetene mindre ved å gjennomføre artikkel 10a nr. 2.»

I forbindelse med høringen av utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven» har høringsinstansene gitt uttrykk for følgende:

Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening uttaler generelt at det kan «være fornuftig å videreføre et krav om at tingsinnskuddet skal verdsettes og bekrefte». Foreningen uttaler videre:

«Reglene om tingsinnskudd kunne vært fjernet i en egen AS-lov for de minste ASene, men bør etter vår vurdering beholdes dersom man går inn for å kun ha en AS-lov.»

Forslaget om en forskriftshjemmel for å gjennomføre unntaksreglene i annet selskapsdirektiv artikkel 10a støttes av *Finansdepartementet* og *Den norske Revisorforening*.

Handelshøyskolen BI støtter forslaget om å innføre direktivets unntaksregler i norsk rett, men mener bestemmelsene bør fremgå av loven, og ikke av forskrift.

Næringslivets Hovedorganisasjon mener at forslaget om å innføre direktivets unntaksregler i norsk rett «knappt vil kunne føre til noen forenkling i den norske aksjeloven». Videre heter det i uttalelsen:

«Vi er enig i at det bør åpnes for enklere omdannelse av enkeltpersonforetak til aksjeselskap. Tilsvarende bør man vurdere om det kan legges til rette for at utenlandske foretak som i realiteten er norske (NUF), bør kunne omdannes til aksjeselskap på en enkel måte, noe som vil bli mer aktuelt når revisjon gjøres frivillig og hvis kravet til minste aksjekapital reduseres. Slike omdannelser forutsetter antagelig at også skattereglene legger til rette for det.

Vi antar at det er ganske sjelden at det er annet enn tingsinnskudd som er aktuelt som «særskilte rettigheter» ved stiftelsen, i alle fall i små selskaper. Samtidig er disse reglene forholdsvis kompliserte. Av pedagogiske hensyn bør § 2-4 om særskilte rettigheter uansett deles i to, slik at tingsinnskudd reguleres av en paragraf der alle reglene finnes, mens andre særskilte rettigheter reguleres av en annen paragraf, evt. med henvisninger til den første.»

Den Norske Advokatforening mener det generelt bør gjøres unntak fra kravet om redegjørelser i tilfeller der verdien av tingsinnskuddet ikke overstiger et gitt beløp på tidspunktet for verdsettelsen, for eksempel 50 000 kroner eller 100 000 kroner.

Forslaget i utredningen om regulering av tidspunktet for verdsettelse av tingsinnskudd i §§ 2-6, 10-2 og 13-10 støttes av *Den norske Revisorforening* og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers*.

4.5.6 Departementets vurdering

Departementet ser på bakgrunn av utredningen og høringen ikke grunnlag for noen omfattende endringer av reglene om tingsinnskudd.

Som det fremgår av høringsbrevet 13. juli 2007, er departementet i tvil om i hvilken grad unntakene fra kravene om sakkyndig redegjørelse som følger av direktiv 2012/30/EU artikkel 11 og 12 (tidligere artikkel 10a og 10b i direktiv 77/91/EØF, jf. endringsdirektiv 2006/68/EF artikkel 1 nr. 2), vil innebære reelle forenklinger for selskapene. Reglene fremstår som nokså omstendelige ved at unntakene bare kan benyttes dersom en del nærmere angitte vilkår, blant annet om offentliggjøring av en alternativ redegjørelse, er oppfylt.

Departementet foreslår likevel at det i aksjeloven § 2-6 nytt fjerde ledd og allmennaksjeloven § 2-6 nytt fjerde ledd tas inn en forskriftshjemmel som foreslått i utredningen. Høringen gir en viss støtte til at det kan være behov for slike regler, og dersom reglene plasseres i en forskrift, vil de heller ikke ha nevneverdige konsekvenser for tilgjengeligheten av de øvrige reglene om stiftelse. Enkelte av høringsinstansene har riktignok tatt til orde for at reglene bør fremgå av loven. Til dette vil departementet bemerke at reglene er omfattende og ville, hvis de ble plassert i loven, medføre en betydelig oppsvulming av lovstoffet. Skulle man ta dem inn i loven, ville det bli vanskeligere for brukerne av loven å finne frem til de reglene som har større praktisk betydning, og som man i hvert fall må forholde seg til.

Departementet foreslår at forskriftshjemmelen begrenses til å omfatte unntaksreglene i artikkel 11 nr. 1 og 3 (tidligere artikkel 10a nr. 1 og 3). Når det gjelder nr. 2, vises det til begrunnelsen for forslaget i høringsbrevet, se punkt 4.5.3 foran.

Departementet foreslår videre at det gis en tilsvarende forskriftshjemmel som omfatter tingsinnskudd ved kapitalforhøyelse, jf. lovforslaget § 10-2 tredje ledd i begge lover. Det foreslås på den annen side ikke en tilsvarende hjemmel for å gi forskrift som gjør unntak fra kravet om redegjørelse for avtaler etter § 3-8. Det vises til begrunnelsen i høringsbrevet om dette, se punkt 4.5.3.

Som det fremgår av punkt 4.4.4, foreslår departementet i denne omgang å begrense virkeområdet for § 2-8. Det foreslås ikke å oppheve bestemmelsen. Departementet foreslår likevel å følge opp forslagene i utredningen om regulering av tidspunktet for verdsettelse av tingsinnskudd i §§ 2-6, 10-2 og 13-10 og de foreslåtte konsekvensendringene i §§ 2-7 og 10-12. Departementet foreslår at bestemmelsene endres i både aksjeloven

og allmennaksjeloven. Forslagene innebærer etter departementets syn en tydeligere regulering enn etter gjeldende lov, og bør følges opp selv om § 2-8 annet ledd tredje punktum er videreført i departementets lovforslag. Departementet foreslår dessuten en tilsvarende endring av aksjeloven § 15-1 annet ledd annet punktum.

4.6 Elektronisk stiftelse

4.6.1 Gjeldende rett

Et aksjeselskap stiftes ifølge § 2-9 ved at stifterne daterer og undertegner et stiftelsesdokument. Det følger av § 2-1 at stiftelsesdokumentet skal inneholde selskapets vedtekter og bestemmelser som nevnt i § 2-3. Skal noen ha særskilte rettigheter mv. som nevnt i § 2-4 (blant annet at aksjeinnskudd skal gjøres opp med annet enn penger), skal stiftelsesdokumentet inneholde opplysninger om dette. Det skal i disse tilfellene også utarbeides en redegjørelse etter § 2-6. Videre skal det i alle tilfeller utarbeides en åpningsbalanse etter § 2-8.

Det er lagt til grunn at stiftelsesdokumentet ikke kan være elektronisk, men må være på papir, jf. Ot.prp. nr. 108 (2000-2001) punkt 3.11.1.5.1 og 3.11.1.5.3. I den nevnte proposisjonen ble det vurdert om stiftelsesdokumentet fortsatt burde være papirbasert. Justisdepartementet foreslo ingen endring under henvisning til at stiftelsesdokumentet er forutsatt å skulle oppbevares i hele selskapets levetid, og at det derfor er viktig at det finnes i et medium som er svært tidsbestandig.

Det følger av aksjeloven § 2-18 første ledd at selskapet skal meldes til Foretaksregisteret innen tre måneder etter at stiftelsesdokumentet er undertegnet, jf. også foretaksregisterloven § 4-1 første ledd første punktum. Meldingen skal skje ved bruk av et eget skjema («Samordnet registermelding»). Skjemaet kan sendes inn på papir eller elektronisk gjennom Altinn. I 2012 ble over 80 prosent av selskapene meldt elektronisk.

4.6.2 Forslaget i utredningen

I utredningen punkt 4.2.12 gir utrederen uttrykk for at det fortsatt bør gjelde visse formkrav til stiftelse av et aksjeselskap, og at selskapsstiftelsen bør komme til uttrykk i et eget stiftelsesdokument som er atskilt fra registermeldingen. Han viser til at stiftelsesdokumentet er av sentral betydning for selskapet og aksjeeierne uavhengig av registrering.

Utrederen foreslår en ny bestemmelse i § 2-1 første ledd som åpner for at stiftelsesdokumentet, som alternativ til papir, skal kunne opprettes i elektronisk form. Han foreslår at også vedleggene til stiftelsesdokumentet skal kunne være elektroniske. Han viser til at stiftelsesprosedyren vil kunne gjøres mer smidig om stifterne kan kommunisere med hverandre elektronisk, og i denne sammenheng opprette stiftelsesdokumentet elektronisk og underskrive dokumentet ved bruk av elektronisk signatur. Han viser også til at en adgang til å opprette stiftelsesdokumentet i elektronisk form kan åpne for større grad av samordning med registreringsmeldingen og dermed forenkle meldingen av selskapet til Foretaksregisteret. Dette vil kunne bety en forenkling både for næringslivet og forvaltningen. Han uttaler for øvrig:

«Når det gjelder hensynet til at stiftelsesdokumentet bør oppbevares i hele selskapets levetid, og derfor være på et tidsbestandig medium, er erfaringen at dette i praksis ofte ikke blir gjort. Papirarkivering blir dessuten nå mer og mer erstattet av elektronisk arkivering. Der selskapene ikke selv kan finne stiftelsesdokumentet, vil det i praksis måtte henvende seg til Foretaksregisteret der det oppbevares en elektronisk kopi.»

Han beskriver forslaget slik:

«I praksis vil en ordning med stiftelsesdokument som opprettes og underskrives elektronisk gjennomføres som en skjema-løsning i Altinn. Dette gjør det mulig å gjøre de obligatoriske delene av stiftelsesdokumentet til identifiserbare dataelementer, som for eksempel kan brukes direkte og automatisk i registreringsmeldingen. Derved blir det bare nødvendig å fylle ut opplysningene én gang. I dag må flere av opplysningene fra stiftelsesdokumentet gjentas i meldingen, noe som også kan føre til at meldinger må avvises fordi det ikke er samsvar mellom opplysningene i stiftelsesdokumentet og registermeldingen. Graden av automatisk samordning mellom stiftelsesdokumentet og meldingen vil kunne avhenge av hvor komplisert selskapsstiftelsen er. I hvert fall i første omgang må man regne med at fullstendig samordning bare kan skje for de enklere stiftelsene, som imidlertid tallmessig vil utgjøre de fleste. En elektronisk skjema-løsning vil legge til rette for hjelpetekster og lignende veiledning under utfyllingen som kan lette

utfyllingen, slik at det unngås formelle feil ved opprettelsen av dokumentet.»

Han gir følgende beskrivelse av en mulig tenkt prosess for elektronisk stiftelse gjennom Altinn:

- «– Den som fyller ut stiftelsesdokument logger seg på i Altinn på ordinær måte.
- Finner og oppretter det nye skjemaet «Stiftelsesdokument».
- Fyller ut skjemaet, som består av faste datafelter for obligatoriske deler av stiftelsesdokumentet, valgfrie datafelter for ikke obligatoriske men forholdsvis vanlige varianter (typisk ordinære tingsinnskudd) og noen mer åpne datafelter for utfylling av mer spesielle varianter.
- Ved utfyllingen av stiftelsesdokumentet gir løsningen veiledning i hvordan regelverket skal forstås.
- Når som helst i prosessen (og alltid når utfyllingen er avsluttet) kan den som fyller ut skjemaet velge å la systemet foreta en kontroll av opplysningene. Han vil få tilbakemelding dersom det er mangler i dokumentet. Basert på opplysningene i dokumentet vil han også få tilbakemelding om hvilke vedlegg som må skaffes til veie. Dersom den som fyller ut skjemaet for eksempel har valgt å legge inn opplysning om at det skal gjøres tingsinnskudd, gis det tilbakemelding om at det må utarbeides redegjørelse samt informasjon om innholdet i en slik redegjørelse.
- Vedlegg til stiftelsesdokumentet (f eks redegjørelse) må lastes opp og underskrives før eller samtidig med at stiftelsesdokumentet underskrives.
- Den som fyller ut skjemaet, sender dokumentet til underskrift hos de personer som skal skrive under, det vil si de personer som i stiftelsesdokumentet er angitt som stiftere/fullmektig.
- Alle stiftere som er angitt som underskrivere får skjemaet «Stiftelsesdokument» til elektronisk underskrift i Altinn.
- Dersom stifter(e) er en annen enn utfyller, logger disse på i Altinn, finner underskriftsoppgaven, leser stiftelsesdokumentet og skriver under. Når samtlige stiftere har skrevet under, er selskapet å betrakte som stiftet. Løsningen gir dermed tilnærmet absolutt notoritet omkring stiftelsen og stiftelsestidspunktet.

- En pdf. versjon av stiftelsesdokumentet og vedlegg lagres i arkivet til den som har fylt ut skjemaet og i alle stifternes arkiv i Altinn. Opplysninger om den enkelte stifters underskrift vil også bli lagret.
- Selskapet får status «Stiftet» i løsningen.
- Utfyller/stifterne kan, på valgfritt tidspunkt, velge å gå videre i prosessen ved å velge å opprette registermelding, basert på stiftelsesdokumentet. Selskapet sendes dermed ikke til registrering før stifterne velger det.
- Registermeldingen fylles bare ut med de opplysninger som ikke kan hentes direkte fra stiftelsesdokumentet.
- Sett i sammenheng med forslaget om å sløyfe kravet til åpningsbalanse, har den tenkte prosessen for elektronisk stiftelse en betydelig forenklingseffekt knyttet til opprettelsen av selskapet og registreringen ettersom de opplysningene som må gjentas i flere dokumenter blir vesentlig redusert.»

4.6.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser gir uttrykk for at de støtter forslaget om å legge til rette for elektronisk stiftelse av aksjeselskap:

Nærings- og handelsdepartementet, Brønnøysundregistrene, Den norske Revisorforening, Finansieringsselskapenes Forening (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon), Finansnæringens Fellesorganisasjon, Handelshøyskolen BI, Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon, Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening, Næringslivets Hovedorganisasjon og Panlegis Group.

Brønnøysundregistrene uttaler:

«Når det gjelder forslaget om å åpne for elektronisk stiftelse av aksjeselskap har Brønnøysundregistrene diskutert dette grundig med utrederen. Stiftelsesprosessen for mange selskaper er den mest kompliserte prosessen de er gjennom, også formelt sett. Eksisterende krav til dokumentasjon ved stiftelse og registrering er mange og kompliserte. Flere av de informasjonselementer de enkelte dokumenter skal inneholde, er de samme. I praksis betyr dette at f. eks en enestifter må forfatte en rekke dokumenter, som på forskjellige måter gjengir og dels flere ganger gjentar hva vedkommende har bestemt seg for, ved opprettelsen av selskapet. Deretter må et utvalg av de samme opplysningene fylles inn i meldingen til Foretaksre-

gisteret. Også når det gjelder selve saksbehandlingen i Foretaksregisteret er nyregistrering av aksjeselskap en av de mest arbeidskrevende prosessene. Dokumentmengden er stor og kontrollpunktene mange. Gjennom å åpne for elektronisk stiftelse vil omfanget av den formelle prosessen ved nystiftelse av aksjeselskap kunne reduseres betraktelig.

Dersom en skal kunne hente ut maksimal forenklingseffekt av tiltaket må selve den elektroniske løsningen inneholde høy grad av brukerstøtte og automatiske regelkontroller. Dette vil bidra til enkel utfylling og færrest mulig registreringsnektinger, med derpå følgende redusert behov for retting/nye beslutninger hos selskapet.»

Panlegis Group uttaler:

«I tillegg til lavere kostnader knyttet til oppstart og drift, er det etter vårt syn også praktiske og tekniske årsaker til NUF'enes suksess. Engelske limited-selskap kan stiftes på et par timer og alle dokumenter kan sendes og mottas elektronisk. Dette gjør selskapsformen attraktiv for personer i en situasjon der man ønsker å komme raskt i gang med driften.»

Finansnæringens Fellesorganisasjon gir uttrykk for at stiftelsesreglene «bør hensynta at bruken av e-signatur må holde et visst minimum sikkerhetsnivå, jfr. de tilsvarende bestemmelser om dette i hvitvaskingsregelverket mv. Bruken av e-signatur forutsetter her tilstrekkelig trygge sikkerhetsløsninger som f.eks. Buypass (Norsk tipping), Confi-des og BankID».

4.6.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår at aksjeloven endres slik at det åpnes for at aksjeselskaper kan stiftes elektronisk ved å benytte Foretaksregisterets løsninger for elektronisk stiftelse. Som det fremgår av utredningen, kan man se for seg at en slik løsning knyttes til Altinn, ved at stiftelsesdokumentet kan opprettes og underskrives i Altinn, og ved at opplysningene som skal angis i registermeldingen, da kan hentes automatisk fra stiftelsesdokumentet.

Brønnøysundregistrene har vurdert utviklingsprosessen for en slik elektronisk løsning, og den kan forhåpentligvis være på plass i løpet av 2014.

Som det fremgår av utredningen, vil Foretaksregisterets løsning for elektronisk stiftelse kunne innebære en betydelig forenkling av stiftelsespro-

sessen. For det første vil det være praktiske fordele ved at de som skal underskrive dokumentene som skal utarbeides i forbindelse med stiftelsen, (stifterne og eventuelt revisor), kan gjøre dette elektronisk fra egen PC. Man trenger med andre ord ikke lenger å komme sammen fysisk eller sirkulere papirdokumenter. En annen fordel er at systemet vil kunne gi veiledning og korreksjoner underveis i stiftelsesprosessen. Dette kan skje både ved veiledende tekster, ved at systemet vil påpeke mangler, og ved at systemet ikke vil gi mulighet for handlinger eller disposisjoner som ikke er forenlig med loven. Dette vil hindre at det er feil i dokumentene som sendes for registrering i Foretaksregisteret, og man vil dermed unngå etterfølgende registreringsnektelser og behov for å sende inn dokumenter på nytt i korrigeret versjon. Dessuten vil en slik løsning innebære at man slipper å måtte fylle ut de samme opplysningene flere ganger i og med at opplysningene som angis i stiftelsesdokumentet, kan brukes direkte og automatisk i registermeldingen.

Departementet foreslår etter dette at det tas inn et nytt tredje punktum i § 2-1 første ledd i aksjeloven som åpner for at stifterne som alternativ til papirdokumenter kan benytte Foretaksregisterets elektroniske løsning for stiftelse.

Departementet foreslår en noe annen ordlyd enn lovforslaget i utredningen. Departementet forstår forslaget i utredningen slik at det er ment å åpne for bruk av elektroniske dokumenter også utenfor den løsningen som vil bli tilbudt av Foretaksregisteret. Etter departementets syn bør det være bare to måter å stifte aksjeselskaper på: stiftelse ved bruk av papirdokumenter og stiftelse ved Foretaksregisterets elektroniske løsning. Departementet har vanskelig for å se at det kan være noen gevinst å hente for stifterne å gjøre bruk av elektroniske dokumenter uten at dette gjøres gjennom den løsningen som man tar sikte på at skal tilbys av Foretaksregisteret. Både for stifterne og Foretaksregisteret vil den nevnte elektroniske løsningen etter alt å dømme klart være å foretrekke blant annet fordi man unngår feil og registreringsnektelser. Av denne grunn bør loven utformes slik at den ikke oppfordrer til andre måter å stifte selskaper på elektronisk. Skulle man åpne for bruk av elektroniske stiftelsesdokumenter uavhengig av Foretaksregisterets løsning, ville dette også gjøre det nødvendig med en lovregulering av og praktiske løsninger for verifisering av underskrifter.

Aksjeloven kapittel 2 er skrevet ut fra en forutsetning om at stiftelsesdokumentet med vedlegg er papirbasert. For å unngå tvil om tolkningen av

øvrigt regler i kapittel 2 og forholdet til bestemmelsen om elektronisk stiftelse foreslår departementet i § 2-1 første ledd et nytt fjerde punktum som presiserer at loven ikke er til hinder for elektronisk stiftelse gjennom Foretaksregisterets elektroniske løsning.

Det kan være behov for å gi en nærmere regulering i forskrift av Foretaksregisterets løsning for elektronisk stiftelse. Blant annet kan det være aktuelt å stille krav til systemets sikkerhet. Videre kan det være aktuelt å vurdere løsninger for elektronisk stiftelse også for andre foretaksformer enn aksjeselskaper. Dette vil gjerne kreve endringer av vedkommende sammenslutningsrettslige lov, tilsvarende det som er foreslått i aksjeloven. Departementet foreslår på denne bakgrunn en ny bestemmelse i foretaksregisterloven som gir hjemmel til å gi nærmere regler om elektronisk stiftelse, ikke bare for aksjeselskaper, men også for andre foretaksformer. Forskriftshjemmelen forutsetter at det for vedkommende foretaksform gjelder regler som gir adgang til elektronisk stiftelse. Bestemmelsen foreslås inntatt som ny § 10-6, mens nåværende § 10-6 blir ny § 10-7.

Foretaksregisterets elektroniske løsning for stiftelse av aksjeselskap vil som nevnt neppe være på plass innen ikrafttredelsen av de øvrige endringene som foreslås i denne proposisjonen. De nevnte endringsforslagene må antakelig dermed settes i kraft noe senere.

Departementet foreslår i denne omgang ikke regler som legger til rette for elektronisk stiftelse av allmennaksjeselskap. Ifølge Brønnøysundregistrene er det de siste årene blitt stiftet svært få allmennaksjeselskaper (gjørne ett eller to årlig). Det er dermed et spørsmål om det samfunnsøkonomisk vil være lønnsomt å utvikle en elektronisk løsning også for allmennaksjeselskapene. Behovet for en adgang til elektronisk stiftelse synes heller ikke å være det samme som for aksjeselskaper, siden det må kunne forutsettes at selskaper som stiftes som allmennaksjeselskaper, er større selskaper med bedre tilgang til juridisk kompetanse enn aksjeselskapene.

På bakgrunn av forslaget om elektronisk stiftelse foreslår departementet å oppheve annet ledd i aksjeloven § 2-3. Det følger av denne bestemmelsen at departementet skal utarbeide standardformularer for stiftelsesdokumenter. Det er utarbeidet et slikt formular, men det brukes lite i praksis. (Det er valgfritt for stifterne om de vil bruke skjemaet.) I fremtiden bør man etter departementets syn heller satse på de elektroniske løsningene, og departementet har vanskelig for å se at det vil være nevneverdig etterspørsel etter et papirbasert

standardformular. Fordelen ved en elektronisk løsning er også at den gir en helt annen mulighet for fleksibilitet og valgfrihet enn et papirbasert standarddokument. Departementet foreslår også å oppheve den tilsvarende bestemmelsen i allmennaksjeloven § 2-3 annet ledd. Som nevnt foran er det svært få selskaper som stiftes som allmennaksjeselskaper. Å ha et eget skjema for et så lite antall selskapsstiftelser virker lite hensiktsmessig.

Videre foreslår departementet å oppheve aksjeloven og allmennaksjeloven § 10-1 fjerde ledd om at departementet skal utarbeide standardformularer for kapitalforhøyelse ved nytegning av aksjer. Det vil være svært varierende hva som skal stå i en generalforsamlingsprotokoll om beslutning om kapitalforhøyelse, og et standardskjema er mindre hensiktsmessig.

5 Kapitalreglene

5.1 Generelt om kapitalreglene

5.1.1 Gjeldende rett

Et sentralt tema for reglene i aksjelovgivningen er reglene om selskapskapitalen, nærmere bestemt regler om tilførsel av kapital til selskapet, opprettelse av kapitalen og om utdeling av selskapskapitalen til aksjeeierne. Dette må ses på bakgrunn av ansvarsbegrensningen man oppnår ved å stifte et aksjeselskap eller allmennaksjeselskap. Det vises til § 1-2 i aksjeloven og allmennaksjeloven som slår fast at aksjeeierne ikke hefter overfor kreditorene for selskapets forpliktelser. Hovedformålet med reglene om selskapskapitalen i de to lovene er dermed å sikre selskapskreditorenes interesse i å ha selskapskapitalen som dekningsobjekt.

Når det gjelder tilførsel av kapital til selskapet, står aksjekapitalen sentralt. Det er et krav etter loven at aksjeeierne ved selskapsstiftelsen skal tilføre selskapet en minste aksjekapital, og loven fastsetter regler som skal sikre at aksjekapitalen faktisk blir tilført selskapet. I utredningen punkt 5.2.2.1 heter det om dette:

«Norsk aksjelovgivning har alltid pålagt aksjeeierne en plikt til å skyte inn en viss minste aksjekapital i selskapet som et motstykke til ansvarsbegrensningen. Tilsvarende krav har vært fastsatt i aksjelovgivningen i de øvrige nordiske landene, og andre kontinentale land som for eksempel Tyskland. Dette er i motsetning til Storbritannia, der lovgivningen ikke har pålagt aksjeeierne plikt til å skyte inn aksjekapital i selskapet, men har latt det være opp til aksjeeierne selv å avgjøre om selskapet skal ha en aksjekapital og i tilfelle fastsette størrelsen på denne. Ved Storbritannias inntreden i EU i begynnelsen av 1970-åra ble Storbritannia som følge av andre selskapsdirektiv nødt til å stille et lovbestemt krav til minste aksjekapital i Public limited liability company (Plc), men gjennomførte ikke et slikt krav for Private limited liability company (Ltd). Som jeg skal redegjøre nærmere for i punkt 5.5.2.6, går utviklin-

gen i europeisk selskapsrett nå i retning av den engelske rettstradisjonen ved at aksjelovgivningen i en rekke land innenfor EU/EØS -området er endret, eller foreslås endret, slik at det ikke lenger gjelder noe lovbestemt krav til minste aksjekapital eller at minstekravet er eller foreslås redusert.»

Fra ikrafttreddelsen av aksjeloven 1997 og frem til ikrafttreddelsen 1. januar 2012 av endringslov 16. desember 2011 nr. 63 var det et krav etter aksjeloven § 3-1 første ledd at et aksjeselskap skulle ha en aksjekapital på minst 100 000 kroner. Den nevnte endringsloven reduserte minstekravet til 30 000 kroner. For allmennaksjeselskaper er minstekravet en million kroner, jf. allmennaksjeloven § 3-1 første ledd.

Aksjekapitalen kan bare endres etter nærmere regler i aksjeloven om dette, jf. kapittel 10 om kapitalforhøyelse (se også kapittel 11 om kapitalforhøyelse i forbindelse med utstedelse av finansielle instrumenter) og kapittel 12 om kapitalnedsettelse. Aksjekapitalen kan også endres ved fusjon etter kapittel 13 og fisjon etter kapittel 14. Reglene om fusjon og fisjon bygger på reglene i kapittel 2, kapittel 10 og til dels kapittel 12.

Aksjeloven har flere regler som skal sikre at aksjekapitalen aksjeeierne har tegnet i forbindelse med stiftelsen eller en kapitalforhøyelse, faktisk blir innbetalt til selskapet. Aksjeinnskudd kan ikke være lavere enn aksjenes pålydende (jf. § 2-12 første ledd og § 10-12 fjerde ledd). Selskapet eller kapitalforhøyelsen kan ikke registreres før aksjeinnskuddene fullt ut er innbetalt til selskapet (jf. § 2-18 annet ledd og 10-9 annet ledd). Det er videre gitt regler om at revisor eller en finansinstitusjon skal bekrefte innbetalingen (jf. § 2-18 annet ledd og ansvarsregelen i § 2-19 samt § 10-9 annet ledd). Dersom aksjeinnskudd skal bestå av andre typer eiendeler enn penger (tingsinnskudd), gjelder det særlige regler som blant annet skal sikre at eiendelene har en verdi som minst svarer til aksjeinnskuddet (se § 2-4, § 2-6, § 2-7, § 10-2 og § 10-12 første ledd).

Etter at selskapet er stiftet og registrert, er aksjekapitalens oppgave først og fremst og være

en regnskapsmessig post som av hensyn til kreditorenes dekningsmuligheter begrenser adgangen til å dele ut selskapets midler eller foreta andre ensidige disposisjoner over selskapsformuen til fordel for aksjeeierne.

Utover reglene i § 2-8 fjerde ledd om dekning for aksjekapitalen ved stiftelsen og reglene om dekning for den gjenværende aksjekapitalen ved kapitalnedsettelse etter § 12-2 annet ledd om kapitalnedsettelse og § 14-3 tredje ledd om fisjon er det ikke noe krav etter loven at selskapet skal ha eiendeler som gir reell dekning for aksjekapitalen.

Aksjeloven og allmennaksjeloven § 3-4 krever at selskapet til enhver tid skal ha en egenkapital som er forsvarlig ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten i selskapet. Dersom egenkapitalen ikke oppfyller kravet, har styret en handleplikt for å rette på forholdet etter § 3-5.

Egenkapitalen i aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper kan deles inn i fri og bundet egenkapital. I utredningen punkt 5.2.5.2 heter det om dette:

«I utgangspunktet kjennetegner selskapets frie egenkapital den delen av selskapets egenkapital som aksjeeierne kan rå over ved utdelinger til aksjeeierne i form av utbytte, erverv av egne aksjer, nedsettelse av aksjekapitalen, kreditt til og sikkerhetsstillelse til fordel for aksjeeierne mv. Med dette utgangspunktet karakteriseres selskapets bundne egenkapital som den delen av egenkapitalen som ikke er fri, og som ikke aksjeeierne kan rå over uten at kreditorene er dekket eller sikret, eller i alle fall har fått mulighet til å ivareta sine interesser. Som jeg skal komme tilbake til straks nedenfor, har imidlertid begrepene fri og bundet egenkapital, slik gjeldende lov bruker uttrykkene, liten direkte betydning fordi utdelingsreglene i aksjeloven stort sett er knyttet til andre størrelser enn det som omfattes av lovens begreper fri og bundet egenkapital. Som vi også skal se er det etter gjeldende lov heller ikke slik at den bundne egenkapitalen, slik denne er bestemt i aksjeloven §§ 3-1 til 3-3a, uten videre er motstykket til den fri egenkapitalen.»

Hva som inngår i den bundne egenkapitalen etter aksjeloven og allmennaksjeloven, er regulert i §§ 3-1 til 3-3 a. Etter disse bestemmelsene inngår i den bundne egenkapitalen summen av aksjekapitalen (§ 3-1), overkursfondet (§ 3-2), fond for vurderingsforskjeller (§ 3-3) og fond for urealiserte gevinster (§3-3 a). Det er imidlertid ikke regler i aksjeloven som direkte knytter rettsvirkninger til

begrepet «bundet egenkapital», slik dette er bestemt i disse bestemmelsene.

Den frie egenkapitalen er legaldefinert i aksjeloven § 8-1 tredje ledd ved henvisningen til § 8-1 første og annet ledd om hva som kan deles ut som utbytte uten å følge reglene i §§ 12-4 og 12-6 om nedsettelse av aksjekapitalen.

Aksjeloven inneholder en rekke regler som setter grenser for selskapets adgang til å dele ut selskapets midler til aksjeeierne eller foreta andre disposisjoner til fordel for aksjeeierne eller andre selskapsfremmede formål. Det vises blant annet til reglene om utbytte og konsernbidrag (§§ 8-1 til 8-5), om gaver (§ 8-6), om kreditt til og sikkerhetsstillelse til fordel for aksjeeierne mv. (§§ 8-7 til 8-11), om selskapets erverv av egne aksjer (§§ 9-2 flg.) og om nedsettelse av aksjekapitalen (kapittel 12). De fleste av disse reglene er nærmere omtalt i punktene nedenfor.

Utdeling er definert i aksjeloven § 3-6 annet ledd og omfatter enhver overføring av verdier fra selskapet som direkte eller indirekte kommer aksjeeierne til gode. Disposisjoner som reelt er utdeling, må formelt gjennomføres etter lovens utdelingsregler, jf. aksjeloven § 3-6 første ledd. Utdelinger som ikke er foretatt etter lovens utdelingsregler, er ulovlige og skal etter aksjeloven § 3-7 føres tilbake til selskapet.

5.1.2 Forslaget i utredningen

I utredningen foreslås det omfattende endringer av kapitalreglene. I punkt 5.5.2 gir utrederne uttrykk for enkelte overordnede synspunkter om aksjelovgivningens regulering av selskapskapitalen:

«Selskapskapitalen er sammen med annen egenkapital og fremmedkapital det økonomiske grunnlaget for selskapets virksomhet. Det har tradisjonelt vært sett på som en sentral oppgave for aksjelovgivningen å pålegge aksjeeierne å tilføre selskapet en viss egenkapital (aksjekapital), og å sette grense for aksjeeiernes rett til å disponere over selskapsformuen til egne formål ved utdeling av utbytte eller på andre måter.

Aksjeeierne har selv en interesse i at selskapet blir tilført og opprettholder en selskapskapital som setter selskapet i stand til å drive virksomheten på en forretningsmessig forsvarlig måte som gir avkastning og gevinst på investeringen i selskapet. Selskapenes behov for tilførsel av kapital fra aksjeeierne vil imidlertid i praksis variere. For aksjeeierne kan

derfor en plikt til å tilføre selskapet aksjekapital som det ut fra selskapets virksomhet ikke er reelt behov for, fremstå som en byrde. Dette kan i praksis medføre at aksjeselskapsformen ikke velges av næringsdrivende som ikke ser behov for å skyte inn en egenkapital tilsvarende den lovbestede minste aksjekapitalen.

Ved siden av aksjeeierne har selskapets kreditorer en interesse i selskapskapitalen. Denne interessen henger nær sammen med ansvarsbegrensningen i aksjeselskaper som betyr at aksjeeierne ikke er ansvarlig for selskapets forpliktelser. Selskapskreditorenes interesse tilsier derfor at selskapet blir tilført og opprettholder et kapitalgrunnlag som setter det i stand til å betjene selskapsgjelden og gir kreditorene dekningsgrunnlag ved mislighold. Som pekt på i NOU 1996: 3 side 38 er likevel kreditorenes interesse mer begrenset enn aksjeeiernes. Så lenge selskapets soliditet er sikret, er kreditorenes interesse sikret og selskapets resultat utover dette er av mindre betydning – i hvert fall på kort sikt.

Tradisjonelt har aksjelovgivningens regler om selskapets egenkapital vært konsentrert om lovbestedt krav til minste selskapsinnskudd – aksjeinnskudd – fra aksjeeierne for å kunne drive virksomhet i form av et aksjeselskap. Det lovbestede kravet til minste aksjeinnskudd har vært sett på som motstykket til at lovgivningen gir aksjeeierne adgang til å drive virksomhet uten å være personlig ansvarlig for gjelden.»

Et viktig forslag i utredningen er forslaget om å redusere kravet til minste tillatte aksjekapital fra 100 000 kroner til 30 000 kroner, jf. utredningen punkt 5.5.2. Dette forslaget er allerede fulgt opp ved endringslov 16. desember 2011 nr. 63, jf. Prop. 148 L (2010-2011) punkt 3.

Utredningen vurderer også endringer i kravene til innbetaling av aksjekapitalen. Dette spørsmålet er nærmere omhandlet i punkt 5.2 nedenfor. Se også punkt 4.5 om reglene om tingsinnskudd. Han foreslår at reglene om overkursfondet oppheves, se punkt 5.3 i proposisjonen. Han foreslår også vesentlige endringer i utbyttereglene (se punkt 5.4 og 5.5), reglene om kreditt og sikkerhetsstillelse til fordel for aksjeeierne mv. (se punkt 5.8) og reglene om finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet (se punkt 5.9). Videre foreslås det at § 3-4 suppleres med et krav om at selskapet, i tillegg til en forsvarlig egenkapital, skal ha tilstrekkelige likvider til å dekke sine forpliktelser ved forfall, se punkt 5.10. Det foreslås

dessuten en liberalisering av adgangen for selskapet til å erverve egne aksjer, se punkt 5.13.

Med unntak for forslaget om reduksjon av kravet til minste aksjekapital foreslår utredningen at de endringene som foreslås i aksjelovens kapitalregler, også foreslås i allmennaksjeloven.

5.1.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansenes synspunkter er i hovedsak gjengitt i de respektive punktene nedenfor som omhandler de enkelte forslagene i utredningen. I det følgende gjengis bare enkelte overordnede synspunkter som det er gitt uttrykk for i høringen.

Nærings- og handelsdepartementet uttaler:

«Vi er enige i at det grunnleggende utgangspunktet må være å ha regler som ivaretar selskapets reelle kapitalbehov. Regler som pålegger selskapet å ha en større kapitalbase enn nødvendig, fører til en unødig innelåsing av kapital i norske aksjeselskaper. Det er uheldig for selskapet, eierne og samfunnet for øvrig. Midlene blir da ikke kanalisert dit de vil kaste mest av seg sett i et samfunnsøkonomisk perspektiv.»

Abelia og Foreningen for innovasjonsselskaper i Norge uttaler at reglene om selskapenes egenkapital kan bli mer smidige og moderne. Det uttales at «[d]ette er selvsagt av stor interesse for selskaper i de bransjene vi representerer, som ofte har egenkapital som eneste tilgjengelige kilde til kapital».

Den Norske Advokatforening uttaler:

«Advokatforeningen har merket seg at det er fremsatt flere forslag som gjelder aksjeselskapers kapitalforhold. [...] Advokatforeningen mener at en reduksjon av minste aksjekapital fra NOK 100 000 til NOK 30 000, og de øvrige forslag om kapitalforholdene, verken hver for seg eller samlet i praksis vil få noen særlig negativ betydning for kreditorenes dekningsmuligheter. Advokatforeningen finner likeledes at forslagene neppe vil føre til at antallet søksmål mot stiftere og eller styremedlemmer for utilstrekkelig finansiering av selskapet vil øke.»

Norges Skogeierforbund uttaler:

«Skogeierforbundet er i hovedsak enig i vurderingen av kapitalreglene for etablerte aksjeselskaper. Totalt sett, ivaretas alle interesser

bedre ved å vektlegge ansvaret for at kapital og likviditet må være forsvarlig (forsvarlighetsvurdering og handleplikt), enn hva de gjør ved å sette absolutte krav til kapitalen og disponeringen av den. Kapitalvernet må i større grad ta utgangspunkt i den faktiske kapital- og likviditetssituasjon i selskapet, og kapitalen må kunne tilpasses kapitalbehovet.»

Econa uttaler:

«Intensjonen med forslag til forenkling og modernisering av aksjeloven ønskes i hovedtrekk velkommen. Forslagene har som konsekvens en del viktige, administrative lettelser. Vi mener likevel at forslagene har en del negative konsekvenser som ikke i tilstrekkelig grad er drøftet i utkastet, hvorav de viktigste er:

1. Redusert krav til kapital og reglene for enklere kapitaluttak, vil medføre at antall konkurssaker må forventes å øke betraktelig. En rekke selskaper som ellers ikke er levedyktige, vil bli etablert. Dette er jo en klar erfaring med NUF. Fokus i forslaget har vært å skape enklere forhold for bedriftsetablering i konkurranse med NUF, men fokus burde vært på enklere forhold for levedyktige etableringer. Vi forstår ikke helt behovet for å lage en lov som konkurrerer med NUF.
2. Forslaget fjerner seg fra det tradisjonelt sentrale formål i aksjelovgivningen om å verne forskjellige interessegrupper og kan således bety dårligere vern for ansatte, minoritetsaksjonærer og kreditorer.
3. Forslaget legger et betydelig økt ansvar på styrets medlemmer. Det siste kan være til hinder for at selskapene får nødvendig kompetanse inn i styrene, og i stedet må ty til kjøp av eksterne tjenester på konsulentbasis for å sikre at loven etterlevs. Dette er en konsekvens som vil medføre økte kostnader for selskapene, og dermed vil forslagene virke mot den tiltenkte intensjon om forenkling og rimeligere oppstart og drift for disse selskapene.»

Finansnæringens Fellesorganisasjon er noe skeptisk til forslagene og gir uttrykk for følgende i sin høringsuttalelse:

«I utredningen foreslås betydelige forenklinger i reglene om aksjeselskapers kapitalforhold. Innledningsvis vil FNO bemerke at det er positivt at fokuset i kapitalreglene nå også ret-

tes mot likviditet og ikke bare soliditet. I de fleste selskaper som får økonomiske problemer vil utfordringene i første omgang nettopp realisere seg som likviditetsproblemer. FNO vil derfor støtte forslaget om at det innføres et krav om tilstrekkelig likviditet i asl. § 3-4.

Hva gjelder de øvrige forslagene til reviderte kapitalregler vil vi understreke at kravene til minimumskapital og reguleringen av utdeling fra aksjeselskaper er motstykket til det begrensede ansvar som selskapsformen gir aksjeeierne. Ansvarsbegrensning for aksjeeiere og kreditorvern er to viktige hensyn i aksjeselskapsretten. Ved at det blir færre og mindre betydningsfulle skranker for utdelinger og svakere kapitalvern i aksjeselskaper, vil avtaleklausuler med selskapets kreditorer bli viktigere.

I praksis vil det ofte være finanskreditorer som har best forhandlingsposisjon og styrke til å kreve slike klausuler, typisk i form av lånevilkår (covenants). Leverandører vil ikke være i samme posisjon, selvsagt med unntak av store leverandører eller kjedeselskaper. Ufrivillige kreditorer vil ikke ha den samme posisjon til å stille krav til sine debitorer. Dette innebærer at kreditorvern langt på vei blir basert på en avtalerettslig forhandlingsløsning (primært kredittavtaler) og ikke en lovbestemt skranke. For kreditorer som har en svakere avtalemessig posisjon enn finanskreditorer, typisk vareleverandører, tjenesteleverandører eller ufrivillige kreditorer, samt ansatte, vil disse komme dårligere ut enn i dag. Dette kan resultere i at slike kreditorer i større grad vil søke å sikre sine krav ved for eksempel garantier eller pant. For selskapene innebærer dette økte kostnader som lett vil utligne de besparelsene som lavere kapitalkostnader gir selskapene.

FNOs hovedinnvending mot forslagene til endrede kapitalregler er på denne bakgrunn at de går for langt i å ta bort skrankene for utdeling av kapital fra selskapet. Det er i både selskapets og kreditorenes interesse å bevare noen skranker for utdeling. Dette må gjelde uavhengig av om aksjelovens krav til aksjekapital reduseres betydelig.»

Høringsuttalelsen er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*.

5.1.4 Departementets vurdering

Et sentralt forslag i utredningen, forslaget om reduksjon av kravet til minste aksjekapital i aksje-

loven, er som nevnt allerede fulgt opp ved endringslov 16. desember 2011 nr. 63. I Prop. 148 L (2010-2011) ble det som begrunnelse for forslaget om å senke aksjekapitalkravet lagt vekt på utviklingen i EU-retten og hensynet til harmonisering med utenlandsk rett. Det ble pekt på som et siktemål at den norske aksjeloven burde bli mer konkurransedyktig sammenliknet med aksjelovgivningen i andre europeiske jurisdiksjoner. Det ble også antatt at kravet til minste aksjekapital ikke har avgjørende betydning i kampen mot økonomisk kriminalitet, og at kravet har begrenset betydning for kreditorenes dekningsmuligheter. Det ble uttalt at kravet i § 3-4 om at selskapet skal ha en forsvarlig egenkapital, er av større betydning enn aksjekapitalkravet. Se punkt 3.4 i den nevnte proposisjonen.

Departementet legger fortsatt de nevnte synspunktene til grunn. Den betydelige reduksjonen av aksjekapitalkravet og de hensynene som er nevnt i Prop. 148 L (2010-2011), må etter departementets syn få betydning også for vurderingen av de øvrige forslagene i utredningen om endringer av kapitalreglene. Som det fremgår av punktene 5.2 til 5.13 nedenfor, går departementet i stor grad inn for å følge opp forslagene i utredningen om en liberalisering av kapitalreglene.

Kapitalreglene skal ivareta ulike interesser. Utfordringen er å finne en riktig balanse mellom hensynet til kreditorenes dekningsmuligheter og aksjeeiernes ønske om å unngå innlåsing av kapital i selskapene. Det knytter seg imidlertid også bredere samfunnsmessige interesser til denne problemstillingen. Graden av kreditorvern har betydning for tilliten til aksjeselskapsformen i kredittmarkedet og næringslivet for øvrig og dermed for selskapenes overlevelsesevne. Samtidig vil en uforholdsmessig innlåsing av kapital i selskapene hindre at kapitalen kan brukes til samfunnsnyttig verdiskapning.

Slik departementet ser det, er det vanskelig å gi et sikkert svar på hva som vil være den optimale reguleringen når det gjelder selskapers kapitalforhold. Til det gjør det seg gjeldende for mange ulike interesser og kryssende hensyn. Etter departementets syn vil man trekke hensynet til den norske aksjeselskapsformens konkurranseevne for langt om man utformer aksjeloven slik at den kan utkonkurrere enhver utenlandsk selskapsform hva gjelder liberale regler eller fravær av regler. Etter departementets syn bør det fortsatt være et mål at aksjeselskapet skal ses på som en velregulert og seriøs selskapsform. På den annen side er det etter departementets syn rom for å gjøre nye vurderinger av flere av reglene

med sikte på å oppnå større fleksibilitet. Den enkelte bestemmelse må vurderes konkret ut fra de hensyn bestemmelsen skal ivareta, se punktene 5.2 til 5.13. Men som nevnt mener departementet at det er grunnlag for en oppmyking av flere av reglene.

I utredningen er utrederen inne på spørsmålet om aksjekapitalkravet kan sløyfes helt, se punkt 5.5.2 i utredningen. Spørsmålet er imidlertid ikke tatt opp i sin fulle bredde. Også enkelte høringsinstanser viser til denne problemstillingen. På bakgrunn av at aksjekapitalkravet nylig er redusert til 30 000 kroner, og de betraktninger det gis uttrykk for om aksjekapitalkravet i Prop. 148 L (2010-2011), gjør departementet i denne proposisjonen ikke noen nærmere vurderinger av om det fortsatt bør stilles krav om aksjekapital. Departementet nøyer seg her med å peke på at et minstekrav til aksjekapital, om enn med et lavt beløp, er godt i samsvar med norsk rettstradisjon og nordisk rettsenhet.

Departementet foreslår i tråd med forslagene i utredningen at endringene av kapitalreglene gjennomføres i både aksjeloven og allmennaksjeloven. Et unntak gjelder likevel den kvantitative begrensningen for adgangen til å erverve egne aksjer etter § 9-2, som bare foreslås endret for aksjeselskapene.

5.2 Innbetaling av aksjekapitalen

5.2.1 Gjeldende rett

Det følger av aksjeloven § 2-18 annet ledd at aksjeinnskudd fullt ut skal være innbetalt til selskapet før selskapet meldes til Foretaksregisteret for registrering. I og med at første ledd setter en frist på tre måneder fra undertegningen av stiftelsesdokumentet til å melde selskapet til Foretaksregisteret, innebærer dette at innbetalingstidspunktet ikke kan settes senere enn tre måneder etter undertegningen av stiftelsesdokumentet. Tilsvarende innbetalingskrav gjelder ved kapitalforhøyelse, jf. § 10-9 første og annet ledd. Norsk rett gir dermed ikke adgang til å utsette innbetalingen av aksjeinnskudd til etter registreringen. Etter aksjeloven 1976 var det et krav om at halve aksjekapitalen skulle være innbetalt før registreringen, mens resten skulle være innbetalt innen ett år etter registreringen, jf. § 2-9 tredje ledd, jf. § 2-10, og § 4-7 tredje og fjerde ledd.

5.2.2 Utenlandsk rett

I utredningen uttales følgende om utenlandsk rett:

«Mitt inntrykk er at kravet om full innbetaling av aksjekapitalen først og fremst har tradisjon i nordisk aksjelovgivning. En betydelig del av landene utenfor Norden har mer lempelige regler for selskapstyper som tilsvarer aksjeselskapene. Selskapskapitalen i det engelske «Company limited by guarantees» består av et garantitilsagn fra aksjeeierne. I nyere nordisk aksjelovgivning er plikten til innbetaling av aksjekapitalen myket opp. Etter den nye danske selskapsloven skal til enhver tid 25 % av selskapskapitalen være innbetalt, likevel slik at det alltid skal være innbetalt minst 80 000 kroner, som er det lovbestemte minimumsbeløpet, se lovens § 33. Hvis hele eller deler av selskapskapitalen gjøres opp i andre verdier enn kontanter, skal alt innbetales.

I den svenske delutredningen om aktiekapital i privata aktiebolag (SOU 2008:49) ble det foreslått at minst en fjerdedel av den tegnede aksjekapitalen skulle være innbetalt ved registreringen. Resten kunne etter forslaget innbetales suksessivt. Etter forslaget skulle dette også gjelde for tingsinnskudd. Forslaget ble imidlertid ikke fulgt opp slik at etter den svenske aksjeloven er det fremdeles et krav om full innbetaling av det som skal betales for aksjene.

Etter forslaget til statutt for Det Europeiske Private Selskapet, er det ikke noe krav om innbetaling av aksjekapitalen.»

5.2.3 Forslaget i utredningen

I mandatet som ligger til grunn for utredningen, ble det spesielt bedt om en vurdering av om det bør innføres regler som åpner for at aksjeinnskudd helt eller delvis kan innbetales på et senere tidspunkt enn registreringen av selskapet i forbindelse med stiftelsen eller registreringen av kapitalforhøyelsen.

Utrederen gir i punkt 5.5.3.2 uttrykk for tvil om det er grunn til å innføre en slik ordning. Han viser til at adgangen ble sløffet i gjeldende lov, og at hovedargumentet synes å ha vært at det ikke var noe egentlig behov for å beholde adgangen til suksessiv innbetaling. Han viser dessuten til at det i forarbeidene ble lagt til grunn at ordningen var unødig komplisert, og at regelverket kunne forenkles betydelig ved å pålegge full innbetaling før registreringen (NOU 1996: 3 side 42).

Utrederen mener at disse argumentene fremdeles har gyldighet. Han mener det i praksis neppe har gjort seg gjeldende noe stort behov for en slik ordning. Han viser videre til at en adgang

til suksessiv innbetaling av aksjeinnskudd vil komplisere lovverket:

«Dessuten vil en adgang til å la en del av aksjeinnskuddet ikke være innbetalt, reise en del spørsmål som nødvendigvis må reguleres i loven. Dette vil bidra til å gjøre lovverket større, og mer uoversiktlig. Dette harmonerer dårlig med et ønske om å forenkle loven, og gjøre den mer oversiktlig. Selskaper som benytter seg av en adgang til ikke å få innbetalt hele aksjeinnskuddet før registreringen, må holde orden på hvor mye som ikke er innbetalt. Dette stiller krav til selskapets administrasjon, noe som kan være et kostnadselement for selskapet.»

Han viser på den annen side til at kreditorvernet neppe er et avgjørende argument for ikke å tillate senere innbetaling av aksjeinnskudd. Han legger til grunn at aksjekapitalen i seg selv har begrenset betydning for kreditorvernet, og at det ikke kan være avgjørende om denne er innbetalt til selskapet eller ikke. Han uttaler:

«Tvert om kan det for kreditorfelleskapet være en fordel at selskapet ikke har fått disponere over aksjeinnskuddet fullt ut, men at dette er et utestående krav som selskapet har på aksjeeierne. Det utestående aksjeinnskuddet har nærmest karakter av en garanti for at selskapet har en viss egenkapital. Her må det riktignok legges til at verdien av kravet på innbetaling av den utestående delen av aksjeinnskuddet vil avhenge av aksjeeiernes evne til å betale. Det kan i denne sammenheng ikke ses bort fra at om først selskapets økonomi svikter, smitter dette over på aksjeeiernes betalings-evne. Dette kan særlig være situasjonen der aksjeeierne har sin vesentlige formue plassert i selskapets aksjer, og kanskje også har sin daglige virksomhet i selskapet. Det kan heller ikke regnes med at betalingsviljen er den største når tiden kommer for innbetaling av innskuddet.»

Videre viser han til at når det gjelder aksjekapitalens funksjon som begrensnings av adgangen til å dele ut selskapets midler til aksjeeierne og til å foreta andre disposisjoner til fordel for aksjeeierne, vil det være den tegnede aksjekapitalen som er avgjørende, uavhengig av om denne er innbetalt til selskapet eller ikke.

Utrederen peker på at aksjekapital som ikke er innbetalt, kan påføre selskapene økte administrative byrder, ikke minst når utestående aksjekapital

skal innbetales. Han mener imidlertid at dette er et forhold som det enkelte selskapet må vurdere selv opp mot de fordelene det kan ha for aksjeeierne og selskapet å ha mulighet for senere innbetaling. Han viser til at en adgang til innbetaling etter registreringen kan åpne for en smidig egenkapitalfinansiering av selskapet. Det kan for eksempel være at selskapet i etableringsfasen ikke har et umiddelbart behov for aksjeinnskuddet, men likevel ønsker å ha dette som en reserve det kan innkalle ved behov.

Utrederen mener at dersom det åpnes for utsatt innbetaling av aksjekapital, bør adgangen begrenses til aksjekapital over det lovbestemte minimumsbeløpet på 30 000 kroner. Han viser til at minstekravet til aksjekapital på 30 000 kroner kan begrunnes med hensynet til å motvirke useriøse og ufunderte selskapsdannelser. Dette formålet taler for at minstekravet til aksjekapital bør innbetales fullt ut før registreringen.

Utrederen mener at en adgang til å utsette innbetalingen av aksjekapitalen bør begrenses til halvdel av det som hver enkelt aksjetegner skal innbetale som aksjekapital, og halvdel av eventuell overkurs. Bakgrunnen for dette er at aksjetegningen bør føre med seg en viss umiddelbar økonomisk realitet allerede fra tegningen, og at en slik regel vil bidra til å motvirke lite overveide aksjetegninger.

Når det gjelder forfallstidspunktet, ser utrederen for seg to muligheter. En mulig løsning kan være å la stifterne fastsette forfallstidspunktet i stiftelsesdokumentet. En annen løsning kan være at loven gir styret en skjønnsmessig myndighet til å kreve innbetaling med en viss innbetalingsfrist. Han uttaler om disse alternativene:

«Fastsetting av forfallstidspunktet i stiftelsesdokumentet gir aksjeeierne forutberegnelighet når det gjelder tidspunktet for innbetaling av utestående aksjeinnskudd. Selskapets interesse i å kunne ha ikke innbetalt aksjeinnskudd som en reserve det kan benytte dersom selskapets forhold tilsier det, taler imidlertid for den alternative løsningen. Dersom ikke styret kan innkalle ikke innbetalt aksjeinnskudd når selskapet har bruk for det, reduserer dette verdien av innskuddsforpliktelsen for selskapet. Jeg har derfor blitt stående ved en løsning som gir styret myndighet til å innkalle ikke innbetalt aksjeinnskudd med en frist på minst fire uker. En regel om dette er foreslått tatt inn i aksjeloven § 2-11. Når fristen settes såpass lang, kan jeg ikke se noe stort behov for å åpne

for at det kan vedtektsfestes en lengre minstefrist.»

Utrederen mener at en eventuell regel som åpner for senere innbetaling av aksjeinnskudd, ikke bør omfatte tingsinnskudd. Utrederen antar at det praktiske behovet her ikke er det samme som når aksjeinnskuddet skal innbetales kontant. Dessuten er det ved tingsinnskudd en risiko for at innskuddet har tapt sin verdi når det skal overføres til selskapet. Det kan også tenkes betydelige praktiske problemer ved verdsettelse og gjennomføring av slike innskudd.

Dersom det skal innføres regler om adgang til senere innbetaling av aksjekapital, mener utrederen at reglene bør gjelde både for selskapsstiftelse og kapitalforhøyelse.

Når det gjelder sanksjoner ved forsinket innbetaling av aksjeinnskudd, heter det i utredningen:

«Som ny § 4-4a foreslås en ny bestemmelse om sanksjon ved forsinket innbetaling av forfalt aksjeinnskudd. Etter bestemmelsen mister aksjeeieren stemmerett og retten til å utøve andre rettigheter som aksjeeier ikke bare for de aksjene misligholdet gjelder, men også for andre aksjer han eier i selskapet. Det skal dessuten ses bort fra aksjene i forhold til regler som krever samtykke fra samtlige aksjeeiere eller en viss del av aksjekapitalen og når en rett bare kan utøves av eierne av en viss del av selskapets kapital. Aksjeeieren beholder de økonomiske rettighetene, men selskapet er gitt rett til å motregne i selskapets krav på innbetaling av aksjeinnskuddet. Bestemmelsen kan synes hard mot aksjeeiere som misligholder innbetalingsplikten. Etter mitt syn er det imidlertid nødvendig med en såpass streng reaksjon for å legge et tilstrekkelig sterkt press på aksjeeierne når styret krever innbetaling av aksjeinnskuddet. Situasjonen kan da være slik at aksjeeierne ikke ser noen stor egeninteresse i å betale selskapets krav. Forslaget til ny § 4-4a har mønster i den tilsvarende bestemmelsen i den nye danske selskapsloven § 34.

Ved siden av sanksjonsregelen i ny § 4-4a kan selskapet reagere med hjemmel i aksjeloven § 2-13 om forsinket oppgjør av krav på innskudd. I denne bestemmelsen er det foreslått et nytt første punktum i femte ledd som gir selskapets hjemmel til å avhende de aksjene som misligholdet gjelder, til en erverver som påtar seg innskuddsforpliktelsen. Etter omstendighetene vil også mislighold av plikten til å innbe-

tale aksjeinnskuddet kunne gi grunnlag for utløsning på grunn av vesentlig mislighold av selskapsforholdet etter § 4-25 første ledd nr. 1.»

5.2.4 Høringsinstansenes syn

Et flertall av høringsinstansene går imot eller er skeptiske til forslaget om adgang til utsatt innbetaling av aksjekapitalen. Dette gjelder: *Finansdepartementet, Brønnøysundregistrene, Bedriftsforbundet, Finansieringsselskapenes Forening* (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon), *Finansnæringens Fellesorganisasjon, Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon, Næringslivets Hovedorganisasjon, Norsk Øko-Forum* og *NTL Skatt*. Høringsinstansene viser blant annet til at en slik ordning vil føre til en komplisering av regelverket, og at det neppe er et stort behov for ordningen siden selskapet i stedet kan stiftes med lavere aksjekapital og en etterfølgende emisjon. Videre vises det til at en ordning med adgang til utsatt innbetaling av aksjekapital vil være mer uoversiktlig å forholde seg til for kreditorene, og at det kan være vanskelig for selskapet å få inndrevet aksjeinnskudd i en situasjon der selskapet har et likviditetsbehov som følge av betalingsvansker.

Finansnæringens Fellesorganisasjon uttaler:

«Det foreslås i asl. § 2-18 annet ledd å åpne for at inntil halvparten av aksjekapitalen kan innbetales etter registrering. FNO vil bemerke at denne del av forslaget vil kunne være problematisk for bankene og andre kredittgivere ved stiftelse av selskaper med større aksjekapital eller ved kapitalforhøyelser.

I praksis må det legges til grunn at uinnbetalt aksjekapital er en «svakere» egenkapital enn innbetalt aksjekapital. Evnen og viljen til å innbetale aksjekapital når selskapet er gått konkurs eller det er behov for slik innkalling, har erfaringsmessig vist seg å være svak. Ingen vil skyte inn midler som er eller står i stor fare for å gå tapt. Bankene har bred erfaring fra inndrivelse av kausjoner som nettopp viser dette. Erfaringene fra finansiering av kommandittselskaper (KS)- hvor det finnes en tilsvarende regel i selskapsloven § 3-5 – og finansiering av stille selskaper gir også en klar pekepinn på dette problemet.

Når selskapet trenger innskuddet, vil dette ofte være en kreditor som kanskje «ikke legger særlig kraft i inndrivelsen». Det forhold at aksjonærene (som debitorer) kontrollerer sel-

skapet (som kreditor) vil ikke gjøre saken bedre. Uinnbetalt egenkapital kan som hovedregel heller ikke overdras eller pantsettes til en mer effektiv kreditor på grunn av kapitalens natur og særlige regler.

Asl. § 2-17 oppstiller et forbud mot å overdra eller stille uinnbetalt aksjekapital som sikkerhet. Det gjør at denne del av kapitalen ikke kan benyttes til sikkerhet for kredittformål. Den samme regel gjelder i selskapsloven § 3-5, mens det har vært en viss praksis for å stille innskudd som sikkerhet for kreditter til selskapet i KS. Her har det derfor blitt laget ulike typer av ordninger av sikkerheter for innbetaling av uinnkalt kommandittkapital og de samme tendenser vil man nok se i aksjeselskaper, dersom man åpner for delvis innbetaling av aksjekapitalen. Dette er arbeidskrevende ordninger som i mange tilfeller har vist seg å være mindre effektive ved behov for innbetaling av kapitalen.

Det må derfor kunne spørres om det i realiteten eksisterer et kvalifisert behov for å åpne for delvis innbetaling av aksjekapitalen, ikke minst i lys av det reduserte kravet til minimum aksjekapital som foreslås innført. FNO vil på denne bakgrunn gå imot forslaget til ny § 2-18 annet ledd som åpner for at bare halvparten av aksjekapitalen skal innbetales ved stiftelse.»

Brønnøysundregistrene uttaler blant annet:

«Erfaring fra driften av Foretaksregisteret viser dessuten at mange selskaper har store mangler knyttet til føringen av egne aksjeeierbøker. Risikoen for uklarheter og konflikt i forbindelse med hvor mye av aksjekapitalen/hvilke aksjer som er fullt innbetalt, konflikter ved ikke-innbetaling av tegnet kapital etter innkalling m.v., er etter vår oppfatning påtakelig.»

Nærings- og handelsdepartementet mener at det bør innføres regler om utsatt innbetaling av aksjekapitalen. *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* og *Norges Skogeierforbund* synes også å mene at det det bør innføres slike regler.

Nærings- og handelsdepartementet uttaler:

«Forslaget om å åpne for en delvis innbetaling av aksjekapitalen ved registrering av selskapet er en nyvinning i norsk rett. Vi mener at det kan gi en smidigere egenkapitalfinansiering og enklere oppstart. Vi deler utreders syn om at minsteinnskuddet på 30 000 kroner uansett må innbetales ved oppstart.»

Handelshøyskolen BI støtter forslaget om en ny § 4-4 a om sanksjon ved forsinket innbetaling av aksjeinnskudd dersom det gis regler om utsatt innbetaling av aksjeinnskudd.

5.2.5 Departementets vurdering

Ved endringslov 16. desember 2011 nr. 63 ble aksjeloven § 3-1 endret slik at kravet til minste tillatte aksjekapital ble redusert fra 100 000 kroner til 30 000 kroner. Loven trådte i kraft 1. januar 2012. Behovet for regler som åpner for at (deler av) aksjekapitalen kan innbetales etter registreringen av selskapet, må vurderes i lys av dette.

Aksjekapitalkravet på 30 000 kroner er basert på et synspunkt om at det bør opprettholdes en viss inngangsbillett til aksjeselskapsformen for å motvirke useriøse og lite gjennomtenkte selskapsstiftelser, jf. Prop. 148 L (2010-2011) side 19. Departementet er enig med utrederen i at dette formålet taler for at det uansett bør være et krav at minstebeløpet på 30 000 kroner innbetales før selskapet kan registreres. Uten en slik regel vil synspunktet om «inngangsbillett til aksjeselskapsformen» ha mindre betydning.

Det blir dermed et spørsmål om behovet for å kunne stifte et selskap med en aksjekapital høyere enn minstekravet på 30 000 kroner, og med en adgang til utsatt innbetaling av den delen av aksjekapitalen som overstiger minstebeløpet. Dette må veies mot de ulempene en slik regel vil kunne ha.

Utrederen antar det ikke er noe stort behov for en ordning med adgang til utsatt innbetaling av aksjekapital. Høringen gir støtte til dette synspunktet. Etter endringen av kravet til minste tillatte aksjekapital kan man nå stifte et aksjeselskap for et beløp på 30 000 kroner. Har man ønsket om at selskapet skal ha en høyere aksjekapital enn dette, men med en senere innbetaling av de overskytende aksjeinnskuddene, kan man i stedet gå veien om en etterfølgende kapitalforhøyelse.

Departementet er enig med de høringsinstansene som peker på at en ordning med utsatt innbetaling av aksjekapital vil gjøre at systemet blir vanskeligere å forholde seg til. Ved siden av funksjonen som utdelingssperre har aksjekapitalen etter gjeldende rett først og fremst betydning som et krav til beløpet som skal være innbetalt ved selskapets stiftelse. Innfører man en ordning med en adgang til senere innbetaling av deler av aksjekapitalen, blir aksjekapitalen en mer uoversiktlig størrelse som dels innebærer et krav om innbetalinger i forbindelse med stiftelsen, og dels gir en angivelse av innbetalinger selskapet kan kreve fra sine aksjeeiere på et senere tidspunkt. Dette kan

være pedagogisk utfordrende og også krevende å forholde seg til i praksis både for selskapet og for kreditorer og andre utenforstående. Det vises i den sammenheng til høringsuttalelsene fra Finansnæringens Fellesorganisasjon og Brønnøysundregistrene. Som det også er pekt på under høringen, kan en slik ordning dessuten være tviskapende.

Departementet viser videre til at en adgang til senere innbetaling av aksjekapitalen vil gjøre at aksjeloven får flere regler og blir mer uoversiktlig. Som det er pekt på i utredningen, vil en slik adgang reise en del spørsmål som må løses i loven. Forslaget vil dermed innebære en komplisering av regelverket, ikke en forenkling.

Departementet går på denne bakgrunn ikke inn for å innføre regler som åpner for at aksjeinnskuddet helt eller delvis skal kunne innbetales på et senere tidspunkt enn ved registreringen av selskapet.

5.3 Overkursfond

5.3.1 Gjeldende rett

Det følger av aksjeloven og allmennaksjeloven § 3-2 første ledd at selskapet skal ha et fond for overkurs ved aksjetegning. Bestemmelsen har sammenheng med § 2-8 tredje ledd som bestemmer at dersom det beløpet som skal betales for aksjene i forbindelse med stiftelsen, overstiger aksjenes pålydende, skal det overskytende regnskapsføres som overkurs ved emisjon. Dette gjelder også for aksjeinnskudd i forbindelse med kapitalforhøyelse, jf. § 10-12 annet ledd første punktum.

Overkursfondet inngår i selskapets bundne egenkapital og kan dermed ikke brukes til utdeling av utbytte, jf. aksjeloven og allmennaksjeloven § 8-1 første ledd. § 3-2 annet ledd gir en uttømmende regulering av hva overkursfondet kan brukes til. Annet ledd nr. 4 innebærer at overkursfondet kan deles ut til aksjeeierne hvis man følger reglene i kapittel 12 om nedsetting av aksjekapitalen. Dette innebærer blant annet at det er nødvendig med kreditorvarsel etter § 12-6.

Aksjeloven 1976 hadde ikke regler om overkursfond. Reglene om overkursfond kom inn i 1997-loven blant annet på bakgrunn av at tidligere aksjelovgivnings regler om reservefond ikke ble videreført, se Ot.prp. nr. 23 (1996-97) side 40-44.

5.3.2 Forslaget i utredningen

I utredningen punkt 5.5.4.2 foreslås det å oppheve aksjeloven § 3-2, slik at overkursfondet ikke len-

ger skal være bundet egenkapital. Overkursfondet vil dermed inngå i den frie kapitalen som selskapet fritt kan bruke til utbytte og andre utdelinger til aksjeeierne.

Utredningen viser til at nåværende lovs regler om overkursfond synes å være begrunnet først og fremst i at selskapets egenkapitaldannelse ikke fullt ut skal baseres på skjønnsmessige regler med grunnlag i selskapets reelle kapitalbehov. Det tidligere reservefondet, som overkursfondet erstattet, var bundet egenkapital.

Utredningen viser til sin drøftelse av det lovbestemte kravet til minste aksjekapital og at aksjekapitalen etter hans syn har liten betydning for kreditorvernet. Etter hans syn må et krav til minste aksjekapital først og fremst begrunnes i hensynet til å motvirke useriøse og dårlig gjennomtenkte selskapsdannelser. Disse synspunktene gjør seg gjeldende også for overkursfondet. Han uttaler på side 85 i utredningen:

«De hensynene som tilsier at «inngangsbilletten» til å stifte aksjeselskap bør kunne reduseres til 30 000 kroner, tilsier at beløp som betales ut over aksjenes pålydende, bør være fri egenkapital i selskapet. Dette betyr at eiendeler tilsvarende fondet kan brukes til utdelinger til aksjeeierne uten å måtte følge reglene om nedsetting av aksjekapitalen.

EUs andre selskapsdirektiv, som riktignok bare gjelder allmennaksjeselskaper, krever ikke at overkursen skal være bundet kapital, men medlemslandenes lovgivning kan bestemme det. Norge synes imidlertid å være nok så alene om å gjøre overkursen til bunden kapital i aksjeselskaper. Således inngår ikke overkursen i aksjeselskapenes bundne kapital etter selskapslovgivningen i Sverige, Danmark og Finland.

Min konklusjon er etter dette at overkursfondet ikke lenger bør være bundet egenkapital, men inngå i den frie kapitalen som selskapet fritt kan bruke til utbytte og andre utdelinger til aksjeeierne. Forslaget må ses i sammenheng med forslaget om endring av utdelingsreglene der det legges større vekt på selskapets reelle kapitalbehov enn det som gjelder i dag [...].

Forslaget er i lovforslaget i punkt 9 kommet til uttrykk ved at gjeldende lovs § 3-2 oppheves. Opphevingen av § 3-2 betyr ikke at posten «Overkursfond» forsvinner fra aksjeselskapers balanse etter regnskapsloven § 6-2 første ledd C I 2 som en regnskapspost for overkurs ved aksjetegning. Betydningen av at lovens § 3-2

oppheves, er at overkursfondet ikke er bundet selskapskapital som bare kan brukes på den måten som er angitt i lovbestemmelsen.»

5.3.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser støtter forslaget om å oppheve aksjeloven § 3-2: *Handelshøyskolen BI, Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon, Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening, Næringslivets Hovedorganisasjon* og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers*. *Næringslivets Hovedorganisasjon* uttaler:

«Klassifisering av overkurs som et eget fond styrker i seg selv ikke egenkapitalen; den delen av et aksjeinnskudd som utgjør overkurs, vil uansett bli klassifisert som egenkapital. Det er heller ikke noe krav om at overkurs må betales for aksjer, verken ved stiftelsen eller ved senere forhøyelser av aksjekapitalen. Kreditorerne kan aldri ha forventninger om at eierne skal skyte inn midler i et aksjeselskap. Ser man fondsløsningen primært som en del av kreditorvernet, kan det derfor anses som en ganske tilfeldig fordel for kreditorerne at det skytes inn egenkapital i selskapet etter at det er stiftet og enda mer tilfeldig at denne egenkapitalen ikke kan deles ut.

I likhet med aksjekapital (utover minstekravet) kan overkursfondet omklassifiseres til annen, og dermed fri, egenkapital etter § 3-2 annet ledd nr. 4 om man følger prosedyren i kapittel 12, dvs, at kreditorerne blir varslet. Verdier tilsvarende overkursfondet kan dessuten deles ut til eierne etter tilsvarende prosedyre. Slike omklassifiseringer og utdelinger tar tid og krever ofte bruk av rådgivere.»

Finansnæringens Fellesorganisasjon (FNO) og *Norsk Øko-forum* går imot forslaget. Uttalelsen fra FNO er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*. FNO mener at de samlede forslagene til endringer i kapitalreglene går for langt i svekkelse av kapitalvernet og uttaler:

«Endringene som følge av at overkursfond blir fri egenkapital (i motsetning til bundet egenkapital som i dag), er et skritt i samme retning, dvs. svekkelse av kapitalvernet. Dette vil trolig ikke ha særlig stor betydning for mindre aksjeselskaper, men for større aksjeselskaper vil dette ha betydning for utdeling av utbytte.»

Skattedirektoratet uttaler:

«Forslaget innebærer at man selskapsrettslig kan dele ut overkurs uten å følge reglene om kapitalnedsettelse i aksjeloven kapittel 12. Forslaget får ikke direkte skattemessig betydning, men kan gi økt risiko for feil innrapportering fra aksjeselskap og aksjonærer til skatteetaten. Selskapsrettslig utbytte kan i noen tilfeller klassifiseres som skatterettslig tilbakebetaling av tidligere innbetalt kapital. Forslaget vil føre til at man får flere tilfeller der selskapsrettslig og skatterettslig klassifikasjon ikke er lik.»

5.3.4 Departementets vurdering

Som nevnt i punkt 5.2.5 er aksjekapitalkravet med virkning fra 1. januar 2012 senket fra 100 000 kroner til 30 000 kroner. Reduksjonen av minstekravet til aksjekapital bygger på et synspunkt om at man bør opprettholde en viss inngangsbillett til aksjeselskapsformen, men at aksjekapitalen for øvrig har begrenset betydning for kreditorenes dekningsmuligheter og i kampen mot økonomisk kriminalitet eller konkursrytteri, se Prop. 148 L (2010-2011) side 19.

Departementet er enig med utrederen i at spørsmålet om overkursfondet må ses i sammenheng med vurderingene av aksjekapitalkravet. Tatt i betraktning de synspunktene som ble gjort gjeldende for aksjekapitalkravet, ser departementet liten grunn til å opprettholde en regel om at overkursfondet skal være bundet egenkapital.

Verken utrederen eller høringsinstansene har uttalt seg spesielt om allmennaksjeselskapene. Departementet mener de samme hensynene som taler for å oppheve aksjeloven § 3-2, taler for en opphevelse også av allmennaksjeloven § 3-2. Når det gjelder allmennaksjeloven, er det riktignok ikke gjennomført noen reduksjon av aksjekapitalkravet. Begrunnelsen for minstekravet på en million kroner etter allmennaksjeloven § 3-1 første ledd har imidlertid først og fremst å gjøre med at man har ønsket å kanalisere «riktige» selskaper inn i rett selskapsform, se Ot.prp. nr. 23 (1996-97) side 36. Etter departementets syn kan det heller ikke for allmennaksjeselskaper legges til grunn at aksjekapitalkravet har særlig betydning for kreditorvernet. Det synes dermed heller ikke nødvendig å opprettholde et krav om at overkursfondet skal være bundet egenkapital. Hensynet til at aksjeloven og allmennaksjeloven i så stor grad som mulig bør utformes likt, taler også for at allmennaksjeloven endres slik det foreslås for aksjeloven.

Departementet foreslår etter dette å oppheve aksjeloven og allmennaksjeloven § 3-2.

Departementet foreslår som en følge av forslaget om å oppheve de selskapsrettslige reglene om overkursfondet en justering av regnskapsloven § 6-2 første ledd punkt C avsnitt I nr. 2. Det følger av denne bestemmelsen at oppstillingsplanen for balansen skal inneholde posten «overkursfond». Ordet «fond» kan oppfattes slik at man har å gjøre med bundet egenkapital. Departementet foreslår derfor å endre regnskapslovens bestemmelse slik at balansen i stedet skal inneholde posten «overkurs».

De nevnte endringsforslagene får konsekvenser for enkelte andre bestemmelser i aksjeloven og allmennaksjeloven, se forslaget til endringer av § 2-8 tredje ledd, § 10-12 annet ledd, § 10-20 første ledd, § 11-13 fjerde ledd og § 12-7 annet ledd (bare allmennaksjeloven).

5.4 Utbytte

5.4.1 Gjeldende rett

Aksjeeiernes adgang til å få overført selskapets midler til seg i form av utbytte er regulert i aksjeloven § 8-1. Utgangspunktet etter første ledd er at selskapet bare kan dele ut midler til aksjeeierne dersom selskapets balanseførte netto eiendeler etter visse fradragposter overstiger selskapets aksjekapital og andre bundne fond. Videre stiller § 8-1 annet ledd krav om at selskapets egenkapital etter balansen ikke må være mindre enn ti prosent av balansesummen. Etter fjerde ledd i bestemmelsen kan det ikke i noe tilfelle deles ut mer utbytte enn det som er forenlig med forsiktig og god forretningsskikk, under tilbørlig hensyn til tap eller forventet tap.

Aksjeloven § 3-4 har også betydning for selskapets adgang til å dele ut utbytte. Etter denne bestemmelsen skal selskapet til enhver tid ha en egenkapital som er forsvarlig ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten i selskapet.

I utredningen gis det følgende beskrivelse av disse reglene (punkt 5.5.5.1):

«Normalt er et aksjeselskaps hovedformål å gi økonomisk avkastning til aksjeeierne. Avkastning på investert kapital er i samsvar med dette normalt bakgrunnen for at aksjeeierne skyter egenkapital inn i selskapet. Det er derfor en nødvendig forutsetning for aksjeselskapsformen at det fins regler som gir mulighet for å dele ut kapital til aksjeeierne som utbytte eller på annen måte.

Aksjeeiernes interesse i økonomisk avkastning må imidlertid avveies mot andre selskaps-

endring som innebærer at selskapet vil kunne dele ut utbytte også i tiden etter årsskiftet, men før det er fastsatt årsregnskap for forrige regnskapsår. Det heter i utredningen:

«Forslaget fører med seg at de materielle vilkårene for utdeling av utbytte vil få større betydning. For styret betyr dette at kravet om forsvarlig egenkapital i § 3-4 vil stå mer sentralt i spørsmålet om utdeling av utbytte enn det har etter gjeldende lov. Styret vil i mindre grad enn i dag kunne legge til grunn at når de formelle vilkårene for utdeling er oppfylt, er også forsiktighetskravet i gjeldende lovs § 8-1 fjerde ledd og kravet til forsvarlig egenkapital i § 3-4 oppfylt. Forslaget vil imidlertid være smidigere enn etter gjeldende lov og gi grunnlag for en riktigere tilpassing av kapitalen til det enkelte selskapets behov. Forslaget er her på linje med utviklingen i utenlandsk aksjelovgivningen som går i retning av legge større vekt på materielle vilkår knyttet til selskapets reelle egenkapitalsituasjon, enn formelle regnskapsmessige størrelser, se punkt 5.4. Det vises også til at denne utviklingen har gitt seg utslag i den norske samvirkeoven av 2007 der forsvarlighetskravet er det sentrale elementet i utdelingsreglene, se lovens § 31 første ledd. Samvirkelagene har ansvarsbegrensningen til felles med aksjeselskapene. Reglene bygger på forslaget i utredningen i NOU 2002:6 om lov om samvirkeforetak. Under høringen fikk forslaget bred støtte.

Selskapene har i dag adgang til å vedtektsfeste at selskapet skal ha bundne fond som ikke kan angripes ved utdelinger til aksjeeierne. Et eksempel er vedtektsbestemt reservefond. Dette må selvsagt selskapene ha adgang til også i framtida. Lovgivningen har dessuten enkelte særlige regler om fondsavsetninger som har karakter av bunden kapital, se aksjeloven §§ 3-3 og 3-3a. Slike særlige vedtektsbestemte og lovfestede bundne fond skal det etter gjeldende lov gjøres fradrag for i utbyttegrunnlaget, jf. § 8-1 første ledd nr. 4. I den grad selskapene også i framtida er bundet av slike regler i vedtektene eller lov, ligger det i fondenes karakter av bundne fond at det ikke kan foretas utdelinger med mindre det er full dekning for fondsavsetningene.

Etter aksjeloven § 8-1 første ledd nr. 2 skal det i utbyttegrunnlaget gjøres fradrag for balanseført forskning og utvikling, goodwill og netto utsatt skattefordel. Fradragspostene har sammenheng med de mer liberale reglene for

regnskapsføring av forskning og utvikling og goodwill som var foreslått i NOU 1995:30 Ny regnskapslov. Begrunnelsen for fradragsregelen etter første ledd nr. 2 er at en tilsvarende liberal holdning til disse luftige eiendelene ikke passer i relasjon til utbyttereglene. Fradragspostene bidrar imidlertid til å komplisere utdelingsreglene og kan dessuten medføre en unødigg sterk hindring for ellers forsvarlig utdeling av utbytte. Dette kan tale for at fradragspostene i aksjeloven § 8-1 første ledd nr. 2 bør sløyfes slik at betydningen av at eiendeler som nevnt i bestemmelsen inngår i selskapets balanse må tas i betraktning ved vurderingen av hva det vil være forsvarlig å dele ut som utbytte, herunder hensynet til selskapets likviditet.

Etter gjeldende lov § 8-1 første ledd nr. 3 skal det gjøres fradrag for egne aksjer som selskapet har ervervet til eie eller pant i tidligere regnskapsår og kreditt og sikkerhetsstillelse etter §§ 8-7 til 8-9. Fradragene har sammenheng med at dette er transaksjoner som må ligge innenfor selskapets frie egenkapital, slik at allerede foretatte disposisjoner av denne typen bør redusere ytterligere disposisjoner over denne delen av egenkapitalen.

Gjeldende aksjelov § 8-1 andre ledd er ny ved gjeldende aksjelov. I lovforarbeidene er bestemmelsen begrunnet i behovet for å stille mer konkrete krav til egenkapitalen enn det som følger av forsvarlighetskravet i aksjeloven § 3-4. I praksis har kravet i § 8-1 andre ledd om at det ikke kan deles ut utbytte dersom egenkapitalen etter balansen er mindre enn ti prosent av balansesummen, liten praktisk betydning og bidrar til å komplisere regelverket. Det foreslås at bestemmelsen sløyfes. Hvorvidt det kan deles ut utbytte i selskaper der egenkapitalen er mindre enn ti prosent av balansesummen, må etter dette vurderes etter forsvarlighetskravet i § 3-4, herunder hensynet til selskapets likviditet.

Forslaget til ny regel om hva som kan deles ut som utbytte framgår av forslaget til endringer i aksjeloven § 8-1. I bestemmelsen er de formelle begrensningene redusert i samsvar med det som er sagt over. Bestemmelsen i forslagets andre ledd andre punktum om at selskapet uansett «.. bare kan dele ut utbytte så langt det etter utdelingen har en forsvarlig egenkapital og tilstrekkelig likviditet, jf. § 3-4», viderefører det sentrale innholdet i forsiktighetskravet i gjeldende aksjelov § 8-1 fjerde ledd og forsvarlighetskravet i § 3-4, men er forutsatt å få en

atskillig større betydning enn etter gjeldende lov.

Etter gjeldende § 8-1 første ledd skal beregningen av hva som kan deles ut som utbytte, skje med grunnlag i det godkjente resultatregnskapet for siste regnskapsår. Dette er forstått slik at selskapet ikke kan dele ut utbytte i tidsrommet fra 1. januar fram til ordinær generalforsamling. Etter mitt syn gjør dette utbytte-reglene unødig lite smidige. Jeg foreslår derfor at utbytterammen i stedet skal ha grunnlag i det sist godkjente årsregnskapet. Riktignok kan dette medføre at gamle tall legges til grunn for utbytterammen, men dette må etter forslaget ses i sammenheng med kravet om at det uansett er et vilkår at selskapet har tilbake en forsvarlig egenkapital og tilstrekkelig likviditet, se fjerde ledd i utkastet til § 8-1.

Gjeldende lovs § 8-1 femte ledd om at ved beregningen av den fri egenkapitalen kommer kreditt til en aksjeeier ikke til fradrag etter første ledd nr. 3 i den grad kreditten avvikles ved at det foretas en avregning i utbytte, foreslås ikke ført videre. Dette har sammenheng med at det foreslås en adgang til utbetaling av ekstraordinært utbytte, se punkt 4.5.6, og at dette antas å ville redusere behovet for å forskuddsutbetale utbytte i form av lån som avregnes i utbytte når dette kommer til utbetaling.»

Utrederen foreslår at prinsippet i den foreslåtte § 8-1 legges til grunn også for andre utdelinger enn utbytte, som ved nedsettelse av aksjekapitalen, selskapets erverv av egne aksjer og lån og annen finansiell bistand til aksjeeierne.

5.4.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser gir uttrykk for generell støtte til de foreslåtte endringene av aksjeloven § 8-1: *Nærings- og handelsdepartementet, Den norske Revisorforening, Handelshøyskolen BI, Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening, Næringslivets Hovedorganisasjon* og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers*.

Den norske Revisorforening uttaler:

«Forslaget innebærer at de formelle vilkårene for utdeling av utbytte senkes, mens de materielle vilkårene for utdeling av utbytte får større betydning. Dette er en endring vi mener er meget fornuftig og som kan bidra til å forebygge at selskapet havner i økonomiske problemer. Ved at kravet til forsvarlig egenkapital og tilstrekkelig likviditet står mer sentralt i

spørsmålet om utdeling av utbytte, vil dette også bidra til økt bevissthet om selskapets økonomiske situasjon. Styret kan ikke i like stor grad som tidligere lene seg på en teknisk beregning. Det har også tidligere vært knyttet et forsvarlighetskrav til egenkapitalen, men denne bestemmelsen har i praksis hatt mindre betydning. Ved kravet om at selskapet skal ha tilstrekkelige likvider til å dekke sine forpliktelser ved forfall, vil styret måtte gjennomføre og ta ansvar for en forsvarlig vurdering av likviditetssituasjonen før utdelinger kan gjennomføres.»

Finansdepartementet, Finansnæringens Fellesorganisasjon (FNO) og Norsk Øko-Forum er skeptiske til forslagene. Høringsuttalelsen fra FNO er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*. FNO uttaler:

«Etter FNOs vurdering bør man beholde visse skranke for utdelinger fra selskapet, utover de rent skjønnsmessige. Blant annet kan dette hindre kortsiktig forretningsførsel fra selskapene/eierne. En eier som blir presset av sine kreditorer eller et konsern som står i fare for å misligholde sine forpliktelser, vil sette et sterkt press på styret og selskapets ledelse for å komme til at en utdeling er «forsvarlig», ref. forslagetets skranke for utdeling.»

Videre heter det i uttalelsen:

«Ansvarsbegrensning for aksjeeiere og kreditorvern er to viktige hensyn i aksjeselskapsretten. Ved at det blir færre og mindre betydningsfulle skranke for utdelinger og svakere kapitalvern i aksjeselskaper, vil avtaleklausuler med selskapets kreditorer bli viktigere.

I praksis vil det ofte være finanskreditorer som har best forhandlingsposisjon og styrke til å kreve slike klausuler, typisk i form av lånevilkår (covenants). Leverandører vil ikke være i samme posisjon, selvsagt med unntak av store leverandører eller kjedeselskaper. Ufrivillige kreditorer vil ikke ha den samme posisjon til å stille krav til sine debitorer. Dette innebærer at kreditorvern langt på vei blir basert på en avtalerettslig forhandlingsløsning (primært kredittavtaler) og ikke en lovbestemt skranke. For kreditorer som har en svakere avtalemessig posisjon enn finanskreditorer, typisk vareleverandører, tjenesteleverandører eller ufrivillige kreditorer, samt ansatte, vil disse komme dårligere ut enn i dag. Dette kan resultere i at slike

kreditorer i større grad vil søke å sikre sine krav ved for eksempel garantier eller pant. For selskapene innebærer dette økte kostnader som lett vil utligne de besparelsene som lavere kapitalkostnader gir selskapene.

FNOs hovedinnvending mot forslagene til endrede kapitalregler er på denne bakgrunn at de går for langt i å ta bort skrankene for utdeling av kapital fra selskapet. Det er i både selskapets og kreditorenes interesse å bevare noen skranke for utdeling. Dette må gjelde uavhengig av om aksjelovens krav til aksjekapital reduseres betydelig.»

Skattedirektoratet, NTL Skatt og Norsk Øko-Forum tar opp forholdet til skattereglene. *Skattedirektoratet* uttaler:

«Endringene medfører at de skjønnsmessige vilkårene om at selskapet bare kan dele ut utbytte om de har forsvarlig egenkapital og tilstrekkelig likviditet får sentral betydning. Siden flere skatteregler har bindinger til aksjelovens regler om lovlig utbytte, skaper dette kontrollmessige utfordringer for skatteetaten. Det vil være tidkrevende og ressurskrevende å overprøve selskapets forsvarlighetsvurdering etter asl. § 3-4. Det bør gjøres en vurdering av om det fortsatt er grunn til å opprettholde skattelovgivningens krav til lovlige utdelinger.»

Når det gjelder forslaget om å oppheve bestemmelsen i § 8-1 første ledd nr. 2 om at det i utbyttegrunnlaget skal gjøres fradrag for balanseført forskning og utvikling, goodwill og netto utsatt skattefordel, gir *Den norske Revisorforening* og *Handelshøyskolen BI* uttrykkelig støtte til forslaget. *Finansdepartementet* og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* er skeptiske til forslaget. *Norsk Øko-forum* er ikke enig i at den nevnte bestemmelsen kompliserer beregningen av hva som kan deles ut som utbytte. Høringsinstansen viser til at denne typen eiendeler uansett skal verdsettes og presenteres i regnskapsloven, og at det neppe er komplisert og trekke ut disse postene ved en beregning av utbyttegrunnlaget.

Finansdepartementet uttaler:

«De postene som er foreslått fjernet i første ledd, som det etter gjeldende bestemmelse skal gjøres fradrag for, representerer egenkapital som ikke generelt sett er tjenlig som dekningsobjekt for selskapets kreditorer. Dersom det skal gi mening å stille krav til størrelsen på selskapets kapital etter eventuell utbytteutde-

ling, slik forslaget synes å forutsette, vil det være lite formålstjenlig å åpne for at slik kapital kan bestå av udekket underskudd samt balanseført FoU, goodwill og utsatt skattefordel. Dersom det eventuelt kan antas å gjelde en skranke for medregning av slike poster etter faneparagrafen som er foreslått i bestemmelsens tredje ledd, mener vi at det vil være mer brukervennlig å beholde gjeldende utforming av bestemmelsen.»

Finansdepartementet uttaler videre at dersom forslaget følges opp, bør dette få betydning for reguleringen av adgangen til å yte kreditt til aksjeeierne etter § 8-7.

Forslaget om å oppheve nåværende § 8-1 annet ledd støttes uttrykkelig av *Den norske Revisorforening*, *Handelshøyskolen BI* og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers*. *Finansnæringens Fellesorganisasjon* ønsker derimot å beholde bestemmelsen. Høringsuttalelsen fra *Finansnæringens Fellesorganisasjon* er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*.

Den norske Revisorforening og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* ønsker å beholde regelen i § 8-1 femte ledd om at ved beregningen av den frie egenkapitalen kommer kreditt til en aksjeeier ikke til fradrag etter første ledd nr. 3 i den grad kreditten avvikles ved at det foretas en avregning i utbyttet. Advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* uttaler:

«PwC ser avregningsmuligheten som svært praktisk. For selskaper der det er ytet lån, åpner dette for avregning uten tilbakebetaling. Alternativet der aksjonærlån er gitt vil være å lånefinansiere innfrielse, ofte ved banklån, utarbeide mellombalanse, vedta utbytte og deretter tilbakebetale banklånet som er tatt opp for mellomfinansiering. Slik mellomfinansiering for innfrielse er svært upraktisk og vil medføre ekstra kostnader sammenlignet med nåværende mulighet for avregning direkte i vedtatt utbytte.»

Nærings- og handelsdepartementet uttaler følgende om forslaget om at selskapet skal kunne dele ut utbytte også i tiden etter årsskiftet, men før det er fastsatt årsregnskap for forrige regnskapsår:

«At det nå åpnes for utdeling mellom 1. januar og avholdelse av ordinær generalforsamling, gir selskapene økt fleksibilitet til å hente ut midler. Selv om en slik utbytteutdeling vil ha basis i gamle regnskapstall, mener vi at det er

forsvarlig på bakgrunn av lovens krav om at selskapet etter utdelingen skal ha en forsvarlig egenkapital og tilstrekkelig likviditet til å dekke forpliktelsene sine.»

Handelshøyskolen BI uttaler seg i samme retning. Handelshøyskolen BI støtter også uttrykkelig forslaget om å sløyfe nåværende fjerde ledd i § 8-1 og viser til at bestemmelsen neppe spiller noen selvstendig rolle utover det som allerede følger av aksjeloven § 3-4.

Advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* mener at innfrielse av aksjonærlån etter § 8-7 etter balansedagen bør medføre at utbyttegrunnlaget fylles opp. Det samme gjelder ved salg av selskapets egne aksjer etter balansedagen. Videre mener denne høringsinstansen at egenkapitaltransaksjoner bør hensyntas ved beregningen av fri egenkapital fra tidspunktet for registrering i Foretaksregisteret.

5.4.4 Departementets vurdering

Etter Justis- og beredskapsdepartementets syn kan det være grunn til å foreta en oppmyking av reglene i § 8-1 om adgangen til utdeling av utbytte.

Det synes å være liten uenighet om at den begrensningen av ansvaret som aksjeselskapsformen innebærer for aksjeeierne, må få betydning blant annet for aksjeeiernes rett til å få utdelt midler fra selskapet. Aksjeloven bygger på et prinsipp om at kreditorene skal ha rett til dekning i selskapets eiendeler før aksjeeierne, og utgangspunktet etter loven bør fortsatt være at selskapet av hensyn til kreditorene må ha en viss egenkapital før aksjeeierne kan tildeles midler fra selskapet.

Som det er beskrevet i utredningen, se punkt 5.4.1 i proposisjonen, bygger aksjelovens utdelingsregler både på formelle krav til egenkapitalen knyttet til tekniske størrelser etter aksjeloven og regnskapsloven og på materielle regler som stiller mer skjønnsmessige krav. Tradisjonelt har aksjeloven lagt betydelig vekt på de nevnte formelle kravene. Med 1997-loven ble det imidlertid også lagt til rette for en mer skjønnsmessig tilnærming ved vedtakelsen av § 3-4 som krever at selskapet til enhver tid skal ha en forsvarlig egenkapital.

Spørsmålet man står overfor nå, er om man i større grad skal bygge på mer skjønnsmessige krav til egenkapitalen eller om det fortsatt skal være formelle og mer tekniske regler som setter de viktigste rammene for adgangen til å dele ut utbytte.

Hensynet til kreditorenes mulighet for å få dekning for sine krav må fortsatt stå sentralt. Det

er imidlertid ikke gitt at kreditorene er best tjent med at tersklene for utdeling av utbytte først og fremst er knyttet til formelle krav til egenkapitalen. Et av hovedelementene i § 8-1 er at selskapet må ha dekning for aksjekapitalen. Det er ikke nødvendigvis noen sammenheng mellom selskapets aksjekapital og selskapets kapitalbehov. Det er ikke noe i veien for at et selskap som driver en risikoutsatt virksomhet, har en lav aksjekapital. I et slikt tilfelle er det begrenset hvilken reell beskyttelse det innebærer for kreditorene at selskapet må ha dekning for den bundne egenkapitalen før det kan dele ut utbytte.

Ved endringslov 16. desember 2011 nr. 63 ble kravet til minste aksjekapital satt ned fra 100 000 kroner til 30 000 kroner. Når aksjekapitalkravet er satt såpass lavt, må dette etter departementets syn få betydning også for vurderingen av utbyttereguleringene. Et lavt krav til minste aksjekapital innebærer en tilsvarende lav terskel for å dele ut utbytte for de selskapene som velger å ha en aksjekapital tilsvarende lovens minstekrav. Som nevnt utgjør kravet om at selskapet må ha dekning for aksjekapitalen, ett av hovedelementene i utdelingsbegrensningene etter § 8-1. Når dette elementet i reguleringen får begrenset betydning, synes det uansett å være behov for å legge mer vekt på de utdelingsbegrensningene som følger av andre regelsett, jf. i den forbindelse særlig § 3-4. Dette bør etter departementets syn da også få følger for vurderingen av de øvrige sperrere etter § 8-1.

Departementet slutter seg på denne bakgrunn til forslaget i utredningen om å sløyfe bestemmelsen i nåværende § 8-1 første ledd nr. 2 om at det skal gjøres fradrag for balanseført forskning og utvikling mv. Det samme gjelder bestemmelsen i annet ledd om at egenkapitalen ikke kan være lavere enn ti prosent av balansesummen. Departementet foreslår videre å følge opp forslaget om at begrensningen etter nåværende § 8-1 fjerde ledd erstattes av en bestemmelse som henviser til § 3-4, og forslaget om at selskapet vil kunne dele ut utbytte også i tiden etter årsskiftet, men før det er fastsatt årsregnskap for forrige regnskapsår.

Samlet sett vil de nevnte forslagene innebære en større fleksibilitet for selskapene som kan innebære at man unngår en uhensiktsmessig innlåsing av kapital i selskapene. Departementet legger til grunn at dette vil kunne ha en gunstig samfunnsøkonomisk effekt.

Det er samtidig viktig at aksjeselskapsformen opprettholdes som en sammenslutningsform kreditorer og omverdenen for øvrig kan ha tillit til. Departementet vil understreke at det ikke er et formål med forslaget at aksjeeierne skal gis større

tilgang til selskapets midler på bekostning av kreditorene. Når man reduserer betydningen av de formelle skrankene etter § 8-1, innebærer det at de skjønsmessige kravene etter § 3-4 må få en mer sentral rolle. Dette legger et betydelig ansvar på styret og innebærer at det stilles større krav til styrets vurderinger av hva som vil være en forsvarlig utbytteutdeling. Styret vil i mindre grad enn etter gjeldende lov kunne legge til grunn at en utbytteutdeling som er lovlig etter § 8-1, også vil stå seg i relasjon til § 3-4. Styret må foreta en selvstendig vurdering av kravene etter § 3-4 i forbindelse med utdelinger. I den sammenheng vises det for øvrig til departementets forslag om at det etter § 3-4 ikke bare skal stilles krav om en forsvarlig egenkapital, men også at selskapet skal ha tilstrekkelig likviditet. Se punkt 5.10.

I utredningen er det foreslått å sløyfe nåværende femte ledd i § 8-1 om fradrag ved kreditt som avvikles ved at det foretas en avregning i utbyttet. Departementet foreslår å beholde bestemmelsen. Som det er pekt på under høringen, kan den ha praktisk betydning for selskapene. Det ville riktignok innebære en forenkling av lovteksten om bestemmelsen ikke ble videreført. På den annen side er dette en bestemmelse selskapene ikke trenger å forholde seg til hvis man ikke ønsker å benytte seg av den adgangen bestemmelsen åpner for. Departementet kan derfor ikke se avgjørende hensyn som taler mot at regelen blir stående.

For nærmere detaljer i forslaget vises til spesialmerknaden til § 8-1.

Forslaget i utredningen om endringer i § 8-1 gjelder bare aksjeloven. Departementet ser det likevel som naturlig at de samme endringene gjennomføres i allmennaksjeloven. For allmennaksjeselskapene er det riktignok ikke gjennomført noen slik endring av aksjekapitalkravet som i seg selv bør få betydning for vurderingen av utbyttereglene. På den annen side representerer allmennaksjeselskapene en del av selskapsmassen hvor det bør være mindre betenkelig å innføre mer smidige utbytteregler. Flertallet av allmennaksjeselskapene er børsnoterte selskaper, og også for øvrig må det kunne legges til grunn at allmennaksjeselskapene drives og styres mer profesjonelt og er gjenstand for større gjennomsliktighet og kontroll enn små aksjeselskaper. Til dette kommer at det ikke er ønskelig å utforme utbyttereglene slik at de største selskapene velger å omdanne seg til aksjeselskaper for å oppnå mer fleksible utbytteregler.

5.5 Ekstraordinært utbytte og fullmakt for styret til å beslutte utdeling av utbytte

5.5.1 Gjeldende rett

Reglene i aksjeloven og allmennaksjeloven § 8-1 om hva som kan utdeles som utbytte, går ut på at det er det godkjente årsregnskapet for det siste regnskapsåret som skal være beregningsgrunnlaget for utbytteutdelingen. Beslutning om utbytte treffes i utgangspunktet på ordinær generalforsamling i forbindelse med godkjennelsen av årsregnskapet, jf. aksjeloven § 5-5 annet ledd nr. 1 og allmennaksjeloven § 5-6 annet ledd nr. 1. Loven er imidlertid ikke til hinder for at det på en ekstraordinær generalforsamling som holdes etter årets ordinære generalforsamling, deles ut tilleggsutbytte på grunnlag av det fastsatte årsregnskapet – hvis årsregnskapet gir rom for det.

Adgangen til å dele ut utbytte faller likevel bort ved utgangen av regnskapsåret. § 8-1 innebærer at det ikke er adgang til å dele ut utbytte før det er fastsatt årsregnskap for det forrige regnskapsåret. Våren 2013 kan det dermed ikke deles ut utbytte med grunnlag i resultatene fra 2012 før det er fastsatt årsregnskap for 2012. Videre er bestemmelsen i § 8-1 oppfattet slik at det i denne perioden (etter 31. desember 2012) antakelig heller ikke kan utdeles utbytte med grunnlag i årsregnskapet for 2011 (fordi 2011 da ikke lenger er «siste» regnskapsår).

Aksjeloven § 5-5 og allmennaksjeloven § 5-6 innebærer at fristen for å fastsette årsregnskapet løper ut seks måneder etter utgangen av hvert regnskapsår. Dette betyr at det kan være flere måneder i begynnelsen av hvert år hvor det ikke er adgang til å dele ut utbytte.

Aksjeloven gir ikke adgang til å dele ut såkalt ekstraordinært utbytte, det vil si utbytte som deles ut i løpet av regnskapsåret der også selskapets resultat i tiden etter utløpet av det siste regnskapsåret tas i betraktning.

5.5.2 Forslaget i utredningen

I utredningen foreslås det en bestemmelse som åpner for at det kan utdeles utbytte i løpet av det inneværende regnskapsåret på grunnlag av en mellombalanse, jf. lovforslaget § 8-1 a første til tredje ledd. Balansedagen skal etter forslaget ikke kunne ligge lenger tilbake i tid enn seks måneder. Det heter i utredningen punkt 5.5.6.2:

«Etter mitt syn bør den norske aksjeloven endres, slik at også denne åpner for utdeling av ekstraordinært utbytte i løpet av det inneværende regnskapsåret. Dersom selskapet i tida etter utløpet av det siste regnskapsåret har hatt en positiv utvikling og hatt et godt resultat, bør dette kunne deles ut til aksjeeierne uten å vente til det foreligger et nytt godkjent årsregnskap. Etter gjeldende lov kan det hende at aksjeeierne må vente inntil 18 måneder før de får tilgang til overskuddet. Dette kan blant annet være uheldig der aksjeeierne har behov for en raskere utbetaling fra selskapet, og det ikke er behov for å beholde overskuddet i selskapet, for eksempel etter salg av anleggsmidler. Skal selskapet eller selskapets virksomhet overdras, kan det være behov for å tilpasse selskapets egenkapital. Det kan også tenkes at innlåsingeffekten er uheldig fra et samfunnsøkonomisk ståsted.

Forutsetningen for utdeling av ekstraordinært utbytte må være at utdelingen kan skje innenfor de alminnelige materielle rammene som gjelder for utdeling av selskapets midler, herunder kravet i forslaget til endring av aksjeloven § 3-4 om at selskapet etter utdelingen skal ha tilbake en forsvarlig egenkapital og tilstrekkelig likviditet. Ut over dette bør rammen for det første være det som kan deles ut som ordinært utbytte etter det siste årsregnskapet. Men dessuten bør det åpnes for utdeling av etterfølgende overskudd i henhold til en særlig mellombalanse samt annen etterfølgende økning i selskapets frie egenkapital. Dette kan være et halvårsregnskap, men kan også være et annet perioderegnskap som er utarbeidet og revidert etter reglene for årsoppgjøret. Dersom årsregnskapet gir grunnlag for utdeling av tilleggsutbytte, er det ikke nødvendig å utarbeide en mellombalanse. Da er det imidlertid ikke spørsmål om ekstraordinært utbytte slik uttrykket er brukt her, men et tilleggsutbytte på grunnlag av selskapets ordinære årsregnskap som det er adgang til også etter gjeldende lov.»

Utrederen foreslår en tilsvarende adgang til å beregne den frie egenkapitalen på grunnlag av en mellombalanse ved erverv av egne aksjer og ved nedsettelse av aksjekapitalen, jf. henholdsvis § 9-3 og § 12-2. Det samme gjelder etter lovforslaget for kreditt og sikkerhetsstillelse til fordel for aksjeeiere mv. etter § 8-7 og for finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet etter § 8-10.

Videre foreslås det i ny § 8-1 a fjerde ledd en adgang for generalforsamlingen til å gi styret myndighet til å vedta tilleggsutbytte på grunnlag av selskapets årsregnskap eller til å vedta ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse. Fullmakten kan etter forslaget ikke gjelde for lengre tid enn frem til førstkommande ordinære generalforsamling. Utrederen viser til at den danske selskapsloven § 182 åpner for en slik form for styrefullmakt, og han uttaler at dette åpner for en smidig adgang for styret til å dele ut selskapets midler til aksjeeierne dersom selskapets økonomiske situasjon gir grunnlag for det.

5.5.3 Høringsinstansenes syn

Et klart flertall av høringsinstansene som uttaler seg om forslaget, støtter at det innføres en ny bestemmelse som åpner for utdeling av ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse. Dette gjelder: *Nærings- og handelsdepartementet*, *Den norske Revisorforening*, *Finansieringsselskaperne Forening* (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnæringsens Fellesorganisasjon), *Finansnæringsens Fellesorganisasjon*, *Handelshøyskolen BI*, *Handels- og Servicenæringsens Hovedorganisasjon*, *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening*, *Næringslivets Hovedorganisasjon*, advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* og advokatfirmaet *Wiborg, Rein & Co*. I den sistnevnte høringsuttalelsen heter det:

«Muligheten for å benytte en mellombalanse som grunnlag for ekstraordinært utbytte svekker verken kreditorvernet, minoritetsvernet eller hensynet til selskapets ansatte. Tvert om vil dette på en forsvarlig måte frigjøre kapital som i gitte situasjoner forblir innelåst i et selskap, til tross for at kapitalen er planlagt disponert til oppstart av annen virksomhet. Dagens regelverk har lite å si for om kapitalen til slutt blir tatt ut av eierne, men gir kun en ubegrundet forsinkelse som kan utgjøre mer enn ett år før kapitalen kan omdisponeres.

Forslaget til ny § 8-1 a bør også gjelde for allmennaksjeloven.»

Oslo Børs gir også støtte til forslaget, men uttaler seg i hovedsak om børsnoterte selskaper. Det heter i uttalelsen:

«Økende antall utenlandske selskaper er blitt notert på Oslo Børs. Enkelte av disse selskaperne benytter i utstrakt grad muligheten til å foreta periodiske utbytteutbetalinger, for

eksempel ved at utbytte vurderes på kvartalsvis basis. Oslo Børs har inntrykk at av mange investorer har preferanser for slik praksis. Følgelig vil begrensninger i adgangen til slike utbytter kunne påvirke prisfastsettelsen, tilgjengeligheten av ny egenkapitalkapital og virke som en konkurranseulempe for norske selskaper.»

Landsorganisasjonen i Norge er skeptisk til en regel som åpner for å utdele ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse, og uttaler:

«LO vil fraråde å følge forslaget til ny § 8-1 a, som åpner for utdeling av ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse. En slik ordning kan legge forholdene til rette for et kunstig «øyeblikksbilde», som åpner for utdelinger som på sikt vil kunne stride mot krav til forsvarlig egenkapital og tilstrekkelig likviditet. LO mener at forslaget går for langt, særlig i lys av øvrige forslag om utvidet låneadgang til erverv av aksjer, låne- eller sikkerhetsstillelse for egne aksjonærer, samt lån til morselskap/datterselskap i utlandet.»

Den foreslåtte lovbestemmelsen i utredningen krever at mellombalansen som den ekstraordinære utbytteutdelingen skal baseres på, skal være revidert etter reglene for årsregnskap. Enkelte av høringsinstansene viser til at små aksjeselskaper nå har en adgang til å beslutte at selskapets årsregnskaper ikke skal revideres etter revisorloven, jf. aksjeloven § 7-6. *Bedriftsforbundet* uttaler at det synes unødvendig å stille krav om at mellombalansen skal være revidert. Advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* mener det bør være tilstrekkelig med en begrenset revisjon av mellombalanser, og uttaler at det må avklares hvilken adgang aksjeselskaper uten valgt revisor skal ha til å dele ut utbytte basert på en mellombalanse. *Handelshøyskolen BI* uttaler seg i samme retning. *Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon* mener det ikke bør stilles krav om revisjon av mellombalansen for selskaper som er fritatt fra revisjonsplikten. *Oslo Børs* uttaler at det for børsnoterte selskaper «kan være naturlig å vurdere om det er mulig å etablere andre beregningsgrunnlag enn mellombalanse underlagt full revisjon som for årsregnskap». *Næringslivets Hovedorganisasjon* uttaler:

«Det er nå vedtatt at mange selskaper kan velge å ikke ha revisor. For de selskapene som benytter denne muligheten, vil det bli ufor-

holdsmessig kostnadskrevende med revisjon av en mellombalanse. Det gir heller ikke god sammenheng å kreve revisjon ved ekstraordinært utbytte, men ikke ved ordinært utbytte. For noterte selskaper vil revisjon mest sannsynlig koste så mye at det blir uaktuelt å benytte seg av en slik ordning. Disse selskapene har så omfattende finansielle (og andre) rapporteringsforpliktelser etter verdipapirhandelloven mv. at det i seg selv bør være tilstrekkelig grunnlag for utdeling av utbytte.»

Finansdepartementet uttaler på den annen side:

«Vi antar at et ev. revisorfravalg som utgangspunkt må gjelde også for den balanseoppstillingen som skal danne grunnlag for evt. beslutning om utdeling av utbytte, men er mer skeptiske til om det i tilfelle bør åpnes for adgang til å utdele ekstraordinært utbytte på grunnlag av ureviderte mellombalanser. Det vil være uheldig om selskaper etter eget forgodtbefinnende kan sette opp mellombalanser som ikke er underlagt noen form for kontroll og deretter vedta utbytte uten at kreditorene gis rimelig mulighet til å få kjennskap til selskapets utbyttebeslutning og det regnskapsmessige grunnlaget for beslutningen. Vi viser i den forbindelse til at mellombalanser generelt sett ikke vil være offentlig tilgjengelige i Regnskapsregisteret. Finansdepartementet antar at en forsvarlig løsning eventuelt vil kunne være å sette som vilkår for å utdele ekstraordinært utbytte på grunnlag av mellombalanse, at selskapet ikke har fravalgt revisjon.»

Finansnæringens Fellesorganisasjon mener det bør stilles krav om revisjon av mellombalansen. Høringsuttalelsen er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*. *Finansnæringens Fellesorganisasjon* uttaler:

«FNO vil også understreke betydningen – både for selskapet og kreditorer – av at utdelingen skjer på bakgrunn av et revidert regnskap, slik utreder også har foreslått. Revisors medvirkning til utdelingene fra selskapet gjennom revisjon av årsregnskapet eller mellombalanse er i praksis en svært viktig skranke for å forhindre utdelinger som strider mot selskapets og kreditorfellesskapets interesser. For bankene har dette også en annen side; det er av stor betydning at man kan stole på at selskapets disposisjoner innenfor kap. 8 er legale, jfr. § 8-11. Revisors medvirkning i en slik sammenheng bidrar

til en tilstrekkelig, men viktig forutberegnelighet for kreditorene. For selskaper som er unntatt revisjonsplikt vil dette riktignok stille seg annerledes, men de selskapene som er unntatt obligatorisk revisjon er uansett av beskjeden økonomisk størrelse.»

Næringslivets Hovedorganisasjon og *Oslo Børs* uttaler at de støtter forslaget om at styret skal kunne gis fullmakt av generalforsamlingen til å dele ut tilleggsutbytte og ekstraordinært utbytte. *Næringslivets Hovedorganisasjon* mener videre at styret bør kunne gis fullmakt til å dele ut utbytte selv om generalforsamlingen ikke selv beslutter å dele ut utbytte. *Næringslivets Hovedorganisasjon* peker på at en slik adgang vil være praktisk i tilfeller der vilkårene for utdeling er oppfylt ved den ordinære generalforsamlingen, men hvor eierne likevel ønsker at styret ser utviklingen an før man avgjør utbyttespørsmålet.

I brev 6. mars 2012 til Justis- og beredskapsdepartementet uttaler *Næringslivets Aksjemarkedsutvalg* (NAU) seg om forslaget i utredningen. NAU mener at det bør åpnes for å utdele ekstraordinært utbytte, og mener at de gjeldende norske reglene er en konkurranseulempe i forhold til utenlandske selskaper som kan dele ut utbytte flere ganger årlig. NAU mener at det for noterte selskaper ikke er nødvendig å stille krav om en revidert mellombalanse siden disse selskapene er underlagt strenge regler om finansiell rapportering. NAU støtter forslaget om at styret bør kunne gis fullmakt til å dele ut tilleggsutbytte og ekstraordinært utbytte.

5.5.4 Departementets vurdering

Departementet viser innledningsvis til punkt 5.4, der det foreslås en endring av § 8-1 slik at det kan besluttes utbytte etter årsskiftet, men før det er fastsatt årsregnskap for forrige regnskapsår.

Departementet slutter seg til forslaget i utredningen om å åpne for at det kan utdeles *utbytte på grunnlag av en mellombalanse*. En slik adgang gir selskapene mulighet til å få tilgang til et positivt resultat uten å måtte vente til neste årsregnskap er godkjent. Som det pekes på i utredningen, kan det etter gjeldende lov hende at aksjeeierne må vente opp mot 18 måneder før de får tilgang til et overskudd. En adgang til utdeling av utbytte på grunnlag av en mellombalanse kan hindre en u hensiktsmessig innlåsing av kapital i selskapene.

Departementet kan ikke se at en adgang til utdelinger på grunnlag av en mellombalanse i seg selv skulle være problematisk når det gjelder hen-

synet til kreditorene. Det vises i den sammenheng til høringsuttalelsen fra *Landsorganisasjonen i Norge*, som mener at en slik ordning kan legge forholdene til rette for utdelinger som på sikt vil kunne stride mot krav til forsvarlig egenkapital og tilstrekkelig likviditet. Dersom det stilles de samme krav til mellombalansen som til årsregnskapet, har d e p a r t e m e n t e t vanskelig for å se at den foreslåtte ordningen skulle kunne gi grunnlag for mer uforsvarlige utdelinger enn utdelinger som har grunnlag i årsregnskapet.

Enkelte av høringsinstansene tar riktignok til orde for at det ikke bør stilles de samme kravene til revisjon av mellombalansen som til årsregnskapet. Departementet er ikke enig i dette. Reglene om utdeling til aksjeeierne bygger på et utgangspunkt om at overskudd som skal deles ut til aksjeeierne, må ha vært gjenstand for den kontroll som kravet til revisjon innebærer. Utdeling av ordinært utbytte og utdeling av ekstraordinært utbytte er samme type økonomiske disposisjon. De to formene for utbytte har samme økonomiske realitet for selskapet, aksjeeierne, kreditorene og omverdenen for øvrig. Det vil gi dårlig sammenheng i reglene om man for ordinært utbytte stiller krav om full revisjon, mens det for ekstraordinært utbytte ikke stilles et slikt krav. Departementet slutter seg etter dette til forslaget i utredningen om at mellombalansen skal være utarbeidet og revidert etter samme regler som for årsregnskap.

I utredningen er det ikke foreslått særlige regler om revisjon av mellombalansen for selskaper som etter aksjeloven § 7-6 har besluttet at årsregnskapet ikke skal revideres. Adgangen for mindre selskaper til å beslutte at årsregnskapet ikke skal revideres, kom inn i aksjeloven etter at utredningen var sluttført. For selskaper som har valgt å ikke ha revisor, vil det være ekstra byrdefullt med et krav om revisjon av mellombalansen. Det kan også hevdes at når det er adgang til å unnlate revisjon av årsregnskapet, bør det være en tilsvarende adgang til å unnlate revisjon av mellombalansen. Som Finansdepartementet peker på i sin høringsuttalelse, er det imidlertid en viktig forskjell mellom årsregnskapet og en mellombalanse på den måten at et årsregnskap vil være offentlig tilgjengelig i Regnskapsregisteret, mens en mellombalanse ikke vil være tilgjengelig for allmennheten. Justis- og beredskapsdepartementet deler Finansdepartementets skepsis til at et selskap skal kunne dele ut utbytte uten noen kontroll, og uten at kreditorene gis mulighet til å få kjennskap til selskapets utbyttebeslutning og det regnskapsmessige grunnlaget for beslutningen. Finansdepartementet mener det bør vurderes å sette som

vilkår for å utdele ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse at selskapet ikke har besluttet å unnlate revisjon av årsregnskapet. Etter Justis- og beredskapsdepartementets syn bør det være tilstrekkelig med en løsning som innebærer at også selskaper som har besluttet at årsregnskapet ikke skal revideres, må bygge på en revidert mellombalanse om det skal utdeles ekstraordinært utbytte. Det vil likevel neppe være særlig forskjell mellom de to løsningene i praksis fordi det antakelig vil være en nokså høy terskel for et selskap som har truffet beslutning om å unnlate revisjon av årsregnskapet, å sørge for at det gjennomføres revisjon av en mellombalanse.

Departementets forslag går etter dette ut på at kravet om at mellombalansen skal være revidert, skal gjelde uavhengig av om selskapets årsregnskap er gjenstand for revisjon eller ikke.

Det fremgår ikke av forslaget i utredningen hvilket organ som skal fastsette mellombalansen, men henvisningen til de alminnelige reglene for årsregnskap tilsier at det er generalforsamlingen som skal fastsette også mellombalansen. Etter departementets syn er dette en naturlig oppgave for generalforsamlingen blant annet fordi mellombalansen skal tjene som grunnlag for generalforsamlingens beslutning om ekstraordinært utbytte. I departementets lovforslag er det uttrykkelig presisert at mellombalansen skal være godkjent av generalforsamlingen.

Forslaget i utredningen om adgang til å dele ut ekstraordinært utbytte gjelder bare aksjeselskaper. I høringen er det ingen av høringsinstansene som har gitt uttrykk for at reglene bør beholdes aksjeselskapene. Tvert imot tar flere av høringsinstansene til orde for at reglene bør gjelde også for de største selskapene. Det vises blant annet til høringsuttalelsen fra Oslo Børs, som mener at de gjeldende reglene kan være en konkurranseulempe for norske børsnoterte selskaper. Departementet foreslår at tilsvarende regler som er foreslått i aksjeloven, også innføres i allmennaksjeloven.

Når det gjelder allmennaksjeselskapene, må forslaget likevel vurderes opp mot kravene til nasjonal lovgivning i direktiv 2012/30/EU artikkel 17 nr. 5 om foreløpig utdeling av utbytte. Kravet etter lovforslaget om at det må settes opp en mellombalanse, og at de vanlige rammene for utbytteutdeling gjelder, oppfyller etter departementets vurdering vilkårene etter direktivbestemmelsen.

I utredningen er det foreslått at bestemmelsen om adgang til å dele ut ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse tas inn i loven som

en ny § 8-1 a. I departementets lovforslag er bestemmelsen tatt inn som en ny § 8-2 a.

Utredningen foreslår at adgangen til å beregne selskapets frie egenkapital på grunnlag av en mellombalanse får tilsvarende anvendelse for § 9-3 om erverv av egne aksjer, § 12-2 om kapitalnedsettelse, § 8-7 om kreditt og sikkerhetsstillelse til fordel for aksjeeiere mv. og § 8-10 om finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet. Departementet slutter seg til forslaget. Departementet foreslår i tillegg at bestemmelsen om mellombalanse får tilsvarende anvendelse for fondsemisjon, jf. lovforslaget § 10-20 første ledd.

I utredningen er det foreslått at generalforsamlingen skal kunne gi *styret myndighet til å treffe beslutning om utdeling av utbytte*. Dette gjelder både tilleggsutbytte på grunnlag av årsregnskapet og ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse, jf. lovforslaget § 8-1 a fjerde ledd i utredningen. Utredningen viser til at en slik regel gir en smidig adgang for styret til å dele ut selskapets midler til aksjeeierne dersom selskapets økonomiske situasjon gir grunnlag for det.

Et mothensyn som vil kunne anføres, er at en fullmakt til å dele ut utbytte vil innebære en betydelig myndighetsoverføring fra generalforsamlingen til styret. Det kan hevdes at beslutning om utbytteutdeling må ses som en kjerneoppgave for generalforsamlingen, og at dette er en så viktig beslutning for selskapet og aksjeeierne at generalforsamlingen selv bør treffe den.

På bakgrunn av hensynet til å legge til rette for fleksible løsninger for selskapene går departementet likevel inn for en regel som åpner for at styret kan tildeles fullmakt til å beslutte tilleggsutbytte på grunnlag av årsregnskapet. Departementet viser til at det vil være adgang for generalforsamlingen til å fastsette begrensninger for styrets kompetanse. Generalforsamlingen vil kunne fastsette beløpsmessige og tidsmessige begrensninger, og det vil kunne settes vilkår for styrets bruk av fullmakten. Det vil også kunne fastsettes at fullmakten ikke skal omfatte tingsutbytte.

Departementet følger imidlertid ikke opp forslaget i utredningen om at styret også skal kunne tildeles fullmakt til å beslutte utdeling av ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse. Departementet mener som nevnt at det bør være et krav at mellombalansen godkjennes av generalforsamlingen. Hvis generalforsamlingen uansett må godkjenne mellombalansen, virker det lite praktisk med en regel som åpner for at styret trefrer beslutningen om utbytte. En regel om at styret selv kan fastsette mellombalansen, og deretter treffe beslutning om utbytteutdeling på grunnlag

av denne mellombalansen, mener departementet vil være å gå for langt. En så omfattende myndighetsoverføring fra generalforsamlingen til styret bør loven etter departementets syn ikke åpne for.

Når det gjelder forslaget om fullmakt for styret til å treffe beslutning om tilleggsutbytte på grunnlag av årsregnskapet, er departementet enig i høringsuttalelsen fra Næringslivets Hovedorganisasjon om at styret bør kunne gis fullmakt til å beslutte utdeling av utbytte også i tilfeller hvor generalforsamlingen selv ikke har truffet beslutning om at det skal deles ut utbytte, jf. spesialmerknaden til § 8-2 annet ledd.

Departementet foreslår at regelen om fullmakt for styret til å treffe beslutning om tilleggsutbytte innføres både i aksjeloven og allmennaksjeloven.

Departementet foreslår en noe annen lovteknisk utforming enn det som var foreslått i utredningen. Departementet foreslår at regelen om fullmakt for styret til å beslutte (tilleggs)utbytte på grunnlag av årsregnskapet tas inn som et nytt annet ledd i § 8-2. At styret kan gis slik fullmakt, har naturlig sammenheng med første ledd i § 8-2 om at en beslutning om utbytte i utgangspunktet hører under generalforsamlingen. Reglene om kompetanse til å treffe beslutning om ordinært utbytte samles dermed i § 8-2. Videre foreslår departementet at reglene om ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse reguleres i en ny § 8-2 a.

Departementet foreslår dessuten et krav om at fullmakten skal meldes til Foretaksregisteret, og at styret ikke kan benytte fullmakten før den er registrert. Dette er i samsvar med andre regler i loven om styrefullmakt, se § 7-6 femte ledd, § 9-4 fjerde ledd, § 10-16 og § 11-8 femte ledd.

5.6 Tilbakebetaling av ulovlige utdelinger

Aksjeloven § 3-7 første ledd første punktum bestemmer at dersom det har skjedd en ulovlig utdeling fra selskapet, skal mottakeren tilbakeføre til selskapet det som er mottatt. Dette gjelder etter første ledd annet punktum likevel ikke ved utdeling av utbytte eller tilbakebetaling etter kapitalnedsettelse, fusjon, fisjon eller oppløsning dersom mottakeren da utdelingen ble mottatt, verken forsto eller burde forstått at utdelingen var ulovlig.

Det følger av § 3-7 annet ledd at den som på selskapets vegne medvirker til en beslutning om eller gjennomføring av en ulovlig utdeling, har et subsidiært ansvar for at den ulovlige utdelingen blir tilbakeført til selskapet. Det er en forutsetning

for ansvaret at den det gjelder, forsto eller burde ha forstått at utdelingen var ulovlig. Bestemmelsen i annet ledd har særlig betydning for medlemmer av styret, daglig leder og revisor.

I utredningen foreslås det ikke endringer i § 3-7. Det uttales i punkt 5.5.10.2:

«Utgangspunktet for vurderingen av plikten til å tilbakeføre ulovlig mottatte utdelinger fra selskaper, er at dette er midler som mottakeren ikke har rett til, og derfor skal tilbakeføres. Mitt forslag til utdelingsregler legger i større grad enn gjeldende lov vekt på skjønnsmessige materielle utbyttebegrensninger enn etter gjeldende lov der utbytterammen i praksis i stor grad er basert på formelle begrensninger knyttet til balansmessige størrelser. Dette betyr imidlertid ikke at gjeldende lovs § 3-7 bør endres. Aksjeeiernes tilbakeføringsplikt og det subsidiære ansvaret for styremedlemmer og andre som har medvirket til utdelingen vil bidra til å gjøre blant annet styremedlemmene bevisst ansvaret for at det ikke foretas utdelinger som er i strid med forsvarlighetskravet i § 3-4 slik jeg har foreslått å endre denne bestemmelsen. Ansvaret etter § 3-7 andre ledd vil blant annet understreke styrets ansvar for at det ikke skjer vederlagsfrie overføringer til aksjeeierne når selskapet har en uforsvarlig lav egenkapital eller utilstrekkelig likviditet, eller overføringen fører til dette.

I forslaget til endringer i § 8-1 er det uttrykkelig vist til § 3-4. Dette betyr at utdelinger i strid med § 3-4 kan utløse tilbakebetalingsplikt og ansvar etter § 3-7.»

Under høringen uttaler *Næringslivets Hovedorganisasjon* at man er enig i at § 3-7 kan bestå uendret.

Departementet ser heller ikke behov for endringer i § 3-7 og slutter seg til vurderingene i utredningen.

5.7 Kapitalnedsettelse

5.7.1 Gjeldende rett

Nedsettelse av aksjekapitalen er regulert i aksjeloven kapittel 12. Beslutning om kapitalnedsettelse treffes etter § 12-1 av generalforsamlingen. Nedsettelsesbeløpet kan etter § 12-1 første ledd annet punktum bare anvendes til dekning av tap som ikke kan dekkes på annen måte (jf. nr. 1), utdeling til aksjeeierne eller sletting av selskapets egne aksjer (jf. nr. 2) og avsetning til fond som skal bru-

kes etter generalforsamlingens beslutning (jf. nr. 3).

Skal nedsettelsesbeløpet anvendes som nevnt i første ledd annet punktum nr. 2 eller 3, er det et vilkår etter § 12-2 annet ledd første punktum at selskapet etter utdelingen har dekning for den gjenværende aksjekapitalen og selskapets bundne egenkapital etter § 8-1 første ledd.

Utgangspunktet for beregningen er balansen for siste regnskapsår. Før balansen for siste regnskapsår er fastsatt, kan beregningen skje på grunnlag av en mellombalanse som ikke er eldre enn seks måneder. Etter at balansen for siste regnskapsår er fastsatt, faller adgangen til å beslutte kapitalnedsettelse på grunnlag av en mellombalanse bort.

Skal nedsettelsesbeløpet brukes som nevnt i § 12-1 første ledd annet punktum nr. 2 eller 3, skal kreditorene varsles etter reglene i § 12-6. Foretaksregisteret skal kunngjøre beslutningen og varsle kreditorene med en frist på to måneder for å fremme innsigelser mot at nedsettelsen settes i kraft. En kreditor med forfalt og ikke omtvistet fordring kan kreve at fordringen dekkes før kapitalnedsettelsen settes i kraft.

5.7.2 Forslaget i utredningen

Det foreslås i utredningen ingen vesentlige endringer av reglene om nedsettelse av aksjekapitalen. Utrederen mener at man vanskelig kan tenke seg annet enn at hovedprinsippene i § 12-2 annet ledd og § 12-6 videreføres, jf. punkt 5.5.9.2 i utredningen.

Han peker likevel på at andre forslag i utredningen vil ha betydning for vilkåret etter § 12-2 om dekning for den gjenværende bundne egenkapitalen. Han viser til reduksjonen av aksjekapitalkravet, forslaget om å oppheve reglene om overkursfondet og de foreslåtte endringene av § 8-1 om utbytte. Han foreslår at § 12-2 annet ledd samordnes med lovforslaget § 8-1. Og han foreslår samme adgang til å basere beregningen på en mellombalanse som det som er foreslått for utbytte, jf. § 8-2 a i departementets lovforslag.

Utrederen foreslår å videreføre reglene om kreditorvarsel i § 12-6 nr. 1, men likevel slik at fristen kortes ned fra to måneder til fire uker. Han foreslår tilsvarende endringer av fristen for kreditorvarsel etter § 13-14 første ledd og § 16-4. Han mener videre at frister i forbindelse med kreditorvarsel etter annen lovgivning bør endres tilsvarende, og uttaler:

«Det bør vurderes å gjennomføre tilsvarende endring av varslingsfristen for kreditorvarsel etter annen lovgivning. Foruten allmennaksjeloven, gjelder dette blant annet sparebanker, gjensidige forsikringsselskaper, borettslag, boligbyggelag, statsforetak, ansvarlige selskaper mv.. Etter mitt syn bør fristene for kreditorvarsel harmoniseres på tvers av foretaksformene dersom ikke særlige grunner tilsier at det bør gjelde særlige frister. Det ligger imidlertid utenfor mitt oppdrag å komme med konkrete forslag her.»

5.7.3 Høringsinstansenes syn

Næringslivets Hovedorganisasjon er enig med utrederen i at hovedprinsippene i §§ 12-2 og 12-6 bør videreføres. Høringsinstansen er også enig i at kravet til egenkapitalen etter § 12-2 annet ledd bør korrespondere med utbyttereguleringene, og at beregningen bør kunne gjøres på grunnlag av en mellombalanse. *Næringslivets Hovedorganisasjon* gir uttrykk for tvil om det i våre dager er behov for å stille krav om kunngjøring i pressen, jf. § 12-6 nr. 1.

Følgende høringsinstanser støtter forslaget om at fristen etter § 12-6 nr. 1 kortes ned til fire uker: *Nærings- og handelsdepartementet*, *Brønnøysundregistrene*, *Næringslivets Hovedorganisasjon* og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers*.

Finansnærings Fellesorganisasjon mener at den nåværende fristen på to måneder bør videreføres. Høringsuttalelsen er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*. *Econa* mener at fristen bør være seks uker.

Brønnøysundregistrene mener at fristen bør være den samme etter alle bestemmelser om kreditorvarsel i sammenslutningsrettslige lover.

5.7.4 Departementets vurdering

Departementet slutter seg til utrederens vurdering om at hovedprinsippene etter § 12-2 annet ledd og § 12-6 bør videreføres.

I § 12-2 annet ledd i lovforslaget har departementet fulgt opp forslaget i utredningen om å samordne bestemmelsen med de foreslåtte endringene i § 8-1 om utbytte og de foreslåtte reglene om mellombalanse, jf. 8-2 a i departementets lovforslag. Departementet foreslår imidlertid at det i større grad henvises til reglene i § 8-1 i stedet for å gjenta dem.

Etter nåværende § 12-2 annet ledd siste punktum er det et krav at revisor skal bekrefte at det etter nedsettingen vil være full dekning for selska-

pets bundne egenkapital. Bestemmelsen er ikke med i lovforslaget i utredningen, men det er ikke omtalt at det er tilsiktet en endring på dette punktet. I departementets lovforslag er bestemmelsen videreført.

Departementet foreslår at endringene av aksjeloven § 12-2 annet ledd også gjennomføres i allmennaksjeloven § 12-2 annet ledd. Det vises til at det i allmennaksjeloven er foreslått de samme reglene om utbytte og mellombalanse som i aksjeloven. Behovet for samordning er derfor det samme.

Reglene i § 12-6 nr. 1 om kunngjøring av kreditorvarsel og frist for kreditorene til å komme med innsigelser mot kapitalnedsettelsen er også behandlet i Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev 4. oktober 2012, men da i en bredere sammenheng. I det nevnte høringsbrevet er reglene om kreditorvarsel i sammenslutningsrettslige lover vurdert mer generelt. Spørsmålet om en endring av den gjeldende fristen på to måneder etter § 12-6 nr. 1 og i hvilken grad man skal videreføre kravet om kunngjøring i avis, vil derfor bli fulgt opp i en egen proposisjon.

5.8 Kreditt og sikkerhetsstillelse til fordel for aksjeeiere mv.

5.8.1 Gjeldende rett

Aksjeloven §§ 8-7 til 8-9 begrenser et aksjeselskaps adgang til å gi kreditt til eller stille sikkerhet til fordel for en aksjeeier eller aksjeeiernes nærstående. Slik kreditt eller sikkerhetsstillelse må i utgangspunktet ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte, og bare når det er stilt betryggende sikkerhet. Denne hovedregelen fremgår av aksjeloven § 8-7 første ledd. I annet ledd er kretsen av personer som omfattes av bestemmelsen, utvidet til blant annet å omfatte aksjeeiere eller andelseiere i selskaper i samme konsern som selskapet. § 8-9 innebærer at også visse tillitsvalgte er omfattet av de nevnte begrensningene.

Etter § 8-7 tredje ledd er det fastsatt enkelte unntak fra reglene i første og annet ledd. Tredje ledd nr. 1 gjør unntak for kreditt med vanlig løpetid i forbindelse med forretningsavtaler. Nr. 2 gjør unntak for kreditt og sikkerhetsstillelser til fordel for morselskapet eller annet selskap i samme konsern.

Hva som anses som konsern, herunder mors- og datterselskap, er regulert i § 1-3. Utgangspunktet etter aksjeloven er at man bare har å gjøre med et konsern i aksjelovens forstand dersom morsel-

skapet er et norsk aksjeselskap. § 1-4 gjør imidlertid enkelte unntak fra dette. § 1-4 annet ledd annet punktum innebærer at i relasjon til det såkalte konsernunntaket i § 8-7 tredje ledd nr. 2 har man å gjøre med et konsern også hvis morselskapet «hører hjemme i en stat som er part i EØS-avtalen, og som er undergitt lovgivning som tilsvarende eller er strengere enn reglene i §§ 8-7 til 8-9». For andre datterselskaper er det et vilkår for at konsernunntaket skal få anvendelse, at også datterselskapet er undergitt slik lovgivning og hører hjemme i EØS. Om begrunnelsen for bestemmelsene i § 1-4, se Ot.prp. nr. 65 (1998-99) punkt 8.

I § 8-7 fjerde ledd åpnes det for at et datterselskap kan delta i en konsernkontoordning. Denne bestemmelsen har betydning i tilfeller hvor morselskapet er utenlandsk, men ikke oppfyller vilkårene etter § 1-4 annet ledd annet punktum, se i den forbindelse § 1-4 annet ledd første punktum. Bakgrunnen for bestemmelsen fremgår av Ot.prp. nr. 21 (2001-2002) punkt 3.

Femte ledd har en særregel for boligbyggelag. Etter denne bestemmelsen gjelder konsernunntaket i tredje ledd nr. 2 tilsvarende når et boligbyggelag har bestemmende innflytelse som nevnt i § 1-3 i aksjeselskapet. Bestemmelsen innebærer med andre ord at unntaket i tredje ledd nr. 2 også gjelder når konsernspissen er et boligbyggelag.

Allmennaksjeloven har tilsvarende regler som aksjeloven.

5.8.2 Utenlandsk rett

I utredningen er det gitt følgende beskrivelse av utenlandsk rett:

«I Danmark og Sverige er hovedregelen at selskapet ikke kan stille midler til rådighet, yte lån til eller stille sikkerhet for aksjeeierne eller medlemmene av selskapets organer. Forbudet er opprettholdt i den nye danske selskapsloven, se lovens § 210. Det gjelder enkelte unntak fra denne hovedregelen, blant annet overfor morselskaper og visse utenlandske morselskaper, se § 211. Det er også i den svenske aksjeloven gjort unntak blant annet for lån mv. til konsernselskaper, herunder konsern med morselskap som hører hjemme i en EØS-stat. I utkastet til endringer i den svenske aksjelovgivningen i SOU 2009:34 er det foreslått å myke opp forbudet, slik at selskapene på nærmere fastsatte vilkår skal kunne yte lån og stille slik sikkerhet til selskapets aksjeeiere mv., se punkt 9.5 i SOU 2009:34 Förenklingar i aktiebologslagen m.m. Jeg har ikke gjort nærmere

undersøkelser om rettsstillingen i andre land, men det er etter det jeg forstår slik at i flere EU-land er det tillatt med lån til aksjeeierne, medlemmer av de ledende organer og deres nærstående innenfor nærmere rammer som hindrer misbruk, og som verner om selskapets aksjekapital.»

5.8.3 Forslaget i utredningen

I utredningen punkt 5.5.12.2 foreslås det ikke endringer i hovedprinsippene i §§ 8-7 til 8-9. Utrederen peker likevel på at de foreslåtte endringene i reglene om bundet egenkapital vil ha betydning for selskapenes adgang til å yte lån til eller stille sikkerhet til fordel for aksjeeierne mv. Det vises her til reduksjonen av kravet til minste aksjekapital og forslaget om endringer av reglene om overkursfond (punkt 5.3 i proposisjonen) og utbytte (punkt 5.4 og 5.5 i proposisjonen).

Utrederen mener det er behov for en endring av § 1-4 og reguleringen der av i hvilken grad et utenlandsk selskap kan regnes som morselskap i relasjon til konsernunntaket i § 8-7 tredje ledd nr. 2. Utrederen foreslår at bestemmelsen i § 1-4 annet ledd annet punktum utvides til å omfatte alle morselskaper som hører hjemme i EØS-området, og datterselskaper som hører hjemme i EØS-området, av slike morselskap. Han peker på at en slik endring vil bringe den norske bestemmelsen på linje med den tilsvarende unntaksregelen i den svenske aktiebolagslagen 21:3 andre ledd nr. 1. Han begrunner forslaget slik:

«Den gjeldende rammen for hvilke utenlandske konsernselskaper det kan gis lån til eller stilles garanti for er i praksis vanskelig å praktisere fordi det er vanskelig å avgjøre om et land har regler som svarer til eller er strengere enn reglene i §§ 8-7 til 8-9. I praksis betyr dette at selskapene er svært varsomme med å yte lån eller stille sikkerhet til utenlandske konsernselskaper. Dette er et forhold som kan ha betydning for norske selskapers internasjonale konkurransedyktighet når det gjelder utenlandske selskapers etablering av datterselskaper i Norge. En oppmyking av avgrensingen i § 1-4 andre ledd vil dessuten være i tråd med de mer smidige kapitalreglene som jeg ellers foreslår.»

Det foreslås i tillegg en forskriftshjemmel i § 1-4 som gir departementet hjemmel til å fastsette i forskrift en angivelse av andre stater som kan likestilles med EØS-stater, slik at hvis morselskapet

hører hjemme i en slik stat, gjelder konsernunntaket i § 8-7 tredje ledd nr. 2. Han viser til at det i den danske selskabsloven er valgt et liknende opplegg. Han viser til at forutsetningen fra det danske lovutvalgets side synes å være at land som inngår i OECDs landrisikoklassifikasjon i de to beste kategoriene, bør godkjennes, i tillegg til EØS-stater.

Bestemmelsen i § 8-7 femte ledd, som gir konsernunntaket i tredje ledd nr. 2 tilsvarende anvendelse i tilfeller der et boligbyggelag har bestemmende innflytelse som nevnt i § 1-3, er ikke omhandlet i utredningen. I brev 22. oktober 2009 til Justisdepartementet tok COOP NKL SA til orde for at § 8-7 femte ledd utvides til å omfatte samvirkeforetak. I Justisdepartementets høringsbrev 17. januar 2011, som sendte advokat Knudsens utredning på høring, ba Justisdepartementet om høringsinstansenes syn på om regelen i § 8-7 femte ledd bør omfatte også samvirkeforetak.

5.8.4 Høringsinstansenes syn

Forslaget om endring av § 1-4 støttes av *Nærings- og handelsdepartementet*, *Den Norske Advokatforening*, *Den norske Revisorforening*, *Finansnæringens Fellesorganisasjon*, *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening*, *Næringslivets Hovedorganisasjon*, *Oljeindustriens Landsforening*, advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* og advokatfirmaet *Wikborg, Rein & Co*. Uttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*. Høringsinstansene gir uttrykk for at de gjeldende reglene er uklare, og at det i større grad bør legges til rette for at konserner kan etablere en effektiv konsernfinansiering over landegrensene.

Advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* uttaler:

«Etter vår oppfatning er norske datterselskaper normalt tjent med å være del av et konsern som styres mest mulig effektivt, herunder at konsernets kapital som hovedregel må kunne benyttes slik konsernet selv finner det hensiktsmessig. Effektiv kapitalflyt vil bidra til å styrke selskapets og konsernets lånebetingelser, bl.a. gi lavere finanskostnader og således bidra til å styrke konsernets finansielle stilling. Etter vår oppfatning vil dette være et viktig bidrag både for å styrke rammebetingelse til norsk næringsliv og ikke minst bidra til å trygge norske arbeidsplasser.»

Oljeindustriens landsforening uttaler:

«Ovennevnte forbud kan medføre at det akkumuleres et likviditetsoverskudd i selskaper med en betydelig positiv kontantstrøm. Det er denne overskuddslikviditeten som bør kunne gjøres tilgjengelig for resten av foretaksgruppen inntil selskapet selv har bruk for disse midlene. Et slikt likviditetsoverskudd kan i prinsippet reinvesteres i virksomheten, men til tider er videre investering i selskapet ikke optimalt. Dette kan blant annet skyldes at markedet for de aktuelle produkter er begrenset, at selskapet ikke har kapasitet eller kompetanse til å utvide virksomheten, at man ønsker å holde fokus på en vellykket kjernevirksomhet eller at midlene kan anvendes mer effektivt i andre virksomheter. Begrunnelsene kan være mange, og regelverket bør derfor legge til rette for at kapital anvendes der behovet og nytten er størst.

Dertil kommer egenverdien av internfinansiering i en foretaksgruppe når ordinære kredittkanaler svikter. Finanskrisen i 2008-2009 har med tydelighet illustrert at mulighet for kreditt og sikkerhetsstillelse fra tilknyttede virksomheter kan være avgjørende for å berge konserner, og derved også arbeidsplasser i Norge.

[...]

Dagens regelverk bidrar med andre ord til å svekke Norges posisjon og konkurranseevne når utenlandske konserner skal velge lokalisering av virksomhet og tilhørende arbeidsplasser. Når et forventet likviditetsoverskudd bindes opp i det enkeltstående norske datterselskapet i vesentlig større grad enn hva som gjelder datterselskaper i Danmark og Sverige, må Norge kompensere og redusere på andre rammevilkår for å fremstå som like attraktivt for utenlandske investeringer. Dette bør være unødvendig ettersom konsernunntaket relativt enkelt kan tilpasses en modell som våre naboland følger.»

Når det spesielt gjelder konsernkounntaket i § 8-7 fjerde ledd, uttaler advokatfirmaet *Wikborg, Rein & Co*:

«Løvgiver har på et tidligere tidspunkt forsøkt å avhjelpe enkelte av disse ulempene ved innføring av et særlig unntak for konsernkontoavtaler, se § 8-7 fjerde ledd. Intensjonen var god, men problemet med slik kasuistisk regulering er at vilkårene for unntaket i praksis er meget vanskelige å avklare. Kjerneområdet for en konsernkonto er riktignok klart, men i praksis

benyttes en rekke arrangementer som skaper problematiske avgrensninger. Dette skaper store utfordringer for blant annet finansnæringen som daglig må forholde seg til regelverket for konsernkontoavtaler.»

Oljeindustriens Landsforening og advokatfirmaet *PricewaterhouseCoopers* uttaler at forslaget bør tas inn både i aksjeloven og allmennaksjeloven.

Norsk Øko-Forum gir uttrykk for en viss skepsis til forslaget:

«Erfaringsmessig er transaksjoner mellom nærstående, herunder lån fra selskap til aksjeier, styreleder mv., et problematisk og risikabelt område som det er vanskelig å kontrollere. Dette gjelder også, og kanskje særlig i mindre foretak, der det ofte er nære forbindelser mellom eiere og ledelse. I bl.a. skattesaker er slike transaksjoner regelmessig en stor feilkilde og et problematisk område for skattemyndighetene, for eksempel fordi det er benyttet mellomregningskonto med mange transaksjoner. Slike transaksjoner er ofte ulovlige uttak som kan medføre tap for både skattekreditorer og andre kreditorer.

Det vises også til den svenske Aktiebolagslagen som har klare skillelinjer mellom selskapets økonomi og privatøkonomi, og hvor det som utgangspunktet er forbud mot lån fra selskapet til selskapets aksjonærer, styreleder mv (jf. lovens kapittel 21). Begrunnelsen for å opprettholde et slikt strengt låneforbud ble ytterligere forsterket ved vurdering av å innføre lempet revisjonsplikt.

Dersom forslagene til lempninger i kapitalreglene og i utbytteadgangen iverksettes, foreslår vi at det i det minste settes strengere krav til dokumentasjon av at vilkårene for lån mv. er oppfylt. Vi foreslår at det settes krav til revisorbekreftelse, skriftlig nedtegnelse også i selskaper med flere enn en aksjeeier, jf. aksjeloven § 6-13 (3), og protokollering i styreprotokollen, jf. aksjeloven § 6-29. Dette bør også gjelde for selskap som er unntatt fra revisjonsplikt. Dette er av særlig betydning for skattekontrollen, men kan også være viktig for andre brukergrupper enn skattemyndighetene.»

Skattedirektoratet peker på at konserninterne lån over landegrensene kan brukes til skatteplanlegging:

«Skatteetaten deler ikke rapportens oppfatning om at norske selskaper er svært varsomme

med å yte lån eller stille sikkerhet til utenlandske konsernselskap. Vår erfaring er at konserninterne lån over landegrensene anses som et av flere verktøy hva gjelder skatteplanlegging. Vi mener derfor at det kan være grunn til å se nærmere på de skattemessige virkningene ved kombinasjon av transaksjoner i konsern (utbytte, lån og konsernbidrag). Videre mener vi det bør vurderes å innføre krav om revisor-bekreftelse på at vilkårene for kreditstillelse/lån er oppfylt.»

Handelshøyskolen BI mener at kretsen av personer som omfattes av lånebegrensningsreglene, er for omfattende:

«Etter sin ordlyd rekker lånebegrensningen langt utover den krets som på noen realistisk måte kunne tenkes å øve innflytelse på selskapets långivning eller sikkerhetsstillelse. For eksempel omfattes selskapets lån til samboer til søster av et medlem av bedriftsforsamlingen i et annet selskap i samme konsern. Både selskapets utlån og sikkerhetsstillelse er dessuten uansett underlagt aksjelovens alminnelige regler, herunder bl.a. styrets plikt til å forestå en forsvarlig forvaltning av selskapet og styreansvaret, jf. aksjelovene § 6-12 og § 17-1.»

Norsk Landbrukssamvirke og *Samvirkesenteret* mener at samvirkeforetak bør likestilles med boligbyggelag etter § 8-7 femte ledd. *Nærings- og handelsdepartementet* mener det kan være grunn til å vurdere dette, mens *NTL Skatt* uttaler at man ikke kan se noen umiddelbare forhold som skulle tilsi at samvirkeforetak ikke bør likestilles med boligbyggelag.

Den Norske Advokatforening mener det bør vurderes om også «morstiftelser» bør inkluderes i bestemmelsen i femte ledd.

5.8.5 Departementets vurdering

Justis- og beredskapsdepartementet slutter seg til utrederens vurdering av at det ikke er behov for å gjøre vesentlige endringer i hovedprinsippene i §§ 8-7 til 8-9, men at det kan være behov for å se nærmere på reguleringen av adgangen til å gi kreditt eller stille sikkerhet til fordel for selskap i samme konsern når morselskapet ikke er et norsk aksjeselskap. Reguleringen i § 1-4 annet ledd annet punktum av i hvilken grad et utenlandsk morselskap kan likestilles med et norsk morselskap i relasjon til § 8-7 tredje ledd nr. 2, er uklar og vanskelig å praktisere. Videre synes bestemmel-

sen ikke tilstrekkelig å ivareta behovet til selskaper som inngår i konsern med utenlandsk morselskap. Det vises i den forbindelse til hensynene det er pekt på i høringen blant annet om behovet for å kunne gjøre overskuddslikviditet tilgjengelig for hele konsernet, og at reguleringen i § 1-4 kan ha betydning for norske selskapers konkurransedyktighet.

Begrensningen i adgangen for aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper til å gi kreditt til eller stille sikkerhet til fordel for sine aksjeeiere har bakgrunn i behovet for å verne selskapskreditorene mot tapping av selskapets midler. Unntaket for konserner i § 8-7 tredje ledd nr. 2 er en følge av lovgivers aksept av at et konsern må betraktes som en økonomisk enhet hvor lån mellom selskapene i konsernet må presumeres å være forretningsmessig begrunnet, jf. Ot.prp. nr. 19 (1974-75) side 192. Dette må igjen ses i sammenheng med at et morselskap som er et norsk aksjeselskap eller allmennaksjeselskap, er underlagt de samme begrensningene i adgangen til å gi lån mv. til aksjeeierne som det datterselskapet er. Loven hindrer dermed at eierne bak konsernet kan tappe konsernet som sådan. Det er disse synspunktene som er bakgrunnen for kravet etter § 1-4 annet ledd annet punktum om at et utenlandsk selskap kan regnes som morselskap i relasjon til konsernunntaket i § 8-7 tredje ledd nr. 2 bare hvis det hører hjemme i en stat med en selskapslovgivning som tilsvarende eller er strengere enn §§ 8-7 til 8-9. At bestemmelsen bare omfatter stater som er part i EØS-avtalen, har først og fremst å gjøre med at bestemmelsen skulle være forenlig med EØS-avtalens diskrimineringsforbud, se Ot.prp. nr. 65 (1998-99) punkt 8.

I utredningen er det foreslått at adgangen til å yte kreditt eller stille sikkerhet i konsernforhold der morselskapet er utenlandsk, reguleres på den måten at man i loven eller i forskrift gir anvisning på konkrete stater som kan godtas som hjemland for morselskapet. Ut fra begrunnelsen for bestemmelsen i § 8-7 første ledd og konsernunntaket i § 8-7 tredje ledd nr. 2 er dette etter departementets syn ikke en hensiktsmessig tilnærming. Det forhold at morselskapet er underlagt de samme begrensningene for å kunne yte lån eller stille sikkerhet til fordel for sine eiere som datterselskapet, er som nevnt en viktig del av begrunnelsen for konsernunntaket etter gjeldende lov. Den foreslåtte utvelgelsen av stater (EØS-stater og eventuelt enkelte andre stater som pekes ut i forskrift) treffer ikke ut fra en slik begrunnelse. Det er, etter det departementet er kjent med, for eksem-

pel mange EØS-stater som ikke er underlagt lånebegrensingsregler tilsvarende de norske.

Det fremgår ikke av forslaget hva som skulle være kriteriet for utvelgelsen av stater som skulle kunne godkjennes som hjemstat for morselskapet (utover at alle EØS-stater skal godkjennes). Hvis vedkommende stat ikke har lånebegrensingsregler tilsvarende de norske, er faren for omgåelse av de norske reglene til stede uavhengig av om morselskapet hører hjemme i en EØS-stat eller et helt annet sted. Hvilke hensyn man da skal legge vekt på i en lovbestemmelse eller forskrift som skal skille mellom godkjente stater og ikke godkjente stater, er uklart. En forskriftshjemmel som den foreslåtte ville etter departementets vurdering bli svært vanskelig å håndtere.

Departementet mener på denne bakgrunn at man bør regulere spørsmålet ut fra en annen tilnærming enn den geografiske. Begrunnelsen for de nåværende reglene er som nevnt omgåelsesfaren. Når man ikke kan oppnå en tilfredsstillende regulering ved å stille krav til hvilken lovgivning morselskapet er underlagt (jf. nåværende § 1-4 annet ledd annet punktum), er det etter departementets syn mer nærliggende med en regulering som bygger på styrets ansvar for å påse at lånet eller sikkerhetsstillelsen har en fornuftig og forretningsmessig begrunnelse og ikke er gitt for å begunstige eierne bak konsernet. Departementet går etter dette inn for en bestemmelse som generelt åpner for at det kan ytes lån til eller stilles sikkerhet til fordel for selskaper i et konsern med utenlandsk morselskap, men der begrensningen knyttes til formålet med lånet eller sikkerhetsstillelsen. Lånet eller sikkerhetsstillelsen vil etter departementets lovforslag bare være lovlig hvis disposisjonen skal komme konsernet eller et konsernselskap til gode. Går disposisjonen ut på å begunstige eierne bak konsernet, vil den være ulovlig. Departementet foreslår at bestemmelsen tas inn i § 8-7 tredje ledd som et nytt nr. 3. Etter departementets vurdering vil en slik lovbestemmelse i vel så stor grad ivareta selskapenes behov som lovforslaget i utredningen.

Konsernunntaket i § 8-7 tredje ledd nr. 2 får tilsvarende anvendelse når et boligbyggelag har slik innflytelse over selskapet som et morselskap har etter konserndefinisjonen i § 1-3. Dette følger av spesialbestemmelsen for boligbyggelag i § 8-7 femte ledd. Det virker noe tilfeldig at boligbyggelag kan godtas som «morselskap», men ikke andre foretaksformer. Som det fremgår av punkt 5.8.3 og punkt 5.8.4, kan det reises spørsmål om ikke også samvirkeforetak og stiftelser som har bestemmende innflytelse over et aksjeselskap, bør

vurderes på samme måte. Det samme spørsmålet kan reises for andre foretaksformer.

Ut fra den tilnærmingen som er foreslått foran om å legge vekt på styrets ansvar for at disposisjonen ikke er en omgåelse av lånebegrensingsreglene, og ikke hvilken stat morselskapet er hjemmehørende i, mener departementet at det generelt bør kunne gjøres unntak for tilfeller der sammenslutninger og andre privatrettslige juridiske personer har slik innflytelse som nevnt i § 1-3 over et aksjeselskap. Dette gir en enklere regulering enn å ha en opplisting over foretaksformer som kan godtas som «morselskap». Ut fra begrunnelsen synes det å være liten grunn til at ikke lovbestemmelsen generelt kan omfatte privatrettslige juridiske personer som har bestemmende innflytelse over aksjeselskapet.

Departementet foreslår etter dette en bestemmelse i § 8-7 tredje ledd nytt nr. 3 som gjør unntak fra første og annet ledd for kreditt og sikkerhetsstillelse til fordel for en juridisk person som har slik bestemmende innflytelse som nevnt i § 1-3 over selskapet. Det samme foreslås for datterselskap av en slik juridisk person. En forutsetning i begge tilfeller er at kreditten eller sikkerhetsstillelsen skal tjene økonomiske interesser i foretaksgruppen, ikke eierne bak foretaksgruppen.

Det er som nevnt styret som må påse at et lån eller en sikkerhetsstillelse etter den foreslåtte lovbestemmelsen oppfyller lovens krav. Med kriteriet om at lånet eller sikkerhetsstillelsen «skal tjene økonomiske interesser i foretaksgruppen», siktes til at det er foretaksgruppen eller selskaper i foretaksgruppen som skal ha nytte av lånet eller sikkerhetsstillelsen. Er formålet å begunstige eieren eller eierne bak foretaksgruppen, er lånet eller sikkerhetsstillelsen ulovlig.

Styret vil kunne komme i erstatningsansvar dersom disposisjonen er ulovlig og påfører selskapet et tap. Videre vil et ulovlig lån eller en ulovlig sikkerhetsstillelse være sanksjonert med straff etter § 19-1.

Med en slik generell lovbestemmelse som det foreslås i § 8-7 tredje ledd nytt nr. 3, kan nåværende fjerde og femte ledd oppheves. Det samme gjelder § 1-4 annet punktum.

Allmennaksjeloven har den samme reguleringen av adgangen til å gi kreditt til eller stille sikkerhet til fordel for aksjeeierne mv. som aksjeloven. De endringene som er foreslått for aksjeloven, bør etter departementets syn også tas inn i allmennaksjeloven.

For nærmere detaljer om lovforslaget vises til spesialmerknaden til § 8-7.

5.9 Finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet - § 8-10

5.9.1 Gjeldende rett

Aksjeloven § 8-10 gjelder adgangen for selskapet til å gi finansiell bistand i forbindelse med en tredjepersons erverv av selskapets aksjer. Første ledd bestemmer at selskapet ikke kan stille midler til rådighet eller yte lån eller stille sikkerhet i forbindelse med erverv av aksjer i selskapet eller selskapets morselskap. Det samme gjelder erverv av rett til aksjer i selskapet eller morselskapet. Etter annet ledd er Kongen (delegert til Nærings- og handelsdepartementet) gitt hjemmel til ved enkeltvedtak eller forskrift å gjøre unntak fra forbudsbestemmelsen i første ledd. I forbindelse med at det gjøres et slikt unntak, kan det også gjøres unntak fra reglene i §§ 8-7 til 8-9. I forskrift 30. november 2007 nr. 1336 er det på visse vilkår gjort unntak for ansattes aksjeerverv og for eiendomselskapers sikkerhetsstillelse.

5.9.2 EU-rett

Direktiv 2012/30/EU har i artikkel 25 regler om adgangen for selskapet til å yte lån eller annen finansiell bistand i forbindelse med erverv av selskapets aksjer. Direktiv 2012/30/EU gjelder bare for allmennaksjeselskaper, men aksjeloven og allmennaksjeloven har langt på vei de samme reglene på dette punktet.

Direktiv 2012/30/EU avløste i desember 2012 tidligere annet selskapsdirektiv (direktiv 77/91/EØF). Det nye direktivet er en kodifisering av det tidligere direktivet med endringsdirektiver. Artikkelen 23 i annet selskapsdirektiv hadde tidligere et forbud mot at selskapet stiller midler til rådighet eller yter lån eller stiller sikkerhet i forbindelse med en tredjepersons erverv av selskapets aksjer. Ved endringsdirektiv 2006/68/EF ble bestemmelsen endret slik at det nå er en viss adgang for medlemsstatene til å tillate slik finansiell bistand. Dersom medlemsstatene skal åpne for dette, kreves det blant annet at bistanden skal være på vanlige markedsvilkår, at motpartens kredittverdighet blir undersøkt, at generalforsamlingen med flertall som for vedtektsendring på forhånd har godkjent bistanden, at ledelsen legger frem en redegjørelse for bistanden for generalforsamlingen, og at denne redegjørelsen offentliggjøres. Det er et krav at bistanden ligger innenfor selskapets frie egenkapital.

Ved det nevnte endringsdirektivet ble det også vedtatt en ny artikkel 23 a, som er tatt inn som

artikkel 26 i det nye direktivet. Bestemmelsen omhandler tilfeller der det er medlemmer av selskapets ledelse, medlemmer av ledelsen i morselskapet eller morselskapet selv mv. som skal motta finansiell bistand til å erverve aksjer i selskapet. Artikkel 26 krever at medlemsstatene gjennom egnede sikkerhetstiltak skal sørge for at slike disposisjoner ikke strider mot selskapets interesser.

Spørsmålet om gjennomføringen i norsk rett av endringsdirektiv 2006/68/EF ble sendt på høring ved Justisdepartementets høringsbrev 13. juli 2007. I høringsbrevet ble det foreslått å opprettholde forbudsbestemmelsen i § 8-10 selv om endringsdirektivet medførte at medlemsstatene nå kan gi mer fleksible regler. Men departementet uttalte at man likevel ville «vurdere spørsmålet i lys av høringen og hvilke løsninger som velges blant annet i de nordiske landene». Høringsbrevet er så langt ikke fulgt opp i form av forslag om lovendringer.

5.9.3 Forslaget i utredningen

Under henvisning til nye regler i den danske selskapsloven (§§ 206 til 209) og et svensk lovforslag (SOU 2009: 34 side 246 flg.) mener utrederen at også de norske reglene om finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet bør mykes opp. Han viser videre til at EU-reglene etter endringsdirektiv 2006/68/EF nå åpner for at medlemsstatene kan tillate selskapene å yte slik bistand på nærmere fastsatte vilkår, se punkt 5.9.2.

Som begrunnelse for forslaget viser han til at en videre adgang til å yte finansieringshjelp ved aksjeerverv vil gi selskapene større frihet til å bidra ved eier- og generasjonsskifter. En slik adgang gjør at selskapene kan medvirke til oppkjøp av selskapets aksjer der selskapet er interessert i å få en bestemt investor inn på eiersiden.

I utredningen pekes det på at den nåværende forbudsbestemmelsen skal ivareta flere formål:

«Forbudet mot selskapsfinansierte aksjeerverv har til formål å verne om selskapskapitalen og må særlig ses i sammenheng med aksjelovens regler om selskapets erverv av egne aksjer. I denne sammenheng har bestemmelsen til formål å fange opp forsøk på omgåelse av reglene om erverv av egne aksjer ved at selskapet i stedet finansierer kjøp av aksjer i selskapet. Forbudet har imidlertid formål ut over dette. Den ivaretar aksjeeiernes egeninteresse i uønsket bruk av selskapets midler, herunder misbruk fra flertallsaksjeeiernes og selskapsledelsens side. Bestemmelsen er også ment å iva-

reta andre interesser som knytter seg til selskapskapitalen, så som arbeidstakerne og hensyn som har tilknytning til verdipapirhandelen.»

Utrederen mener imidlertid at disse hensynene kan ivaretas på en tilstrekkelig måte selv om reglene mykes opp:

«Når det gjelder forholdet til kreditorene, tilsier deres interesse at selskapet ikke yter finansieringsbistand i en slik utstrekning at det angriper den bundne selskapskapitalen og gir selskapet en uforvarlig lav egenkapital. Dette er imidlertid hensyn som ivaretas gjennom de alminnelige reglene om kapitalvernet i aksjeselskaper, og rekker ikke lenger enn til at finansieringshjelp kan ytes innenfor rammen av de midler selskapet kan dele ut som utbytte. Dette er midler som en ny eier etter ervervet likevel kan få tilgang til ved utbytte og andre lovlige former for utdeling.

Når det gjelder hensynet til aksjeeierne selv, er det særlig hensynet til å sikre likebehandling av aksjeeierne og hindre at visse aksjeeiere eller andre får en urimelig fordel på andre aksjeeieres eller selskapets bekostning som skal ivaretas ved bestemmelsen. Her skiller imidlertid spørsmålet om selskapets bistand ved finansiering av aksjekjøp seg ikke fra andre mulige misbrukssituasjoner på en slik måte at det gir grunnlag for det generelle forbudet mot finansieringshjelp i gjeldende lov. Dessuten kan hensynet til å hindre misbruk fra ledelsens side ivaretas ved at sak om å yte finansieringshjelp må avgjøres av generalforsamlingen. I denne sammenheng kan lovgivningen stille nærmere krav til saksbehandlingen, herunder krav til saksdokumentene for å sikre aksjeeierne tilstrekkelig informasjon. Bistand til erverv av aksjer i selskapet vil være underlagt de alminnelige reglene om misbruk av myndighet, jf. aksjeloven §§ 5-21 og 6-28 første ledd. Etter den nye danske selskapsloven kreves det generalforsamlingsbehandling, se lovens § 207.

Forbudet mot selskapsfinansiert aksjeerhverv har også vært begrunnet i mer alminnelige samfunnsmessige hensyn, herunder spekulasjonskjøp av selskapets aksjer og uønskede «take-overs», se Ot.prp. nr. 19 (1974-75) side 192 og lovavdelingens høringsnotat av juli 2007 side 16. Dette er hensyn som i første rekke gjelder for allmennaksjeselskaper, og i

mindre grad for små og mellomstore bedrifter der aksjene er gjenstand for begrenset omsetning. Det er disse selskapene som aksjeselskapsloven er utformet med sikte på.

Som nevnt er det i forarbeidene til gjeldende aksjelov, i NOU 1992: 29, pekt på at forbudet mot å yte finansiell bistand ved erverv av aksjer i selskapet har til formål å hindre omgåelse av reglene om selskapets erverv av egne aksjer. Dersom selskapet gis større frihet til å erverve egne aksjer, eventuelt slik at det ikke lenger gjelder noen lovbestemt grense for hvor stor del av sine egne aksjer selskapet kan erverve, jf. punkt 5.5.11.2 faller også denne grunnen til å begrense selskapets adgang til å yte finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet bort.»

I utredningen foreslås det etter dette at § 8-10 endres slik at det gis en viss adgang for et aksjeselskap til å stille midler til rådighet eller til å yte lån eller stille sikkerhet mv. i forbindelse med erverv av aksjer eller rett til aksjer i selskapet eller morselskapet. Den finansielle bistanden må ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan dele ut som utbytte. Videre må styrets vedtak om finansiell bistand på forhånd godkjennes av generalforsamlingen med flertall som for vedtektsendring. Styret skal sørge for at det utarbeides en redegjørelse om den finansielle bistanden, og bistanden må være basert på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper. Det kan etter forslaget bare ytes bistand til erverv av fullt innbetalte aksjer.

Forslaget gjelder aksjeloven. Forslaget er likevel basert på reglene i artikkel 25 i direktiv 2012/30/EU, se punkt 5.9.2. Utrederen peker på at dersom det gjøres tilsvarende endringer i allmennaksjeloven § 8-10, bør det på bakgrunn av direktivbestemmelsen vurderes om det for allmennaksjeselskapene skal stilles krav om at redegjørelsen skal meldes til Foretaksregisteret. Utrederen ser ikke behov for et slikt krav når det gjelder aksjeselskapene.

5.9.4 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser er positive til forslaget om å endre § 8-10 slik at den gir en viss adgang til å yte finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet: *Nærings- og handelsdepartementet, Handelshøyskolen BI, Kantega AS, Næringslivets Hovedorganisasjon og advokatfirmaet PricewaterhouseCoopers*. Sistnevnte høringsinstans uttaler:

«De momenter det vises til i utredningen og forslaget på s. 107 er etter vår vurdering velbegrunnede og fornuftige. Det er viktig at selskapskapitalen beskyttes, og dette hensynet ivaretas etter vårt syn på en god måte ved de foreslåtte saksbehandlingsreglene. Det er også viktig at det kommer klart frem at styret har ansvaret for å påse at transaksjonene skjer på rimelige markedsvilkår.

Som det er vist til i utredningen vil en bedret adgang til å yte finansiell bistand gjøre det enklere å foreta endringer i eierstrukturen eller gjennomføre generasjonsskifte. I tillegg vil det gi bedre muligheter for å bistå med finansiering i forbindelse med incentivordninger for ansatte. Praksis har vist at gjeldende unntak og dispensasjonsmulighet ikke fullt ut dekker behovet for å yte finansiell bistand for eksempel når grupper av ansatte tar del i aksjekjøpsprogrammer.»

I lovforslaget i utredningen er det ikke tatt inn noen forskriftshjemmel tilsvarende hjemmelen etter nåværende annet ledd i § 8-10. *Nærings- og handelsdepartementet* mener at også den nye bestemmelsen bør ha en forskriftshjemmel slik at forskrift 30. november 2007 nr. 1336 om unntak fra aksjeloven § 8-10 og allmennaksjeloven § 8-10 kan videreføres:

«Vi vil peke på at forslaget vil ha enkelte konsekvenser som ikke er omtalt i rapporten. Dette gjelder for det første unntaket som er forskriftsfestet for eiendomsselskaper. De kan stille selskapets faste eiendom som sikkerhet ut over det som følger av selskapets adgang til å gi utbytte. For disse vil det innebære en innskrenket adgang til å bruke selskapsmidlene til finansiering dersom utreders forslag blir vedtatt. Etter vår vurdering er forskriften som trådte i kraft i 2007 blitt en vesentlig rammebetingelse ved kjøp av næringsseiendom i Norge. Som kjent har den strenge vilkår for å sikre at finansieringen ikke skal stride mot hensynene bak forbudet i aksjeloven § 8-10. I hovedtrekk er forskriftens krav at selskapet ikke skal ha ansatte ut over daglig leder, ikke ha andre kreditorer enn den som finansierer oppkjøpet, og at transaksjonen skal være forretningsmessig begrunnet. Etter vår oppfatning har reguleringen vært nyttig og positiv for aktørene, fordi forskriften ikke stiller krav om myndighetsbehandling og videre at den skaper forutsigbarhet for bransjen. Det vil kunne oppleves som

forholdsvis dramatisk dersom adgangen til å stille selskapets aktiva som sikkerhet, blir snevret inn. Vi mener at forskriften bør videreføres.»

Finansnærings Fellesorganisasjon (FNO) gir uttrykk for tvil med hensyn til om lovforslaget representerer en endring av rettstilstanden i praksis. Det uttales at vilkåret om at mottakeren av bistanden må stille betryggende sikkerhet, «vil være det avgjørende hinder for et betydelig omfang av disposisjoner fra målselskapet for bistand til finansiering av aksjer i målselskapet». Videre uttales det at FNO ikke har innvendinger mot dette. Høringsuttalelsen fra FNO er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*.

Næringslivets Hovedorganisasjon er på den annen side skeptisk til kravet etter lovforslaget om at det må stilles betryggende sikkerhet:

«Så vidt vi forstår, er dette ikke en begrensning som følger av annet selskapsdirektiv og forslaget er ikke særlig begrunnet i utredningen. Etter vår mening må eventuelle sikkerhetsstillelser inngå på den måten direktivet artikkel 23 angir: «Transaksjonene skal finne sted på rimelige markedsvilkår, særlig med hensyn til sikkerhet som stilles for lån og midler det stiller til rådighet.» Stiller et datterselskap for eksempel sikkerhet for sitt nye morselskaps gjeld, er det ikke enkelt å se for seg at morselskapet stiller sikkerhet for datterselskapets regresskrav mot morselskapet. Det generelle kravet som er foreslått i utredningen vil langt på vei undergrave den oppmykingen som for øvrig er foreslått.»

Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening mener forslaget gir for strenge regler:

«NARF er skeptiske til at vi trenger et så komplisert, formalistisk og omfattende regelverk for at selskapet skal kunne yte finansiell hjelp til erverv av aksjer i selskapet. NARF mener at regelverket må mykes opp tilsvarende som for oppmykingen av regelverket for retten til å kjøpe egne aksjer.»

Handelshøyskolen BI mener det bør vurderes om aksjeloven og allmennaksjeloven bør ha de samme reglene på dette området. I så fall bør aksjeloven § 8-10 gis en utforming som gjenspeiler den fleksibiliteten som annet selskapsdirektiv tillater.

5.9.5 Departementets vurdering

Departementet er enig med utrederen i at det kan være grunn til å foreslå en viss oppmyking av § 8-10 og reguleringen der av selskapets adgang til å yte finansiell bistand i forbindelse med erverv av aksjer i selskapet. Departementet legger til grunn at de hensynene dagens forbudsregel er ment å ivareta, vil være tilstrekkelig ivaretatt også med den foreslåtte bestemmelsen. Det vises blant annet til at det er et krav etter bestemmelsen at bistanden må ligge innenfor selskapets frie egenkapital. Dette kravet vil etter departementets vurdering ivareta kreditorenes interesser. Hensynet til aksjeeiernes, herunder mindretallets interesser, er søkt ivaretatt ved kravet om generalforsamlingsbehandling, at det som grunnlag for generalforsamlingens behandling skal utarbeides en redegjørelse, og ved de alminnelige misbruksreglene i §§ 5-21 og 6-28. Det samme gjelder vilkåret om at bistanden skal ytes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper.

Vilkåret om at det må stilles betryggende sikkerhet for selskapets krav på tilbakebetaling eller tilbakesøkning, er etter departementets syn også et viktig element i lovforslaget. Et slikt vilkår gjør bestemmelsen mindre betenkelig både ut fra kreditorenes og andre aksjeeieres interesser. Under høringen har *Næringslivets Hovedorganisasjon* gitt uttrykk for at vilkåret om sikkerhetsstillelse er for strengt. *Næringslivets Hovedorganisasjon* viser til at direktivet ikke stiller et slikt absolutt krav om sikkerhetsstillelse. *D e p a r t e m e n t e t* har vanskelig for å se at det i praksis vil være særlig forskjell på lovforslaget og direktivets løsning i og med at direktivet krever at bistanden skal skje på markedsvilkår, og da «særlig med hensyn til» renter og sikkerhetsstillelse. Etter departementets syn er det en fordel at vilkåret om sikkerhetsstillelse kommer klart til uttrykk i loven.

Som *Nærings- og handelsdepartementet* har pekt på i sin høringsuttalelse, kan det, selv om det foreslås en viss oppmyking av den nåværende forbudsbestemmelsen i § 8-10, være et behov for å videreføre reglene i forskrift 30. november 2007 nr. 1336 om unntak fra aksjeloven § 8-10 og allmennaksjeloven § 8-10. I *d e p a r t e m e n t e t s* lovforslag er det foreslått å videreføre forskriftshjemmelen i nåværende annet ledd. Departementet foreslår også at den nåværende dispensasjonshjemmelen i annet ledd videreføres. Den foreslåtte lovbestemmelsen i § 8-10 oppstiller nokså strenge vilkår for at selskapet skal kunne yte finansiell bistand til erverv av aksjer, og det kan etter departementets vurdering fortsatt være

behov for en adgang til å gi dispensasjon fra reglene. Forskriftshjemmelen og dispensasjonshjemmelen er tatt inn i femte ledd i lovforslaget.

Departementet foreslår at endringene av § 8-10 gjennomføres både i aksjeloven og allmennaksjeloven. Kravet om generalforsamlingsbeslutning og kunngjøring av redegjørelsen (se nedenfor) innebærer at det blir en åpenhet om disposisjonen som etter departementets vurdering gjør at det heller ikke for allmennaksjeselskaper burde være betenkelig med en oppmyking av dagens forbudsregel.

For allmennaksjeselskaper må reglene tilfredsstillende kravene etter direktiv 2012/30/EU artikkel 25 og 26, se punkt 5.9.2. Hensynet til et oversiktlig og tilgjengelig regelverk tilsier at reglene i aksjeloven og allmennaksjeloven utformes likt, med mindre det foreligger særlige grunner som taler for forskjellige løsninger i de to lovene. Reglene i direktivet bør dermed få betydning også for utformingen av aksjelovens bestemmelse.

Etter departementets vurdering er lovforslaget i utredningen langt på vei i samsvar med kravene etter direktivet. Departementet foreslår likevel to tilføyelser for å sikre en korrekt gjennomføring av direktivet i norsk rett. Det foreslås for det første en regel i annet ledd om at styret skal sørge for at det foretas en kredittvurdering av den parten eller de partene som mottar den finansielle bistanden. Denne bestemmelsen har bakgrunn i artikkel 25 nr. 2 annet ledd i direktivet, og departementet foreslår at et slikt krav tas inn i begge lover. Videre foreslår departementet en bestemmelse i allmennaksjeloven som stiller krav om at redegjørelsen skal meldes til Foretaksregisteret, og at Foretaksregisteret skal kunngjøre redegjørelsen i Brønnøysundregistrenes elektroniske kunngjøringspublikasjon, jf. bestemmelsen i artikkel 25 nr. 3 tredje ledd i direktivet. Departementet er enig med utrederen i at det ikke skulle være behov for å stille et slikt krav også etter aksjeloven.

Departementet legger med disse tilføyelsene til grunn at lovforslaget oppfyller kravene i artikkel 25 og 26. At disposisjonen skjer på styrets ansvar, jf. artikkel 25 nr. 2, følger av de alminnelige ansvarsreglene i aksjeloven, jf. § 6-12 første ledd og § 17-1. Kravet i nr. 4 i artikkel 25 er oppfylt ved kravet om fri egenkapital i lovforslaget § 8-10 første ledd første punktum og fradragsreglene i lovforslaget § 8-1 annet ledd annet punktum og tredje ledd. Artikkel 25 nr. 5 er oppfylt ved at § 8-10 etter ordlyden vil omfatte finansiell bistand til å erverve aksjer som eies av selskapet selv, og finansiell bistand til å erverve aksjer ved

tegning i forbindelse med en kapitalforhøyelse. Kravet etter lovforslaget § 8-10 første ledd tredje punktum om at selskapets bistand skal ytes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper, gjelder også for denne typen erverv. Departementet legger videre til grunn at artikkel 26 er oppfylt ved at reglene i § 8-10, herunder det nevnte kravet om forretningsmessige vilkår og prinsipper, også gjelder når bistanden ytes til styremedlemmer, morselskapets styremedlemmer, morselskapet selv mv. De alminnelige bestemmelsene om misbruk av myndighet i §§ 5-21 og 6-28 og inhabilitetsbestemmelsen i § 6-27 har også betydning i den sammenheng.

Som følge av de foreslåtte endringene av § 8-10 foreslår departementet en ny unntaksregel i § 3-8 første ledd annet punktum, se nytt nr. 7 i aksjeloven og nytt nr. 6 i allmennaksjeloven. Bakgrunnen er at det ikke er plass for saksbehandlingsreglene i § 3-8 ved siden av saksbehandlingsreglene i § 8-10, se punkt 5.11.

5.10 Krav til selskapets likviditet - § 3-4

5.10.1 Gjeldende rett

Ifølge aksjeloven § 3-4 skal selskapet til enhver tid ha en egenkapital som er forsvarlig ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten. Bestemmelsen stiller materielle krav til selskapets kapitalgrunnlag på ethvert stadium i selskapets liv. Bestemmelsens viktigste formål er i forarbeidene beskrevet som å gi «selskapets ledelse en påminnelse og en oppfordring til å foreta fortløpende vurderinger av selskapets økonomiske stilling, og til å iverksette nødvendige tiltak», jf. Ot.prp. nr. 36 (1993-94) side 68. På den måten skal bestemmelsen ivareta aksjeeiernes og kreditorenes interesse i at selskapet opprettholder en forsvarlig egenkapital, og at ledelsen eventuelt tar tak i situasjonen dersom egenkapitalen blir uforsvarlig lav. Bestemmelsen er også en viktig skranke for adgangen til å foreta utdelinger, og da som et tillegg til de begrensninger som følger av andre regler i aksjeloven, for eksempel § 8-1 om utbytte.

Plikten etter aksjeloven § 3-4 til å sørge for at selskapet har en forsvarlig egenkapital er rettet mot «selskapet». I dette ligger at plikten i første omgang er rettet mot selskapets ledelse, men ordlyden omfatter også generalforsamlingen.

Hvorvidt egenkapitalen er forsvarlig, beror på en konkret og skjønnsmessig helhetsvurdering. Lovteksten knytter forsvarlighetsvurderingen til «risikoen ved og omfanget av virksomheten». Ifølge forarbeidene må det foretas en samlet vur-

dering av selskapets reelle kapitalgrunnlag, jf. NOU 1996: 3 side 102. Dette betyr at man ikke kan se på egenkapitalen isolert, men også må vurdere forholdet mellom egenkapital og gjeld, gjeldens sammensetning og de vilkår som knytter seg til selskapets forpliktelser.

Ved fastleggelsen av egenkapital og gjeld er det de reelle verdiene som er avgjørende, ikke de balanseførte. Forutsetningen om fortsatt drift skal legges til grunn, så lenge det ikke er sannsynlig at virksomheten vil bli avvirket.

Dersom selskapets egenkapital etter en helhetsvurdering må antas ikke å tilfredsstille kravet i aksjeloven § 3-4, inntre det etter aksjeloven § 3-5 en handleplikt for selskapets styre til å rette på forholdet, eventuelt ved å foreslå at selskapet oppløses. Overtredelse av aksjeloven § 3-4 vil kunne medføre erstatningsansvar, jf. aksjeloven § 17-1, og straffansvar, jf. aksjeloven § 19-1.

5.10.2 Forslaget i utredningen

Kravet til forsvarlig egenkapital er behandlet i utredningen punkt 5.5.8. Utrederen foreslår at aksjeloven § 3-4 suppleres med et nytt annet punktum om at selskapet, i tillegg til en forsvarlig egenkapital, skal ha tilstrekkelige likvider til å dekke sine forpliktelser ved forfall. Forslaget må ses i sammenheng med de øvrige forslagene til endringer i aksjelovens kapitalregler i utredningen. Hovedprinsippene i disse endringene er at kapitalvernet i større grad skal ta utgangspunkt i det enkelte selskapets behov for egenkapital og den faktiske kapital situasjonen i selskapet, og ikke i formelle krav uavhengig av det reelle behovet i det enkelte selskapet. Utrederen viser særlig til at i et system der loven stiller mindre krav til selskapets minste aksjekapital, og der en mindre del av egenkapitalen er bundet egenkapital, vil plikten til å opprettholde en forsvarlig egenkapital i selskapet være av sentral betydning for selskapets adgang til å overføre midler til aksjeeierne. Forslaget presiserer at ledelsens ansvar ikke bare gjelder soliditeten, men også selskapets likviditet.

Forslaget til endring av § 3-4 må for øvrig ses i sammenheng med de foreslåtte endringene av § 8-1 og § 12-2. Hensynet til selskapets likviditet inngår i § 8-1 fjerde ledd om utbytte og § 12-2 annet ledd fjerde punktum i nåværende lov. Disse bestemmelsene er sløffet i lovforslaget.

5.10.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser er positive til den foreslåtte endringen av aksjeloven § 3-4: *Nærings- og*

handelsdepartementet, Den norske Revisorforening, Finansnæringens Fellesorganisasjon, advokatfirmaet Wikborg, Rein & Co og Econa. Høringsuttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon er tiltrådt av *Finansieringsselskapenes Forening*.

Den norske Revisorforening uttaler:

«Vi støtter et krav om tilstrekkelig likviditet, som vi tror vil bidra til økt aktsomhet og som er nødvendig når en tar bort de mekaniske fradragene i utbyttegrunnlaget.»

Finansnæringens Fellesorganisasjon uttaler:

«Innledningsvis vil FNO bemerke at det er positivt at fokuset i kapitalreglene nå også rettes mot likviditet og ikke bare soliditet. I de fleste selskaper som får økonomiske problemer vil utfordringene i første omgang nettopp realisere seg som likviditetsproblemer. FNO vil derfor støtte forslaget om at det innføres et krav om tilstrekkelig likviditet i asl. § 3-4.»

Konkursrådet, Bedriftsforbundet, Handels- og Service næringens Hovedorganisasjon og Næringslivets Hovedorganisasjon er mer kritiske til endringsforslaget.

Konkursrådet uttaler:

«Konkursrådet savner en grundig drøftelse av forslaget om at selskapet skal ha tilstrekkelig likviditet. Det står lite i utredningen om hva som er ment med forslaget, og et krav om at selskapet til enhver tid skal ha tilstrekkelige midler til å dekke sine forpliktelser ved forfall er etter Konkursrådets oppfatning for strengt. Et slikt krav vil kunne føre til at en rekke solvente nyoppstartede selskaper og sesongbedrifter må avvikles. Konkursrådet mener derfor det er tilstrekkelig at loven stiller krav om at selskapet må ha forsvarlig egenkapital.»

Næringslivets Hovedorganisasjon uttaler blant annet:

«Tatt på ordet innebærer den foreslåtte regelen at selskapet alltid skal ha likvider som dekker forpliktelsene. Dette er ikke forenlig med vanlig forretningsdrift: Et typisk tilfelle av at en skyldner ikke har «tilstrekkelige likvider til å dekke sine forpliktelser ved forfall, er lån som nettopp skal finansiere tiltak som skal gi inntekter for å betale avdrag og renter som forfaller senere. Dette vil også gjelde for andre former for kredittgivning, for eksempel sesong-

virksomhet og nyetablerte selskaper, der kreditt er nødvendig som en del av finansieringen av inntektsskaping. Etter vår vurdering kan en slik regel ikke innføres.

Regelen innebærer isolert sett at et selskap aldri skal kunne misligholde forpliktelser (med pengemangel som begrunnelse). Det er imidlertid uklart hvilke konsekvenser overtredelse av regelen vil ha.

Det mest nærliggende vil være at ledelsen kan bli erstatningsansvarlige (ved uaktsomhet) overfor kreditor ved betalingsmislighold. Dette vil føre til en utvidet forpliktelse etter § 6-12 tredje ledd enn det som er tilfelle i dag og til en ganske kraftig innskjerping av styreansvaret, kanskje særlig overfor den enkelte kreditor. Styret og daglig leder har jo større innflytelse over selskapets likviditet enn over selskapets egenkapital.

Ved insolvens har styret i et selskap plikt etter straffeloven § 284 til å begjære konkurs under visse forutsetninger. Etter konkursloven § 61 er selskapet insolvent når det er betalingsudyktig på mer permanent basis, med mindre eiendeler (og inntekter) dekker forpliktelsene. Det likviditetskravet som er foreslått i utredningen har ikke nødvendigvis nøyaktig samme innhold som kriteriene i konkursloven. Vi antar at reglene i straffeloven og konkursloven likevel vil ha betydning for hvilke krav som i strafferettslig og erstatningsmessig sammenheng stilles til styret når det gjelder selskapets økonomiske situasjon. På denne bakgrunn fremstår det som uklart hvilken virkning det foreslåtte likviditetskravet vil ha i disse sammenhengene.»

Handelshøyskolen BI er spørrende til endringsforslaget ut fra en oppfatning av at likviditetsvurderingen etter gjeldende rett allerede inngår i aksjeloven § 3-4. Handelshøyskolen BI uttaler blant annet:

«Etter vår oppfatning er det således klart at likviditetsvurderingen etter gjeldende rett inngår i aksjelovene § 3-4. Handelshøyskolen BI mener derfor at en endring av lovteksten om at likviditeten skal vurderes i utgangspunktet er unødvendig.

Skulle departementet likevel finne det ønskelig å presisere at det skal foretas en vurdering av likviditeten, kan dette gjøres ved at ordlyden i det nye andre punktum endres til «herunder likviditet». Etter Handelshøyskolen BIs oppfatning er det imidlertid ikke behov for

en slik presisering. Den vil ikke bidra til å oppfylle hensikten med utredningen: å forenkle lovverket. Ettersom aksjelovene § 3-4 allerede i dag legger opp til en omfattende helhetsvurdering, kan en presisering her virke mot sin hensikt. Ettersom forarbeidene er så klare som de er og løsningen for øvrig har bred støtte, vil den beste løsningen være å beholde aksjelovene § 3-4 slik lovbestemmelsen er i dag, uten nye tilføyelser.»

5.10.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår i tråd med forslaget i utredningen at aksjeloven § 3-4 endres slik at bestemmelsen gir uttrykk for et krav også til selskapets likviditet. Departementet foreslår imidlertid en noe annen utforming av bestemmelsen enn forslaget i utredningen, blant annet på bakgrunn av innspill i høringen.

Forslaget må ses i sammenheng med de øvrige endringene i kapitalreglene. Departementet viser blant annet til nedsettelsen av kravet til minste aksjekapital etter § 3-1 første ledd, jf. lov 16. desember 2011 nr. 63. Videre foreslår departementet vesentlige endringer i utbyttereguleringene i § 8-1, se punkt 5.4, og en opphevelse av overkursfondet, se punkt 5.3. De foreslåtte endringene av hvilke elementer som inngår i beregningen av bundet egenkapital, innebærer at de formelle skrankene for adgangen til å utdele utbytte reduseres. Som det fremgår av punkt 5.4, innebærer dette at de materielle vilkårene for utdeling av utbytte vil få større betydning. Forsvarlighetskravet etter § 3-4 vil etter dette stå mer sentralt enn etter gjeldende lov.

Kravet til forsvarlig egenkapital etter § 3-4 innebærer ifølge forarbeidene at det skal foretas en samlet vurdering av selskapets reelle kapitalgrunnlag, ikke bare av egenkapitalen, jf. NOU 1996: 3 side 102. Det kan synes å være noe ulike oppfatninger av hvorvidt selskapets evne til å betale sine forpliktelser ved forfall omfattes av § 3-4. At likviditet ikke omfattes av ordlyden, synes klart, men om likviditet likevel skal tas i betraktning i forsvarlighetsvurderingen etter § 3-4 er et annet spørsmål. Utrederen synes å legge til grunn at likviditet faller utenfor § 3-4. I høringsuttalelsen fra Handelshøyskolen BI antas det på den annen side at likviditet omfattes.

Hovedformålet med aksjeloven § 3-4 er som nevnt å gi selskapets ledelse en påminnelse og en oppfordring til å foreta fortløpende vurderinger av selskapets økonomiske stilling og til å iverksette nødvendige tiltak. Bestemmelsen har en preventiv funksjon. Sett i sammenheng med de øvrige end-

ringene i kapitalreglene, er det etter departementets oppfatning viktig også med en påminnelse om at selskapet må ha tilstrekkelig likviditet til å dekke sine forpliktelser. En slik endring vil tydeliggjøre at forsvarlighetskravet innebærer at det skal foretas en helhetsvurdering av selskapets samlede økonomiske stilling. Departementet antar at hensynet til selskapets likviditet særlig bør få betydning i forbindelse med vurderinger av om det skal utbetales utbytte eller foretas andre utdelinger.

Forslaget i utredningen går ut på at det i § 3-4 inntas en ny bestemmelse som slår fast at selskapet «skal ha tilstrekkelige likvider til å dekke sine forpliktelser ved forfall». I høringen har enkelte høringsinstanser gitt uttrykk for at et slikt krav er for strengt. Det er pekt på at det virker uklart hvilke konsekvenser forslaget er ment å ha hvis selskapet i en periode ikke er i stand til å dekke sine forpliktelser ved forfall. Det er også vist til at forslaget kan skape utfordringer for nyetablerte selskaper, selskaper i ekspansjon og for sesongvirksomheter.

At selskapet har en plikt til å dekke sine forpliktelser ved forfall, er selvsagt. Som for andre skyldnere, vil dette følge av den kontraktsmessige forpliktelsen overfor kreditor, eventuelt av regelsett utenfor aksjeloven. Et eventuelt krav etter § 3-4 om at selskapet skal dekke sine forpliktelser ved forfall, omhandler ikke denne siden av saken. Et slikt krav etter § 3-4 vil derimot ha betydning for annet selskapsrettslig regelverk, blant annet erstatningsansvaret etter § 17-1 og straffansvaret etter § 19-1. Videre legger departementet som nevnt til grunn at § 3-4 bør få en mer sentral betydning enn etter gjeldende lov for vurderingen av utbyttegrunnlaget. Det er i relasjon til disse sidene av § 3-4 det må vurderes om det er hensiktsmessig med et krav etter bestemmelsen om at selskapet skal ha tilstrekkelige likvider til å dekke sine forpliktelser ved forfall.

Med dette som bakteppe mener departementet at en regel som slår fast at selskapet skal dekke sine forpliktelser ved forfall, kan fremstå som for absolutt. I stedet for å slå fast et krav om tilstrekkelige likvider til å dekke forpliktelsene ved forfall, mener departementet at § 3-4 bør utformes slik at det tydeliggjøres at hensynet til likviditet inngår i forsvarlighetsvurderingen etter bestemmelsen. Nåværende § 3-4 gjelder etter sin ordlyd som nevnt bare selskapets egenkapital. At ledelsen har en plikt til å påse at selskapet også har en forsvarlig likviditet, må anses å følge allerede av ledelsens alminnelige plikt til å sørge for en forsvarlig forvaltning av selskapet. Endringen

vil etter dette antakelig først og fremst ha en pedagogisk betydning. Særlig på bakgrunn av de foreslåtte endringene av utbyttreglene i § 8-1 mener imidlertid departementet at det er et poeng å tydeliggjøre at selskapets likviditet må inngå i vurderingen av selskapets økonomiske situasjon.

Departementet foreslår ikke endringer av § 3-5. Det foreslås med andre ord ikke at utvidelsen av § 3-4 skal medføre en utvidelse også av handleplikten etter § 3-5. Departementet oppfatter det slik at dette heller ikke har vært meningen med forslaget i utredningen.

5.11 Transaksjoner mellom selskapet og aksjeeierne - § 3-8

5.11.1 Gjeldende rett

Aksjeloven § 3-8 gir regler for saksbehandlingen av visse avtaler mellom selskapet og aksjeeier, aksjeeiers morselskap, medlemmer av selskapets ledelse samt noen som må likestilles med disse, jf. § 3-8 første ledd første punktum og fjerde ledd. Dersom selskapets ytelse etter avtalen utgjør over en tidel av selskapets aksjekapital, skal avtalen godkjennes av generalforsamlingen.

Av de avtaler som faller inn under § 3-8 første ledd første punktum, er det gjort unntak for noen nærmere angitte typer avtaler, jf. § 3-8 første ledd annet punktum nr. 1 til 5. Dette gjelder blant annet avtaler som inngås som ledd i selskapets vanlige virksomhet, og som inneholder pris og andre vilkår som er vanlige for slike avtaler.

Saksbehandlingen når avtalen skal godkjennes av generalforsamlingen, er regulert i aksjeloven § 3-8 annet ledd. Styret skal sørge for at det utarbeides en redegjørelse for avtalen etter reglene i § 2-6. Dette innebærer blant annet at en revisor skal bekrefte redegjørelsen. Redegjørelsen skal vedlegges innkallingen til generalforsamlingen og skal meldes til Foretaksregisteret. Redegjørelsen skal inneholde en erklæring om at det er rimelig samsvar mellom verdien av det vederlaget selskapet skal yte, og verdien av det vederlaget selskapet skal motta. Konsekvensen av at saksbehandlingsreglene ikke følges, er at avtalen ikke er bindende for selskapet.

Aksjeloven § 3-8 tar for det første sikte på å hindre omgåelse av reglene om tingsinnskudd ved stiftelse. Videre har bestemmelsen som formål å sikre kontroll med større avtaler mellom selskapet og dets aksjeeiere mv. for å motvirke uthuling av selskapets kapitalgrunnlag til skade for kreditorene eller mindretallsaksjeeierne.

I allmennaksjeloven § 3-8 finner man regler som langt på vei svarer til reglene i aksjeloven § 3-8.

5.11.2 Forslaget i utredningen

Spørsmålet om endring av aksjeloven § 3-8 er behandlet i utredningen punkt 5.5.14. Utrederen viser til at bestemmelsen ble vurdert i sammenheng med lov 15. desember 2006 nr. 88 om endringer i aksjelovgivningen mv. Etter utrederens syn fikk lovbestemmelsen ved lovendringen en hensiktsmessig utforming, og han har derfor ikke foreslått endringer i bestemmelsen.

5.11.3 Høringsinstansenes syn

Selv om det ikke er foreslått endringer i aksjeloven § 3-8, har enkelte av høringsinstansene uttalt seg om utformingen av bestemmelsen. Disse høringsinstansene mener det er behov for å gjøre endringer i bestemmelsen. Dette gjelder: *Den norske Revisorforening, Handelshøyskolen BI, Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening, Næringslivets Hovedorganisasjon, advokatfirmaet PricewaterhouseCoopers, advokatfirmaet Ræder og advokatfirmaet Wikborg, Rein & Co.*

Enkelte av høringsinstansene mener at § 3-8 i sin nåværende form favner for vidt og derfor gir grunnlag for et betydelig antall redegjørelser. Det er vist til at dette er arbeidskrevende og kostnadskrevende for selskapene. Departementet forstår høringsinstansene slik at de ønsker en generell forenkling og innsnevring av bestemmelsen.

Enkelte høringsinstanser viser til at bestemmelsens generelle utforming gir opphav til uklarhet om bestemmelsens nærmere virkeområde. Videre er det vist til at selskapene i noen tilfeller følger bestemmelsens saksbehandlingsregler «for å være på den sikre siden», og at dette fører til at det utarbeides flere redegjørelser enn det bestemmelsen egentlig krever. Det pekes på at bestemmelsens uklare karakter særlig er belastende for de små aksjeselskapene.

Enkelte mener det er behov for å se nærmere på forholdet mellom aksjeloven §§ 8-7 til 8-10 og § 3-8.

Handelshøyskolen BI uttaler følgende:

«Spesielt i konsernforhold kan det være grunn til å vurdere om regelen bør videreføres.

Departementet bør videre bidra til en avklaring av de tvilsspørsmål som den endringen ved lov 88/2006 har gitt opphav til. Det kan her bl.a. pekes på forholdet mellom aksjelovene § 3-8 og

de ordinære utbytteregler og anvendelsen av aksjelovene § 3-8 ved konsernfinansiering. Dersom aksjelovene § 3-8 kommer til anvendelse der etter datterselskap stiller sikkerhet for morselskapets lån, er det bl.a. usikkert hvordan verdien av datterselskapets ytelse skal beregnes. Vi antar at en eventuell garantiprovisjon, som fastsatt mellom uavhengige parter, kan gi en indikasjon på verdien av datterselskapets ytelse. Etter det vi har brakt på det rene, finnes det imidlertid ikke praksis for fastsettelse av slike garantiprovisjoner. Det må derfor i tilfelle være en oppgave for lovgiver å avklare hvordan verdien av datterselskapets ytelse skal fastsettes dersom aksjelovene § 3-8 kommer til anvendelse der datterselskapet stiller sikkerhet for morselskapets lån.»

Wikborg, Rein & Co uttaler seg også om denne problemstillingen:

«Vi mottar daglig spørsmål om disposisjoner faller inn under § 3-8. Vår erfaring er at særlig unntaket i § 3-8 første ledd nr. 4 oppfattes som problematisk.

En aktuell situasjon er der hvor et selskap stiller sikkerhet til fordel for et annet selskap i samme konsern. Dette er ikke nødvendigvis en del av «selskapets vanlige virksomhet». Dagens regelverk skaper derfor unødig usikkerhet selv om det strengt tatt er kreditor (ofte en finansinstitusjon), ikke det andre konsernselskapet, som er mottaker av sikkerhetsstillelsen. Det foreligger forutsetningsvis også en avtale mellom debitor og den som stiller sikkerhet. For et konsern kan det således være problematisk å etablere en kreditt dersom man ikke får et advokatfirma som kan avgi en «clean opinion» om sikkerhetens gyldighet til den aktuelle finansinstitusjon. I praksis velger man derfor ofte å heller følge en § 3-8 prosedyre. Også i en slik situasjon oppstår det imidlertid problemer. Her vil en revisor som skal avgi erklæring etter § 3-8 andre ledd, møte på utfordringer når det skal erklæres at det er rimelig samsvar mellom ytelsenes verdi.

Poenget er derfor at det utarbeides en rekke unødige redegjørelser med tilhørende generalforsamlinger kun for å være på den sikre siden i forhold til § 3-8. Dertil kommer at kravet til redegjørelsens innhold forsinket fremdriften i mange transaksjoner. Samlet sett utgjør denne prosedyren en betydelig transaksjonskostnad for næringslivet. Vi vil derfor

oppfordre departementet til å presisere vilkårene i § 3-8 første ledd nr. 4.»

5.11.4 Departementets vurdering

Departementet har merket seg innvendingene som har kommet frem under høringen om utformingen av § 3-8. På bakgrunn av at det i utredningen er foreslått en ren videreføring av bestemmelsen, har konkrete endringsforslag ikke vært på høring. Departementet går derfor i utgangspunktet ikke inn for å foreslå vesentlige endringer i bestemmelsen i denne omgang.

Departementet mener likevel det er grunnlag for en endring for å avklare enkelte spørsmål knyttet til anvendelsen av § 3-8 ved avtaler om kreditt eller sikkerhetsstillelse etter § 8-7.

I utgangspunktet må det legges til grunn at § 3-8 gjelder for avtaler mellom selskapet og en aksjeeier om at selskapet skal yte kreditt eller stille sikkerhet til fordel for aksjeeieren. § 8-7 har også regler om slike avtaler. § 8-7 første ledd går ut på at det bare er adgang til å yte kreditt eller stille sikkerhet til fordel for en aksjeeier dersom selskapet har fri egenkapital, og på vilkår av at det stilles betryggende sikkerhet. I § 8-7 tredje ledd nr. 2 er det gjort unntak for kreditt eller sikkerhetsstillelse til fordel for morselskap eller annet selskap i samme konsern. Departementet foreslår i tillegg en ny unntaksbestemmelse i et nytt nr. 3 i § 8-7 tredje ledd som på visse vilkår åpner for kreditt eller sikkerhetsstillelse til fordel for en juridisk person som har slik bestemmende innflytelse som nevnt i § 1-3 over selskapet samt datterselskap av en slik juridisk person, se punkt 5.8.

I juridisk teori har det vært reist spørsmål om § 8-7 annet ledd nr. 3 gir en uttømmende regulering av selskapets adgang til å gi lån eller stille sikkerhet i konsernforhold, eller om § 3-8 gjelder ved siden av § 8-7, se blant annet Tore Bråthen: «Selskapets avtaler med sine aksjonærer og medlemmer av ledelsen» i *Nordisk Tidsskrift for Selskabsrett* 2007/3 side 65. I den nevnte artikkelen antas det at § 3-8 får anvendelse ved siden av § 8-7. Departementet er enig i denne forståelsen av loven.

Som det fremgår av punkt 5.8.5, bygger unntaksbestemmelsen for konserner i § 8-7 tredje ledd nr. 2 på lovgivers aksept av at et konsern må betraktes som en økonomisk enhet hvor lån mellom selskapene i konsernet må presumeres å være forretningsmessig begrunnet. Bestemmelsen legger med dette til rette for kredittgivning og sikkerhetsstillelse internt i konserner. Dette er også siktemålet med departementets forslag om

en ny unntaksbestemmelse i § 8-7 tredje ledd som åpner for kreditt og sikkerhetsstillelse også i tilfeller hvor «morselskapet» er utenlandsk eller har en annen foretaksform enn aksjeselskap og allmennaksjeselskap, se nytt nr. 3. Under høringen har det vært pekt på behovet for å kunne utnytte konsernets finansielle ressurser best mulig, og det er blant annet vist til at dette kan bidra til å gi konsernet bedre lånebetingelser, se punkt 5.8.4.

Reguleringen i § 8-7 tredje ledd, som har som siktemål å legge til rette for konsernintern finansiering, står etter dette i et visst motsetningsforhold til § 3-8, som kan oppfattes som et praktisk hinder for avtaler om kreditt og sikkerhetsstillelse mellom konsernselskaper. Dette forsterkes ved den foreslåtte utvidelsen av konsernunntaket i lovforslaget i § 8-7 tredje ledd nr. 3 for konsernliknende foretaksgrupper.

Å anvende § 3-8 i forbindelse med avtaler om lån eller sikkerhetsstillelse til fordel for morselskapet kan videre by på visse praktiske utfordringer. Det vises til punkt 5.11.3 og høringsuttalelsene fra advokatfirmaet Wikborg, Rein & Co og Handelshøyskolen BI om dette.

Departementet foreslår på denne bakgrunn at det i § 3-8 første ledd annet punktum tas inn en bestemmelse som gjør unntak for avtaler som omfattes av § 8-7 tredje ledd nr. 2 og 3. For å unngå problemstillinger knyttet til mindretallsvern foreslås det at bestemmelsen begrenses til konsernforhold eller konsernliknende forhold der datterselskapet er heleid. En slik bestemmelse vil etter departementets syn avhjelpe en del av de problemene som oppstår i praksis ved anvendelse av § 3-8 på avtaler om kreditt eller sikkerhetsstillelse som omfattes av konsernunntaket i § 8-7 tredje ledd. Når bestemmelsen er begrenset til konsernforhold der datterselskapet er heleid, mener departementet det vil være forsvarlig at det fremmes et slikt lovforslag selv om det ikke har vært på høring.

Bestemmelsen foreslås som nytt nr. 6 i § 3-8 første ledd annet punktum. Det foreslås at bestemmelsen tas inn både i aksjeloven og allmennaksjeloven. Departementet kan ikke se at det på dette punktet er noen grunn til å ha forskjellige løsninger i de to lovene. I allmennaksjeloven er den nye unntaksbestemmelsen tatt inn som et nytt nr. 5 i første ledd annet punktum.

Departementet foreslår videre en ny unntaksbestemmelse i § 3-8 som gjelder avtaler om at selskapet skal yte finansiell bistand i forbindelse med erverv av selskapets aksjer. Bestemmelsen har bakgrunn i de foreslåtte endringene av § 8-10, se punkt 5.9. § 8-10 har i dag et forbud mot slik finan-

siell bistand, men det foreslås at bestemmelsen mykes noe opp. Lovforslaget § 8-10 innebærer at selskapet har en viss adgang til å gi lån eller stiller sikkerhet mv. i forbindelse med erverv av selskapets aksjer, men det kreves blant annet generalforsamlingsbehandling og at det utarbeides en rede-gjørelse om den finansielle bistanden. § 8-10 har etter lovforslaget dermed egne saksbehandlingsregler for slike avtaler, og det er liten grunn til at saksbehandlingsreglene i § 3-8 skal gjelde i tillegg. At de to settene med saksbehandlingsregler ikke gjelder ved siden av hverandre, ville antakelig følge også av en naturlig tolkning av loven. Departementet mener likevel at det kan være hensiktsmessig med en uttrykkelig presisering i § 3-8. Unntaksbestemmelsen er tatt inn som et nytt nr. 7 i § 3-8 første ledd annet punktum i aksjeloven, og som et nytt nr. 6 i den tilsvarende bestemmelsen i allmennaksjeloven.

5.12 Brøkdelsaksjer

5.12.1 Gjeldende rett

Det følger av aksjeloven § 3-1 at aksjekapitalen skal være fordelt på én eller flere aksjer, og at aksjene skal lyde på like store beløp (pålydende). Aksjenes pålydende gir uttrykk for den enkelte aksjes andel av selskapets aksjekapital. Pålydende gir dermed ikke noe egentlig uttrykk for aksjens reelle verdi (for eksempel hva den kan omsettes for).

Aksjekapitalens størrelse og aksjenes pålydende skal være fastsatt i vedtektene, jf. aksjeloven § 2-2 første ledd nr. 4 og 5.

Aksjeloven har flere bestemmelser der aksjenes pålydende har betydning. I utredningen er det gitt følgende oversikt over disse reglene:

«Aksjenes pålydende skal være fastsatt i vedtektene, jf. aksjeloven § 2-2 første ledd nr. 5. Er det flere aksjer i selskapet, skal vedtektene etter § 4-1 første ledd tredje punktum angi aksjenes samlede pålydende beløp innen hver klasse. Etter aksjeloven § 2-12 første ledd, jf. § 10-12 fjerde ledd, må aksjeinnskuddet ikke være lavere enn aksjenes pålydende. Utstedes aksjer til et beløp som overstiger pålydende, skal overkursen etter aksjeloven § 3-2 første ledd avsettes til et overkursfond. Etter aksjeloven § 9-2 første ledd angis rammen for selskapets adgang til å erverve egne aksjer slik at selskapet bare kan erverve egne aksjer dersom den samlede pålydende verdi av beholdningen av egne aksjer etter ervervet ikke vil overstige

ti prosent av aksjekapitalen. Etter § 9-4 andre ledd skal generalforsamlingens fullmakt til styret om erverv av egne aksjer angi den høyeste pålydende verdi av de aksjene som selskapet i alt kan erverve, og § 9-2 andre ledd angir rettsfølgen av at beholdningen av egne aksjer overstiger ti prosent av pålydende. Etter aksjeloven § 10-1 andre ledd nr. 2 skal generalforsamlingens vedtak om forhøyelse av aksjekapitalen angi de nye aksjenes pålydende beløp. Aksjeloven § 10-14 tredje ledd fastsetter at styrefullmakt om forhøyelse av aksjekapitalen ikke kan gjelde større beløp enn at det samlede pålydende av aksjer som kan utstedes etter fullmakten, ligger innenfor halvdel av aksjekapitalen. Etter § 11-8 tredje ledd gjelder en tilsvarende ramme for styrefullmakt om opptak av lån som gir rett til å kreve utstedt aksjer i selskapet. Etter § 10-20 tredje ledd nr. 2 skal vedtak om fondsemissjon angi om aksjekapitalforhøyelsen skal gjennomføres ved at aksjenes pålydende forhøyes eller ved utstedelse av nye aksjer. Nedsetting av aksjekapitalen kan etter § 12-1 andre ledd gjennomføres ved innløsning av aksjer eller ved nedsetting av aksjenes pålydende.»

5.12.2 Forslaget i utredningen

Aksjens pålydende gir som nevnt uttrykk for aksjens andel av selskapets aksjekapital. (Er aksjekapitalen 30 000 kroner og pålydende 3 000 kroner, utgjør aksjen 10 prosent av aksjekapitalen.) I utredningen tar utrederen opp spørsmålet om aksjeloven bør åpne for en alternativ måte å uttrykke dette på. Utrederen viser til at man kan ha en ordning der aksjekapitalen fordeles på et bestemt antall aksjer som ikke lyder på noe bestemt pålydende beløp, men at hver aksje representerer en brøkdel av aksjekapitalen. Dette omtales som «no par value shares» eller på norsk «brøkdelsaksjer» eller «stykkaksjer».

Utrederen gir uttrykk for tvil om det bør innføres en adgang til en ordning med brøkdelsaksjer. Han uttaler:

«I praksis er det neppe stor forskjell på de to aksjetypene. En brøkdelsaksje gir direkte uttrykk for hvor stor brøkdel av aksjekapitalen aksjen representerer, mens en aksje med pålydende angir aksjens andel av aksjekapitalen ved aksjenes pålydende kronebeløp. Pålydende verdi er i seg selv bare en historisk opplysning, og har sjelden sammenheng med aksjenes virkelige økonomiske verdi. For så

vidt kan man si at det nåværende systemet er villedende. På den andre siden har systemet med aksjer med pålydende verdi tradisjon i Norge og har neppe bydd på særlige praktiske problemer. Jeg har heller ikke sett noe stort praktisk behov for innføring av et system med brøkdelsaksjer.

En rekke bestemmelser i aksjeloven er som nevnt basert på at aksjene har et pålydende. Innføres en ordning med brøkdelsaksjer, må disse reglene tilpasses et to sporet system der aksjene enten kan ha pålydende eller være brøkdelsaksjer uten pålydende. Dette vil gjøre loven mer komplisert, og dermed motvirke et ønske om forenkling.

[...]

Systemet med brøkdelsaksjer kan være en fordel ved forhøyelse og nedsetting av aksjekapitalen, ettersom selskapet ikke behøver å utstede eller inndra aksjer, eventuelt endre aksjenes pålydende. Systemet med brøkdelsaksjer gjør det dessuten lettere å endre aksjekapitalen fra norske kroner til euro, i den utstrekning aksjelovgivningen ellers åpner for dette.

[...]

En innføring av brøkdelsaksjer i norsk aksjerett har ikke betydning for minoritetsvernet. Dette er gjennomgående knyttet til aksjeeiere som representerer en viss andel av aksjekapitalen eller status som aksjeeier, og vil ikke bli påvirket av en overgang til et system med brøkdelsaksjer.»

Utrederen mener at det er av begrenset praktisk betydning å åpne for et system med brøkdelsaksjer. Han mener likevel at enkelte hensyn taler for å innføre en adgang til å ha brøkdelsaksjer. Han viser til at et system med brøkdelsaksjer vil komplisere lovverket noe, men kan likevel ikke se store ulemper. Han viser også til at en ordning med brøkdelsaksjer vil bringe Norge på linje med de andre nordiske landene og flere land utenfor Norden. Han gir følgende beskrivelse av adgangen til å operere med brøkdelsaksjer etter utenlandsk rett:

«Dette er innført i en rekke land, herunder Sverige, Finland og Danmark. Så vidt jeg har forstått, har Storbritannia og Nederland ikke innført et system med brøkdelsaksjer. I den svenske aksjeloven er brøkdelsaksjer («kvoteaktier») innført som den eneste måten å fordele aksjekapitalen på, mens den nye danske selskapsloven lar det være valgfritt for selskapene

om de vil ha et system med pålydende verdi eller brøkdelsaksjer («stykkaktier».)»

Utrederen mener at dersom det skal innføres en ordning med brøkdelsaksjer, bør dette være valgfritt. Han mener selskapet selv bør kunne bestemme om det vil ha aksjer med pålydende eller brøkdelsaksjer. Før det er vunnet noe erfaring med brøkdelsaksjer kan han ikke se noen avgjørende grunn til å innføre dette som en obligatorisk ordning.

Han mener videre at det ikke bør være adgang for ett og samme selskap til å kombinere aksjer med pålydende med brøkdelsaksjer:

«Etter den danske loven er det adgang til å kombinere aksjer med pålydende med brøkdelsaksjer. Dette gjør det mulig for selskaper som er stiftet med nominelle aksjer, å forhøye aksjekapitalen med brøkdelsaksjer. Verdien av hver brøkdelsaksje bestemmes da ved hver enkelt brøkdelsaksjes andel av kapitalforhøyelsen sett i forhold til den samlede aksjekapitalen i selskapet. Etter mitt syn kompliserer en slik blanding av aksjer med pålydende og brøkdelsaksjer systemet, og jeg kan heller ikke se at det er noe stort praktisk behov for det. Ønsker et selskap med nominelle aksjer å utstede brøkdelsaksjer, kan det i tilfelle i tilknytning til aksjekapitalforhøyelsen omdanne de gamle aksjene til brøkdelsaksjer.»

5.12.3 Høringsinstansenes syn

Et flertall av høringsinstansene går imot eller er skeptiske til forslaget om å innføre regler om brøkdelsaksjer. Dette gjelder *Brønnøysundregistrene*, *Bedriftsforbundet*, *Econa*, *Finansieringsselskapenes Forening* (som støtter høringsuttalelsen fra *Finansnæringens Fellesorganisasjon*), *Finansnæringens Fellesorganisasjon*, *Norsk Øko-Forum*, *NTL Skatt*, *Næringslivets Hovedorganisasjon* og *Verdipapirsentralen ASA*.

Næringslivets Hovedorganisasjon uttaler:

“Det er mulig at en ordning med brøkdelsaksjer ville gitt et mer realistisk uttrykk for en aksjes karakter, nemlig som en indirekte eierandel i et selskaps nettoformue. Også hvis tegningskursen kunne fastsettes uten å ta hensyn til at de nye aksjene er knyttet til aksjekapitalen, kunne en slik ordning ha noe for seg. Et selskap med 100 000 kroner i aksjekapital og én aksje kunne da utstede en aksje til, som ville utgjøre halve selskapet, til den tegningskursen

selskapet fastsetter. Med et forbud mot aksjetegning til underkurs er det imidlertid vanskelig å se i hvilke situasjoner brøkdelsaksjer er mer praktisk enn aksjer med pålydende.

Svenskene har introdusert aksjer med kvotvårde som obligatorisk i sin aksjelov. Hovedgrunnen ser ut til å ha vært blant annet mulige problemer med omveksling av pålydende fra svenske kroner til euro samt oppdatering av aksjebrevene. Disse begrunnelsene er lite relevante for norske aksjeselskaper. Etter det vi forstår, må alle svenske aksjeselskaper tilpasse seg ordningen første gang de endrer vedtektene. Den fører derfor til en del arbeid for selskapene.

Danskene skal i følge utredningen ha et tosporet system, der selskapene kan velge mellom aksjer med pålydende og brøkdelsaksjer. Vi er enige i vurderingen i utredningen av at dette er et komplisert system.

[...]

Det kan finnes selskaper som ønsker å bruke brøkdelsaksjer, men vi tror det dreier seg om ganske få. Likevel vil omverdenen måtte sette seg inn i nye regler, og antagelig må rapportering til det offentlige, særlig til skattemyndigheter, tilpasses en slik ordning. Vi heller mot at behovet for brøkdelsaksjer, sett i forhold til ulempene, tilsier at ordningen ikke innføres. Hvis det fremkommer argumenter som tyder på at ordningen vil være attraktiv, er det imidlertid grunn til å vurdere den nærmere.»

Verdipapirsentralen ASA viser til at det kan bli en så lav etterspørsel at det ikke vil bli tilbudt registrering av brøkdelsaksjer i et verdipapirregister i Norge:

«Verdipapirsentralen fører eierregister og oversikt over aksjeopplysninger/aksjeeierregister for mange aksjeselskaper. Aksjeopplysningene viser bl.a. total aksjekapital, pålydende og totalt antall aksjer i selskapet. Total aksjekapital regnes ut i systemet på bakgrunn av pålydende multiplisert med totalt antall aksjer. Dersom selskaper også skal kunne registreres med brøkdelsaksjer, kan vi ikke lenger benytte samme metode for å beregne aksjeopplysningene og eierregisteret.

Det gjennomføres videre en rekke typer selskapshendelser (corporate actions) som påvirker aksjeeierregisteret. Rettet emisjon, innfrielse, konvertering til/fra delregister, emisjoner, splitt, spleis, fisjon, fusjon, fondsemisjon og innløsninger. Når VPS kjører slike typer cor-

porate actions, behandler vi både den enkelte beholdning, samt hvordan dette påvirker aksjeeierregisteret til selskapet. Disse corporate actions påvirker m.a.o. totalt antall aksjer i selskapet, pålydende og/eller aksjekapitalen. Dersom selskaper skal registreres med brøkdelsaksjer, vil vi måtte gjøre omfattende endringer i hvordan vi gjennomfører corporate actions. Dersom vi skal kunne registrere selskaper av begge typer, vil dette komplisere ytterligere. Vi må da tilby to ulike metoder for å oppdatere aksjeeierregisteret, avhengig av om selskapet har pålydende eller ikke.

For å kunne ta imot selskaper med brøkdelsaksjer, kreves det betydelig utvikling og investering i verdipapirregisteret som opereres av VPS. Endringene vil være tidkrevende og kostbare å implementere. Det følger av verdipapirregisterloven § 2-3 at:

«Et verdipapirregister kan ikke nekte innføring med mindre registerets virksomhetsområde ifølge vedtektene er begrenset eller registeret for øvrig har saklig grunn for nektelse.»

Dersom det er tilstrekkelig etterspørsel etter en slik løsning er dette selvfølgelig noe VPS vil utvikle for sine kunder. Store kostnader knyttet til utvikling av en løsning som ikke vil bli benyttet kan imidlertid tilsi at VPS begrenser sitt virksomhetsområde på den måte som her er beskrevet. Etter det vi kan se av utredningen er det grunn til å forvente at etterspørselen etter løsningen vil være så liten at resultatet kan bli at det ikke tilbys registrering av slike aksjer i et verdipapirregister i Norge med de ulemper dette kan ha for aksjonærene. Vi kan ikke se at dette spørsmålet er vurdert i utredningen.»

Handelshøyskolen BI og Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening støtter forslaget. Også Den Norske Advokatforening støtter forslaget, men uttaler samtidig at foreningen antar at det ikke vil være noe stort behov for dette.

Nærings- og handelsdepartementet uttaler at man er «åpne for at dette vurderes tatt inn i den norske aksjeloven».

Advokatfirmaet Ræder DA mener at dersom det innføres regler om brøkdelsaksjer, bør dette gjelde som eneste ordning «da et tosporet system i aksjeloven på dette området, har begrenset verdi og bare er kompliserende».

Skattedirektoratet tar opp skatterettslige spørsmål:

«Skjermingsfradrag knytter seg til hver enkelt aksje. Uten en nærmere gjennomgang av problemstillingen legger vi til grunn at skjermingsberegninger må håndteres likt uavhengig av om aksjer har pålydende verdi eller ikke.

Sktl. 10-36 angir et FIFU-prinsipp som sier at den først ervervede aksjen også anses først solgt. Gjeldende rett innebærer at aksjer kan få forskjellig ervervstidspunkt ved nyemisjon avhengig av om selskapet utsteder nye aksjer eller øker pålydende på eksisterende. Ved overgang til brøkdelsaksjer vil dette skillet bli borte og FIFU-prinsippet kan få redusert betydning.»

5.12.4 Departementets vurdering

På bakgrunn av høringen går departementet ikke inn for å innføre regler om brøkdelsaksjer i denne omgang.

Som det er påpekt i utredningen og av enkelte av høringsinstansene, kan en ordning med brøkdelsaksjer ha visse praktiske fordeler sammenliknet med en ordning med aksjer med pålydende. Videre kan et system med brøkdelsaksjer sies å være mer forståelig enn et system med aksjer med pålydende.

Å innføre brøkdelsaksjer som en obligatorisk ordning etter norsk rett, synes likevel mindre aktuelt. Dette ville neppe bli oppfattet som en forenkling for selskapene. Skulle samtlige aksjeselskaper gå over til et system med brøkdelsaksjer, ville dette innebære en betydelig omlegging, som i hvert fall i en overgangsperiode ville by på praktiske utfordringer. Blant annet ville det bety at samtlige aksjeselskaper ville måtte endre vedtektene.

En to-sporet ordning, som åpner for brøkdelsaksjer som et alternativ til aksjer med pålydende, vil innebære en valgfrihet for selskapene og dermed større fleksibilitet. En slik ordning vil på den annen side kunne virke uoversiktlig og forvirrende for brukerne av aksjelovgivningen. Hvis noen selskaper har brøkdelsaksjer, mens andre har aksjer med pålydende, vil det innebære at man i næringslivet må ha kjennskap til og forståelse for begge former. Selv om valgfrihet kan være en fordel for enkelte selskaper, vil dette med andre ord være mindre heldig som system.

En to-sporet ordning vil også innebære en betydelig komplisering av aksjelovgivningen. I utredningen er det gitt en oversikt over bestemmelser der aksjenes pålydende har betydning, se sitatet fra utredningen i punkt 5.12.1. Som utredningen peker på, innebærer en to-sporet ordning at en rekke bestemmelser i aksjeloven må tilpasses

dette, slik at reglene tar høyde både for brøkdelsaksjer og aksjer med pålydende. Reglene vil dermed bli tyngre å lese og vanskeligere å forstå.

På denne bakgrunn og tatt i betraktning at høringen ikke har avdekket noe stort behov for eller ønske om å innføre en ordning med brøkdelsaksjer, har departementet kommet til at det ikke bør foreslås regler om brøkdelsaksjer i aksjeloven eller allmennaksjeloven.

5.13 Erverv av egne aksjer

5.13.1 Gjeldende rett

Adgangen for et selskap til å erverve egne aksjer er regulert i aksjeloven kapittel 9.

Aksjeloven § 9-1 setter et forbud mot at et aksjeselskap tegner sine egne aksjer. §§ 9-2 til 9-8 har regler om andre former for erverv.

Det følger av § 9-2 første ledd første punktum at en forutsetning for at et aksjeselskap kan erverve egne aksjer, er at den samlede pålydende verdien av beholdningen av egne aksjer etter ervervet ikke overstiger ti prosent av aksjekapitalen. Ervervet må etter annet punktum ikke medføre at aksjekapitalen med fradrag av det samlede pålydende av beholdningen av egne aksjer blir mindre enn minste tillatte aksjekapital.

Et aksjeselskap kan bare erverve egne aksjer dersom selskapets frie egenkapital etter den senest fastsatte balansen overstiger det vederlaget som skal ytes for aksjene, jf. § 9-3. Av samme bestemmelse følger det at det ikke i noe tilfelle kan erverves egne aksjer utover det som er forenlig med forsiktig og god forretningsskikk.

Ervervet av egne aksjer må ha grunnlag i en fullmakt fra generalforsamlingen. At styret skal gis slik fullmakt, må vedtas med flertall som for vedtektsendring, jf. § 9-4 første ledd. Fullmakten kan ikke gjelde for en lenger periode enn atten måneder, jf. § 9-4 annet ledd første punktum.

Tilsvarende regler for allmennaksjeselskapers adgang til å erverve egne aksjer finner man i allmennaksjeloven kapittel 9.

5.13.2 EU-rett

Direktiv 2012/30/EU har regler om egne aksjer i artikkel 20 til 24. Direktivet gjelder bare for allmennaksjeselskaper, men siden aksjelovens og allmennaksjelovens regler om erverv av egne aksjer langt på vei er de samme, har direktivet hatt betydning også for utformingen av reglene i aksjeloven.

Direktiv 2012/30/EU avløste i desember 2012 direktiv 77/91/EØF (annet selskapsdirektiv). Det nye direktivet er en kodifisering av annet selskapsdirektiv med senere endringsdirektiver. Annet selskapsdirektivs regler om egne aksjer ble endret ved endringsdirektiv 2006/68/EF. Endringene innebar at medlemsstatene på enkelte punkter kunne gi mer liberale regler enn det annet selskapsdirektiv opprinnelig åpnet for.

Det følger av direktivet at det er opp til medlemsstatene å bestemme om de vil tillate erverv av egne aksjer. Hvis medlemsstatene tillater slike erverv, skal de sikre at enkelte vilkår er oppfylt. Blant annet skal det stilles krav om at ervervet må ha grunnlag i en fullmakt fra generalforsamlingen. Fullmakten skal ikke gjelde for mer enn fem år. Før endringen av direktivet kunne fullmaktsperioden ikke være lenger enn atten måneder.

Videre oppstiller direktivet en del vilkår som medlemsstatene selv kan velge om de vil stille. Dette gjelder blant annet krav om at pålydende verdi av selskapets egne aksjer ikke må overstige en grense fastsatt av medlemsstatene som ikke kan være lavere enn ti prosent av aksjekapitalen. Før endringsdirektivet var dette et obligatorisk krav som fulgte av direktivet selv.

5.13.3 Høringsbrevet 13. juli 2007

Justisdepartementet sendte 13. juli 2007 ut et høringsbrev med forslag om enkelte endringer i aksjeloven og allmennaksjeloven som følge av at direktiv 2006/68/EF gjorde flere endringer i annet selskapsdirektiv. Det nevnte endringsdirektivet åpner for at medlemsstatene kan innføre mer liberale regler om erverv av egne aksjer enn det annet selskapsdirektiv tidligere har gitt adgang til.

I høringsbrevet ble det for det første reist spørsmål om man bør benytte adgangen etter direktivet til å sløfve eller endre kravet etter aksjeloven og allmennaksjeloven § 9-2 første ledd første punktum om at *pålydende verdi av selskapets egne aksjer ikke kan overstige ti prosent av aksjekapitalen*. Det ble vist til at en liberalisering vil gi selskapene større fleksibilitet og økt handlefrihet. Som mothensyn ble det vist til muligheten for selskapene til å drive kurspleie, risikoen for ulovlig innsidehandel og faren for brudd på prinsippet om likebehandling av aksjeeierne. Departementet ga uttrykk for tvil om man bør endre grensen på ti prosent og uttalte:

«Etter en foreløpig vurdering foreslås det etter dette ikke å fjerne kravet i § 9-2 første ledd første punktum om at den samlede verdien av

egne aksjer etter ervervet ikke kan overstige ti prosent av aksjekapitalen. Spørsmålet må imidlertid vurderes i lys blant annet av hvilke løsninger som velges i andre land, og da særlig de nordiske.»

Videre ble det reist spørsmål om man som følge av endringsdirektivet bør benytte seg av adgangen til å *utvide fullmaktsperioden* etter aksjeloven og allmennaksjeloven § 9-4 annet ledd:

«Endringsdirektivet åpner som nevnt for en fullmaktsperiode på opp til fem år, jf. endringen av artikkel 19 nr. 1 bokstav a. Departementet legger på bakgrunn av tidsintervallet for avholdelse av ordinær generalforsamling til grunn at det vil være hensiktsmessig å angi fullmaktens tidsbegrensning i hele år. Spørsmålet er etter dette hvor mange år generalforsamlingens fullmakt til styret skal kunne gjelde for.

Kravet om at styret må ha fullmakt fra generalforsamlingen, sikrer at aksjeeierne gis innflytelse over spørsmålet om selskapets tilbakekjøp av egne aksjer. Dersom fullmaktsperioden er lang, vil generalforsamlingen i større grad bli satt (eller mer presist: sette seg selv) på sidelinjen. En lang fullmaktsperiode vil på den annen side gi styret utvidet handlefrihet og et bedre grunnlag for langsiktig planlegging og ivaretagelse av selskapets interesser.

I vurderingen av hvilken tidsmessig grense som bør følge av loven, må det også tas i betraktning at selv om loven åpner for en lang fullmaktsperiode, er ikke det til hinder for at aksjeeierne gjennom generalforsamlingen velger å gi styret fullmakt for en kortere periode enn loven tillater. I tillegg kommer at selv om det er satt en lang fullmaktsperiode, vil det være adgang til å trekke fullmakten tilbake på samme måte som den ble gitt.

Det kan på den annen side være nærliggende å se hen til fullmaktsperioden etter § 10-14 tredje ledd annet punktum om fullmakt for styret til å forhøye aksjekapitalen. Slike fullmakter kan ikke gjelde for mer enn to år om gangen, jf. også de tilsvarende reglene om styrefullmakt i kapittel 11 om finansielle instrumenter.

Departementet er etter dette noe i tvil om hvor lang fullmaktsperioden etter loven bør være. Det foreslås i lovforslaget § 9-4 annet ledd første punktum en fullmaktsperiode på maksimalt fem år, i samsvar med maksimalfristen etter endringsdirektivet. Det bes om høringsinstansenes synspunkter på forslaget.

Endringen foreslås både i aksjeloven og allmennaksjeloven.»

Forslagene i høringsbrevet har så langt ikke vært fulgt opp i en proposisjon.

5.13.4 Forslaget i utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven»

I utredningen foreslås det to endringer av aksjelovens bestemmelser om erverv av egne aksjer.

For det første foreslår utrederen at man *opphever regelen i § 9-2 første ledd første punktum om at den samlede pålydende verdien av beholdningen av egne aksjer ikke må overstige ti prosent av aksjekapitalen*. Utrederen viser til endringene av annet selskapsdirektiv og til behandlingen av spørsmålet i høringsbrevet 13. juli 2007:

«I lovavdelingens høringsnotat av juli 2007 er det i punkt 4.2 på side 13 pekt på tre hensyn som generelt taler mot en adgang for selskapene til å erverve egne aksjer. Det er muligheten til å drive kurspleie, risikoen for ulovlig innsidehandel og faren for brudd på prinsippet om likebehandling av aksjeeierne. Det to første forholdene gjelder ikke for aksjeselskaper der det ikke er noen organisert omsetning av aksjene, og aksjene vanligvis blir omsatt innenfor en begrenset krets. Brudd på likhetsprinsippet er en generell problemstilling innenfor aksjeretten og kan her som ellers behandles etter de alminnelige reglene om likebehandling av aksjeeierne, jf. aksjeloven §§ 5-21 og 6-28 første ledd.

I aksjeselskaper kan det ha stor praktisk betydning for selskapene å ha adgang til å erverve egne aksjer. Ved eier- og generasjonsskifte kan erverv av egne aksjer være et hensiktsmessig og smidig alternativ til aksjesalg eller innløsning av aksjer ved nedsetting av aksjekapitalen. Mulighet for kjøp av egne aksjer har også stor praktisk betydning i selskaper som har ordninger med medeierskap for selskapets ansatte. For ansatte som slutter og skal avhende aksjene, er det praktisk at selskapet kan erverve aksjene for senere å kunne selge dem videre til nye ansatte. Den gjeldende grensen på 10 % av aksjekapitalen begrenser imidlertid i dag selskapenes mulighet til i slike sammenhenger å gjøre bruk av de mulighetene erverv av egne aksjer ellers kunne åpne for.

Etter mitt syn bør derfor aksjeloven endres slik at den ikke setter noen bestemt øvre

grense for hvor stor del av aksjene selskapet kan erverve. I punkt 4.2 på side 13 i høringsnotatet av juli 2007 peker lovavdelingen på at det neppe kan aksepteres at selskaper i det vesentlige er selveiende. Dette er et argument som verken er tillagt avgjørende vekt ved utformingen av EUs endringsdirektiv 2006/68/EF, og heller ikke i den nye danske loven eller i utkastet til ny svensk lov. En ubegrenset adgang til erverv av egne aksjer vil aldri kunne føre til at selskapet blir selveiende, fordi aksjeloven forutsetter at det i det minste må være én utenforstående aksjeeier som bl.a. kan møte og avgjøre stemme i generalforsamlingen. Det kan ikke være grunn til å legge avgjørende vekt på størrelsen av aksjekapitalen den eller de utenforstående aksjeeierne representerer, så lenge denne er over lovens minstekrav til aksjekapitalens størrelse. Det avgjørende må være at det i det minste må være en utenforstående aksjeeier som da er eeneier av selskapet.»

Videre foreslås det å *utvide fullmaktsperioden etter § 9-4 annet ledd første punktum til fem år*, slik det var foreslått i høringsnotatet 13. juli 2007.

Utredningen foreslår ikke endringer av *flertallskravet* for generalforsamlingens beslutning om fullmakt etter § 9-4 første ledd. Han uttaler:

«Flertallskravet for fullmakt til erverv av egne aksjer er neppe et vesentlig spørsmål. Sammenhengen med flertallskravet for generalforsamlingsvedtak om endringer i aksjekapitalen kan også tale for at det samme kravet gjelder for fullmakt til å erverve egne aksjer. Økonomisk har selskapets erverv av egne aksjer klare likhetstrekk med nedsetting av aksjekapitalen. Etter mitt syn bør derfor det nå gjeldende kravet i aksjeloven § 9-4 første ledd om kvalifisert flertall som vedtektsendring føres videre.»

Utredningen uttaler seg ikke direkte om de foreslåtte endringene også bør gjennomføres i allmennaksjeloven. På side 108 uttaler han imidlertid på generelt grunnlag at de endringene som er foreslått i aksjelovens kapitalregler, «i det alt vesentlige» også bør kunne gjennomføres for allmennaksjeselskaper.

5.13.5 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser støtter forslaget i utredningen om å sløyfe den kvantitative begrensningen på ti prosent av aksjekapitalen etter aksje-

loven § 9-2 første ledd første punktum: *Nærings- og handelsdepartementet, Handelshøyskolen BI, Kantega AS, Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening og Næringslivets Hovedorganisasjon.*

Under høringen av forslagene i høringsbrevet 13. juli 2007 mente følgende høringsinstanser at den nevnte begrensningen etter aksjeloven og allmennaksjeloven § 9-2 første ledd første punktum burde endres: *Den Norske Advokatforening, DnB NOR Bank ASA og Næringslivets Hovedorganisasjon.* *Den Norske Advokatforening* mente at man burde vurdere å øke terskelen til for eksempel 20 prosent, mens *Næringslivets Hovedorganisasjon* uttalte:

«Som man peker på i høringsnotatet, gir en lemping av tiprosentregelen selskapene større fleksibilitet og økt handlefrihet. Videre fremgår det at kreditorene allerede er beskyttet av andre regler i lovgivningen, og grensen utgjøres uansett av selskapets frie egenkapital.

At grensen nå er ti prosent i norsk selskapsrett, har ingen annen begrunnelse enn at den følger av direktivet.

I høringsnotatet er det pekt på mulighetene for kurspleie, som er mest aktuelt for noterte selskaper. Vi viser her til (ny) vphl. § 4-1 første ledd annet punktum, som pålegger selskapet meldeplikt ved enhver handel med egne aksjer. Den særlige meldeplikten i § 4-2 vil også gjelde. Selskapene har også informasjonsplikt om kurssensitiv informasjon etter § 5-2. Disse to rapporteringspliktene sett i sammenheng, gjør det mindre betenkelig enn ellers med handel i egne aksjer. Uansett mener vi at misbruksargumentet ikke veier tungt i en drøftelse av om grensen skal være ti prosent eller høyere.

For andre enn noterte selskaper gjelder kun de generelle misbruksreglene i aksjelovgivningen. For noterte selskaper gjelder i tillegg regler om likebehandling og god børs-skikk i børslovgivningen. Disse reglene tilsier at selskapene handler egne aksjer over børs, med ukjent motpart, jf. også anbefalingen for eierstyring og selskapsledelse punkt 4 tredje avsnitt. Her kan det føyes til at primærinnsidere - som vil være typiske subjekter i forskjellsbehandlingstilfeller - også har meldeplikt etter vphl. § 4-1.

Uten å ha en særlig begrunnelse bør man ikke opprettholde restriksjoner som ikke er påkrevet etter direktivet.

Etter vår vurdering bør man vurdere å la tiprosentgrensen utgå, alternativt kan man i denne omgang lempe reglene moderat ved å

innføre en annen grense, for eksempel på mellom 20 og 50 prosent. Loven bestemmer allerede at generalforsamlingen selv kan sette en øvre grense, innenfor lovens.»

Finansnæringens Fellesorganisasjon (FNO) går imot en endring av bestemmelsen. *Finansieringsselskapenes Forening* slutter seg til FNOs uttalelse. FNO uttaler:

«Det er uvisst hvordan de økte rammer både tidsmessig og beløpsmessig vil slå ut. Det har så langt etter det vi er kjent med vært få tvister vedrørende erverv av egne aksjer. Et forhold som ikke har hatt så stor betydning så langt, er at vilkårene for erverve egne aksjer er mindre strenge enn selvfinansieringsforbudet i asl. § 8-10. Dersom et selskap som ønsker å erverve egne aksjer har stor (fri) egenkapital, men ikke likviditet, reiser det spørsmål om selskapet kan ta opp lån og pantsette egne eiendeler for å kjøpe egne aksjer eller om dette blir ulovlig bistand etter asl. § 8-10.

Kjøp av egne aksjer er en disposisjon som gagnar noen aksjeeierne og som vil kunne svekke kreditorenes interesser. Som kjent var erverv av egne aksjer forbudt før lovrevisjonen i 1997, hvor det ble innført en begrenset adgang (10%) til tilbakekjøp av egne aksjer. FNO finner grunn til å påpeke at de betydelige lempninger som nå foreslås kan få utilsiktede konsekvenser. Ubegrenset adgang til kjøp av egne aksjer slik foreslått, vil kunne svekke egenkapital og likviditet, og virke uheldig i forhold til kreditorene. Det kan også virke forstyrrende på forholdet mellom selgende aksjonærer (sannsynligvis minoritet) og selskapet/dets ledelse/gjenværende aksjeeiere (ofte majoritet).

Etter det vi er kjent med har reglene funget tilfredsstillende fra 1997 og frem til i dag, og vi ser således ikke noen vesentlige argumenter for endring av gjeldende regler. Utredningen (s. 99-101) gir ingen omfattende begrunnelse for en såpass inngrepene endring som foreslås i kap. 9. Hensynet til rettsenhet i de nordiske land kan etter vår vurdering ikke være avgjørende her. Det er for øvrig ingen konkurransemessige «NUF-hensyn» som tilsier at man har like regler innenfor dette området.

FNO vil på denne bakgrunn gå i mot endringene som er foreslått i kap. 9 og påpeke at endringer her først bør skje ved begrunnet behov i markedet og nærmere utredning. Der-

som man ønsker å revidere regelen bør dette gjøres etappevis for å vinne mer erfaring. Vi finner i denne sammenheng også grunn til å minne om at adgangen til å erverve egne aksjer uansett vil lempes (indirekte), dersom utbytte-reglene i asl. § 8-1 blir liberalisert.»

FNO ga uttrykk for samme standpunkt under høringen av forslagene i høringsbrevet 13. juli 2007. Under denne høringen ga også *Folketrygd-fondet* uttrykk for at den nåværende begrensningen bør opprettholdes. *Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon* mente spørsmålet burde utredes nærmere.

Når det gjelder forslaget i utredningen om å utvide fullmaktsperioden etter § 9-4 annet ledd første punktum, støtter *Kantega AS* og *Næringslivets Hovedorganisasjon* at perioden forlenges til fem år. *Handelshøyskolen BI* og *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* synes også å støtte forslaget.

Finansnæringens Hovedorganisasjon går imot forslaget. *Finansieringsselskapenes Forening* slutter seg til uttalelsen.

Under høringen av forslagene i høringsbrevet 13. juli 2007 støttet *Nærings- og handelsdepartementet*, *Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon* og *Næringslivets Hovedorganisasjon* en utvidelse til fem år. *Næringslivets Hovedorganisasjon* uttalte:

«En del aksjeselskaper har behov for tilbakekjøp når ansatte aksjeeiere slutter i selskapet, og da er det hensiktsmessig for selskapet å ha en slik fullmakt stående, uten at man trenger å huske å gjenta den årlig. Dette gjelder særlig for selskaper som ikke er noterte. I de fleste slike selskaper er det ingen omsetning av aksjer. For børsnoterte selskaper går anbefalingen for eierstyring og selskapsledelse punkt 3 ut på at fullmakt til tilbakekjøp gjelder for ett år av gangen. For andre selskaper er det grunn til å tro at omsetningen som regel foregår under kontroll av selskapet eller store aksjeeiere. For nye aksjeeiere vil fullmakten bli kjent ved registrering i Foretaksregisteret og gjennom protokoller fra generalforsamlinger.»

Folketrygd-fondet og *Den Norske Advokatforening* mente at grensen burde være to år. *Den Norske Advokatforening* uttalte:

«Når det gjelder en utvidelse av fullmaktsperioden fra dagens 18 måneder, er Advokatforeningen enig i at en viss utvidelse kan være hensiktsmessig. 5 år er likevel en meget lang peri-

ode der mye kan skje. For nye aksjeeiere som kommer til etter at fullmakten er gitt, kan det innebære et usikkerhetsmoment at styret når som helst over en så lang periode som 5 år vil kunne kjøpe opp egne aksjer for deretter å plassere dem - i verste fall på en måte som ikke lenger er i overensstemmelse med aksjeeiernes interesser. Det kan også pekes på at mange styrever over en 5 års periode vil være endret eller skiftet ut og at de nye styrene kanskje vil ha en annen oppfatning av mål og midler enn det styret som i sin tid fikk fullmakten. Selv om muligheten alltid vil være åpen for styret til å be om ny/endret fullmakt, og selv om også generalforsamlingen kan tilbakekalle fullmakten, mener Advokatforeningen at en fullmaktsperiode på 2 år bør være tilstrekkelig. Dette vil også være i harmoni med fullmaktsperioden etter aksjelovens § 10-14.»

Også *Finansnæringens Hovedorganisasjon* (nå Finansnæringens Fellesorganisasjon) mente perioden bør være kortere enn fem år.

5.13.6 Departementets vurdering

I utredningen «Forenkling og modernisering av aksjeloven» er det først og fremst hensynene som gjør seg gjeldende for aksjeselskaper, som er vurdert, mens høringsbrevet fra 2007 gjaldt aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper. I det følgende drøftes reglene både for aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper.

Som det pekes på i utredningen, vil en endring av den kvantitative begrensningen på ti prosent av aksjekapitalen etter § 9-2 første ledd første punktum gi selskapene en større fleksibilitet som kan være nyttig i forskjellige situasjoner. Det vises som eksempler til eier- og generasjonsskifter og ordninger med medeierskap for selskapets ansatte. I slike tilfeller kan det gjerne være behov for at selskapet erverver en betydelig del av aksjene, slik at ti-prosentregelen innebærer en uhensiktsmessig begrensning. Spørsmålet blir da om hensyn til andre interesser kan tale mot en slik adgang, og om slike hensyn veier tyngre enn hensynet til fleksibilitet og større handlefrihet for selskapene.

Departementet kan ikke se at hensynet til selskapets kreditorer kan være avgjørende. Når det gjelder kreditorvern, har andre regler i aksjelovgivningen en mer sentral betydning, jf. egenkapitalkravene etter § 9-3 og kravet til forsvarlig egenkapital etter § 3-4.

Det kan hevdes som et mothensyn at en vid adgang for selskapet til å erverve egne aksjer gir muligheter for brudd på prinsippet om likebehandling av aksjeeierne. At en aksjeeier gis adgang til å selge sine aksjer til selskapet, kan innebære en urimelig fordel på andre aksjeeieres bekostning. Som det pekes på i utredningen, er imidlertid brudd på likhetsprinsippet en generell problemstilling innenfor selskapsretten, og de alminnelige reglene i aksjeloven og allmennaksjeloven §§ 5-21 og 6-28 vil gjelde her som ellers. Hvis man skulle legge avgjørende vekt på de muligheter for brudd på likebehandlingsprinsippet som en adgang til erverv av egne aksjer innebærer, burde man strengt tatt hatt en forbudsregel. Regler som åpner for at selskaper kan erverve sine egne aksjer, har man imidlertid hatt siden vedtakelsen av aksjeloven i 1997. Departementet er ikke kjent med negative erfaringer med reglene som skulle tilsi en svært restriktiv holdning. Man må kunne legge til grunn at aksjelovens alminnelige regler er tilstrekkelige i eventuelle misbrukssituasjoner. Etter departementets syn kan heller ikke hensynet til likebehandlingsprinsippet etter dette tillegges avgjørende vekt.

Som det pekes på i utredningen, er mulighetene for kurspleie og risiko for innsidehandel et hensyn som først og fremst er aktuelt for børsnoterte selskaper. Verdipapirhandelloven har regler som har til formål å forhindre slike former for markedsmisbruk. Departementet viser for det første til plikten til å gi melding om handel med egne aksjer etter verdipapirhandelloven § 4-1 første ledd annet punktum, se også meldeplikten etter § 4-2. Videre vises til reguleringen av innsideinformasjon i verdipapirhandelloven kapittel 3, se særlig undersøkelsesplikten etter § 3-6 og forbudet mot misbruk av innsideinformasjon i § 3-3. Når det gjelder markedsmisbruk, er det gitt regler om dette i verdipapirhandelloven § 3-8, jf. § 3-12. Se også Oslo Børs' «Løpende forpliktelser for børsnoterte selskaper» (juli 2012) punkt 6.2 tredje avsnitt og Børssirkulære 2/2008. Problemstillinger knyttet til kurspleie og risiko for innsidehandel håndteres etter dette av verdipapirhandellovens regler og børsregelverket. Det kan likevel ikke utelukkes at aksjelovgivningens regler kan ha selvstendig betydning, blant annet fordi aksjelovgivningen oppstiller kvantitative begrensninger i motsetning til de mer skjønsmessige reglene som følger av verdipapirhandelloven.

Hensynet knyttet til mulighetene for kurspleie og innsidehandel er som nevnt mindre relevant for aksjeselskapene. Departementet kan etter dette ikke se at avgjørende grunner taler mot en

utvidet adgang for aksjeselskapene til å erverve egne aksjer. Departementet foreslår, som det er foreslått i utredningen, at den kvantitative begrensningen knyttet til andel av aksjekapitalen etter aksjeloven § 9-2 første ledd første punktum sløyfes helt. En slik regel vil være godt i samsvar med reglene i andre nordiske land. Det vises til at det verken etter dansk eller finsk rett er noen slik grense, se utredningen side 155. I Sverige er det i forslaget til forenklinger i aktiebolagslagen, for selskaper som ikke er børsnotert, foreslått at det ikke bør gjelde en kvantitativ grense, jf. SOU 2009: 34 Förenklingar i aktiebolagslagen m.m. side 236.

Departementet er mer i tvil når det gjelder allmennaksjeselskapene, og viser til det som er sagt foran om muligheten for kurspleie og risiko for innsidehandel. Departementet viser også til at behovet for å kunne erverve egne aksjer utover grensen på ti prosent av aksjekapitalen synes mindre for allmennaksjeselskapene siden det for selskaper med stor aksjespredning er mindre aktuelt å benytte egne aksjer i forbindelse med eier- og generasjonsskifter. Departementet foreslår etter dette i denne omgang ikke å oppheve den kvantitative begrensningen på ti prosent av aksjekapitalen etter allmennaksjeloven § 9-2.

Departementet er også noe i tvil når det gjelder fullmaktsperioden etter aksjeloven og allmennaksjeloven § 9-4 annet ledd første punktum. Som det er pekt på i høringsnotatet fra 2007, vil det på grunn av tidsintervallet for avholdelse av ordinær generalforsamling være hensiktsmessig å angi perioden i hele år. En utvidelse til i hvert fall to år synes på denne bakgrunn å ha gode grunner for seg. En utvidelse til to år vil også være i samsvar med fullmaktsperioden etter § 10-14 tredje ledd annet punktum om fullmakt for styret til å forhøye aksjekapitalen.

En utvidelse til fem år, slik det foreslås i utredningen, innebærer at det vil gå lang tid mellom hver gang generalforsamlingen trenger å behandle spørsmålet om fullmaktstildeling. Dette vil innebære en viss forenkling for selskapet. Hvis selskapet som en generell ordning ønsker en

adgang for styret til å erverve selskapets egne aksjer, vil det være arbeidsbesparende om man kan slippe stadige gjentakende vedtak om dette på generalforsamlingen. Som det er pekt på under høringen, er fem år på den annen side lang tid, og mye kan forandre seg i løpet av perioden. Blant annet kan det ha kommet til nye eiere og også styrets sammensetning kan være forandret. Det kan dessuten være at de faktiske forhold som begrunnet styrefullmakten, har endret seg. Både for gamle og nye aksjeeierne kan det derfor være hensiktsmessig at det ikke går mange år mellom hver gang spørsmålet om fullmakt er oppe til behandling. En fullmakt som ikke lenger har tilstrekkelig støtte blant aksjeeierne, kan riktignok kalles tilbake, men det vil gjerne være en høyere terskel for å kalle tilbake en eksisterende fullmakt enn å la være å fornye en fullmakt som har løpt ut. Et tilbakekall forutsetter blant annet at noen tar initiativ til en slik beslutning.

Når det gjelder nordisk rett, varierer reglene om egne aksjer på dette punktet. I dansk rett er det satt en grense på fem år, mens det i Finland er en grense på atten måneder for fullmaktsperioden. I det svenske lovforslaget i SOU 2009: 34 er det foreslått at generalforsamlingen selv skal treffe beslutningen om erverv av egne aksjer, se utredningen side 237-238.

Departementet har alt i alt kommet til at to år er en passende lang periode. Som nevnt harmonerer dette med reglene om fullmakt for styret til å forhøye aksjekapitalen. For selskaper der det tildeles styrefullmakt etter begge regelsett, kan man dermed innrette seg slik at fullmaktsperiodene blir sammenfallende og spørsmålet om fullmakt kan behandles på samme ordinære generalforsamling. For selskaper som over lang tid ønsker at styret skal ha den samme adgangen til å erverve egne aksjer, slik at den samme fullmakten stadig blir gjentatt, vil behandlingen på generalforsamlingen uansett stort sett være en formalitet som neppe er særlig arbeidsbelastende.

Departementet foreslår i samsvar med forslaget i utredningen ingen endring av flertallskravet etter § 9-4 første ledd.

6 Aksjeselskapers organisasjon

6.1 Overordnede spørsmål om aksjeselskapers organisering

6.1.1 Gjeldende rett

Aksjeloven bygger på et prinsipielt skille mellom selskapsledelsen og selskapets eiere.

Selskapsledelsen består av styret, som er et obligatorisk organ, og daglig leder, som bare er obligatorisk i aksjeselskaper med en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer, jf. § 6-2 første ledd. I selskaper med flere enn 200 ansatte skal man som hovedregel også ha bedriftsforsamling, jf. § 6-35.

I utredningen punkt 6.1.1 gis følgende beskrivelse av styrets og daglig leders oppgaver:

«Styret og daglig leder har ansvar for forvaltningen av selskapet og for at det drives i samsvar med selskapets formål og innenfor rammen av lovgivningen og selskapets vedtekter og instruksjer, som aksjeeierne har fastsatt gjennom generalforsamlingen. Daglig leder står for den daglige ledelsen av selskapet, men er underlagt styret. Aksjerettslig er daglig leder et selskapsorgan. Det er etter aksjeloven ikke et krav at daglig leder er ansatt i selskapet. Styret har det overordnede ansvaret for at selskapet har en hensiktsmessig organisasjon, og det fører tilsyn med daglig leders ledelse av selskapet. Som hovedregel er det styret som ansetter, avskjediger og sier opp daglig leder, og er dennes overordnede. Styret kan gi instruksjer til daglig leder om dennes ledelse av selskapet, og det kan omgjøre daglig leders beslutninger.»

Aksjeeiernes eiermyndighet utøves gjennom generalforsamlingen, som også er et obligatorisk organ. Dette er slått fast i aksjeloven § 5-1 første ledd. I utredningen beskrives denne bestemmelsen slik:

«Aksjeloven § 5-1 fastsetter to hovedprinsipper om generalforsamlingen:

Det første er at generalforsamlingen er selskapets øverste organ. I dette ligger at generalforsamlingen kan treffe vedtak i alle selskapsaker, med mindre loven forbeholder vedtaksmyndigheten til andre organer. Gjennom generalforsamlingen velger aksjeeierne selskapets styre. Aksjeeierne kan gjennom generalforsamlingen på hvilket som helst tidspunkt skifte ut styremedlemmer og erstatte disse med nye, eventuelt kan det skifte ut hele styret. Generalforsamlingens herredømme over styresammensetningen er det viktigste grunnlaget for aksjeeiernes kontroll over selskapet.

Det andre hovedprinsippet som aksjeloven § 5-1 gir uttrykk for, er at aksjeeiernes eiermyndighet i selskapet må utøves gjennom generalforsamlingen. Det betyr at den enkelte aksjeeier ikke kan utøve noen myndighet i selskapet på annen måte enn gjennom generalforsamlingen. Dette er imidlertid ikke til hinder for at det ellers er kommunikasjon mellom aksjeeierne og selskapet som skjer i andre former enn i generalforsamlingen. I selskaper med bare en eller et fåtall aksjeeiere som står i et nært forhold til selskapet, vil det vanligvis være en omfattende og nær kontakt mellom eierne og selskapet. Så lenge det ikke er spørsmål om utøvelse av eiermyndighet i aksjerettslig forstand, er aksjeloven som hovedregel ikke til hinder for dette.»

6.1.2 Forslaget i utredningen

I punkt 6.2 i utredningen tar utrederen opp spørsmålet om behovet for mer grunnleggende endringer av reglene om aksjeselskapers organisasjon for å tilpasse disse reglene til de små og mellomstore selskaperes behov.

Selskaper som faller inn under denne kategorien, vil typisk være selskaper med bare én eller et begrenset antall aksjeeiere. Aksjeeierne er ofte fysiske personer som også tar aktivt del i selskapets virksomhet. Aksjeeierne sitter ofte selv i styret slik at det er de samme personene som sitter i styret, og som utgjør generalforsamlingen. Aksjeeierne avgjør ofte realiteten i selskapsaker på

andre måter enn i generalforsamlingen. Slike selskaper har ofte liten omsetning og få eller ingen ansatte. Eierforholdet er vanligvis stabilt og selskapene har ofte begrensede økonomiske og administrative ressurser. Utrederen peker på at den vesentligste delen av aksjeselskapene her i landet må anses for å være små eller mellomstore aksjeselskaper.

Utrederen tar utgangspunkt i at selskapene ikke bør være underlagt flere regler enn det som er nødvendig for å legge til rette for en hensiktsmessig organisering. Videre bør selskapene gis stor grad av frihet til å regulere sine organisasjonsmessige forhold. Dessuten bør det legges vekt på å begrense selskapenes administrative kostnader.

Utrederen mener likevel at aksjeloven fortsatt bør fastsette de grunnleggende reglene om organiseringen av selskapet, og at de grunnleggende reglene bør være felles for alle aksjeselskaper. Med dette sikter han til hovedprinsippene om utøvelsen av aksjeeiernes eiermyndighet i selskapet gjennom generalforsamlingen og ledelsen av selskapet som hører under styret og eventuelt daglig leder. Disse hovedprinsippene er først og fremst nedfelt i aksjeloven § 5-1 om generalforsamlingen, i lovens § 6-12 om styrets ansvar for forvaltningen av selskapet og § 6-30 om representasjonsmyndigheten utad. Han uttaler:

«Dette er prinsipper som karakteriserer aksjeselskapsformen, som har stått fast over tid og som i stor utstrekning er felles for aksjelovgivningen også internasjonalt. Dette er likevel ikke til hinder for at jeg tar opp til vurdering mer grunnleggende spørsmål som gjelder aksjeselskapenes organisasjon, så som om styret kan sløyfes i mindre aksjeselskaper [...]. Og selv om hovedstrukturen står fast, bør dessuten enkeltheter i reglene kunne vurderes [...].»

Utrederen reiser spørsmål om det kan være behov for å redusere antallet lovbestemmelser. Han peker på at selskapene da vil få stor frihet til selv å regulere selskapsforholdet, samtidig som at lovstoffet blir oversiktlig og lett å tilegne seg. Selskapene kan i vedtektene eller på annen måte fastsette organisatoriske regler som er spesialtilpasset det enkelte selskapets behov. De kan også velge å ikke forhåndsregulere spørsmålene. I så fall må selskapet og aksjeeierne på fritt grunnlag og med utgangspunkt i alminnelige selskapsrettslige prinsipper forsøke å finne hensiktsmessige løsninger på spørsmål som oppstår.

Utrederen går likevel ikke inn for en slik løsning og mener at aksjeloven bør ha en god del fravikelige regler om selskapets organisasjon og organenes beslutninger. Han uttaler:

«Selskapene vil som hovedregel være best tjent med at aksjeloven inneholder et sett med regler som gir svar på organisatoriske spørsmål som erfaringsmessig vil oppstå i selskapene, men som kan fravikes dersom selskapene ønsker andre løsninger. En annen sak er at det kan være grunn til å se nærmere på enkeltregler, herunder om reglene i større grad kan tilpasses selskapenes behov både når det gjelder form og innhold. Det kan også tenkes enkeltregler som kan fjernes.

Det vil ikke være noen vinning for selskapene å selv måtte vedtektsregulere spørsmål som i dag løses av aksjeloven. I mange selskaper vil aksjeeierne ikke selv være i stand til å gjøre dette på en hensiktsmessig måte, i alle fall ikke mer hensiktsmessig enn aksjelovens normalløsning. De vil derfor være avhengig av juridisk hjelp, noe som vil øke kostnadene ved å stifte selskapet. Riktignok kan man tenke seg at departementet eller annen offentlig myndighet utarbeider standardvedtekter for ulike typer selskaper. Det må likevel treffes et valg mellom hva slags standardvedtekter som skal brukes, og det er ikke gitt at standardvedtekter gir mer hensiktsmessige løsninger enn lovens standardregulering. [...]

Det er også en viss risiko for at selskapene helt unnlater å regulere sentrale organisatoriske forhold i vedtektene. Selskapene blir da stående uten støtte i regler som gir svar på spørsmål som erfaringsmessig oppstår. Hvis ikke aksjeeierne blir enige om løsningen, må spørsmålet løses av domstolene.

For medkontrahenter eller andre utenforstående er det en fordel at de sentrale reglene om selskapenes organisasjon går direkte fram av loven, slik at de ikke behøver å gå til vedtektene for å få greie på sentrale spørsmål om selskapets organisasjon.»

Han viser også til erfaringene med den danske anpartselskabsloven som ble endret i 1996 for å tilpasse loven til små selskaper. En rekke av de organisatoriske reglene ble fjernet fra loven, slik at loven i stor grad stilte aksjeeierne fritt til selv å bestemme selskapets organisasjon. Det var ikke noe krav at selskapet i stedet skulle vedtektsregulere organisatoriske spørsmål. Han uttaler om dette:

«Undersøkelser som professor ph.d. Mette Neville har foretatt av 1 300 danske anpartsselskaper under den tidligere anpartsselskapsloven, viser at knapt halvdel av selskapene har en selskapsavtale, og de har heller ikke regulert de sentrale spørsmålene i vedtektene. Det synes som om det er en alminnelig oppfatning at erfaringene med opplegget i den tidligere danske anpartsselskapsloven ikke har vært gode. I den nye danske selskapsloven som ble vedtatt våren 2009, er anpartsselskapslovens opplegg forlatt, og erstattet med en mer utfyllende lovregulering av organisatoriske spørsmål.»

Utredningen reiser i punkt 6.3.1.2 spørsmål om loven bør åpne for å forenkle organisasjonsstrukturen i aksjeselskaper ved å samle generalforsamlingens og styrets myndighet i ett organ, som både utøver eiermyndigheten i selskapet og står for forvaltningen av det. Han viser til at dette ville åpne for en smidigere beslutningsprosess i små selskaper, der det er de samme personene som sitter i styret og utgjør selskapets generalforsamling. I praksis vil dette være selskaper med bare én eller et fåtall aksjeeiere.

Utredningen mener likevel at det nåværende skillet mellom generalforsamlingen og styret bør opprettholdes. Han uttaler:

«I aksjeretten er skillet mellom eierfunksjoner og ledelsesorganene grunnleggende. Selv om den nærmere myndighetsfordelingen mellom eier- og ledelsesorganet kan variere noe innen forskjellige lands aksjelovgivning, er skillet mellom eierorganer og ledelsesorganer ganske gjennomgående i de rettssystemene som jeg har oversikt over. Skillet er blant annet opprettholdt i EUs utkast til SPE. En ordning som opphever skillet mellom eiermyndighet og selskapsledelsen vil derfor, så langt jeg kjenner til, fremstå som en særnorsk ordning. Også andre grunner taler mot å åpne for å samle eiermyndigheten og selskapsledelsen i ett organ. Ordningen måtte i tilfelle reserveres for selskaper der samtlige aksjeeiere tar del i den øverste ledelsen av selskapet, og derfor være en særordning for disse selskapene. Dette vil gjøre organisasjonsstrukturen i aksjeselskapsretten mer uensartet og mindre oversiktlig. Det er ikke ønskelig. Dessuten kan det være situasjonsbestemt at alle aksjeeierne deltar i ledelsen av selskapet. Situasjonen kan lett endres slik at enkelte aksjeeiere trer ut av ledelsen, eller det kommer inn personer i den øverste

ledelsen som ikke er aksjeeiere. Slike endringer bør som nå kunne gjennomføres, uten at det er nødvendig å foreta strukturelle endringer i selskapets organisasjon.»

I punkt 6.3.2.2 reiser han spørsmål om det fortsatt bør være en plikt for selskapene til å ha et styre til å forvalte selskapet. Problemstillingen er beslektet med spørsmålet om generalforsamlingens og styrets myndighet bør samles i ett organ. Han viser til at i selskaper med bare én aksjeeier som selv står for ledelsen av selskapet, kan det fremstå som tungvint og formalistisk å pålegge aksjeeieren å måtte formalisere sin rolle i selskapet som et styre. Han mener likevel at ordningen med at selskapene skal ha et styre, bør videreføres:

«Jeg har blitt stående ved at det alt i alt er av betydning at saker som etter loven hører under styret, fortsatt legges til et formalisert ledelsesorgan. Aksjeselskapet karakteriseres med høy grad av rettslig og økonomisk selvstendighet overfor eierne. I en rekke sammenhenger er det av betydning å skille mellom eiernes egne saker og selskapsaker. Dette gjelder ikke minst når det gjelder eiernes begrensede ansvar for selskapets gjeld.

Reglene i aksjeloven om at aksjeselskapets saker skal treffes av selskapets organer med lovbestemte oppgaver og myndighet, herunder representasjonsmyndighet er viktig for å underbygge dette skillet. Det er også en verdi i seg selv at den grunnleggende organisasjonsstrukturen er den samme for alle aksjeselskapene. En adgang til å sløyfe styre i visse selskaper, for eksempel i selskaper med bare en aksjeeier, vil gjøre lovens struktur mer uoversiktlig. Den overordnede ledelsesstrukturen i norsk aksjerett har dessuten lang tradisjon, og næringslivet er så langt jeg forstår fortrolig med hovedtrekkene i strukturen. I utkastet til SPE er det påbudt med et særskilt ledelsesorgan, se utkastet artikkel 26.

En ordning der aksjeeierne kan forvalte selskapet uten å gjøre dette i form av et formalisert ledelsesorgan, vil så langt jeg kan se bryte med de fleste andre lands aksjelovgivning. En slik ordning vil derfor gjøre det vanskeligere for utlendinger å forstå det norske systemet.»

Selv om det i utredningen ikke foreslås grunnleggende endringer i reglene om aksjeselskapers organisering, foreslås det flere endringer i reglene om generalforsamlingen og styret og daglig leder som har til formål å gjøre reglene mer

smidige og bedre tilpasset små og mellomstore selskapers behov. Han foreslår ikke tilsvarende endringer i allmennaksjeloven. I punkt 6.4 viser han til at det gjør seg gjeldende andre hensyn for allmennaksjeselskapene som kan tilsi en annen regulering enn for aksjeselskapene.

6.1.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene uttaler seg i liten grad om de mer overordnede spørsmålene om reguleringen av aksjeselskapers organisasjon som er omtalt i høringsbrevet.

Ingen av høringsinstansene gir uttrykk for at man ønsker en omlegging der man reduserer antallet lovbestemmelser til et minimum og overlater det meste av reguleringen til selskapenes vedtekter. *Nærings- og handelsdepartementet* uttaler at man deler utrederens syn om at «aksjeloven bør inneholde fravikelige regler som regulerer forhold som erfaringsmessig vil oppstå i et selskap. Det er enklere at loven har fravikelige normalregler fremfor lovtomme rom som gjerne må fylles med vedtektsbestemmelser». *Næringslivets Hovedorganisasjon* gir også støtte til et slikt synspunkt.

Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon uttaler:

«HSHs overordnede synspunkt er at selskaper ikke bør være underlagt flere regler enn det som er nødvendig for å legge til rette for en hensiktsmessig organisering av selskapene. Videre bør selskaper gis stor frihet til selv å regulere sine organisasjonsmessige forhold, og som nevnt bør ulike rapporteringskrav avpasses etter virksomhetens størrelse, omfang, antall ansatte osv.»

Abelia og Foreningen for innovasjonsselskaper i Norge mener i en fellesuttalelse at «mer forståelige regler og enklere organisatoriske forhold knyttet til generalforsamlingen og styre vil være til hjelp for alle mindre bedrifter, som da blant annet kan slippe kostnader til rådgivning».

Handelshøyskolen BI er enig i synspunktet i utredningen om at de endringene som foreslås for aksjeselskapers organisasjon, ikke bør gjennomføres i allmennaksjeloven:

«Dette har sammenheng med at allmennaksjeloven er skrevet for store selskaper med stor aksjespredning, typisk selskaper med noterte aksjer og at vurderingen av de krav som bør stilles til selskapets organisasjon kan være en

annen enn for aksjeselskapene. Handelshøyskolen BI er enig i dette.»

Nærings- og handelsdepartementet og *Næringslivets Hovedorganisasjon* er enige med utrederen i at det fortsatt bør være et skille mellom generalforsamlingen og styret. *Næringslivets Hovedorganisasjon* uttaler:

«Man kunne tenke seg å slå samme generalforsamling og styre i selskaper med for eksempel en eier som også er enestyre, men vi tror det er lite å vinne på det, hensyntatt at loven må være utformet også for andre enn slike selskaper. I eneeide selskaper er det antagelig uansett få beslutninger som treffes årlig i generalforsamlingen, og de fleste av dem vil være enkle (godkjennelse av årsregnskap og årsberetning). Dette gjør at det normalt er lave kostnader knyttet til etterlevelse. Samtidig er det viktig med klarhet og notoritet for de beslutninger som treffes. Også ansvarsforholdene kan bli mer uklare om man skiller generalforsamling og styret. Vi mener derfor at skillet bør opprettholdes.»

Når det gjelder spørsmålet om man bør videreføre styret som et selskapsorgan, slutter *Næringslivets Hovedorganisasjon* seg til konklusjonen i utredningen. Det samme gjør *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening*, som uttaler at «[e]tter en helhetsvurdering der vi blant annet har lagt vekt på at utredningen legger opp til en AS-lov mener NARF at krav om å ha et styre må videreføres».

Landsorganisasjonen i Norge uttaler:

«Som et overordnet standpunkt er LO i mot endringer som (utisiktet eller ikke) kan svekke ansattevalgte styremedlemmers muligheter til å medvirke i saksbehandlingen av spørsmål som selskapets øverste organer i dag tar stilling til.»

6.1.4 Departementets vurdering

Departementet går ikke inn for at det foretas mer grunnleggende endringer i reglene om aksjeselskapers organisering. Etter departementets syn bør man videreføre ordningen med generalforsamlingen og styret som to obligatoriske organer der eiermyndigheten utøves gjennom generalforsamlingen, og forvaltningen av selskapet hører under styret. Når det gjelder plikt til å ha daglig leder, vises til punkt 6.6.

Departementet viser til hensynene det er redegjort for i utredningen om at de nevnte prinsippene har lang tradisjon og er gjenkjennelige internasjonalt. Det er også et hensyn i seg selv at norske aksjeselskaper har en felles struktur og er organisert etter de samme hovedprinsippene. En ordning der man åpnet for at selskapene kunne nøye seg med ett organ der man samlet styrets og generalforsamlingens funksjoner, måtte forbeholdes selskaper der eierne og selskapets ledelse var de samme personene. Norske selskaper ville dermed være organisert etter forskjellige modeller. Det ville kunne være en praktisk utfordring for medkontrahtenter og andre utenforstående som skal forholde seg til selskapene. Det ville også medføre en mer uoversiktlig selskapslovgivning. Med tanke på at høringen heller ikke har avdekket noe ønske fra næringslivet om en mer grunnleggende endring av reglene om aksjeselskapers organisering, synes det lite aktuelt å gå videre med noe forslag om dette.

Næringslivet vil etter departementets syn ikke være tjent med forenkling i form av at man opphever regler om generalforsamlingen og styret og deres saksbehandling. Som det er pekt på i utredningen og i høringen, ville et slikt tiltak innebære at selskapene selv måtte tenke ut og utforme regler i vedtektene som gir hensiktsmessige saksbehandlingsregler og løsninger for tilfeller der det oppstår uenighet eller tvister. En slik endring ville gjøre det mer kostnadskrevende og byrdefullt å stifte og drive aksjeselskap. Å holde antallet lovparagrafer på et minimumsnivå, kan ikke være et formål i seg selv. Det avgjørende er reglenes innhold og i hvilken grad de gir nødvendig fleksibilitet for selskapene slik at de kan innrette seg på en praktisk og fornuftig måte ut fra sin egenart og sine behov.

Selv om departementet ikke går inn for slike grunnleggende omlegginger av reglene om generalforsamlingen og styret som det som er omtalt her, mener departementet at det bør gjennomføres endringer som gjør reglene mer fleksible og bedre tilpasset de små og mellomstore selskapene. Departementet mener dessuten at aksjelovens regler i større grad kan ta utgangspunkt i det som er normalsituasjonen for aksjeselskapene, det vil si selskaper med få eiere som er involvert i ledelsen av selskapet. Disse forslagene behandles nedenfor i punkt 6.2 flg.

Departementet er enig med utrederen i at det ikke er grunn til å foreslå de samme endringene i allmennaksjeloven som det som foreslås i aksjeloven. Allmennaksjeloven retter seg mot store sel-

skskaper med mange eiere slik at andre hensyn gjør seg gjeldende.

6.2 Adgang til å fravike aksjelovens regler om avholdelse av generalforsamling

6.2.1 Gjeldende rett

Som det pekes på i utredningen, er aksjelovens regler om generalforsamlingen sterkt formbundne. Hovedregelen er at generalforsamlingen treffer beslutning i et fysisk møte, der aksjeeierne deltar selv eller ved fullmektig. Etter § 5-7 skal generalforsamlingen som utgangspunkt holdes i den kommunen der selskapet har sitt forretningskontor. Det er gitt regler om hvem som har myndighet til å innkalle til generalforsamling (§ 5-9), regler om utsendelse av og frister for innkalling til generalforsamling og krav til innkallingens innhold (§ 5-10) og regler om aksjeeiernes rett til å få saker behandlet på generalforsamlingen (§ 5-11). Det er også gitt flere regler om gjennomføringen av selve møtet, blant annet regler om åpningen av møtet og hvem som skal være møteleder (§ 5-12), fortegnelse over aksjeeierne på møtet (§ 5-13), adgangen til å behandle saker utenfor dagsordenen (§ 5-14) og ledelsens opplysningsplikt (§ 5-15).

Aksjeloven § 5-8 åpner for at generalforsamlingen kan avgjøre saker ved skriftlig behandling uten å holde møte. Dette gjelder bare for selskaper som har færre enn 20 aksjeeiere. Det er et krav at styret finner at en slik behandlingsmåte er betryggende, jf. første ledd. Saksbehandlingen skal etter bestemmelsens annet ledd foregå på den måten at styret sender saksdokumentene til alle aksjeeiere med kjent adresse og daglig leder og revisor. Det skal settes en frist for å stemme, og aksjeeierne skal gjøres kjent med at de kan kreve at saken skal forelegges generalforsamlingen i møte. Det følger av tredje ledd at lovens regler om møte i generalforsamlingen gjelder tilsvarende så langt de passer.

For allmennaksjeselskaper er det i § 5-8 a innført regler om adgang til å holde elektronisk generalforsamling, og i § 5-8 b er det gitt regler om adgang til å avgi stemme før generalforsamlingen, jf. endringslov 19. juni 2009 nr. 77. En tilsvarende regel er ikke innført for aksjeselskaper. I Ot.prp. nr. 46 (2008-2009) ble det på side 31 uttalt at for aksjeselskaper må innføring av slike regler eventuelt vurderes i sammenheng og samordnes med reglene i aksjeloven § 5-8.

6.2.2 Forslaget i utredningen

Utredningen viser til at generalforsamlingen i mindre selskaper ofte gjennomføres som en kontorforretning, der aksjeeierne eller en fullmektig for aksjeeierne skriver under et utkast til generalforsamlingsprotokoll som er ferdig skrevet på forhånd. Han viser til at dette er den vanligste måten å holde generalforsamling på i selskaper med bare én aksjeeier. En annen behandlingsmåte kan være at et utkast til beslutning sirkulerer eller sendes aksjeeierne elektronisk. Utredningen mener at aksjeloven i større grad bør legge til rette for slike uformelle måter å treffe generalforsamlingsbeslutninger på.

Utredningen gir i punkt 6.3.1.3 uttrykk for at nåværende § 5-8 ikke i tilstrekkelig grad dekker det praktiske behovet for en smidig behandlingsmåte. Han mener bestemmelsen er uklar ved at det ikke fremgår om den utelukker andre behandlingsformer. Han mener også at det er uheldig at bestemmelsen ikke er utformet med sikte på å omfatte beslutninger som treffes ved at aksjeeierne får seg forelagt et utkast til en protokoll, eller andre mer uformelle behandlingsformer. Hans inntrykk er at bestemmelsen brukes lite i praksis.

Utredningen foreslår at § 5-8 oppheves, og at bestemmelsen blir erstattet av en ny bestemmelse som fastslår at nærmere angitte bestemmelser i kapittel 5 om generalforsamlingen kan fravikes hvis aksjeeierne er enige om det.

I punkt 6.3.1.4 peker han på at det allerede fremgår av enkelte bestemmelser i loven at de kan fravikes ved enighet mellom aksjeeierne. I de fleste tilfeller opplyser imidlertid ikke loven om dette. Utredningen viser til at dette kan føre til at aksjeeierne ikke blir klar over muligheten til å fravike reglene. Når loven ikke uttrykkelig opplyser om det, kan det dessuten være usikkerhet om i hvilken grad loven åpner for ikke å følge reglene.

Forslaget beskrives slik:

«Jeg foreslår derfor at loven i større grad uttrykkelig åpner for at aksjeeierne kan bli enige om å holde generalforsamling på mer uformelle måter enn det som følger av reglene i aksjeloven. Dette vil åpne for mer smidige og mindre kostnadskrevende former for eierbeslutninger i små selskaper, og som dessuten samsvarer med beslutningsformer som brukes i praksis.

Jeg foreslår at dette gjøres ved å ta inn en uttrykkelig bestemmelse i loven som angir hvilke regler som kan fravikes. Derved får selskapet og aksjeeierne informasjon om den

adgangen loven gir til å holde generalforsamlingen uten å følge saksbehandlingsreglene i aksjeloven. En uttrykkelig lovregulering vil også avklare rettsstillingen der denne ellers er tvilsom.»

Utredningen foreslår at aksjeeierne ved enighet gis adgang til å fravike reglene i §§ 5-6 og 5-9 om styrets innkallingsmyndighet. Dersom aksjeeierne er enige om å holde generalforsamling, bør de etter utredningens syn kunne gjøre dette uten å være avhengig av styrevedtak om dette og innkalling fra styret. Videre mener han at loven bør åpne for at aksjeeierne, om de er enige om det, kan holde generalforsamling der de ønsker det, og på den måten de ønsker uten å være bundet av reglene i § 5-7 om stedet for generalforsamlingen. Tilsvarende gjelder for reglene i § 5-10 om innkallingsmåten, innkallingsfristen og innkallingens innhold, § 5-11 om aksjeeiernes rett til å få saker behandlet på generalforsamlingen og § 5-14 om saker utenfor dagsorden. Han viser til at dette er regler som i stor utstrekning har karakter av praktiske kjøregler, som også ivaretar de enkelte aksjeeiernes interesse, men som aksjeeierne bør kunne se bort fra om de er enige om det.

Han foreslår videre at aksjeeierne ved enighet skal kunne gjøre unntak fra § 5-12 første ledd om hvem som skal åpne generalforsamlingen. Derimot antar han at det kan være praktiske behov for en person som ivaretar oppgavene som møteleder, jf. § 5-12 andre ledd. Han uttaler:

«Når det holdes generalforsamling uten å følge formreglene i kapittel 5, er det særlig viktig at det er en person som har ansvaret for protokollen, og da særlig ansvaret for å føre til protokolls de vedtakene som treffes. Av denne grunn bør § 5-12 andre ledd om møteleder gjelde tilsvarende. For ettertiden er det av betydning at protokollen angir de aksjeeierne som deltok i behandlingen, enten selv eller ved fullmektig, jf. aksjeloven § 5-13.»

Også de nærmere formkravene til generalforsamlingsfullmakt etter § 5-2 andre ledd første og annet punktum bør etter utredningens syn kunne fravikes dersom aksjeeierne er enige om det.

Enkelte av de nevnte reglene har betydning også for andre enn aksjeeierne som har rett til å være til stede på generalforsamlingen. Dette gjelder styremedlemmene og daglig leder, jf. aksjeloven § 5-5 første ledd, bedriftsforsamlingens medlemmer i selskaper som har bedriftsforsamling, jf. aksjeloven § 6-35 første ledd, jf. allmennaksjeloven

§ 5-5 første ledd, og revisor, jf. aksjeloven § 7-5. Om dette heter det i utredningen:

«Styrelederen, daglig leder og lederen for bedriftsforsamlingen har ikke bare rett, men også plikt til å være til stede. Det samme har revisor dersom generalforsamlingen skal behandle saker som er av en slik art at det må anses nødvendig at revisor er tilstede. Møteplikten har sammenheng med aksjeeiernes behov for å få informasjon om de sakene som skal behandles, jf. blant annet ledelsens opplysningsplikt i generalforsamling etter aksjeloven § 5-15. Grunnen til møteplikten er således aksjeeiernes egeninteresse i å få belyst de spørsmålene generalforsamlingen skal behandle, og det må derfor være ubetenkelig at aksjeeierne blir enige om å holde generalforsamling uten at ledelsens møteplikt etterleves. Grunnen til ledelsens møterett er mer uklar. Etter mitt syn bør imidlertid uansett hensynet til ledelsens og revisors egeninteresse i å få forhåndsvarsel om generalforsamling i aksjeselskaper ikke veie så tungt at det bør hindre at aksjeeierne seg i mellom kan bli enige om å holde generalforsamling uten at ledelsen blir varslet og dermed får mulighet til å være til stede. Dersom rent faktisk selskapsledelsen deltar, gjelder opplysningsplikten etter § 5-15. Noen grunn til å gjøre unntak fra denne bestemmelsen er det derfor ikke.»

Den foreslåtte bestemmelsen vil etter utrederens syn åpne for at generalforsamlingen kan treffe beslutning ved sirkulasjon av dokumenter eller ved at det legges frem utkast til protokoll som aksjeeierne skriver under. Bestemmelsen vil også gi adgang til elektronisk deltakelse i generalforsamlingen, slik at han ikke ser behov for å ta inn i aksjeloven en regel tilsvarende allmennaksjeloven § 5-8 a. Utrederen ser heller ikke behov for å ta inn en regel i aksjeloven tilsvarende allmennaksjeloven § 5-8 b om adgang til skriftlig stemmegivning før generalforsamlingen, da hensynet bak denne bestemmelsen også er ivaretatt ved den foreslåtte bestemmelsen.

Utrederen foreslår som nevnt at adgangen til å gjøre unntak fra reglene i lovens kapittel 5 samles i en egen paragraf i loven, og at dette ikke reguleres i den enkelte bestemmelse det kan gjøres unntak fra. Utrederen mener at en slik lovteknisk løsning vil gi aksjeeierne bedre informasjon om muligheten til å se bort fra reglene og holde generalforsamling på mer uformelle måter enn det loven i utgangspunktet legger opp til.

6.2.3 Høringsinstansenes syn

Den norske Revisorforening, Kantega AS og Næringslivets Hovedorganisasjon slutter seg til forslaget i utredningen om å oppheve § 5-8 og erstatte bestemmelsen av en annen form for regulering. Ingen av høringsinstansene gir uttrykk for at bestemmelsen bør beholdes.

Følgende høringsinstanser støtter forslaget om en ny bestemmelse som uttrykkelig åpner for en adgang for aksjeeierne til å fravike nærmere angitte regler i kapittel 5 hvis de er enige om det: *Nærings- og handelsdepartementet, Den norske Revisorforening, Finansieringsselskapenes Forening* (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon), *Finansnæringens Fellesorganisasjon, Handelshøyskolen BI og Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening.*

Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon synes også å støtte forslaget.

Landsorganisasjonen i Norge mener det av hensyn til ansattevalgte styrerepresentanter bør gjøres noen endringer i den foreslåtte bestemmelsen:

«Som et overordnet standpunkt er LO i mot endringer som (utilsiktet eller ikke) kan svekke ansattevalgte styremedlemmers muligheter til å medvirke i saksbehandlingen av spørsmål som selskapets øverste organer i dag tar stilling til. I den forbindelse er LO særlig skeptisk til forslaget til en ny bestemmelse i loven (§ 5-1 a) som åpner for at aksjeeierne (dersom de er enige om det), kan holde generalforsamling uten å følge nærmere angitte saksbehandlingsregler. Det er bl.a. saksbehandlingsreglene i § 5-4 om styremedlemmers rett til å være tilstede på generalforsamlingen, samt §§ 5-6 og 5-9 om styrets myndighet til å innkalle til ordinær og ekstraordinær generalforsamling som LO vil henvisse til i den forbindelse.

LO er på denne bakgrunn av den oppfatning at det må foretas enkelte justeringer i forslagene i denne sammenheng som sikrer at de ansattevalgte styremedlemmenes stilling ikke svekkes.»

Næringslivets Hovedorganisasjon er enig i at det bør gis regler som åpner for at eierne ved enighet kan fravike reglene om avholdelse av generalforsamling. Næringslivets Hovedorganisasjon mener imidlertid at den forenklete måten å treffe generalforsamlingsbeslutninger på bør fremstå som lovens hovedregel:

«For det ene mener vi at det bør være samsvar mellom den formelle og den reelle hovedregel. De fleste selskapene vil antagelig benytte den regelen som nå er foreslått som unntaksregler i § 5-1a. Dette bør derfor være utformet som en hovedregel.

For det annet mener vi den henvisningsteknikken som er foreslått, gjør det mer komplisert enn ellers å legge til rette for enklere avholdelse av generalforsamling. Hvis eierne skal gjøre unntak fra de bestemmelsene som er regnet opp i § 5-1a må de jo først sette seg inn i de reglene som gjelder for generalforsamlingen, for deretter å sette seg inn i hvilke av dem de likevel ikke behøver å følge.

For det tredje kan det bli spørsmål om protokollen må angi hvilke regler eierne har samtykket i å fravike - i så fall vil det bli ganske komplisert å utforme protokollen.

Etter vår vurdering bør hovedregelen i kapittel 5 være at generalforsamlingsvedtak treffes skriftlig av eierne. Dette vil gjøre det enkelt særlig for eneeiere (herunder i konsern) å treffe vedtak. Utenlandske eiere med norske datterselskaper kan slippe å forholde seg til de ganske detaljerte reglene som gjelder nå, som kan oppfattes som gyldighetsvilkår, jf. kapittel 5 avsnitt VI, og som derfor kan gjøre det nødvendig med ekstern rådgivning for å etterleve. Når det er eierne som treffer beslutningene i generalforsamling, er det også naturlig at de kan undertegne vedtaket/protokollen. Det må være en forutsetning for en slik fremgangsmåte at alle eierne er enige om den, noe som vil bli bekreftet ved deres underskrift (selv om de skulle stemme i mot en beslutning). Styremedlemmene bør gjøres kjent med vedtakene som er truffet.

For det tilfellet at en eller flere eiere ikke er enig i denne enkle fremgangsmåten, bør det være mulig å gjøre de unntakene som er regnet opp i utkastet til § 5-1a. Dette vil sikre at enhver eier har rett til å kreve at de reglene som gjelder i dag, følges.»

Kantega AS mener at det er for strengt med et krav om enighet mellom aksjeeierne for å fravike reglene i kapittel 5, og mener det bør være tilstrekkelig med kvalifisert flertall som for vedtektsendringer. Høringsinstansen viser til at i selskaper med mange aksjeeiere vil én enkelt aksjeeier kunne blokkere for mulighetene for en forenklet og mer moderne saksbehandling.

Videre mener *Kantega AS* at det i aksjeloven bør tas inn regler som svarer til allmennaksjelovens

regler om elektronisk deltakelse på generalforsamlingen i § 5-8 a og skriftlig stemmegivning før generalforsamlingen i § 5-8 b. *Kantega AS* viser til at det vil være behov for slike regler i aksjeselskaper med mange aksjeeiere i og med at bestemmelsen som er foreslått i utredningen, vil ha liten praktisk betydning i disse selskapene. Også *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* mener at allmennaksjelovens regler om elektronisk deltakelse på generalforsamlingen bør tas inn også i aksjeloven.

6.2.4 Departementets vurdering

Departementet er enig med utredningen og de av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, i at det er behov for regler om avholdelse av generalforsamling som er bedre tilpasset de små selskapene. Selskaper med én aksjeeier eller svært få aksjeeiere utgjør hovedbestanddelen av selskapsmassen, og for disse selskapene er mange av saksbehandlingsreglene i kapittel 5 mindre treffende. De nevnte saksbehandlingsreglene skal ivareta viktige hensyn, men de gjelder problemstillinger som i helt enkle og oversiktlige selskapsforhold har mindre relevans. Mange av reglene er gitt for å ivareta hensynet til aksjeeiere som ikke deltar aktivt i ledelsen av selskapet, og de er også gjerne skrevet med utgangspunkt i selskaper med mange aksjeeiere der det må antas at det vil kunne være uenighet om saksbehandling og hvilke beslutninger som skal treffes.

Departementet slutter seg til synspunktet i utredningen om at det kan være behov for at det i loven angis mer uttrykkelig hvilke bestemmelser i kapittel 5 det kan gjøres unntak fra hvis samtlige aksjeeiere er enige om det. En slik adgang vil antakelig et stykke på vei allerede følge av gjeldende rett, men departementet er enig i at det av hensyn til lovens brukere kan være hensiktsmessig at adgangen til å fravike reglene kommer tydeligere frem i loven.

Bestemmelsen som er foreslått i utredningen, vil innholdsmessig langt på vei ivareta de mindre selskaperens behov for å kunne holde generalforsamling på en enkel og uformell måte. Lovteknisk tar imidlertid bestemmelsen utgangspunkt i lovens normalordning om at generalforsamlingen holdes som et fysisk møte på grunnlag av innkalling fra styret, og den krever dermed at brukerne av loven er kjent med reglene om denne normalordningen selv om de ønsker å fravike reglene. Det vises i denne forbindelse til høringsuttalelsen fra *Næringslivets Hovedorganisasjon*. For de fleste aksjeselskaper er de nevnte reglene om det som

fremstår som lovens normalordning for avholdelse av generalforsamling, som nevnt av mindre praktisk betydning. Etter departementets syn kan det være hensiktsmessig at loven gir en «oppskrift» på hvordan generalforsamlingen kan behandle saker i små og enkle selskapsforhold. Aksjeloven har flere kapitler med regelsett som fortjener sin plass i loven selv om de har liten eller er uten betydning for små selskaper, eventuelt har betydning bare én eller noen få ganger i selskapes liv. Kapittel 5 om generalforsamlingen er imidlertid et regelsett ethvert selskap jevnlig må forholde seg til uansett om selskapet er stort eller lite. Siden de aller fleste selskaper er små selskaper, kan det være hensiktsmessig med en regulering som i større grad er utformet med sikte på disse selskapene, slik at de ikke trenger å forholde seg til mange regler som de uansett ikke kommer til å følge i praksis.

Departementet foreslår etter dette en ny paragraf som gir en anvisning på hvordan generalforsamlingen kan behandle saker på en enkel måte når aksjeeierne er enige om en slik behandlingsmåte. Bestemmelsen foreslås som ny § 5-7, mens nåværende § 5-7 blir ny § 5-8. Med et krav om samtykke fra samtlige aksjeeiere kan bestemmelsen gjøres meget enkel. Kravet innebærer at man ikke har behov for saksbehandlingsregler som skal ivareta mindretallsaksjonærenes interesser. I den foreslåtte bestemmelsen stilles det etter dette bare tre krav til generalforsamlingens saksbehandling: For det første må samtlige aksjeeiere gis mulighet til på en egnet måte å delta i behandlingen av saken. For det annet må styremedlemmene og eventuelt daglig leder og revisor gis mulighet til å uttale seg. Disse vil også kunne kreve møtebehandling. For det tredje må beslutningen og aksjeeiernes stemmegivning protokolleres. Når det gjelder det sistnevnte kravet, viser departementet til at når man åpner for en så uformell form for saksbehandling, er det ekstra viktig å sikre dokumentasjon av hva som er besluttet.

Når de nevnte vilkårene er oppfylt, kan generalforsamlingen gjennomføres uten å følge kravene som følger av §§ 5-8 til 5-16. Departementet foreslår at dette sies uttrykkelig i bestemmelsen.

For nærmere detaljer vises til spesialmerkna den til § 5-7.

Kravet om enighet blant aksjeeierne innebærer at bestemmelsen i praksis ikke vil være anvendelig i selskaper med mange aksjeeiere. De fleste aksjeselskaper i Norge har imidlertid som nevnt svært få aksjeeiere. Mange selskaper vil etter dette kunne benytte seg av bestemmelsens regler om forenklet generalforsamlingsbehandling, og

disse selskapene vil kunne unnlate å forholde seg til de mer omstendelige saksbehandlingsreglene i §§ 5-8 til 5-16.

I utredningen er det som nevnt foreslått en egen paragraf der det listes opp hvilke regler som kan fravikes ved enighet mellom aksjeeierne. Departementet ser ikke behov for en slik regel ved siden av den foreslåtte bestemmelsen i ny § 5-7. Ny § 5-7 åpner som nevnt for at det ved enighet mellom aksjeeierne kan gjøres unntak fra saksbehandlingsreglene i §§ 5-8 til 5-16, forutsatt at de nevnte grunnvilkårene for saksbehandlingen er oppfylt. Aksjeeierne kan velge om de vil gjøre unntak fra samtlige av saksbehandlingsreglene i §§ 5-8 til 5-16, eller om de vil gjøre unntak fra bare én eller noen av reglene, men for øvrig holde generalforsamling etter lovens normalordning. Departementet foreslår dessuten at det i enkelte øvrige paragrafer tas inn en uttrykkelig regulering av adgangen til å fravike vedkommende bestemmelse hvis samtlige aksjeeiere samtykker. Dette gjelder §§ 5-2, 5-4 og 5-6. Bakgrunnen for denne løsningen er at § 5-7 bare regulerer adgangen til å gjøre unntak fra reglene om avholdelse av generalforsamling i nytt avsnitt III (§§ 5-8 til 5-16). Det er derfor behov for en særskilt regulering av adgangen til å fravike reglene i §§ 5-2, 5-4 og 5-6.

Departementet er i hovedsak enig i forslaget i utredningen om hvilke bestemmelser som bør kunne fravikes ved enighet mellom aksjeeierne. Departementets lovforslag skiller seg likevel fra forslaget i utredningen når det gjelder ledelsens og revisors rett til å være til stede eller delta i generalforsamlingen.

Forslaget i utredningen går ut på at aksjeeierne ved enighet kan fravike reglene i loven om rett og til dels plikt for daglig leder, styremedlemmene, revisor og medlemmer av bedriftsforsamlingen til å være til stede på generalforsamlingen, jf. henholdsvis § 5-4, § 7-5 og § 6-35, jf. allmennaksjeloven § 5-5. (I lovforslaget er det riktignok bare § 5-4 om plikt og rett til å være til stede for styremedlemmene og daglig leder som er nevnt. Men revisor og bedriftsforsamlingens medlemmer er nevnt i omtalen av forslaget i punkt 6.3.1.4.) En regel som åpner for at aksjeeierne ved enighet kan bestemme at ledelsen ikke skal ha plikt til å være til stede på generalforsamlingen, skulle ikke være problematisk. Departementet er imidlertid skeptisk til en regel som åpner for at aksjeeierne kan bestemme at ledelsen og revisor ikke skal ha rett til å være til stede eller delta når de selv ønsker det. Etter departementets syn vil det kunne ha betydning for ledelsens og revisors mulighet til å ivareta sine oppgaver eller verv på

en forsvarlig måte dersom de ikke gjøres kjent med at det skal holdes generalforsamling, og ledelsen ikke skal ha rett til å uttale seg om saken som skal behandles. Departementet viser i den forbindelse til høringsuttalelsen fra *Landsorganisasjonen i Norge* og betydningen av en slik regel for styremedlemmer som representerer de ansatte. Departementet går etter dette ikke inn for at aksjeeierne ved enighet kan sette til side reglene om ledelsens og revisors rett til deltakelse på generalforsamlingen i § 5-4, § 7-5 og § 6-35, jf. allmennaksjeloven § 5-5.

Departementet foreslår at § 5-4 første ledd endres slik at bestemmelsen bare gjelder når generalforsamlingen holdes som møte. Hvis det er tilfellet, kan aksjeeierne ved enighet gjøre unntak fra styrelederens og daglig leders møteplikt og plikten til å utpeke en stedfortreder ved forfall. Styremedlemmenes møterett kan det derimot ikke gjøres unntak fra. Gjennomføres generalforsamlingen på annen måte enn som møte, er styremedlemmenes og daglig leders rett til deltakelse i saken ivaretatt ved regelen i § 5-7 om at styremedlemmene, daglig leder og revisor skal gis mulighet til å uttale seg, og at de har rett til å kreve møtebehandling. Departementet foreslår i tillegg en justering av ordlyden i § 7-5 om revisors møterett og møteplikt.

Med de foreslåtte endringene av §§ 5-2, 5-4, 5-6 og forslaget om en ny § 5-7 om forenklet generalforsamlingsbehandling slutter departementet seg til vurderingene i utredningen om at det ikke er behov for å videreføre nåværende § 5-8.

Departementets lovforslag ligger lovteknisk nærmere den nåværende reguleringen i § 5-8 enn forslaget i utredningen. I utredningen er nåværende § 5-8 kritisert. Det pekes på at det virker uklart om bestemmelsen utelukker andre måter å treffe beslutninger på enn den form for saksbehandling som bestemmelsen gir anvisning på. Departementets lovforslag skiller seg imidlertid fra nåværende § 5-8 ved at det ikke gis noen regulering av hvordan saksbehandlingen skal gjennomføres utover de grunnleggende kravene om aksjeeiernes, selskapsledelsens og revisors rett til deltakelse. Lovforslaget sikrer dermed full fleksibilitet, og man unngår de tolkningsspørsmål som reiser seg i relasjon til nåværende § 5-8. I tillegg foreslår departementet i samsvar med forslaget i utredningen en tydeligere regulering av adgangen til å fravike de alminnelige saksbehandlingsreglene ved enighet mellom aksjeeierne enn den man finner i gjeldende lov. Fordelen ved departementets lovtekniske løsning er som nevnt at selskapene kan gjennomføre generalforsamlingen

ved å følge «oppskriften» i ny § 5-7 og uten å måtte forholde seg til reglene i §§ 5-8 til 5-16 (som for en stor andel av selskapene er mindre relevante).

Allmennaksjeloven §§ 5-8 a og 5-8 b har som nevnt regler om adgang til elektronisk deltakelse på generalforsamlingen og skriftlig stemmegiving før generalforsamlingen. I utredningen er det ikke foreslått tilsvarende regler i aksjeloven fordi det ikke synes å være behov for slike regler ved siden av forslaget om at aksjeeierne ved enighet kan gjøre unntak fra mange av reglene i kapittel 5. Som påpekt av *Kantega AS* under høringen, vil imidlertid de foreslåtte reglene ikke være til hjelp for selskaper med et større antall aksjeeiere fordi det ikke er praktisk mulig å oppnå enighet mellom samtlige aksjeeiere i slike selskaper. Allmennaksjeloven §§ 5-8 a og 5-8 b åpner for større fleksibilitet også for større selskaper i og med at reglene ikke forutsetter enighet mellom aksjeeierne. Derimot forutsetter de beslutning av styret (§ 5-8 a) eller hjemmel i vedtektene (§ 5-8 b). Etter departementets syn kan det etter dette være behov for regler også i aksjeloven som åpner for elektronisk deltakelse på generalforsamlingen og adgang til å avgi forhåndsstemme slik det er regler om i allmennaksjeloven §§ 5-8 a og 5-8 b. Departementet foreslår at de nevnte reglene samles i en egen paragraf som blir ny § 5-11 b.

6.3 Kravet om protokoll for generalforsamlingen

6.3.1 Gjeldende rett

Etter aksjeloven § 5-16 skal det føres protokoll for generalforsamlingen. I protokollen skal man angi generalforsamlingens beslutning og utfallet av avstemningen. I utredningen er det i punkt 6.3.1.5 gitt følgende beskrivelse av kravet til generalforsamlingsprotokoll i § 5-16:

«Loven krever ikke at protokollen gir noe referat fra debatten i generalforsamlingen, og krever heller ikke at det protokollføres noen begrunnelse for vedtaket eller stemmeforklaring. Loven er ikke til hinder for at protokollen er mer utfyllende enn loven krever, og det er derfor ikke noe i veien for at det tas inn et referat fra forhandlingene, eller at enkelte aksjeeiere gis anledning til å få protokollført dissens og begrunnelse for dette.

Det skal gå fram av protokollen hvilke aksjeeiere som er representert i generalforsamlingen, enten personlig eller ved fullmektig. Protokollen er ikke offentlig tilgjengelig,

men skal holdes tilgjengelig for aksjeeierne i selskapet, jf. aksjeloven § 516 tredje ledd. Selskapet har ingen plikt til å sende kopi av protokollen til aksjeeierne.»

6.3.2 Forslaget i utredningen

I punkt 6.3.1.5 vurderes om det er grunn til å endre kravet til generalforsamlingsprotokoll. Utrederen viser til at det ikke kan ses bort fra at protokollplikten kan oppleves som en byrde i små selskaper. Han antar likevel at dette ikke innebærer noen vesentlig byrde for selskapene, og foreslår at regelen i § 5-16 videreføres. Han begrunner dette slik:

«Protokollføring av generalforsamlingens vedtak gir notoritet over generalforsamlingens vedtak og gjør det klart for ettertiden hva som ble vedtatt og som selskapet må holde seg til som generalforsamlingens vedtak. Dette har ikke minst betydning i selskaper med bare en aksjeeier. Aksjeeierne kan etter generalforsamlingen være andre enn de som var til stede på generalforsamlingen og husker hva som foregikk. Hovedregelen er at det vedtaket som er protokollført gjelder som generalforsamlingens vedtak inntil det blir satt til side av domstolene eller blir omgjort av aksjeeierne.»

Han viser også til at generalforsamlingsprotokollen spiller en sentral rolle for å dokumentere generalforsamlingens vedtak overfor utenforstående, herunder offentlige myndigheter. Når generalforsamlingsvedtak skal meldes til Foretaksregisteret, krever foretaksregisterloven at de meldte opplysningene dokumenteres ved kopi av generalforsamlingsprotokollen, jf. foretaksregisterloven § 4-4 bokstav a. Videre uttaler han:

«Jeg har vanskelig for å se at aksjeeierne kan være tjent med å unnlate å føre protokoll, selv om de i det enkelte tilfelle måtte være enige om det. Plikten til å føre protokoll bør derfor ikke være blant de reglene som kan fravikes ved enighet mellom aksjeeierne.»

6.3.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser er enig i at kravet til generalforsamlingsprotokoll bør videreføres: *Nærings- og handelsdepartementet*, *Finansieringsselskapenes Forening* (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnærings Fellesorganisasjon), *Finansnærings Fellesorganisasjon*, *Handelshøy-*

skolen BI og *Næringslivets Hovedorganisasjon*. Næringslivets Hovedorganisasjon mener likevel at det bør presiseres i bestemmelsen at kravet til medundertegner ikke gjelder når det bare er én person til stede på generalforsamlingen.

Finansnærings Fellesorganisasjon uttaler:

«FNO kan klart slutte seg til at det er behov for et slikt protokollasjonskrav av hensyn til både aksjeeiere, ledelse, kreditorer og andre som har behov for å orientere seg om hvilke beslutninger som det øverste organ i aksjeselskapet har truffet.»

Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening mener at kravet til protokoll bør videreføres for aksjeselskaper av en viss størrelse, men ikke for de minste selskapene:

«All den tid protokollen ikke er et dokument som skal offentliggjøres eller registreres, og på den måten er med på å skape notoritet og publisitet, er NARF for å oppheve plikten til å ha protokoll for de minste ASene. Der det er fåtall aksjonærer og generalforsamling utgjør samme personkrets som styre og virksomhetsutøver bør behovet for å ha en protokoll etter NARFs mening kunne vurderes og bestemmes av generalforsamlingen.»

6.3.4 Departementets vurdering

Etter departementets syn bør kravet om at det skal føres en protokoll for generalforsamlingen etter aksjeloven § 5-16 videreføres. Departementet slutter seg til begrunnelsen i utredningen for dette.

Når det gjelder kravet om at det skal være en medundertegner, jf. høringsuttalelsen fra *Næringslivets Hovedorganisasjon*, viser departementet til at i forslaget til ny § 5-7 nr. 3 er det krav om bare én underskrift.

6.4 Antallet styremedlemmer og krav om varamedlemmer

6.4.1 Gjeldende rett

Det følger av aksjeloven § 6-1 første ledd at selskapet skal ha et styre med minst tre medlemmer. I selskaper med en aksjekapital på mindre enn tre millioner kroner kan styret likevel ha færre enn tre medlemmer.

Videre følger det av aksjeloven § 6-3 første ledd annet punktum at dersom styret har bare ett

eller to styremedlemmer, skal det velges minst ett varamedlem.

6.4.2 Forslaget i utredningen

Utrederen foreslår i punkt 6.3.2.3 at aksjeloven § 6-1 endres slik at det blir opp til selskapene selv å bestemme antallet styremedlemmer. Også selskaper med en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer vil etter forslaget med andre ord kunne ha et styre med bare ett eller to styremedlemmer. Det heter i utredningen:

«Så langt jeg kjenner til, er det ikke registrert negative erfaringer med bare å ha ett eller to styremedlemmer. Det er særlig i selskaper med bare én eller et fåtall aksjeeiere, som selv står for ledelsen av selskapet at det kan være hensiktsmessig å begrense tallet på styremedlemmer til én eller to. Eieren eller eierne bør da kunne tilpasse styret til den faktiske ledelsessituasjonen i selskapet, og ikke være nødt til å trekke inn utenforstående personer i styret utelukkende av lovmessige grunner. I praksis vil nok mange av de selskapene der det er naturlig med bare ett eller to styremedlemmer, ha en aksjekapital på mindre enn 3 millioner kroner. Det er imidlertid neppe grunn god nok til å opprettholde gjeldende ramme for dette. Aksjekapitalens størrelse er et nokså tilfeldig kriterium, og er en lite smidig ramme for når selskapene selv bør kunne velge tallet på styremedlemmer. Også i selskaper med en høyere aksjekapital kan forholdene være slik at det fremstår både som hensiktsmessig og forsvarlig med bare ett eller to styremedlemmer. Dette er en vurdering som i første rekke aksjeeieren selv bør kunne foreta, og som lovgivningen ikke bør sette for snevre grenser for.

Rammen for hvilke selskaper der aksjeeierne selv fullt ut kan bestemme tallet på styremedlemmer, bør derfor heves eller fjernes helt slik at alle aksjeselskaper selv får frihet til å avgjøre styrets størrelse. I praksis vil likevel selskaper med over 30 ansatte der de ansatte har krevd styrerepresentasjon, ha minst tre styremedlemmer fordi eieren vil ønske å ha styreflertall.»

Utrederen mener at man bør videreføre kravet om at det skal velges varamedlem i selskaper der det bare er ett styremedlem, men at kravet bør sløyfes for selskaper som har to eller flere styremedlemmer:

«I selskaper der det velges varamedlem bare for å tilfredsstille lovens krav, vil valget ofte bare være en formalitet og uten at det er forutsatt at varamedlemmet skal ta del i styrearbeidet. Varamedlemmet vil da ikke ha særlig forutsetning for å tre inn i styret.

Det bør etter mitt syn likevel fortsatt være et varamedlem der det bare er ett styremedlem. Dersom styremedlemmet skulle trekke seg, falle fra eller av andre grunner bli ute av stand til å utføre vervet, bør det ikke minst av hensyn til utenforstående, herunder offentlige myndigheter som har med selskapet å gjøre, være en person som overtar styreansvaret. Dette gjelder ikke minst der det ene styremedlemmet også er eneste aksjeeier. Derimot bør kravet om varamedlem sløyfes når det er to styremedlemmer. Selskapet står da ikke i en situasjon der det er uten styre om et styremedlem faller fra.»

6.4.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser støtter forslaget om at selskapene, uavhengig av aksjekapitalens størrelse, bør kunne bestemme at styret skal ha bare ett eller to medlemmer: *Nærings- og handelsdepartementet*, *Den norske Revisorforening*, *Finansieringsselskapenes Forening* (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon), *Finansnæringens Fellesorganisasjon*, *Handelshøyskolen BI*, *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* og *Næringslivets Hovedorganisasjon*.

Nærings- og handelsdepartementet er enig i forslaget om at det fortsatt bør være obligatorisk med varamedlem når styret bare har ett styremedlem. Det samme gir *Handelshøyskolen BI* og *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* uttrykk for.

Bedriftsforbundet og *Næringslivets Hovedorganisasjon* mener at man også for selskaper med bare ett styremedlem bør sløyfe plikten til å velge varamedlem. *Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon* mener det i selskaper med bare én eier bør være adgang til å unnlate å velge varamedlem selv om styret består av bare én person.

Næringslivets Hovedorganisasjon uttaler:

«For selskapet er det arbeid knyttet til både å engasjere varamedlem, registrere dette varamedlemmet og holde det rimelig orientert om selskapet. Det kan også oppstå direkte kostnader i form av styrehonorar. Det er grunn til å tro at mange varamedlemmer ikke har noe å gjøre med selskapet i det hele tatt, og dermed

ha så lite kjennskap til selskapet at det kan være uforvarlig at vedkommende overtar hele styreansvaret ved det ordinære styremedlemets fratreden.

[...]

Vi er ikke kjent med i hvor mange tilfeller et enestyre trekker seg, men vi tviler på at det skjer ofte. Uansett vil eieren/eierne da ha en sterk egeninteresse i å velge et nytt styre, idet selskapet ellers vil bli tvangsoppløst etter kapittel 16 avsnitt II.

Ser man seg at det er en risiko for at et styremedlem forlater selskapet nettopp for å etterlate det uten styring, vil det knapt hjelpe med et varamedlem, som jo kan gjøre akkurat det samme.»

6.4.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår i tråd med forslaget i utredningen at man opphever plikten til å ha tre styremedlemmer for selskaper som har en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer. Selskapene står selv nærmest til å vurdere behovet for antallet styremedlemmer, og departementet kan ikke se avgjørende grunner som taler mot en slik endring av aksjeloven § 6-1 første ledd. Regelen vil ikke ha betydning for de ansattes rett til å velge styremedlemmer etter §§ 6-4 og 6-5, og det følger av § 6-1 tredje ledd at dersom selskapet har bedriftsforsamling, skal styret ha minst fem medlemmer.

Det følger av § 6-1 annet ledd annet punktum at daglig leder ikke kan velges til styreleder i selskaper som etter første ledd skal ha et styre på minst tre medlemmer. Som følge av forslaget om å oppheve plikten til å ha et styre med minst tre medlemmer foreslår departementet å oppheve regelen i § 6-1 annet ledd annet punktum. Av samme grunn foreslår departementet å oppheve særregelen for skipsaksjeselskaper i § 20-1 nr. 4.

Når det gjelder kravet om varamedlemmer, er departementet noe mer i tvil. Departementet slutter seg til forslaget om å oppheve pålegget om at det skal velges varamedlem når styret har to medlemmer. Etter departementets syn er imidlertid anført gode argumenter under høringen også for å sløyfe plikten til å velge varamedlem i selskaper med bare ett styremedlem. Som det er pekt på i høringen, vil en slik endring innebære et forenklingstiltak for de små selskapene. Selskaper med bare ett styremedlem vil ofte være selskaper med bare én eier, som selv står for driften av selskapet, og som selv utgjør selskapets enestyre. Departementet er enig i at det i slike selskapsforhold kan

virke fremmed å måtte velge et varamedlem i og med at varamedlemmet ofte ikke vil kjenne selskapet og selskapets virksomhet.

Formålet med en regel om at det skal velges minst ett varamedlem hvis selskapet har bare ett styremedlem, vil som nevnt være å sikre at selskapet ikke blir stående uten styre hvis styremedlemmet trekker seg eller faller fra. Som det er anført under høringen, er loven imidlertid ikke til hinder for at også varamedlemmet trekker seg. Selskapet vil dessuten uansett ha en sterk egeninteresse i å sørge for at det velges et nytt styre i en situasjon hvor selskapet ikke lenger har styremedlemmer, fordi selskapet ellers vil bli tvangsoppløst etter § 16-15 første ledd nr. 2. Etter denne bestemmelsen skal selskapet tvangsoppløses hvis det ikke har meldt til Foretaksregisteret et styre som fyller lovens krav.

Departementet antar at en regel som innebærer at det ikke er nødvendig å velge varamedlem til styret, særlig kan by på praktiske utfordringer i tilfeller hvor selskapets eneste styremedlem er eneeier og vedkommende avgår ved døden. I et slikt tilfelle vil det være opp til arvingene å velge styre for å unngå tvangsoppløsning av selskapet. Brønnøysundregistrene har opplyst overfor departementet at registrene har sett enkelte eksempler på at selskapet i en slik situasjon kan få problemer med å rekke å velge styre innen de frister som gjelder for tvangsoppløsning. Men Brønnøysundregistrene opplyser samtidig at dersom selskapet i en slik situasjon tar kontakt for å få noe lengre tid til å gjennomføre styrevalget, vil man normalt være åpne for det.

En endring av loven slik at alle selskaper, uavhengig av antallet styremedlemmer, kan unnlate å velge varamedlemmer til styret, vil som nevnt innebære en reell forenkling for et stort antall selskaper i og med at en betydelig andel av selskapsmassen har bare ett styremedlem (som gjerne også er eneeier). Per 31. desember 2012 hadde ca. 50 prosent av aksjeselskapene enestyre. De praktiske utfordringene som det er vist til ovenfor, vil oppstå bare rent unntaksvis. Skulle det skje at et levedyktig selskap blir tvangsoppløst, vil selskapet kunne tilbakeleveres etter aksjeloven § 16-18 annet ledd. Et krav om at det skal velges et varamedlem til styret, gir som nevnt heller ingen garanti for at varamedlemmet faktisk trer inn som fungerende styremedlem. Varamedlemmet kan som nevnt trekke seg. Etter en avveining av de nevnte hensynene vurderer departementet det slik at de beste grunner taler for å oppheve plikten for selskaper med bare ett styremedlem til å velge minst ett varamedlem.

Departementet foreslår etter dette å oppheve aksjeloven § 6-3 første ledd annet punktum.

6.5 Styrets arbeidsform

6.5.1 Gjeldende rett

Aksjeloven § 6-19 bygger på et utgangspunkt om at styret treffer sine beslutninger i et møte der styremedlemmene er fysisk til stede. Det følger av første ledd at styret skal behandle styresakene i møte, med mindre styrets leder finner at saken kan forelegges skriftlig eller behandles på annen betryggende måte. Årsregnskapet og årsberetningen skal etter første ledd annet punktum likevel alltid behandles i et fysisk møte. Videre følger det av første ledd tredje punktum at når tilsetting av daglig leder hører under styret, skal fastsettelse av lønn og annen godtgjørelse til daglig leder skje i møte. Det samme gjelder når styret fastsetter lønn og godtgjørelse til andre ledende ansatte, jf. fjerde punktum.

Det følger av annet ledd i § 6-19 at når en sak skal behandles uten møte, skal styrets leder sørge for at styremedlemmene så vidt mulig kan delta i en samlet behandling av saken. Styremedlemmene og daglig leder kan kreve møtebehandling.

6.5.2 Forslaget i utredningen

I utredningen punkt 6.3.2.4 foreslås det å oppheve reglene i § 6-19 første ledd annet, tredje og fjerde punktum slik at styret generelt gis mulighet til å treffe vedtak på andre måter enn i møte. Det foreslås å videreføre kravet om at den alternative behandlingsformen skal være betryggende. Det foreslås også å videreføre regelen om at det enkelte styremedlem og daglig leder kan kreve møtebehandling.

I utredningen er det gitt følgende begrunnelse for forslaget:

«Hverken den danske selskapsloven eller den svenske aktiebolagslagen stiller krav om fysisk møte.

Så langt jeg har erfart har det ikke vært registrert negative erfaringer med den adgangen lovens § 6-19 gir for styrebehandling av saker uten fysisk møte. Loven åpner her for en smidig måte å behandle styresaker på, som etterkommer et praktisk behov i bl.a. små og mellomstore selskaper. Adgangen til å treffe styrevedtak uten å holde fysisk møte, blir utvilsomt brukt meget i praksis. Tiden bør nå være inne til generelt å åpne for at styret kan

behandle saker uten å være fysisk samlet. Særlig i små selskaper vil styrets behandling av årsregnskapet samt fastsettelse av lønn og annen godtgjørelse til daglig leder og andre ansatte, ofte være helt enkle saker som ikke gir grunn til nærmere drøfting i forbindelse med styrebehandlingen. I den grad sakene reiser spørsmål, bør loven ikke være til hinder for at dette avklares over telefon eller andre former for kommunikasjon uten at alle de som deltar er fysisk samlet. I mindre selskaper vil spørsmål sakene reiser, ofte også være avklart på forhånd, slik at den avsluttende styrebehandlingen mer eller mindre blir en formalitet. Jeg peker i denne sammenheng på at i Innst. O. nr. 96 (2008-2009) ber komitéflertallet regjeringen om å utrede spørsmålet om å sløyfe kravet til møtebehandling ved styrets behandling av årsregnskap og årsberetning og komme tilbake til Stortinget med egen sak om dette.»

6.5.3 Høringsinstansenes syn

Nærings- og handelsdepartementet, Den norske Revisorforening, Finansieringsselskaperenes Forening (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon), *Finansnæringens Fellesorganisasjon, Handelshøyskolen BI* og *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* støtter forslaget i utredningen om å oppheve annet til fjerde punktum i første ledd i § 6-19 slik at det blir en generell adgang til å behandle saker i styret uten å holde møte.

Den norske Revisorforening mener likevel at det fortsatt bør være et krav at det årlige møtet som styret skal ha med revisor etter revisorloven § 2-3, skal være et fysisk møte. Revisorforeningen mener at «denne bestemmelsen kan miste mye av «kraften» dersom det ikke gjennomføres et fysisk møte».

Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening peker på at den foreslåtte endringen kan ha betydning for hvor et selskap skal anses hjemmehørende skattemessig, jf. skatteloven § 2-2.

Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) er enig i at styret bør kunne ha frihet til å velge behandlingsmåte forutsatt at behandlingen er betryggende. NHO peker på at det finnes flere enn 110 000 selskaper som har flere styremedlemmer, og at det er registrert mer enn 11 000 styremedlemmer som har adresse i utlandet. For disse selskapene vil et krav om møtebehandling innebære reisetid og kostnader. Videre heter det i uttalelsen:

«Av hensyn til de mange aksjeselskaper som har få styremedlemmer og der styremedlemmene er aktive eiere, bør det utformes en generell hovedregel om at styrevedtak treffes skriftlig. Det finnes nå fjernmøteteknikker som må regnes som betryggende, og det bør være tilfredsstillende. Til dette kommer at alle styremedlemmene må undertegne årsregnskapet og årsberetningen etter regnskapsloven § 3-5, og de skal «underskrive med påtegnet forbehold og gi nærmere redegjørelse i årsberetningen» hvis de har innvendinger mot årsregnskapet eller årsberetningen.

Når selskapet har flere styremedlemmer, bør loven ha deklarasjonsregler om hvordan styrebehandlingen skal finne sted. Utgangspunktet bør fortsatt være at styrets leder avgjør hvordan styrebehandlingen skal gjennomføres. Kravene til innholdet i styrevedtak, jf asl. § 6-29, må tilpasses dette.

I 2006 ble det vedtatt at lønnsfastsettelse for daglig leder (og av og til andre ledende ansatte) må gjøres i (fysisk) møte. Begrunnelsen var at «det i en del tilfeller» ikke ville være betryggende med behandling uten møte.» Likevel omfatter regelen alle aksjeselskaper, selv der lønnsfastsettelsen ikke er så viktig. Regelen er åpenbart byråkratiserende, siden lønnsfastsettelse for del flestes del finner sted årlig, og da fører til at det må holdes et fysisk styremøte bare på grunn av dette kravet. Ikke alle aksjeselskaper har daglig leder som samtidig er ansatt, men 172 000 selskaper har i alle fall registrert daglig leder (per 31. desember 2010). Det må uansett holdes et betydelig antall styremøter på grunn av kravet.

Vi er enig med utrederen i at kravet om behandling i fysisk møte bør oppheves.»

Landsorganisasjonen i Norge uttaler at man ikke ser tilstrekkelig behov for å oppheve § 6-19 første ledd annet til fjerde punktum.

6.5.4 Departementets vurdering

Den nåværende regelen i § 6-19 første ledd bygger på et synspunkt om at møtebehandling er den mest betryggende saksbehandlingsformen, men at det samtidig er behov for en høy grad av frihet og fleksibilitet for selskapene når det gjelder styrets saksbehandling. Når det gjelder kravet i første ledd annet punktum om at årsregnskapet og årsoppgjøret skal behandles i møte, ble det i forarbeidene til aksjeloven vist til at dette ville medføre at styret må møtes i hvert fall én gang i året, og at

det selv i små aksjeselskaper er viktig at styret møtes fra tid til annen, se Ot.prp. nr. 23 (1996-97) side 72-74.

Regelen i første ledd tredje og fjerde punktum om at fastsettelse av lederlønninger skal skje i møte, kom inn i loven ved endringslov 15. desember 2006 nr. 88. Begrunnelsen for denne regelen er ifølge Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) at daglig leders og andre ledende ansattes lønn må anses å være så viktige saker at det i en del tilfeller ikke vil være betryggende saksbehandling å beslutte dette utenfor møte. Synspunktet må ses på bakgrunn av at formålet med reglene om lederlønnfastsettelse som kom inn i aksjeloven og allmennaksjeloven ved denne endringsloven, blant annet var å legge til rette for langsiktige og prinsipielle vurderinger i selskapene når det gjelder lederlønnspolitikken, se Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) side 9.

Etter departementets syn har de nevnte synspunktene fortsatt mye for seg. Det må ses som en verdi i seg selv at viktige saker blir besluttet på bakgrunn av en åpen dialog og blir behandlet på en måte som gir det enkelte styremedlem mulighet til å høre andres meninger, innhente informasjon og kunne presisere sine synspunkter. Etter departementets syn gir det neppe grunnlag for en god utøvelse av styrearbeidet om styremedlemmene ikke har noe annen form for kontakt enn for eksempel ved sirkulasjon av dokumenter på e-post.

Departementet er samtidig enig i siktemålet med å legge til rette for at selskapene kan innrette seg på en praktisk måte, og at loven ikke bør pålegge selskapene unødvendige administrative byrder. For de helt enkle selskapsforholdene, der styremedlemmene selv er eiere som deltar aktivt i driften av selskapet, er dagens regler neppe særlig byrdefulle. I slike selskaper vil selskapsledelsen uansett møtes jevnlig, slik at et krav om at man skal holde møte én gang i året er enkelt å oppfylle. Reglene har større praktisk betydning for selskaper med eksterne styremedlemmer, og særlig hvis styremedlemmene bor langt fra hverandre.

Departementet foreslår under noe tvil å følge opp forslaget i utredningen om å oppheve kravet om at visse saker skal behandles i møte i § 6-19 første ledd annet til fjerde punktum. Etter departementets oppfatning er det klart å foretrekke at styremedlemmene holder møter en gang i blant slik at de kan treffes og kommunisere med hverandre muntlig. Det er likevel ikke nødvendigvis en oppgave for lovgiverne å gi direktiver om dette. Departementet legger dessuten vekt på at det enkelte styremedlem fortsatt vil ha en rett til å

kreve møtebehandling. Denne regelen vil kunne ha praktisk betydning blant annet for styremedlemmer som representerer de ansatte.

Departementet foreslår ikke å følge opp innspillet fra *Næringslivets Hovedorganisasjon* om å utforme en deklarasjonsregel som har som utgangspunkt at saker ikke skal behandles i møte. Forslaget om å oppheve § 6-19 første ledd annet til fjerde punktum innebærer at styret i realiteten har full frihet til selv å bestemme sin arbeidsform. Men det kan på bakgrunn av det som er sagt foran, være hensiktsmessig at loven fortsatt signaliserer at møter normalt er å anse som den mest betryggende arbeidsformen.

Når det gjelder innspillet fra *Den norske Revisorforening* om styrets møter med revisor etter revisorloven § 2-3, viser departementet til at denne bestemmelsen står på egne ben i forhold til aksjeloven § 6-19. Departementet forstår denne bestemmelsen slik at det årlig skal avholdes minst ett fysisk møte mellom styret og revisor, og dette må etter departementets syn gjelde uavhengig av utformingen av § 6-19.

Det følger av skatteloven § 2-2 at det er bestemmende for skatteplikten om et selskap anses «hjemmehørende» i riket. I utgangspunktet vil et selskap som er registrert i Norge, normalt anses hjemmehørende her, men i prinsippet vil det avgjørende være om selskapet ledes fra Norge. Som *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* peker på, kan aksjelovens regler om styrets arbeidsform og en eventuell adgang til å unnlate å holde fysiske styremøter ha betydning for vurderingen etter skatteloven § 2-2. Departementet kan likevel ikke se at skatteloven § 2-2 kan være avgjørende for utformingen av aksjeloven § 6-19. Hvis et selskaps styre ikke holder fysiske møter, vil det være en vurdering etter skatteloven § 2-2 hvilke kriterier man da skal legge vekt på for å slå fast om selskapet er hjemmehørende i Norge eller i et annet land.

6.6 Plikt til å ha daglig leder

6.6.1 Gjeldende rett

Det følger av aksjeloven § 6-2 første ledd at selskapet som utgangspunkt skal ha en daglig leder. Har selskapet en aksjekapital på mindre enn tre millioner kroner, kan styret likevel bestemme at selskapet ikke skal ha daglig leder. Adgangen til å unnlate å ha daglig leder korresponderer etter dette med adgangen til å ha bare ett eller to styremedlemmer etter § 6-1 første ledd.

Når selskapet har daglig leder, står han eller hun for den daglige ledelsen av selskapets virksomhet, se reglene om daglig leders oppgaver i § 6-14.

6.6.2 Forslaget i utredningen

I utredningen punkt 6.3.2.5 foreslås det å endre § 6-2 første ledd slik at det blir opp til selskapet selv å avgjøre om det skal ha daglig leder. Det vises til at også i selskaper med en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer kan virksomheten være av en slik art at styret selv kan stå for den daglige driften.

Det uttales videre:

«I Sverige og Finland er det i private aksjeselskaper frivillig å ha daglig leder. Etter den nye danske selskapsloven kan ledelsesorganet begrenses til en direksjon med bare ett medlem. Dette betyr at både i Sverige, Finland og Danmark er det opp til selskapene selv å avgjøre om det skal være et særskilt ledelsesorgan til å forestå den daglige ledelsen. Spørsmålet er ikke som i Norge forbeholdt en viss gruppe selskaper.

Spørsmålet om plikt til å ha daglig leder har dessuten nær sammenheng med spørsmålet om styret bare kan ha ett eller to medlemmer. I den utstrekning loven gir selskapet frihet til å bestemme at det skal være ett eller to styremedlemmer, bør det også selv ha herredømme over om det bør organiseres med en særskilt daglig leder. I selskaper som begrenser tallet på styremedlemmer til ett eller to, vil ofte forvaltningen av selskapet være så oversiktlig at styret også kan ta seg av den daglige ledelsen.

Ut fra det som er sagt over, foreslår jeg at lovens § 6-2 første ledd endres slik at det blir opp til selskapet selv å avgjøre om det skal ha daglig leder. I utgangspunktet vil spørsmålet om det skal være daglig leder høre under styret, men likevel slik at det kan vedtektsfestes at det skal være daglig leder. Slik vedtektsbestemmelse vil være bindende for styret.»

6.6.3 Høringsinstansenes syn

Forslaget støttes av *Nærings- og handelsdepartementet*, *Bedriftsforbundet*, *Den norske Revisorforening*, *Finansieringsselskapenes Forening* (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnæringsens Fellesorganisasjon), *Finansnærings Fellesorganisasjon*, *Handelshøyskolen BI*, *Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening* og *Næringslivets Hoved-*

organisasjon. Nærings- og handelsdepartementet uttaler:

«Vi støtter forslaget om at det skal bli frivillig å ha daglig leder. En del selskaper vil kunne ledes av styret uten å ha behov for daglig leder og bør gis anledning til selv å kunne bestemme hvilken ledelse selskapet har behov for. For dem som skal forholde seg til selskapet, enten det er ansatte, kunder, myndigheter og kreditorer, vil styret være det organet de skal forholde seg til. Vi kan ikke se at det vil by på problemer for omverdenen at et selskap ikke har egen daglig leder.»

Ingen av høringsinstansene går imot forslaget.

6.6.4 Departementets vurdering

Departementet slutter seg til forslaget i utredningen om at det skal være opp til selskapet selv å bestemme om det skal ha daglig leder, se forslaget til endring av aksjeloven § 6-1. Departementet viser til begrunnelsen i utredningen.

Som følge av forslaget foreslår departementet også å oppheve regelen i § 16-15 første ledd nr. 3 om at selskapet skal tvangsoppløses dersom det etter loven skal ha daglig leder og det ikke har meldt en lovlig daglig leder til Foretaksregisteret. Videre foreslås det å oppheve særregelen om daglig leder for skipsaksjeselskaper i § 20-1 nr. 3.

6.7 Kravet om styreprotokoll

Aksjeloven § 6-29 bestemmer at det skal føres protokoll over styrebehandlingen. Protokollen skal angi tid og sted for styrebehandlingen, delta-

kerne, behandlingsmåten og styrets beslutninger. Hvis styrets beslutning ikke er enstemmig, skal det angis hvem som har stemt for og imot. Styremedlem og daglig leder som ikke er enig i beslutningen, kan kreve sin oppfatning innført i protokollen. Etter tredje ledd i bestemmelsen er hovedregelen at alle de styremedlemmene som har deltatt i behandlingen, skal underskrive protokollen.

Utrederen foreslår i punkt 6.3.2.6 å videreføre kravet til styreprotokoll. Han uttaler følgende:

«Jeg ser ikke bort fra at plikten til å føre styreprotokoll kan oppleves som en unødvendig byrde i enkelte selskaper. Protokollen skaper imidlertid notoritet over styrets vedtak, og har bl.a. betydning dersom det senere blir spørsmål om hva som ble vedtatt. Protokollen vil være av betydning i saker om ansvar for styrets vedtak. Ikke minst der styrebehandlingen skjer i mer uformelle former enn i styremøter, og der det bare er ett styremedlem, er det av betydning å ha en slik notoritet over styrets vedtak som styreprotokollen gir. Jeg mener derfor at selskapene alt i alt er tjent med at plikten til å føre styreprotokoll føres videre.»

Samtlige av høringsinstansene som uttaler seg om spørsmålet, støtter forslaget om å videreføre kravet til styreprotokoll. Dette gjelder: *Nærings- og handelsdepartementet*, *Finansieringsselskapenes Forening* (som støtter høringsuttalelsen fra Finansnæringens Fellesorganisasjon), *Finansnæringens Fellesorganisasjon*, *Handelshøyskolen BI* og *Næringslivets Hovedorganisasjon*.

Også d e p a r t e m e n t e t mener at kravet til styreprotokoll bør videreføres, og støtter begrunnelsen i utredningen.

7 Økonomiske og administrative konsekvenser

7.1 Økonomiske og administrative konsekvenser for private

Forslagene i proposisjonen vil innebære økonomiske besparelser og færre administrative byrder for aksjeselskapene og allmennaksjeselskapene. Ingen av forslagene vil etter departementets vurdering medføre økte byrder eller kostnader for selskapene.

Endringene av reglene i kapittel 2 vil forenkle stiftelsesprosessen, se punkt 4. Forslagene innebærer samlet sett at det stilles færre krav til hvilke dokumenter eller opplysninger som skal utarbeides eller gis i forbindelse med stiftelsen. Dette sammen med forslaget om å legge til rette for elektronisk stiftelse vil medføre at etablerere av ny næringsvirksomhet i større grad enn i dag vil kunne stifte et aksjeselskap uten bruk av ekstern bistand.

Endringene av § 8-1 om utbytte innebærer at skrankene for utbytteutdeling etter denne bestemmelsen reduseres, se punkt 5.4. En endring av § 8-1 og opphevelsen av reglene om overkursfond i § 3-2 (se punkt 5.3) vil sammen med den allerede gjennomførte reduksjonen av minste tillatte aksjekapital til 30 000 kroner innebære at de skjønnsmessige kravene til selskapets egenkapital og likviditet etter § 3-4 må få en mer sentral rolle. Endringene innebærer at selskapskapitalen i større grad kan tilpasses det enkelte selskapets behov. Man unngår dermed en uforholdsmessig innlåsing av kapital i selskapene som i stedet kan investeres i annen næringsvirksomhet eller brukes på annen samfunnsnyttig måte. På den annen side kan det ikke utelukkes at reduksjonen av de formelle skrankene for utbytteutdeling etter § 8-1 kan føre til at enkelte selskaper utdeler mer utbytte enn de ville ha gjort etter de nåværende reglene og da uten å ta tilstrekkelig hensyn til kravet til forsvarlig egenkapital og likviditet etter § 3-

4. Det er mulig dette i noen tilfeller kan føre til dårligere dekningsmuligheter for kreditorene. Det må likevel antas at reduksjonen av aksjekapitalkravet fra 100 000 kroner til 30 000 kroner, som allerede er gjennomført, har vel så stor betydning i denne sammenheng.

De foreslåtte endringene av kapittel 5 om avholdelse av generalforsamling gir aksjeeierne en adgang til å holde generalforsamling på en enkel og uformell måte, hvis de ønsker det, se punkt 6.2. Endringsforslagene gir på denne måten selskapene muligheter for å oppnå administrative besparelser, og skulle ikke ha noen negative konsekvenser for selskapene.

De foreslåtte endringene av kapittel 6 gir selskapene større mulighet til selv å bestemme hvordan selskapets ledelse skal organiseres, se punkt 6.4 og 6.6. Videre innebærer forslagene at styret i større grad kan treffe beslutninger uten å holde fysiske møter, se punkt 6.5. Reglene gir muligheter for administrative og økonomiske besparelser og pålegger ingen nye byrder.

7.2 Økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige

Når det gjelder økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige, er det først og fremst Foretaksregisteret som vil være berørt. Lovforslaget forutsetter at det skal utvikles en elektronisk løsning for stiftelse av aksjeselskap, se punkt 4.6. Videre innebærer enkelte av endringene at systemer og rutiner må legges om. På sikt vil en ordning som legger til rette for elektronisk stiftelse av aksjeselskap, kunne medføre besparelser for Foretaksregisteret fordi det antakelig vil føre til at flere dokumenter vil bli sendt elektronisk, og at det vil være færre feil i dokumentene som sendes inn for registrering.

8 Merknader til de enkelte paragrafer

8.1 Endringer i aksjeloven

Til § 1-4

Endringen av § 1-4 *annet ledd* går for det første ut på at henvisningen i *første punktum* til § 8-7 fjerde ledd går ut. Dette er en følge av at § 8-7 fjerde ledd er foreslått opphevet. Videre foreslås det å oppheve nåværende *annet punktum*. Dette har bakgrunn i forslaget om et nytt nr. 3 i § 8-7 tredje ledd. For begge endringsforslag vises til punkt 5.8.

Til § 2-1

Det foreslås i *første ledd* et *nytt tredje og fjerde punktum* som åpner for elektronisk stiftelse gjennom Foretaksregisterets elektroniske løsning for dette. Alternativet vil være at stiftelsesdokumentet opprettes på papir. Forslaget er begrunnet i punkt 4.6.

Til § 2-2

Det foreslås å oppheve minstekravene til vedtektenes innhold i *første ledd nr. 6 til 9*. Forslaget er begrunnet i punkt 4.3. Nåværende nr. 7 er erstattet av en ny bestemmelse i § 6-2 første ledd annet punktum. Nåværende nr. 9 er erstattet av en ny bestemmelse i § 4-4 første punktum. Opphevelsen av nr. 6 innebærer at det vil være opp til generalforsamlingen i forbindelse med styrevalget å bestemme antallet styremedlemmer. Det vil likevel ikke være noe i veien for at selskapet fastsetter antallet styremedlemmer i vedtektene. Det kan for eksempel være aktuelt hvis det er andre enn generalforsamlingen som skal velge styremedlemmer etter § 6-3 annet og tredje ledd.

Til § 2-3

Endringsforslaget i *første ledd nr. 6* er en ren konsekvensendring av forslaget om et nytt annet ledd i § 7-6. Endringen av § 7-6 medfører at nåværende fjerde ledd blir nytt femte ledd. Når det gjelder opphevelsen av *annet ledd*, vises til punkt 4.6.4.

Til § 2-6

I *første ledd nr. 4* foreslås det en tilføyelse i et nytt *annet punktum* som slår fast at tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler som skal overtas av selskapet i forbindelse med stiftelsen, tidligst kan være fire uker før stiftelsen. Forslaget innebærer et supplement til reguleringen av verdsettelsestidspunktet som allerede følger av § 2-8 annet ledd tredje punktum, se begrunnelsen for forslaget i punkt 4.5.6.

Det foreslås et *nytt fjerde ledd* med hjemmel for Kongen til å gi forskrift som åpner for å gjøre unntak fra kravene om utarbeidelse av en redegjørelse etter første til tredje ledd. Forslaget er nærmere begrunnet i punkt 4.5.

Til § 2-7

Endringen i *tredje punktum* er en konsekvens av at det foreslås en regulering av verdsettelsestidspunktet i § 2-6 første ledd nr. 4. Det vises til merkningen til denne bestemmelsen.

Til § 2-8

I punkt 4.4.4 foreslår departementet at det ikke lenger skal være et krav om å utarbeide åpningsbalanse i forbindelse med stiftelsen når aksjeinnskuddene skal gjøres opp i penger, og det heller ikke skal gjelde andre bestemmelser som nevnt i § 2-4 i forbindelse med stiftelsen. Dette er bakgrunnen for endringen av *første ledd*.

Opphevelsen av *tredje ledd* har sammenheng med forslaget om å oppheve reglene om overkursfond, se punkt 5.3.4. Den regnskapsmessige behandlingen av aksjeinnskudd vil følge av regnskapsloven § 6-2 første ledd punkt C avsnitt I.

Til §§ 3-2 og 3-3 a

Det foreslås å oppheve nåværende § 3-2, se begrunnelsen i punkt 5.3. I og med at paragrafnummeret blir ledig, foreslås det å flytte nåværende § 3-3 a, slik at denne bestemmelsen blir ny § 3-2. I ny § 3-2 foreslås det å oppheve annet ledd nr.

3 som følge av forslaget om å oppheve nåværende § 8-1 første ledd nr. 2. Hele paragrafen er gjengitt i lovforslaget for å få vedtatt nummererte ledd i samsvar med systemet ellers i loven. Det vises til merknaden til § 8-1 og punkt 5.4.

Til § 3-4

Det foreslås at det i bestemmelsen, i tillegg til kravet om forsvarlig egenkapital, tas inn et krav om at selskapet skal ha en forsvarlig likviditet. Se punkt 5.10 om bakgrunnen for forslaget. Departementet bemerker at forsvarlighetsvurderingen også etter lovforslaget skal knyttes til forholdene slik de fremstår på vurderingstidspunktet. På samme måte som etter gjeldende lov betyr dette likevel ikke at selskapets ledelse kan eller skal nøye seg med en rent statisk vurdering, verken av egenkapital eller likviditet. Ledelsen vil ha både rett og plikt til å ta hensyn til en forventet fremtidig utvikling.

I § 8-1 om utbytte er det foreslått å oppheve regelen i første ledd nr. 2 om at det skal gjøres fradrag for balanseført forskning og utvikling, goodwill og netto utsatt skattefordel. I forsvarlighetsvurderingen etter § 3-4 må det imidlertid fortsatt legges vekt på hva slags eiendeler egenkapitalen består av. Eiendeler som nevnt i nåværende § 8-1 første ledd nr. 2 vil i utgangspunktet være dårlig egnet som utbyttegrunnlag, og dette må, til tross for endringen av § 8-1, få betydning for forsvarlighetsvurderingen etter § 3-4.

Til § 3-8

Det foreslås å føye til en ny unntaksbestemmelse i § 3-8 første ledd annet punktum nytt nr. 6. Bestemmelsen gjør unntak fra saksbehandlingsreglene i § 3-8 for avtaler om kreditt og sikkerhetsstillelse i konsernforhold og konsernliknende forhold. Forutsetningen er at avtalen lovlig kan inngås etter reglene i § 8-7 tredje ledd nr. 2 og nytt nr. 3. Videre foreslås det i nytt nr. 7 en unntaksbestemmelse for avtaler som er inngått i samsvar med § 8-10. Om begrunnelsen for lovforslagene, se punkt 5.11.4.

Forslaget om endring av § 3-8 første ledd annet punktum nr. 5 går ikke ut på annet enn at tegnsettingen endres som følge av at det kommer inn et nytt nr. 6.

I annet ledd er det tatt inn en presisering av at det er kravene i første og annet ledd i § 2-6 som gjelder tilsvarende for redegjørelsen etter § 3-8, ikke tredje og fjerde ledd. Forslaget har sammenheng med forslaget om en forskriftshjemmel i § 2-6

fjerde ledd, som ikke skal gjelde i relasjon til § 3-8, se punkt 4.5.6. Tredje ledd i § 2-6 er uansett ikke relevant for redegjørelser etter § 3-8.

Til § 4-4

Det foreslås et *nytt første punktum* som slår fast at det kan fastsettes i vedtektene at selskapets aksjer skal være registrert i et verdipapirregister. Bakgrunnen for bestemmelsen er forslaget om å oppheve § 2-2 første ledd nr. 9, se punkt 4.3.

Til § 4-24

Det foreslås en tilpasning av ordlyden i *fjerde ledd annet punktum* som følge av at definisjonen av fri egenkapital er sløffet i lovforslaget § 8-1. Det vises til merknaden til § 8-1.

Til § 5-2

Det åpnes i et *nytt fjerde ledd* for at det kan gjøres unntak fra kravene til generalforsamlingsfullmakt i annet ledd første og annet punktum dersom samtlige aksjeeiere samtykker. Forslaget er nærmere behandlet i punkt 6.2.4.

Til § 5-4

I § 5-7 er det foreslått nye regler om adgang til å holde generalforsamling uten at generalforsamlingen holdes som fysisk møte. § 5-4 første punktum foreslås endret slik at det fremgår av bestemmelsen at møteplikten for styrelederen og daglig leder bare gjelder hvis generalforsamlingen holdes som møte. Tilsvarende foreslås presisert i *nytt fjerde punktum* (nåværende tredje punktum) når det gjelder øvrige styremedlemmers møterett. Holdes generalforsamlingen ikke som møte, men gjennomføres ved en annen form for saksbehandling, gjelder reglene i § 5-7 nr. 1 annet punktum.

I *nytt tredje punktum* foreslås det en bestemmelse om at styrelederen og daglig leder ikke har møteplikt dersom aksjeeierne er enige om at de ikke trenger å møte. På samme måte kan det gjøres unntak fra kravet om at det skal utpekes en stedfortreder etter annet punktum.

Endringsforslagene er nærmere omtalt i punkt 6.2.4.

Til § 5-6

Det foreslås i et *nytt tredje ledd* en bestemmelse som slår fast at det kan holdes generalforsamling uten at styret treffer vedtak etter første ledd der-

som samtlige aksjeeiere samtykker. Forslaget er nærmere behandlet i punkt 6.2.4.

Til § 5-7

Nåværende § 5-7 foreslås flyttet til § 5-8. I ny § 5-7 foreslås en bestemmelse som åpner for forenklet generalforsamlingsbehandling hvis samtlige aksjeeiere samtykker, se nærmere punkt 6.2.4.

Formålet med den nye regelen i § 5-7 er å gi en oppskrift på en enkel måte å holde generalforsamling på i små selskaper når alle aksjeeierne er enige om det. Følges reglene i § 5-7, kan selskapene forholde seg kun til denne bestemmelsen, og det vil ikke være nødvendig å se hen til de mer omstendelige saksbehandlingsreglene i kapittel 5 nytt avsnitt III, se nærmere punkt 6.2.4.

En forutsetning for at bestemmelsen skal få anvendelse, er at alle aksjeeierne samtykker til forenklet generalforsamlingsbehandling. Alle aksjeeierne trenger ikke å delta i behandlingen av saken, men samtlige må samtykke til at en sak skal behandles på den måten § 5-7 foreskriver. Det kreves samtykke for hver enkelt sak som skal behandles av generalforsamlingen etter § 5-7.

Bestemmelsen tar som nevnt sikte på små selskaper. Det er ikke satt noen terskel for antallet aksjeeiere eller krav til andre kjennetegn ved selskapet som har betydning for om selskapet kan anses å være stort eller lite. Kravet om at samtlige aksjeeiere må samtykke til forenklet generalforsamlingsbehandling, vil i praksis likevel innebære at bestemmelsen bare vil være anvendelig i selskaper med et begrenset antall eiere.

Kravene til hvordan generalforsamlingen skal gjennomføres, fremgår av nr. 1 og 2.

Det følger av *nr. 1 første punktum* at samtlige aksjeeiere skal gis mulighet til å delta i behandlingen av saken på en egnet måte. Bestemmelsen krever ikke at samtlige aksjeeiere faktisk deltar i behandlingen av saken, men det er et krav at samtlige har en mulighet til å delta. I og med at hver aksjeeier må samtykke til forenklet generalforsamlingsbehandling og dermed selv kan sikre sine interesser i hvordan saken skal behandles, har bestemmelsen innholdsmessig neppe særlig selvstendig betydning. Departementet antar likevel at det kan være hensiktsmessig med en påminnelse om aksjeeiernes rett til deltakelse.

Bestemmelsen i nr. 1 *annet punktum* har til formål å sikre ledelsens og revisors interesser i behandlingen av saken. Annet punktum stiller krav om at uansett hva slags form for saksbehandling man velger, skal styrets medlemmer gis en rett til å uttale seg om saken. Hvert enkelt styre-

medlem har også rett til å kreve at saken behandles i møte. Daglig leder og revisor har de samme rettighetene dersom selskapet har tilsatt daglig leder eller har revisor, jf. § 6-2 første ledd og § 7-6. Nr. 1 annet punktum må ses i sammenheng med de foreslåtte endringene av § 5-4 første ledd og § 7-5.

Utover dette stiller bestemmelsen ikke nærmere krav til hvordan saksbehandlingen skal foregå. Bestemmelsen åpner for at aksjeeierne kan behandle saken ved sirkulasjon av dokumenter, over telefon eller ved andre former for mer uformell kontakt. Det er opp til aksjeeierne selv å bestemme hvordan de skal gjøre seg kjent med saken, og hvordan man skal kartlegge stemmegivningen. I og med at det i så liten grad stilles krav til saksbehandlingen, blir det viktig å sørge for dokumentasjon av hva som er besluttet. I *nr. 2* stilles det på denne bakgrunn krav om at beslutningen skal protokolleres. Kravet til hva som skal protokolleres, er i samsvar med kravene etter § 5-16 annet ledd, men det er tatt inn et tilleggskrav om at det skal angis at saken er behandlet etter § 5-7.

I *nr. 3* presiseres det at dersom man holder generalforsamling etter § 5-7, er det ikke nødvendig å følge kravene i §§ 5-8 til 5-16. Selv om bestemmelsen åpner for at det generelt kan gjøres unntak fra de nevnte reglene, kan bestemmelsen ikke tas på ordet i den forstand at aksjeeierne ved enighet kan sette samtlige av disse reglene til side. Bestemmelsen gjør unntak fra regler som stiller krav til hvordan man holder generalforsamling. Reglene om tingrettens kompetanse til å innkalle til generalforsamling etter § 5-9 annet ledd, jf. også § 5-12 første ledd tredje og fjerde punktum, kan det for eksempel ikke være aktuelt at settes til side.

Ny § 5-7 gir som nevnt en «oppskrift» på hvordan man kan holde generalforsamling på en enkel måte dersom samtlige aksjeeiere er enige om det. Bestemmelsen tar først og fremst sikte på tilfeller der aksjeeierne ønsker å behandle en sak uten å holde møte. Bestemmelsen er imidlertid ikke begrenset til dette. Unntaksregelen i nr. 3 vil være anvendelig også i tilfeller der generalforsamlingen holdes som møte etter lovens normalordning, men der det er aktuelt å gjøre unntak fra bare én eller noen av saksbehandlingsreglene i avsnitt III i loven. Dersom samtlige aksjeeiere er enige, og grunnvilkårene for saksbehandlingen i § 5-7 nr. 1 og 2 er oppfylt, er unntaksreglene i nr. 3 anvendelige i den utstrekning aksjeeierne ønsker å fravike reglene. Det kan for eksempel være aktuelt at generalforsamlingen i utgangspunktet holdes etter reglene i avsnitt III, men at aksjeeierne er

enige om å gjøre unntak fra kravene til innkallingsinnhold etter § 5-10, eller at en sak skal behandles på generalforsamlingen selv om reglene i § 5-11 ikke er fulgt.

Til § 5-8

Det foreslås at nåværende § 5-7 om stedet for generalforsamlingen blir ny § 5-8. Nåværende § 5-8 oppheves. Bakgrunnen for endringsforslagene fremgår av punkt 6.2.4.

Til § 5-11 b

Det foreslås at allmennaksjelovens regler om adgangen til å delta i generalforsamlingen ved bruk av elektroniske hjelpemidler (allmennaksjeloven § 5-8 a) og adgangen til skriftlig stemmegivning før generalforsamlingen (allmennaksjeloven § 5-8 b) tas inn også i aksjeloven. Siden dette er noe mindre praktisk for aksjeselskaper, foreslås det at reglene samles i én paragraf i aksjeloven, og at det til dels henvises til allmennaksjeloven.

Forslaget er nærmere behandlet i punkt 6.2.4.

Til § 6-1

Endringen i *første ledd* innebærer at det ikke lenger vil være plikt for selskaper med en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer å ha minst tre styremedlemmer. Også slike selskaper kan etter forslaget velge å ha ett eller to styremedlemmer. Som følge av endringen i *første ledd* foreslås det å oppheve *annet ledd annet punktum*. Om begrunnelsen for forslagene, se punkt 6.4.

Til § 6-2

Endringen i *første ledd første punktum* innebærer at det ikke lenger vil være plikt for selskaper med en aksjekapital på tre millioner kroner eller mer å ha daglig leder. Om begrunnelsen for forslaget, se punkt 6.6.

Forslaget om et *nytt annet og tredje punktum* i første ledd har bakgrunn i forslaget om å oppheve § 2-2 første ledd nr. 7, se punkt 4.3 om bakgrunnen for dette forslaget.

Til § 6-3

Det foreslås å oppheve *første ledd annet punktum*. Endringsforslaget innebærer at det vil være opp til selskapene selv, uavhengig av antallet styremedlemmer, å bestemme om det skal velges varamed-

lemmer til styret. Forslaget er nærmere begrunnet i punkt 6.4.4.

Til § 6-19

Det foreslås å oppheve *første ledd annet, tredje og fjerde punktum*. Endringsforslaget innebærer at det er opp til styret selv å bestemme hvordan det skal behandle styresaker. Begrunnelsen for forslaget fremgår av punkt 6.5.

Til § 7-5

§ 7-5 *første punktum* har regler om revisors plikt til «å møte» i generalforsamlingen. I ny § 5-7 er det foreslått en ny regulering av adgangen til å holde generalforsamling på annen måte enn som et fysisk møte. Det foreslås som følge av dette at § 7-5 endres slik at den tar høyde for tilfeller der generalforsamlingsbehandlingen gjennomføres på annen måte enn som møte. Det foreslås at «møte» endres til «delta». Annet punktum i § 7-5 bruker allerede ordet «delta». Det er derfor ikke behov for å endre denne bestemmelsen.

Til § 7-6

Forslaget om et *nytt annet ledd* har bakgrunn i forslaget om å gjøre unntak i § 2-8 fra kravet om at det skal utarbeides en åpningsbalanse for selskapet i tilfeller hvor aksjeinnskuddene består av penger, se punkt 4.4.4. Det er behov for en regulering av hva terskelverdiene etter første ledd nr. 1 til 3 skal baseres på i tilfeller der selskapet ønsker å velge bort revisjon før det er fastsatt årsregnskap for selskapet. I *annet punktum* foreslås det at terskelverdien knyttet til balansesum skal baseres på åpningsbalansen, eller størrelsen på aksjeinnskuddet for det tilfellet at det ikke er fastsatt åpningsbalanse. Med disse reglene kan det dessuten være hensiktsmessig å gi uttrykk for utgangspunktet om at terskelverdiene vanligvis skal baseres på årsregnskapet, jf. *første punktum*.

Det følger av forslagets *annet ledd annet punktum* at antallet ansatte ikke skal være høyere enn ti. Annet ledd annet punktum vil være relevant for selskaper som nylig er stiftet, og hvor det gjerne har gått mindre enn ett år siden stiftelsen. Å bruke antall årsverk som terskel, slik det er gjort i første ledd nr. 3, er derfor mindre egnet i denne sammenhengen. Kravet om at antallet ansatte skal være ti eller lavere, gjelder heltidsansatte eller et forholdsmessig antall deltidsansatte.

Forslaget om et *nytt annet ledd* innebærer at nummereringen av de påfølgende leddene i

bestemmelsen endres. I det som etter forslaget blir *nytt femte ledd annet punktum*, foreslås som følge av dette en justering av henvisningen til leddene foran.

Til § 8-1

Det foreslås flere endringer i reglene om adgangen til å utdele utbytte, se punkt 5.4 om begrunnelsen for hovedpunktene i forslaget.

Forslaget bygger på forslaget i utredningen, men med noen endringer både av innholdsmessig og redaksjonell art.

Første ledd første punktum slår fast prinsippet om at selskapet bare kan dele ut utbytte i den grad selskapets eiendeler med fradrag for gjeld (netto eiendeler) gir dekning for aksjekapitalen og øvrig bundet egenkapital. At utbyttereglene skal bygge på et slikt prinsipp, er en videreføring fra nåværende § 8-1, men den nåværende bestemmelsen har en annen, og etter departementets syn, vanskeligere tilgjengelig måte å uttrykke dette prinsippet på. I nåværende § 8-1 omtales den egenkapitalen som kan benyttes til utdeling av utbytte, som «fri» egenkapital, se tredje ledd.

I bundet egenkapital inngår etter loven aksjekapitalen, jf. § 3-1, fond for vurderingsforskjeller, jf. § 3-3, og fond for urealiserte gevinster, jf. § 3-3 a (§ 3-2 etter lovforslaget). Overkursfondet, som inngår i bundet egenkapital etter gjeldende lov, jf. nåværende § 3-2, er ikke foreslått videreført i lovforslaget, se punkt 5.3. I gjeldende lov sies det uttrykkelig at det også skal være dekning for bundne fond etter vedtektene. Departementet ser ikke behov for at dette sies uttrykkelig i lovteksten. Er det gitt regler om bundne fond i vedtektene, vil det følge av vedtektene selv at fondet skal inngå i den bundne egenkapitalen. At bestemmelsen er utelatt, innebærer etter dette ikke at det er ment noen realitetsendring på dette punktet.

Under høringen har enkelte av høringsinstansene tatt til orde for at det i bestemmelsen i første ledd første punktum bør presiseres at det dreier seg om den balanseførte verdien av eiendelene og gjelden. Etter departementets syn er det tilstrekkelig at det slås fast i *annet punktum* at beregningen skal foretas på grunnlag av årsregnskapet.

Det er presisert i annet punktum at selv om utgangspunktet er at man skal basere seg på tallene i årsregnskapet, gjelder ikke dette aksjekapitalen. Det er den registrerte aksjekapitalen på tidspunktet for generalforsamlingens beslutning som er avgjørende (eventuelt tidspunktet for styrets beslutning etter lovforslaget § 8-2 annet ledd). Dette innebærer at kapitalforhøyelser eller kapi-

talnedsettelsler som er vedtatt etter balansedagen, og som er registrert før beslutningstidspunktet, får betydning for utbyttegrunnlaget.

Forslaget i utredningen går ut på at det generelt skal tas hensyn til endringer i bundet egenkapital som finner sted etter balansedagen. På grunn av reglene om regnskapsføring av fondet for vurderingsforskjeller og fondet for urealiserte gevinster, som er de andre elementene som etter loven inngår i bundet egenkapital, går departementet inn for at regelen begrenses til aksjekapitalen.

Det følger for øvrig av annet punktum at det kan utdeles utbytte på grunnlag av det «sist godkjente årsregnskapet». Nåværende lov, som knytter beregningen til årsregnskapet «for siste regnskapsår», er forstått slik at adgangen til å dele ut utbytte faller bort ved utgangen av regnskapsåret, slik at det etter årsskiftet ikke vil være adgang til å dele ut utbytte før det er fastsatt årsregnskap for det forrige regnskapsåret, se punkt 5.5.1. I lovforslaget er dette endret slik at det vil være adgang til å dele ut utbytte også før det er fastsatt årsregnskap for det forrige regnskapsåret, men da basert på det årsregnskapet som sist ble fastsatt (årsregnskapet fra året før det forrige regnskapsåret). Våren 2014 vil det med andre ord være adgang til å utdele utbytte på grunnlag av årsregnskapet for 2012 frem til det er fastsatt årsregnskap for 2013.

Adgangen til å dele ut utbytte beror som nevnt på om selskapet har tilstrekkelig fri egenkapital til å dekke utdelingen. Aksjeloven har også andre regler som stiller krav om at vedkommende disposisjon må ligge innenfor fri egenkapital. Dette gjelder for eksempel adgangen til å erverve egne aksjer, jf. § 9-3, visse kreditt og sikkerhetsstillelser, jf. §§ 8-7 til 8-9, og adgangen til å yte konsernbidrag, jf. § 8-5. Aksjeloven er forstått slik at slike disposisjoner bare kan foretas dersom de i sum ligger innenfor rammen av de midler som kan utdeles etter § 8-1. Loven bygger med andre ord på et prinsipp om at den frie egenkapitalen må ses som en «kilde» som reduseres hver gang selskapet foretar disposisjoner som etter loven må ligge innenfor rammene av fri egenkapital. I Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) er dette prinsippet beskrevet slik i punkt 10.4:

«Dette innebærer at den frie egenkapitalen er en gitt størrelse, beregnet ut fra selskapets økonomiske status på balansedagen. Det er dette beløpet selskapet i det påfølgende regnskapsåret har til rådighet for utdeling av utbytte, erverv av egne aksjer, aksjonærlån etter §§ 8–7 flg. og andre typer disposisjoner som etter loven må ligge innenfor fri egenkapi-

tal. Som nevnt under punkt 10.1, er det lagt til grunn at slike disposisjoner må ses i sammenheng, slik at hvis selskapet for eksempel utdeleer ubytte, reduserer det rammene for hva selskapet har til rådighet for å foreta andre disposisjoner som krever fri egenkapital. Dette innebærer at for hver slik disposisjon som foretas i løpet av regnskapsåret, reduseres det beløpet selskapet har til rådighet tilsvarende. Den frie egenkapitalen kan etter dette ses som en gitt kilde som reduseres hver gang selskapet foretar disposisjoner som etter loven må ligge innenfor rammene av fri egenkapital.»

Reglene i lovforslagets andre og tredje ledd gir uttrykk for to sider av dette prinsippet. Annet ledd gjelder disposisjoner som er foretatt før balansedagen, mens tredje ledd gjelder disposisjoner som er foretatt etter balansedagen.

Annet ledd gjør på bakgrunn av det nevnte prinsippet enkelte modifikasjoner i hovedregelen etter første ledd om at det er årsregnskapet som er avgjørende for beregningen av utbyttegrunnlaget. Bestemmelsen går ut på at det i utbyttegrunnlaget etter første ledd skal gjøres fradrag for visse disposisjoner som er foretatt før balansedagen.

Etter *første punktum* skal man gjøre fradrag for den pålydende verdien av egne aksjer som selskapet har ervervet før balansedagen. Tilsvarende skal man etter *annet punktum* gjøre fradrag for kreditt og sikkerhetsstillelse etter §§ 8-7 til 8-10 som skal ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan utdele som utbytte, og som skriver seg fra før balansedagen. Bestemmelsen er en videreføring av nåværende § 8-1 første ledd nr. 3. Formålet med bestemmelsen er å sørge for at egne aksjer som er ervervet før balansedagen, og kreditt og sikkerhetsstillelse etter §§ 8-7 til 8-10 som er gitt før balansedagen, kommer til fradrag i den frie egenkapitalen. For nærmere detaljer vises til Ot.prp. nr. 65 (1998-99) punkt 6 og spesialmerkningen til § 8-1 i den nevnte proposisjonen. På grunn av regnskapsreglene vil ikke egne aksjer som er ervervet i tidligere regnskapsår, redusere selskapets egenkapital etter balansen på samme måte som for eksempel et utdelt utbytte. Det samme gjelder for lån og sikkerhetsstillelse etter §§ 8-7 til 8-10 som skal ligge innenfor rammen av fri egenkapital.

Nåværende § 8-1 første ledd nr. 3 gjelder kreditt og sikkerhetsstillelse etter §§ 8-7 til 8-9. Det foreslås i samsvar med forslaget i utredningen at bestemmelsen også skal omfatte finansiell bistand til erverv av selskapets aksjer etter § 8-10. Bakgrunnen for dette er forslaget om endring av § 8-10

slik at det åpnes for at et selskap på visse vilkår kan yte finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte.

Det skal bare gjøres fradrag for disposisjoner etter §§ 8-7 til 8-9 og § 8-10 i den utstrekning det er et krav etter loven eller forskrift at vedkommende disposisjon må ligge innenfor rammen av fri egenkapital.

Etter gjeldende lov er det lagt til grunn at den frie egenkapitalen ikke kan fylles opp igjen ved for eksempel tilbakebetaling av lån eller salg av egne aksjer som finner sted etter balansedagen. Nåværende § 8-1 femte ledd bygger på denne rettsoppfatningen, se også Lovavdelingens uttalelse 17. desember 2001 (snr. 2001/0936 EP), Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) punkt 10 og Rt. 2011 side 1473. Departementet går i utgangspunktet inn for å videreføre denne rettstilstanden. Men for så vidt gjelder tilbakebetaling av lån og avvikling av sikkerhetsstillelse etter §§ 8-7 til 8-10, foreslår departementet en endring i tråd med forslaget i utredningen, se annet ledd *tredje punktum*. En adgang til å unnlate å gjøre fradrag for lån og sikkerhetsstillelse som er tilbakebetalt eller avviklet, skulle ikke by på særlige beregningstekniske utfordringer, og departementet kan heller ikke se at dette skulle være problematisk av andre grunner.

Når det gjelder salg av egne aksjer, går departementet inn for en videreføring av gjeldende rett. Spørsmålet om den frie egenkapitalen bør kunne «fylles opp» igjen ved salg av egne aksjer etter balansedagen, ble også behandlet i Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) punkt 10. I punkt 10.4 vises det i proposisjonen til den nevnte uttalelsen fra Lovavdelingen, og det uttales:

«Som det fremgår der, ville en regel om at salg av egne aksjer kunne medføre at den frie egenkapitalen ble fylt opp igjen, innebære at selskapet måtte holde orden på hvilke aksjer som ble solgt til hvilken pris. Dette er imidlertid ikke mulig så lenge aksjer ikke er identifiserbare. Det samme problemet reiser seg hvis man forutsetter – som nevnt ut fra et ønske om konsekvens i systemet – at det bare skulle være aksjer som var ervervet etter balansedagen som skulle kunne selges av selskapet med den virkning at den frie egenkapitalen ble fylt opp igjen. Når aksjer ikke er identifiserbare, kan man heller ikke utforme en regel som forutsetter at man kan peke ut hvilke av selskapets egne aksjer som ble ervervet før balansedagen, og hvilke av selskapets egne aksjer som ble ervervet etter balansedagen.»

Etter departementets syn tilsier disse synspunktene at salg av egne aksjer etter balansedagen fortsatt ikke bør få betydning for utbyttegrunnlaget.

Alternativet i tredje punktum om avvikling av kreditt ved avregning i utbyttet er en videreføring av nåværende § 8-1 femte ledd.

Den foreslåtte bestemmelsen i *tredje ledd* er ny i forhold til nåværende lov. Bestemmelsen gjelder som nevnt disposisjoner som er foretatt etter balansedagen. Bestemmelsen slår fast at i den grad selskapet etter balansedagen har foretatt disposisjoner som etter loven skal ligge innenfor rammen av fri egenkapital, kommer disse til fradrag i utbyttegrunnlaget. Tredje ledd gir etter dette uttrykk for prinsippet som er omtalt foran, om at den frie egenkapitalen må ses som en «kilde» som reduseres hver gang den benyttes, jf. sitatet fra Ot.prp. nr. 55 (2005-2006). Dette er som nevnt lagt til grunn også etter gjeldende lov, men når det nå foreslås en vesentlig omarbeiding av § 8-1, foreslår departementet at man lar prinsippet komme direkte til uttrykk i lovteksten. Bestemmelsen innebærer at dersom selskapet etter balansedagen for eksempel erverver egne aksjer eller yter lån etter § 8-7 som skal ligge innenfor rammen av det som kan utdeles som utbytte, reduserer det beløpet som kan utdeles som utbytte. På samme måte vil bestemmelsen innebære at dersom det før den ordinære generalforsamlingen er utdelt utbytte på grunnlag av en mellombalanse etter lovforslaget § 8-2 a, kommer dette til fradrag i utbyttegrunnlaget.

Tredje ledd omhandler plikten til å gjøre fradrag for disposisjoner som skal dekkes av fri egenkapital. Tredje ledd regulerer ikke spørsmålet om den frie egenkapitalen kan fylles opp igjen ved at egne aksjer selges eller ved at kreditt eller sikkerhetsstillelse tilbakebetales eller avvikles etter balansedagen. Som nevnt legger departementet til grunn som et utgangspunkt at egenkapitalen ikke fylles opp igjen ved slike disposisjoner. I annet ledd tredje punktum er det imidlertid som nevnt foreslått en annen løsning ved tilbakebetaling av lån eller avvikling av sikkerhetsstillelse etter §§ 8-7 til 8-10. Denne bestemmelsen omhandler ikke direkte tilfeller hvor lånet mv. og sikkerhetsstillelsen både er gitt etter balansedagen og avviklet etter balansedagen. Departementet legger imidlertid til grunn at prinsippet i annet ledd tredje punktum må få anvendelse også i et slikt tilfelle.

Fjerde ledd gir først og fremst en påminnelse om at det gjelder en materiell ramme etter § 3-4 som kan begrense adgangen til å dele ut utbytte

selv om de formelle vilkårene etter § 8-1 første til tredje ledd er oppfylt. Som det fremgår av punkt 5.4.4, innebærer den foreslåtte nedbyggingen av tersklene etter § 8-1 at det må legges større vekt på kravene etter § 3-4 om at selskapet til enhver tid skal ha en forsvarlig egenkapital og likviditet. Lovforslaget § 8-1 første ledd annet punktum åpner for eksempel for at det kan utdeles utbytte på grunnlag av balansetallene fra året før forrige regnskapsår – med andre ord nokså gamle regnskapstall. § 3-4 innebærer at styret plikter å foreta en vurdering av selskapets økonomiske situasjon på beslutningstidspunktet, noe som kan tilsi at det ikke er adgang til å dele ut utbytte selv om den frie egenkapitalen er tilstrekkelig ut fra tallene etter det sist fastsatte årsregnskapet. Som et annet eksempel kan nevnes at opphevelsen av nåværende § 8-1 første ledd nr. 2 ikke vil innebære at balanseført forskning og utvikling uten videre kan inngå i utbyttegrunnlaget. Styret må på bakgrunn av § 3-4 foreta en vurdering av om verdiene er tilstrekkelig sikre.

Nåværende § 8-1 tredje ledd har en definisjon av «fri egenkapital». I utredningen er det ikke foreslått noen videreføring av denne definisjonen. Heller ikke i departementets lovforslag er bestemmelsen videreført. En slik legaldefinisjon har først og fremst betydning for andre bestemmelser i loven som stiller krav om fri egenkapital. Aksjeloven er imidlertid ikke konsekvent med hensyn til om den bruker begrepet «fri egenkapital» eller andre uttrykksformer. Departementet foreslår at man i disse andre bestemmelsene mer direkte gir uttrykk for at det er rammene for utbytteutdeling etter § 8-1 som er avgjørende, i stedet for å gå veien om en legaldefinisjon. Som følge av dette foreslås justeringer av ordlyden i § 4-24 fjerde ledd, § 9-3, § 10-12 annet ledd, § 10-20 første ledd og § 12-7 annet ledd. De endringer som er foreslått i § 8-2, vil ha innholdsmessig betydning også for de nevnte bestemmelsene.

Til § 8-2

Endringen i *første ledd* går ikke ut på noe annet enn at leddet blir nummerert som første ledd som følge av at det foreslås et nytt annet ledd i bestemmelsen. Første ledd slår fast generalforsamlingens kompetanse til å treffe beslutning om utbytte. Under høringen har *Den norske Revisorforening* tatt til orde for at det slås fast i loven at ekstraordinær generalforsamling kan treffe beslutning om tilleggsutbytte, se i den forbindelse omtalen av gjeldende rett på dette punktet i proposisjonens punkt 5.5.1. D e p a r t e m e n t e t har

ikke fulgt opp forslaget. § 8-2 første ledd slår generelt fast at generalforsamlingen har kompetanse. Det skulle da være unødvendig å presisere at man med «generalforsamling» mener både ordinær og ekstraordinær generalforsamling.

I nytt *annet ledd* foreslås det en regel som åpner for at generalforsamlingen kan gi styret fullmakt til å beslutte utbytte. I punkt 5.5.4 er det gjort nærmere rede for forslaget. Forslaget svarer delvis til § 8-1 a fjerde ledd i utredningen. Bestemmelsen åpner for at styret kan beslutte et tillegg-utbytte, det vil si et utbytte som kommer i tillegg til det utbyttet generalforsamlingen selv har besluttet. Videre gir bestemmelsen adgang til å overlate spørsmålet om utbytteutdeling fullt ut til styret. Det kan for eksempel være at den ordinære generalforsamlingen ønsker at man ser an selskapets økonomiske utvikling selv om vilkårene for utbytteutdeling er oppfylt.

En forutsetning for at generalforsamlingen kan gi styret fullmakt til å treffe beslutning om utbytte, er at generalforsamlingen har godkjent årsregnskapet for siste regnskapsår, jf. *første punktum*. Det mest praktiske vil være at beslutningen treffes på ordinær generalforsamling, men bestemmelsen er ikke til hinder for at styret tildeles fullmakt på en ekstraordinær generalforsamling senere på året. Fullmakten vil imidlertid ikke kunne gjelde lenger enn frem til neste ordinære generalforsamling, jf. *annet punktum*.

Til § 8-2 a

Det foreslås en ny paragraf som regulerer adgangen til å dele ut utbytte på grunnlag av en mellombalanse («ekstraordinært utbytte»). Forslaget er nærmere omtalt i punkt 5.5. Bestemmelsen svarer til § 8-1 a i utredningen – med den forskjell at det etter departementets lovforslag ikke er adgang til å tildele styret fullmakt til å treffe beslutning om ekstraordinært utbytte, se punkt 5.5.4.

Det følger av *første ledd* at mellombalansen må være utarbeidet og revidert etter de samme reglene som gjelder for årsregnskap. Reglene i regnskapsloven og revisorloven gjelder etter dette så langt de passer. Kravet om at mellombalansen skal være revidert, gjelder også selskaper som etter § 7-6 har besluttet at årsregnskapet ikke skal revideres, se punkt 5.5.4. I tillegg fremgår det av bestemmelsen at generalforsamlingen må godkjenne mellombalansen.

Lovforslaget i utredningen går ut på at selskapet «etter at det har godkjent årsregnskapet for siste regnskapsår», kan dele ut ekstraordinært utbytte. Som advokatfirmaet Pricewaterhouse-

Coopers peker på i sin høringsuttalelse, kan dette forstås slik at det ikke skal være adgang til å dele ut ekstraordinært utbytte fra nyttår og frem til det er fastsatt årsregnskap for siste regnskapsår. Etter departementets syn bør det ikke gjelde en slik begrensning, jf. punkt 5.4 der det foreslås å sløyfe den tilsvarende begrensningen etter gjeldende lov for ordinært utbytte. Den nevnte passusen er derfor tatt ut i departementets lovforslag.

Det følger av *annet ledd* at den samme beløpsmessige begrensningen som gjelder ved utdeling av ordinært utbytte etter § 8-1, også gjelder ved utdeling av ekstraordinært utbytte. Videre følger det av *tredje ledd* at regelen i § 8-2 første ledd om generalforsamlingens kompetanse til å treffe beslutning om utbytteutdeling og regelen om at styrets forslag setter rammer for generalforsamlingens kompetanse, gjelder tilsvarende.

Til § 8-7

Endringen i *første ledd* går ut på at det gis adgang til å foreta beregningen av selskapets frie egenkapital på grunnlag av en mellombalanse tilsvarende det som er foreslått for utbytte, se punkt 5.5.

Bakgrunnen for forslaget om endring av § 8-7 *tredje ledd* fremgår av punkt 5.8. Endringen går ut på at det tilføyes et nytt nr. 3 i tredje ledd. Det foreslås også et nytt annet punktum i tredje ledd. Som følge av den nye bestemmelsen kan nåværende fjerde og femte ledd oppheves. Det samme gjelder § 1-4 annet ledd annet punktum.

§ 8-7 første og annet ledd begrenser adgangen for et aksjeselskap til å kunne yte kreditt til eller stille sikkerhet til fordel for en aksjeeier mv. På samme måte som tredje ledd nr. 2, som gjør unntak for kreditt og sikkerhetsstillelse til fordel for morselskap og andre selskaper i samme konsern, gjør bestemmelsen i tredje ledd nytt nr. 3 unntak for visse konsernliknende forhold dersom visse vilkår er oppfylt. Konserndefinisjonen i § 1-3 forutsetter som utgangspunkt at morselskapet er et norsk aksjeselskap. Dette får også betydning for virkeområdet for unntaket i tredje ledd nr. 2. Med den foreslåtte bestemmelsen i tredje ledd nr. 3 åpnes det for at «morselskapet» kan være en annen form for juridisk person enn et norsk aksjeselskap. Det vil si at bestemmelsen får anvendelse selv om «morselskapet» er utenlandsk, og uansett hvilken foretaksform «morselskapet» har. Forutsetningen er at den juridiske personen har slik bestemmende innflytelse som nevnt i § 1-3, med andre ord samme bestemmende innflytelse som et morselskap har overfor et datterselskap.

En forutsetning for at unntaksbestemmelsen i tredje ledd nr. 3 skal få anvendelse, er at kreditten eller sikkerhetsstillelsen skal «tjene foretaksgruppens økonomiske interesser». I utgangspunktet må det kunne legges til grunn at lån og sikkerhetsstillelse internt i et konsern eller en konsernliknende foretaksgruppe er forretningsmessig begrunnet og vil tjene konsernets eller foretaksgruppens økonomiske interesser. Formålet med det nevnte vilkåret er å hindre at det er eierne bak konsernet eller foretaksgruppen som begunstiges. At det er dette som er formålet, må få betydning for vurderingen av om vilkåret er oppfylt i det enkelte tilfellet. Det kan ikke stilles strenge krav til nytteverdien av kreditten eller sikkerhetsstillelsen, så lenge den er begrunnet ut fra økonomiske interesser i foretaksgruppen. Det er heller ikke et krav at det er foretaksgruppen samlet som har nytte av kreditten eller sikkerhetsstillelsen. Det er tilstrekkelig at ett eller flere av selskapene eller foretakene i gruppen har økonomisk nytte av disposisjonen.

Når dette er sagt, finner departementet grunn til å understøtte at den foreslåtte bestemmelsen, på samme måte som det nåværende unntaket for konserner i tredje ledd nr. 2, bare setter en ytre ramme for adgangen til å yte lån eller stille sikkerhet til fordel for aksjeeiere mv. Styret har en plikt til å påse at disposisjonen har en fornuftig begrunnelse også sett fra selskapets ståsted. Dette følger av styrets ansvar for å sørge for en forsvarlig forvaltning av selskapet, jf. blant annet § 17-1.

Bestemmelsen i nytt nr. 3 tar sikte på juridiske personer som er opprettet og organisert etter privatrettslig lovgivning. Offentligrettslige rettssubjekter omfattes ikke. Departementet foreslår at dette slås fast i et nytt annet punktum i tredje ledd, der det gjøres unntak for stat, kommune og fylkeskommune. Der det for eksempel er en kommune som har flertallet av aksjene i et selskap, har man ikke å gjøre med en konsernliknende gruppe foretak og begrunnelsen for unntaksbestemmelsen slår ikke til.

Til § 8-10

Bestemmelsen gjelder selskapets adgang til å gi kreditt eller yte annen finansiell bistand i forbindelse med en tredjepersons erverv av aksjer i selskapet. Det foreslås at den nåværende forbudsbestemmelsen erstattes av en bestemmelse som på visse vilkår åpner for at selskapet kan yte slik bistand. Se punkt 5.9 om begrunnelsen for forslaget.

Med erverv av aksjer menes i bestemmelsen også tegning av aksjer. Videre omfatter bestemmelsen også tilfeller der ervervet gjelder aksjer selskapet eier selv.

Under høringen har *Finansnæringens Fellesorganisasjon* reist spørsmål om forholdet mellom § 8-10 og kapittel 9 dersom det er slik at § 8-10 gjelder når selskapet tar opp kreditt med sikkerhet i selskapets eiendeler med sikte på å erverve egne aksjer. Departementet legger til grunn at § 8-10 bare gjelder finansiell bistand i forbindelse med andre rettssubjekters erverv av aksjer i selskapet. Dette er løsningen også etter direktivet og i den danske lovbestemmelsen (jf. ordlyden «tredjemann»). Departementet foreslår at det tas inn en presisering også i den norske bestemmelsen om at bistanden skal gjelde tredjepersoners erverv av aksjer i selskapet, se første ledd første punktum.

I *første ledd første punktum* stilles det krav om at bistanden må ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte. § 8-1 er bestemmende for vurderingen av om selskapet har tilstrekkelig fri egenkapital. Se i den forbindelse § 8-1 annet ledd annet punktum og tredje ledd som innebærer at finansiell bistand etter § 8-10 som allerede er gitt, kommer til fradrag ved beregningen av om selskapet har tilstrekkelig fri egenkapital. I utgangspunktet skal beregningen av selskapets frie egenkapital foretas på grunnlag av årsregnskapet. Henvisningen i første ledd *annet punktum* innebærer at beregningen i stedet kan ha grunnlag i en mellombalanse etter reglene i § 8-2 a første og annet ledd.

En begrensning for adgangen til å yte finansiell bistand kan for øvrig også følge av forsvarlighetskravet etter § 3-4.

Første ledd *tredje punktum* krever at selskapets bistand skal ytes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper. Dette begrepet brukes også i § 3-9 første ledd om transaksjoner mellom selskaper i samme konsern. I NOU 1996: 3 side 192 uttales det om den sistnevnte bestemmelsen:

«I dette ligger et krav om at det skal være likevekt i kontraktsforholdet når det gjelder partenes ytelse og vilkår ellers. Det som fremstår som en forretningsmessig transaksjon mellom konsernselskaper, skal ikke innebære en ensidig overføring fra ett selskap til et annet som ikke er forretningsmessig begrunnet.»

Selv om de to bestemmelsene regulerer noe forskjellige forhold, bør liknende synspunkter også legges til grunn i relasjon til § 8-10.

Til § 9-2

Endringen i *første ledd første punktum* har bakgrunn i forslaget i punkt 5.13.6 om å sløyfe det nåværende kravet om at erverv av egne aksjer bare kan skje dersom den samlede pålydende verdi av beholdningen av egne aksjer ikke overstiger ti prosent av aksjekapitalen.

I stedet for å oppheve bestemmelsen foreslås det at den gjøres om til en bestemmelse som angir hovedregelen om adgangen til erverv av egne aksjer på annen måte enn ved tegning. Utformingen er noe forskjellig fra forslaget i utredningen. I departementets forslag er det foreslått å presisere at det dreier seg om andre former for erverv enn erverv ved tegning, jf. § 9-1. Dette fremgår i dag bare av overskriften til avsnitt II i kapittel 9. Videre foreslås det at det angis at vilkårene i kapittel 9 må være oppfylt.

Departementet foreslår også at nåværende første ledd annet punktum flyttes til *annet ledd* som et *nytt første punktum*. Angivelsen i annet ledd av hva som regnes som selskapets beholdning av egne aksjer, har etter den foreslåtte endringen av første ledd første punktum bare betydning for nåværende første ledd annet punktum. Det er da mest logisk at disse bestemmelsene samles i ett ledd. Den foreslåtte endringen av ordlyden i nytt første punktum i annet ledd har sammenheng med den nye plasseringen og medfører ingen realitetsendring.

Til § 9-3

Det foreslås en tilpasning av ordlyden i *første punktum* som følge av at definisjonen av fri egenkapital er sløyfet i lovforslaget § 8-1. Det vises til merknaden til § 8-1. I *nytt annet punktum* foreslås det en adgang til å foreta beregningen av om selskapet har tilstrekkelig egenkapital, på grunnlag av en mellombalanse tilsvarende det som er foreslått for utbytte, se punkt 5.5.

Til § 9-4

Det foreslås i *annet ledd første punktum* å utvide fullmaktens lengste løpetid fra atten måneder til to år, se punkt 5.13.6.

Til § 9-6

Det foreslås en endring av *annet ledd* i bestemmelsen. Endringen er en følge av at den kvantitative begrensningen i § 9-2 første ledd er endret.

Til § 10-1

Det foreslås en endring av *annet ledd nr. 9*. Forslaget er ikke med i advokat Knudsens utredning. Etter den gjeldende bestemmelsen skal generalforsamlingens beslutning om kapitalforhøyelse ved nyttegning av aksjer angi «*hvor mye som i tilfelle skal betales i provisjon for garanti for tegning av aksjer*». Etter departementets syn kan det være hensiktsmessig at det stilles krav om at beslutningen mer generelt angir hva man anslår at vil påløpe av utgifter for å gjennomføre kapitalforhøyelsen. Forslaget har en viss sammenheng med forslaget om endring av § 10-12 annet ledd som innebærer at det ikke lenger skal stilles krav om at utgiftene ved kapitalforhøyelsen må dekkes av enten overkurs, overkursfondet eller fri egenkapital. Forslaget om endring av aksjeloven § 10-12 annet ledd innebærer at aksjekapitalen som innbetales for de nytregnede aksjene, kan benyttes til å dekke utgiftene ved kapitalforhøyelsen. Departementet antar at det kan være av interesse både for eksisterende aksjeeiere og mulige tegnere å få informasjon om i hvilken grad kapitalforhøyelsen netto vil tilføre selskapet ny kapital.

Begrepet «*utgifter ved kapitalforhøyelsen*» skal forstås på samme måte som begrepet «*stiftelsesutgifter*» i § 2-5. På den annen side vil det selv sagt ikke være noe i veien for at man også angir kostnader som har forbindelse med kapitalforhøyelsen, men som strengt tatt ikke omfattes av § 2-5.

Det foreslås også å oppheve *fjerde ledd*. Se begrunnelsen i punkt 4.6.4.

Til § 10-2

Endringene i *første punktum* og *nytt tredje punktum i tredje ledd* har sammenheng med forslaget om en forskriftshjemmel om unntak fra kravet om redegjørelse ved stiftelse i § 2-6 nytt fjerde ledd. Forslaget innebærer at forskriftshjemmelen gjelder tilsvarende for kapitalforhøyelse, se punkt 4.5.

I *annet punktum* foreslås det en tilsvarende regulering av tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler selskapet skal overta ved kapitalforhøyelsen, som det som er foreslått i § 2-6 om stiftelse, § 13-10 om fusjon og § 15-1 om omdanning. Se begrunnelsen for forslaget i punkt 4.5.6.

Til § 10-12

Endringen i *første ledd tredje punktum* er en konsekvens av endringen i § 10-2 tredje ledd annet punktum. Se merknaden til denne bestemmelsen.

Endringen i *annet ledd* går for det første ut på at nåværende første punktum oppheves. Bakgrunnen for dette er forslaget om å oppheve reglene om overkursfond, se punkt 5.3.4. Den regnskapsmessige behandlingen av aksjeinnskudd vil følge av regnskapsloven § 6-2 første ledd punkt C avsnitt I.

For det annet innebærer forslaget en ny regulering av adgangen til å benytte aksjeinnskudd til å dekke utgiftene ved kapitalforhøyelsen. Bestemmelsene erstatter nåværende annet og tredje punktum i annet ledd. Ved endringslov 16. desember 2011 nr. 63 ble den tilsvarende bestemmelsen om utgifter ved stiftelsen i § 2-5 første ledd endret, se Prop. 148 L (2010-2011) punkt 4. § 2-5 gir dermed nå adgang til å bruke den innskutte aksjekapitalen til å dekke utgiftene ved å stifte selskapet. I utredningen er det lagt til grunn at den samme regelen bør gjelde for utgifter ved kapitalforhøyelse, og det er foreslått å oppheve § 10-12 annet ledd annet og tredje punktum. Departementet er enig i at samme regel bør gjelde for utgifter ved kapitalforhøyelse som for stiftelsesutgifter. For stiftelsesutgifter er det imidlertid, i samsvar med forslaget i utredningen, tatt inn en begrensning i § 2-5 første ledd som innebærer at stiftelsesutgiftene ikke kan overstige aksjeinnskuddet. Etter departementets syn bør en tilsvarende begrensning gjelde ved kapitalforhøyelse, se departementets forslag til regulering i annet ledd. Ved kapitalforhøyelse bør det likevel fortsatt være adgang til å benytte fri egenkapital til å dekke utgiftene.

For å sikre aksjeeierne og potensielle tegnere informasjon om utgiftene som antas å ville påløpe for å gjennomføre kapitalforhøyelsen, og i hvilken grad kapitalforhøyelsen vil innebære en reell tilførsel av kapital til selskapet, foreslår departementet en endring av § 10-1 annet ledd nr. 9, se merknaden til denne bestemmelsen.

Det foreslås dessuten en tilpasning av ordlyden som følge av at definisjonen av fri egenkapital er sløyfet i lovforslaget § 8-1. Det vises i den forbindelse til merknaden til § 8-1.

Til § 10-20

Forslaget om endring av *første ledd* har for det første bakgrunn i forslaget om å oppheve reglene om overkursfond, se punkt 5.3. Videre foreslås en tilpasning av ordlyden som følge av at definisjonen av fri egenkapital er sløyfet i lovforslaget § 8-1. Forbeholdet knyttet til regelen i § 8-2 annet ledd er det ikke nødvendig å videreføre i og med at

bestemmelsen er foreslått sløyfet i § 8-1. Det vises til merknaden til § 8-1 og punkt 5.4. I *annet punktum* foreslås det en adgang til å foreta beregningen av selskapets frie egenkapital på grunnlag av en mellombalanse tilsvarende det som er foreslått for utbytte, se punkt 5.5.

Til § 11-13

Forslaget om opphevelse av *fjerde ledd* har bakgrunn i forslaget om å oppheve reglene om overkursfond, se punkt 5.3. Den regnskapsmessige behandlingen av betaling for tegningsrettene må vurderes etter regnskapslovens alminnelige bestemmelser.

Til § 12-2

De foreslåtte endringene i annet ledd er nærmere beskrevet i punkt 5.7.4.

Til § 12-4

Det følger av § 12-4 at generalforsamlingens beslutning om å nedsette aksjekapitalen skal meldes til Foretaksregisteret. Dersom meldingen ikke er kommet inn innen to måneder etter at beslutningen ble truffet, bortfaller kapitalnedsettelsen. At det avgjørende for fristavbrytelsen etter bestemmelsen er om meldingen er «kommet inn», avviker fra ordlyden i tilsvarende bestemmelser om frist for melding til Foretaksregisteret, se for eksempel § 2-18 tredje ledd, § 10-9 første ledd og § 13-13. Etter disse bestemmelsene skal beslutningene være «meldt» til Foretaksregisteret innen fristen. Foretaksregisteret praktiserer disse bestemmelsene slik at det avgjørende er om meldingen er sendt innen fristen. Departementet foreslår at § 12-4 *annet punktum* utformes på samme måte som de nevnte reglene. Kravet i nåværende § 12-4 annet punktum om at meldingen må være kommet inn innen fristen, er uheldig på den måten at selskapet ikke har noen direkte kontroll over fristavbrytelsen. Det er dessuten et hensyn i seg selv at reguleringen av bestemmelser om fristavbrytelse blir mer konsekvent.

Til § 12-7

Det foreslås en tilpasning av ordlyden i *annet ledd nr. 2* som følge av at definisjonen av fri egenkapital er sløyfet i lovforslaget § 8-1. Det vises i den forbindelse til merknaden til § 8-1

Til § 13-6

Det foreslås en forskriftshjemmel i *første ledd nr. 7, jf. nytt fjerde og femte punktum*. Om begrunnelsen for forslaget, se punkt 4.4.4.

Til § 13-10

I *tredje ledd* foreslås det en tilsvarende regulering av tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler selskapet skal overta ved fusjonen, som det som er foreslått i § 2-6 om stiftelse, § 10-2 om kapitalforhøyelse og § 15-1 om omdanning. Se begrunnelsen for forslaget i punkt 4.5.6.

Til § 15-1

I *annet ledd annet punktum* foreslås det en tilsvarende regulering av tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler i forbindelse med omdanningen, som det som er foreslått i § 2-6 om stiftelse, § 10-2 om kapitalforhøyelse og § 13-10 om fusjon. Se begrunnelsen for forslaget i punkt 4.5.6.

Til § 16-15

Det foreslås å oppheve *første ledd nr. 3* om at selskapet skal tvangsoppløses når selskapet etter loven skal ha daglig leder, og ikke har meldt til Foretaksregisteret en daglig leder som fyller de vilkår som er fastsatt i lov. Forslaget er en følge av forslaget om endring av § 6-2 første ledd, se punkt 6.6.4.

Til § 16-16

Det foreslås endringer av henvisningene i *første ledd første og annet punktum* som følge av endringene i § 16-15. Se merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 17-4

Ved endringslov 25. juni 2010 nr. 33 ble granskingsreglene i §§ 5-25 flg. tilføyd en ny paragraf. Henvisningen til disse reglene i § 17-4 *annet ledd annet punktum* ble imidlertid ikke endret. Det foreslås å rette opp dette ved at henvisningen til §§ 5-25 til 5-27 endres til §§ 5-25 til 5-28.

Til § 18-3

Endringen av § 18-3 *tredje ledd annet punktum* er av samme art som endringen av § 17-4. Se merknaden til denne bestemmelsen. Det foreslås at

henvisningen til §§ 5-25 til 5-27 endres til §§ 5-25 til 5-28.

Til § 20-1

Det foreslås å oppheve nr. 3 og 4, se henholdsvis punkt 6.6.4 og punkt 6.4.4.

8.2 Endringer i allmennaksjeloven

Til § 1-4

Endringsforslaget er det samme som forslaget om å endre aksjeloven § 1-4. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 2-3

Det foreslås å oppheve *annet ledd*. Se begrunnelsen i punkt 4.6.4.

Til § 2-6

Lovforslaget er det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 2-6. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 2-7

Endringen i *tredje punktum* er en konsekvens av at det foreslås en regulering av verdsettelsestidspunktet i § 2-6 første ledd nr. 4. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen og merknaden til den tilsvarende endringen av aksjeloven § 2-6 første ledd nr. 4.

Til § 2-8

I punkt 4.4.4 foreslår departementet at det ikke lenger skal være et krav om å utarbeide åpningsbalanse i forbindelse med stiftelsen når aksjeinnskuddene skal gjøres opp i penger, og det heller ikke skal gjelde andre bestemmelser som nevnt i § 2-4 i forbindelse med stiftelsen. Dette er bakgrunnen for endringen av *første ledd*.

Opphevelsen av *tredje ledd* har sammenheng med forslaget om å oppheve reglene om overkursfond, se punkt 5.3.4. Den regnskapsmessige behandlingen av aksjeinnskudd vil følge av regnskapsloven § 6-2 første ledd punkt C avsnitt I.

Til §§ 3-2 og 3-3 a

Det foreslås å oppheve nåværende § 3-2, se begrunnelsen i punkt 5.3. I og med at paragraf-

nummeret blir ledig, foreslås det å flytte nåværende § 3-3 a, slik at denne bestemmelsen blir ny § 3-2. I ny § 3-2 foreslås det å oppheve annet ledd nr. 3 som følge av forslaget om å oppheve nåværende § 8-1 første ledd nr. 2. Hele paragrafen er gjengitt i lovforslaget for å få vedtatt nummererte ledd i samsvar med systemet ellers i loven. Det vises til merknaden til § 8-1 og punkt 5.4.

Til § 3-4

Endringsforslaget er det samme som forslaget om å endre aksjeloven § 3-4. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 3-8

Det foreslås å føye til en ny unntaksbestemmelse i § 3-8 *første ledd annet punktum nytt nr. 5*. Bestemmelsen gjør unntak fra saksbehandlingsreglene i § 3-8 for avtaler om kreditt og sikkerhetsstillelse i konsernforhold og konsernliknende forhold. Forutsetningen er at avtalen lovlig kan inngås etter reglene i § 8-7 tredje ledd nr. 2 og nytt nr. 3. Videre foreslås det i nytt *nr. 6* en unntaksbestemmelse for avtaler som er inngått i samsvar med § 8-10. Om begrunnelsen for lovforslagene, se punkt 5.11.4.

Forslaget om endring av § 3-8 første ledd annet punktum *nr. 4* går ikke ut på annet enn at tegnsettingen endres som følge av at det kommer inn et nytt nr. 5.

I *annet ledd* er det tatt inn en presisering av at det er kravene i første og annet ledd i § 2-6 som gjelder tilsvarende for redegjørelsen etter § 3-8, ikke tredje og fjerde ledd. Forslaget har sammenheng med forslaget om en forskriftshjemmel i § 2-6 fjerde ledd, som ikke skal gjelde i relasjon til § 3-8, se punkt 4.5.6. Tredje ledd i § 2-6 er uansett ikke relevant for redegjørelser etter § 3-8.

Til § 8-1

Forslaget er det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 8-1. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 8-2

Forslaget er det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 8-2. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 8-2 a

Forslaget er det samme som forslaget om ny § 8-2 a i aksjeloven. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 8-7

Forslaget er det samme som forslaget til endringer av § 8-7 i aksjeloven. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 8-10

Forslaget er i hovedsak det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 8-10. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen. Allmennaksjelovens bestemmelse avviker fra aksjelovens bestemmelse på to punkter. For det første er det av hensyn til artikkel 25 nr. 3 tredje ledd i direktiv 2012/30/EU tatt inn en regel i fjerde ledd om at redegjørelsen etter tredje ledd skal meldes til Foretaksregisteret og kunngjøres. For det annet er forskrifts- og dispensasjonshjemmelen i femte ledd snevrere etter allmennaksjeloven. Dette er en videreføring av gjeldende lov, og har bakgrunn i at direktivet ikke åpner for så omfattende unntak som det er adgang til å treffe vedtak om etter aksjelovens bestemmelse, se Ot.prp. nr. 23 (1996-97) side 192.

Til § 9-3

Forslaget er det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 9-3. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 9-4

Det foreslås i *annet ledd første punktum* å utvide fullmaktens lengste løpetid fra atten måneder til to år, se punkt 5.13.6.

Til § 10-1

Det foreslås en endring av *annet ledd nr. 10*. Forslaget er det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 10-1 annet ledd nr. 9. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen. Videre foreslås det å oppheve *fjerde ledd*. Se begrunnelsen i punkt 4.6.4.

Til § 10-2

Endringene i *første punktum* og *nytt tredje punktum i tredje ledd* har sammenheng med forslaget om en forskriftshjemmel om unntak fra kravet om redegjørelse ved stiftelse i § 2-6 nytt fjerde ledd. Forslaget innebærer at forskriftshjemmelen gjelder tilsvarende for kapitalforhøyelse, se punkt 4.5.

I *annet punktum* foreslås det en tilsvarende regulering av tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler selskapet skal overta ved kapitalforhøyelsen, som det som er foreslått i § 2-6 om stiftelse og § 13-10 om fusjon. Se begrunnelsen for forslaget i punkt 4.5.6.

Til § 10-12

Forslaget er det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 10-12. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 10-20

Forslaget er det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 10-20. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 11-13

Forslaget om opphevelse av *fjerde ledd* har bakgrunn i forslaget om å oppheve reglene om overkursfond, se punkt 5.3. Den regnskapsmessige behandlingen av betaling for tegningsrettene må vurderes etter regnskapslovens alminnelige bestemmelser.

Til § 12-2

De foreslåtte endringene i annet ledd er nærmere beskrevet i punkt 5.7.4.

Til § 12-4

Forslaget er det samme som forslaget om endring av aksjeloven § 12-4. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 12-7

Det foreslås en tilpasning av ordlyden i *annet ledd nr. 2* som følge av at definisjonen av fri egenkapital er sløyfet i lovforslaget § 8-1. Det vises til merknaden til § 8-1.

Videre foreslås det en endring av annet ledd *nr. 3* som følge av forslaget om å oppheve reglene

om overkursfond, se punkt 3.5. Annet ledd nr. 3 har bakgrunn i direktiv 2012/30/EU artikkel 40 nr. 1 bokstav d.

Til § 13-6

Det foreslås en forskriftshjemmel i *første ledd nr. 7, jf. nytt fjerde og femte punktum*. Om begrunnelsen for forslaget, se punkt 4.4.4.

Til § 13-10

I *tredje ledd* foreslås det en tilsvarende regulering av tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler selskapet skal overta ved fusjonen, som det som er foreslått i § 2-6 om stiftelse og § 10-2 om kapitalforhøyelse. Se begrunnelsen for forslaget i punkt 4.5.6.

Til § 17-4

Ved endringslov 25. juni 2010 nr. 33 ble granskingsreglene i §§ 5-25 flg. tilføyd en ny paragraf. Henvisningen til disse reglene i § 17-4 *annet ledd annet punktum* ble imidlertid ikke endret. Det foreslås å rette opp dette ved at henvisningen til §§ 5-25 til 5-27 endres til §§ 5-25 til 5-28.

Til § 18-3

Endringen av § 18-3 *tredje ledd annet punktum* er av samme art som endringen av § 17-4. Se merknaden til denne bestemmelsen. Det foreslås at henvisningen til §§ 5-25 til 5-27 endres til §§ 5-25 til 5-28.

8.3 Endringer i regnskapsloven

Til § 6-2

Det foreslås å endre § 6-2 *første ledd punkt C avsnitt I nr. 2* slik at «Overkursfond» endres til «Overkurs». Se punkt 5.3.4 der det foreslås å oppheve reglene om overkursfond.

8.4 Endringer i foretaksregisterloven

Til § 3-8

Det foreslås at *første ledd nr. 10* endres slik at det henvises til nr. 9 i stedet for til nr. 8. Henvisningen har blitt feil som følge av endringslov 25. juni 2010 nr. 33.

Til § 10-6

Det foreslås en ny bestemmelse som gir hjemmel til å gi forskrift med nærmere regler om elektronisk stiftelse, se punkt 4.6.4. Bestemmelsen er generell og er ikke begrenset til elektronisk stiftelse av aksjeselskap. Bestemmelsen gir ikke hjemmel for elektronisk stiftelse i seg selv. Adgangen til elektronisk stiftelse må følge av stiftelsesreglene for vedkommende foretaksform. Bestemmelsen gir hjemmel for en nærmere regulering av Foretaksregisterets elektroniske løsning i den grad det etter annen lovgivning eller annet regelverk er åpnet for elektronisk stiftelse.

8.5 Ikrafttredelses- og overgangsregler

I *nr. 1* foreslås det at loven settes i kraft fra den tid Kongen bestemmer. Det foreslås også en adgang

til å sette de enkelte bestemmelser i kraft til ulik tid. Det kan blant annet være aktuelt å sette i kraft endringen av aksjeloven § 2-1 og forskriftshjemmelen i foretaksregisterloven § 10-6 om elektronisk stiftelse senere enn de øvrige lovendringene siden systemet antakelig ikke vil være på plass før tidligst 2014, se punkt 4.6.4.

Det foreslås videre en hjemmel for departementet til å gi overgangsregler, jf. *nr. 2*.

Justis- og beredskapsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et fremlagt forslag til proposisjon til Stortinget om endringer i aksjelovgivningen mv. (forenklinger).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i aksjelovgivningen mv. (forenklinger) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endringer i aksjelovgivning mv. (forenklinger)

I

I lov 13. juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper gjøres følgende endringer:

§ 1-4 annet ledd skal lyde:

(2) Følgende regler om datterselskap gjelder også for datterselskap med utenlandsk morselskap: § 3-8, § 4-26, § 6-16 første ledd, § 8-7 første og annet ledd, §§ 8-8 til 8-10, § 9-1 første ledd og § 9-8. Reglene i §§ 4-26 og 6-16 gjelder ikke for utenlandsk datterselskap.

§ 2-1 første ledd nytt tredje og fjerde punktum skal lyde:

Stiftelsesdokumentet kan opprettes som et papirdokument eller gjennom Foretaksregisterets elektroniske løsning for stiftelse av aksjeselskap. Reglene i denne loven er ikke til hinder for elektronisk stiftelse som nevnt i tredje punktum.

§ 2-2 første ledd skal lyde:

(1) Vedtektene skal minst angi:

1. selskapets foretaksnavn,
2. den kommune i riket hvor selskapet skal ha sitt forretningskontor,
3. selskapets virksomhet,
4. aksjekapitalens størrelse, jf § 3-1,
5. aksjenes pålydende (nominelle beløp), jf § 3-1.

§ 2-3 første ledd nr. 6 skal lyde:

6. hvem som skal være selskapets revisor dersom selskapets årsregnskap skal revideres, jf. § 7-6 femte ledd.

§ 2-3 annet ledd oppheves.

§ 2-6 første ledd nr. 4 skal lyde:

4. erklæring om at de eiendeler selskapet skal overta, har en verdi som minst svarer til det avtalte vederlaget, herunder pålydende av de aksjer som skal utstedes som vederlag, med tillegg av eventuell overkurs. *Tidspunktet for verdsettelsen kan tidligst være fire uker før stiftelsen, jf § 2-9.* Verdsetting av immaterielle eiendeler som skal overtas som aksjeinnskudd, skal særskilt begrunnes.

§ 2-6 nytt fjerde ledd skal lyde:

(4) Kongen kan i forskrift gjøre unntak fra første til tredje ledd for tilfeller der aksjer tegnes mot innskudd i omsettelige verdipapirer eller pengemarkedsinstrumenter eller mot innskudd med andre eiendeler enn penger når verdien av innskuddet fremgår av et revidert, lovpålagt årsregnskap.

§ 2-7 tredje punktum skal lyde:

Eiendeler som selskapet mottar som aksjeinnskudd, skal vurderes til virkelig verdi, med mindre det følger av regnskapsloven at innskuddet skal videreføres til balanseførte verdier.

§ 2-8 første ledd skal lyde:

(1) *Skal aksjeinnskudd kunne gjøres med andre eiendeler enn penger, skal selskapet bli part i en avtale eller skal noen gis særskilte rettigheter som nevnt § i 2-4, skal stifterne utarbeide og datere og undertegne en åpningsbalanse som skal vedlegges stiftelsesdokumentet.*

§ 2-8 tredje ledd oppheves. Nåværende fjerde ledd blir nytt tredje ledd.

Nåværende § 3-2 oppheves.

Nåværende § 3-3 a blir ny § 3-2. Ny § 3-2 skal lyde:

§ 3-2 *Fond for urealiserte gevinster*

(1) Selskapet skal ha et fond for urealiserte gevinster. Dersom selskapet vurderer eiendeler til virkelig verdi, skal det sette av til fondet en positiv differanse mellom balanseført verdi av hver enkelt eiendel eller gruppe av eiendeler og deres anskaffelseskost under hensyn til effekten av utsatt skatt. Dette gjelder tilsvarende ved vurdering av gjeld til virkelig verdi. Selskapet skal avsette til fondet på samme måte som etter annet punktum dersom det ved verdiregulering eller på annen måte regnskapsfører eiendeler til en verdi som overstiger anskaffelseskost.

(2) Plikten til å avsette til fond for urealiserte gevinster omfatter ikke differanser etter første ledd knyttet til vurdering av:

1. finansielle instrumenter i samsvar med regnskapsloven § 5-8,
2. pengeposter i utenlandsk valuta,
3. andre poster når det er fastsatt i forskrift gitt av departementet.

(3) Fondet kan løses opp når og i den grad grunnlaget for avsetningen ikke lenger er til stede.

(4) Departementet kan i forskrift gi regler om beregning av differansen etter første ledd.

§ 3-4 skal lyde:

§ 3-4 *Krav om forsvarlig egenkapital og likviditet*

Selskapet skal til enhver tid ha en egenkapital og en likviditet som er forsvarlig ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten i selskapet.

§ 3-8 første ledd annet punktum nr. 5 og nytt nr. 6 og 7 skal lyde:

5. avtale der selskapets ytelse har en virkelig verdi som utgjør mindre enn 50 000 kroner, og som er godkjent av styret,
6. avtale som omfattes av § 8-7 tredje ledd første punktum nr 2 og 3, jf annet punktum, dersom morselskapet eller den juridiske personen eier samtlige aksjer i selskapet,
7. avtale inngått i samsvar med reglene i § 8-10.

§ 3-8 annet ledd første punktum skal lyde:

Styret skal sørge for at det utarbeides en redegjørelse for avtalen etter reglene i § 2-6 første og annet ledd.

§ 4-4 skal lyde:

§ 4-4 *Registrering av aksjer i et verdipapirregister*

Det kan bestemmes i vedtektene at selskapets aksjer skal registreres i et verdipapirregister. Er selskapets aksjer registrert i et verdipapirregister, gjelder reglene i lov om allmennaksjeselskaper om slik registrering for aksjene, herunder § 4-10 om forvalterregistrering.

§ 4-24 fjerde ledd annet punktum skal lyde:

Aksjene kan likevel overtas av selskapet uten sletting og kapitalnedsetting dersom vederlaget som skal ytes for aksjene, ligger innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1.

§ 5-2 nytt fjerde ledd skal lyde:

(4) *Dersom samtlige aksjeeiere samtykker til det, kan det gjøres unntak fra kravene i annet ledd første og annet punktum.*

§ 5-4 første ledd skal lyde:

(1) *Holdes generalforsamlingen som møte, skal styrelederen og daglig leder være til stede. Ved gyldig forfall skal det utpekes en stedfortreder. Dersom samtlige aksjeeiere samtykker, kan det gjøres unntak fra første og annet punktum. Andre styremedlemmer kan være til stede på generalforsamlingen når generalforsamlingen holdes som møte.*

I kapittel 5 oppheves overskriftene til avsnitt II, III og IV.

§ 5-6 nytt tredje ledd skal lyde:

(3) *Dersom samtlige aksjeeiere samtykker til at det skal holdes ekstraordinær generalforsamling, kan generalforsamlingen holdes uten vedtak fra styret etter første ledd.*

Etter § 5-6 skal nytt avsnitt II lyde:

II. *Adgang til forenklet generalforsamlingsbehandling*

§ 5-7 *Adgang til forenklet generalforsamlingsbehandling*

Dersom samtlige aksjeeiere samtykker til at en sak skal behandles på denne måten, kan selskapet holde generalforsamling etter følgende regler:

1. *Samtlige aksjeeiere skal gis mulighet til å delta i behandlingen av saken på en egnet måte. Styremedlemmene og eventuelt daglig leder og revisor skal gis mulighet til å uttale seg om saken og kan kreve at saken behandles av generalforsamlingen i møte.*
2. *Generalforsamlingens beslutning skal inntas i generalforsamlingsprotokollen. Protokollen skal angi antallet avgitte stemmer og hvor mange aksjer som har stemt for og imot beslutningen. I den utstrekning dette er relevant, skal det også angis hvilken andel av aksjekapitalen de avgitte stemmer representerer. Protokollen skal angi at saken er behandlet etter § 5-7. En fortegnelse over hvilke aksjeeiere som har deltatt i behandlingen av saken, skal inntas i eller vedlegges protokollen. Protokollen skal dateres, underskrives av styrets leder og sendes samtlige aksjeeiere. Protokollen skal holdes tilgjengelig for aksjeeierne hos selskapet og oppbevares på en betryggende måte.*

3. *Generalforsamlingen kan holdes uten å følge kravene i §§ 5-8 til 5-16.*

Foran § 5-8 skal overskriften til nytt avsnitt III lyde:

III. Avholdelse av generalforsamling

Nåværende § 5-8 oppheves. Nåværende § 5-7 blir ny § 5-8.

I avsnitt III skal ny § 5-11 b lyde:

§ 5-11 b *Adgang til elektronisk deltakelse på generalforsamlingen og til å bruke forhåndsstemme*

(1) Med mindre noe annet følger av selskapets vedtekter, kan styret beslutte at aksjeeierne skal kunne delta på generalforsamlingen ved bruk av elektroniske hjelpemidler, herunder at de kan utøve sine rettigheter som aksjeeiere elektronisk. Allmennaksjeloven § 5-8 a annet og tredje ledd gjelder tilsvarende.

(2) Det kan fastsettes i vedtektene at aksjeeierne skal kunne avgi sin stemme skriftlig, herunder ved bruk av elektronisk kommunikasjon, i en periode før generalforsamlingen. For slik stemmegivning skal det benyttes en betryggende metode for å autentisere avsenderen. Vedtektene kan fastsette nærmere krav til slik stemmegivning.

Nåværende avsnitt V blir nytt avsnitt IV.

Nåværende avsnitt VI blir nytt avsnitt V.

Nåværende avsnitt VII blir nytt avsnitt VI.

§ 6-1 første ledd skal lyde:

(1) Selskapet skal ha et styre med ett eller flere medlemmer.

§ 6-1 annet ledd annet punktum oppheves. Nåværende tredje punktum blir nytt annet punktum.

§ 6-2 første ledd skal lyde:

(1) Selskapet kan ha en daglig leder. Skal selskapet ha flere daglige ledere, eller skal styret eller bedriftsforsamlingen kunne bestemme at selskapet skal ha flere daglige ledere, skal dette angis i vedtektene. Det skal i så fall angis om flere daglige ledere skal fungere som kollektivt organ.

§ 6-3 første ledd annet punktum oppheves.

§ 6-19 første ledd annet til fjerde punktum oppheves.

§ 7-5 første punktum skal lyde:

Revisor skal delta i generalforsamlingen når de saker som skal behandles, er av en slik art at dette må anses som nødvendig.

§ 7-6 nytt annet ledd skal lyde:

(2) Terskelverdiene etter første ledd nr 1 og 2 skal baseres på årsregnskapet for siste regnskapsår. Har selskapet ikke fastsatt sitt første årsregnskap, kan styret gis fullmakt som nevnt i første ledd hvis selskapets ansatte ikke overstiger ti på tidspunktet for generalforsamlingens beslutning og balansesummen etter åpningsbalansen er mindre enn 20 millioner kroner, eller, dersom selskapet ikke har plikt til å utarbeide åpningsbalanse, aksjeinnskuddene i forbindelse med stiftelsen er mindre enn 20 millioner kroner.

Nåværende annet til sjette ledd blir nye tredje til syvende ledd.

§ 7-6 nytt femte ledd annet punktum skal lyde: Første til fjerde ledd gjelder tilsvarende.

§ 8-1 skal lyde:

§ 8-1 *Hva som kan deles ut som utbytte*

(1) Selskapet kan bare dele ut utbytte så langt det etter utdelingen har tilbake netto eiendeler som gir dekning for selskapets aksjekapital og øvrig bundet egenkapital etter §§ 3-2 og 3-3. Beregningen skal foretas på grunnlag av balansen i selskapets sist godkjente årsregnskap, likevel slik at det er den registrerte aksjekapitalen på beslutningstidspunktet som skal legges til grunn.

(2) I beløpet som kan deles ut etter første ledd, skal det gjøres fradrag for den samlede pålydende verdien av egne aksjer som selskapet har ervervet til eie eller pant før balansedagen. Det skal også gjøres fradrag for kreditt og sikkerhetsstillelse mv etter §§ 8-7 til 8-10 fra før balansedagen som etter disse bestemmelsene skal ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan dele ut som utbytte. Det skal likevel ikke gjøres fradrag for kreditt og sikkerhetsstillelse mv som er tilbakebetalt eller avviklet før beslutningstidspunktet, eller kreditt til en aksjeeier i den grad kreditten avvikles ved en avregning i utbyttet.

(3) Ved beregningen etter første ledd skal det gjøres fradrag for andre disposisjoner etter balansedagen som etter loven skal ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte.

(4) Selskapet kan bare dele ut utbytte så langt det etter utdelingen har en forsvarlig egenkapital og likviditet, jf § 3-4.

§ 8-2 skal lyde:

§ 8-2 *Beslutning om utbytte*

(1) Beslutning om utdeling av utbytte treffes av generalforsamlingen etter at styret har lagt frem forslag om utdeling eller annen anvendelse av overskudd. Det kan ikke besluttes utdelt høyere utbytte enn styret har foreslått eller godtar.

(2) *Generalforsamlingen kan etter at den har godkjent årsregnskapet for siste regnskapsår, gi styret fullmakt til å beslutte utdeling av utbytte på grunnlag av selskapets årsregnskap. Fullmakten kan ikke gjelde for lengre tid enn frem til førstkomende ordinære generalforsamling. Generalforsamlingens beslutning om styrefullmakt skal uten opphold meldes til Foretaksregisteret. Styret kan ikke gjøre bruk av fullmakten før den er registrert.*

Ny § 8-2 a skal lyde:

§ 8-2 a *Utbytteutdeling på grunnlag av en mellombalanse*

(1) *Selskapet kan dele ut ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse som er utarbeidet og revidert etter reglene for årsregnskap og godkjent av generalforsamlingen. Balansedagen kan ikke ligge lenger tilbake i tid enn seks måneder før dagen det treffes beslutning om ekstraordinært utbytte.*

(2) *Bestemmelsene i § 8-1 om hva som kan deles ut som utbytte, gjelder tilsvarende for utdeling av ekstraordinært utbytte.*

(3) *Beslutning om ekstraordinært utbytte treffes av generalforsamlingen. § 8-2 første ledd gjelder tilsvarende.*

§ 8-7 første ledd skal lyde:

(1) Selskapet kan bare gi kreditt til eller stille sikkerhet til fordel for en aksjeeier eller noen av aksjeeierens nærstående innenfor rammen av de midler som selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1. § 8-2 a første og annet ledd gjelder tilsvarende. Det skal stilles betryggende sikkerhet for kravet på tilbakebetaling eller tilbakesøkning.

§ 8-7 tredje ledd skal lyde:

(3) Forbudet i første og annet ledd gjelder ikke

1. kreditt med vanlig løpetid i forbindelse med forretningsavtaler,
2. kreditt eller sikkerhet til fordel for morselskapet eller annet selskap i samme konsern,

3 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, forutsatt at kreditten eller sikkerhetsstillelsen skal tjene foretaksgruppens økonomiske interesser.

Første punktum nr 3 gjelder ikke når den juridiske personen er stat, kommune eller fylkeskommune.

Fjerde og femte ledd oppheves.

§ 8-10 skal lyde:

§ 8-10 *Kreditt og annen finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet mv*

(1) *Selskapet kan stille midler til rådighet eller gi kreditt eller stille sikkerhet i forbindelse med en tredjepersons erverv av aksjer eller rett til erverv av aksjer i selskapet eller selskapets morselskap innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1. § 8-2 a første og annet ledd gjelder tilsvarende. Selskapets bistand skal ytes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper, og det skal stilles betryggende sikkerhet for kravet på tilbakebetaling eller tilbakesøkning. Det kan bare ytes bistand til erverv av aksjer som er fullt innbetalt.*

(2) *Styret skal sørge for at det foretas en kredittvurdering av den part eller de parter som mottar bistand som nevnt i første ledd. Styrets vedtak om slik bistand skal før bistanden ytes godkjennes av generalforsamlingen med flertall som for vedtektsendring.*

(3) *Styret skal sørge for at det utarbeides en redegjørelse som minst skal opplyse om*

1. bakgrunnen for forslaget om finansiell bistand,
2. selskapets interesse i å gjennomføre en slik disposisjon,
3. vilkår som er knyttet til gjennomføringen av disposisjonen,
4. en vurdering av de konsekvenser disposisjonen får for selskapets likviditet og solvens,
5. prisen som tredjepersonen skal betale for aksjene eller retten til aksjene.

(4) *Redegjørelsen etter tredje ledd skal vedlegges innkallingen til generalforsamlingen.*

(5) *Kongen kan ved forskrift eller enkeltvedtak gjøre unntak fra reglene i første til fjerde ledd. I forbindelse med slikt unntak kan det samtidig gjøres unntak fra §§ 8-7 til 8-9.*

§ 9-2 første ledd skal lyde:

(1) Et aksjeselskap kan erverve egne aksjer på annen måte enn ved tegning etter reglene i dette kapitlet.

§ 9-2 annet ledd nytt første punktum skal lyde:
Selskapets erverv av egne aksjer må ikke medføre at aksjekapitalen med fradrag av det samlede pålydende av beholdningen av egne aksjer blir mindre enn minste tillatte aksjekapital etter § 3-1 første ledd.

Nåværende annet ledd første til tredje punktum blir nye annet til fjerde punktum.

§ 9-3 første og nytt annet punktum skal lyde:
Et aksjeselskap kan bare erverve egne aksjer dersom *vederlaget som skal ytes for aksjene, ligger innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1. § 8-2 a første og annet ledd gjelder tilsvarende.*

Nåværende annet punktum blir nytt tredje punktum.

§ 9-4 annet ledd første punktum skal lyde:
Fullmakten skal gjelde for et bestemt tidsrom, som ikke kan være lenger enn *to år*.

§ 9-6 annet ledd skal lyde:
(2) Hvis *aksjekapitalen etter fradrag av den samlede pålydende verdien av beholdningen av egne aksjer (jf § 9-2 annet ledd annet til fjerde punktum og første ledd i paragrafen her) er mindre enn minste tillatte aksjekapital etter § 3-1 første ledd*, skal en aksje ervervet etter første ledd så snart som mulig og senest innen to år etter ervervet avhendes eller slettes ved nedsetting av aksjekapitalen.

§ 10-1 annet ledd nr. 9 skal lyde:
9. *anslåtte utgifter ved kapitalforhøyelsen, herunder hvor mye som i tilfelle skal betales i provisjon for garanti for tegning av aksjer. Det skal redegjøres for innholdet av garantien.*

§ 10-1 fjerde ledd oppheves.

§ 10-2 tredje ledd skal lyde:
(3) Styret skal sørge for at det utarbeides en redegjørelse etter reglene i § 2-6 *første og annet ledd. Tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler selskapet skal overta, kan tidligst være fire uker før generalforsamlingens beslutning. § 2-6 fjerde ledd gjelder tilsvarende.*

§ 10-12 første ledd tredje punktum skal lyde:
Eiendeler som selskapet mottar som aksjeinnskudd, skal vurderes til virkelig *verdi, med mindre det følger av regnskapsloven at innskuddet skal videreføres til balanseførte verdier.*

§ 10-12 annet ledd skal lyde:
(2) *Selskapet kan dekke utgifter ved kapitalforhøyelsen i den utstrekning utgiftene ikke overstiger aksjeinnskuddet. Overstiger utgiftene aksjeinnskuddet, kan utgiftene likevel dekkes i den utstrekning de ligger innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1.*

§ 10-20 første ledd skal lyde:
(1) Forhøyelse av aksjekapitalen ved fondsemissjon kan skje ved overføring til aksjekapitalen fra *midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1. § 8-2 a første og annet ledd gjelder tilsvarende.*

§ 11-13 fjerde ledd oppheves.

§ 12-2 annet ledd skal lyde:
(2) Beslutning som nevnt i § 12-1 første ledd nr 2 og 3 kan ikke gjelde større beløp enn at selskapet etter nedsettingen *har tilbake netto eiendeler som gir dekning for selskapets aksjekapital og øvrig bundet egenkapital etter §§ 3-2 og 3-3. Beregningen skal foretas på grunnlag av balansen i selskapets sist godkjente årsregnskap, likevel slik at det er den registrerte aksjekapitalen på beslutningstidspunktet som skal legges til grunn. § 8-1 annet til fjerde ledd gjelder tilsvarende. Beregningen kan også foretas på grunnlag av en mellombalanse som er utarbeidet og revidert etter reglene for årsregnskap og godkjent av generalforsamlingen. Mellombalansens balansedag kan ikke ligge lenger tilbake i tid enn seks måneder før dagen det treffes beslutning om kapitalnedsetting. Revisor skal bekrefte at det etter nedsettingen vil være full dekning for selskapets bundne egenkapital.*

§ 12-4 annet punktum skal lyde:
Er *kapitalnedsettingen ikke meldt til Foretaksregisteret innen to måneder etter at beslutningen ble truffet, bortfaller kapitalnedsettingen.*

§ 12-7 annet ledd nr. 2 skal lyde:
2. aksjene innløses uten utdeling, eller utdelingen *ligger innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1.*

§ 13-6 første ledd nr. 7 skal lyde:

7. utkast til åpningsbalanse for det overtakende selskapet. Åpningsbalansen skal settes opp i samsvar med gjeldende regnskapsregler. Revisor skal avgi en erklæring om at balansen er gjort opp i samsvar med disse reglene. *Kongen kan gi forskrift med nærmere regler om kravet til åpningsbalanse. I forskriften kan det gjøres unntak fra reglene i første til tredje punktum.*

§ 13-10 tredje ledd skal lyde:

(3) Redegjørelsen for det overtakende selskapet skal også fylle kravene som følger av § 2-6 første ledd eller § 10-2 tredje ledd, likevel slik at *tidspunktet for verdsettelsen* tidligst kan være åtte uker før generalforsamlingens beslutning.

§ 15-1 annet ledd annet punktum skal lyde:

Allmennaksjelovens regler om redegjørelse i § 2-6 og åpningsbalanse i § 2-8 gjelder tilsvarende, likevel slik at *tidspunktet for verdsettelsen* tidligst kan være åtte uker før generalforsamlingens beslutning.

§ 16-15 første ledd nr. 3 oppheves. Nåværende nr. 4 og 5 blir nye nr. 3 og 4.

§ 16-16 første ledd første og annet punktum skal lyde:

Når vilkårene i § 16-15 første ledd nr 1 til 3 er oppfylt, skal Foretaksregisteret sende selskapet varsel om dette. I tilfelle som nevnt i § 16-15 første ledd nr 4 sendes varsel av Regnskapsregisteret.

§ 17-4 annet ledd annet punktum skal lyde:

Er det begjært gransking etter §§ 5-25 til 5-28, regnes fristen fra den dag begjæringen er endelig avslått eller i tilfelle granskingen er avsluttet.

§ 18-3 tredje ledd annet punktum skal lyde:

Dette gjelder ikke kjennelse etter §§ 5-25 til 5-28 og § 8-4.

§ 20-1 nr. 3 og 4 oppheves.

II

I lov 13. juni 1997 nr. 45 om allmennaksjeselskaper gjøres følgende endringer:

§ 1-4 annet ledd skal lyde:

(2) Følgende regler om datterselskap gjelder også for datterselskap med utenlandsk morselskap: § 3-8, § 4-25, § 6-16 første ledd, § 6-16 a første ledd tredje punktum nr 3, § 8-7 første og annet ledd, §§ 8-8 til 8-10, § 9-1 første ledd og § 9-8. Reglene i §§ 4-25 og 6-16 gjelder ikke for utenlandsk datterselskap.

§ 2-3 annet ledd oppheves.

§ 2-6 første ledd nr. 4 skal lyde:

4. erklæring om at de eiendeler selskapet skal overta, har en verdi som minst svarer til det avtalte vederlaget, herunder pålydende av de aksjer som skal utstedes som vederlag, med tillegg av eventuell overkurs. *Tidspunktet for verdsettelsen kan tidligst være fire uker før stiftelsen, jf § 2-9.* Verdsetting av immaterielle eiendeler som skal overtas som aksjeinnskudd, skal særskilt begrunnes.

§ 2-6 nytt fjerde ledd skal lyde:

(4) *Kongen kan i forskrift gjøre unntak fra første til tredje ledd for tilfeller der aksjer tegnes mot innskudd i omsettelige verdipapirer eller pengemarkedsinstrumenter eller mot innskudd med andre eiendeler enn penger når verdien av innskuddet fremgår av et revidert, lovpålagt årsregnskap.*

§ 2-7 tredje punktum skal lyde:

Eiendeler som selskapet mottar som aksjeinnskudd, skal vurderes til virkelig verdi, med mindre det følger av regnskapsloven at innskuddet skal videreføres til balanseførte verdier.

§ 2-8 første ledd skal lyde:

(1) *Skal aksjeinnskudd kunne gjøres med andre eiendeler enn penger, skal selskapet bli part i en avtale eller skal noen gis særskilte rettigheter som nevnt i § 2-4, skal stifterne utarbeide og datere og undertegne en åpningsbalanse som skal vedlegges stiftelsesdokumentet.*

§ 2-8 tredje ledd oppheves. Nåværende fjerde ledd blir nytt tredje ledd.

Nåværende § 3-2 oppheves.

Nåværende § 3-3 a blir ny § 3-2. Ny § 3-2 skal lyde:

§ 3-2 Fond for urealiserte gevinster

(1) Selskapet skal ha et fond for urealiserte gevinster. Dersom selskapet vurderer eiendeler til virkelig verdi, skal det sette av til fondet en positiv differanse mellom balanseført verdi av hver enkelt eiendel eller gruppe av eiendeler og deres anskaffelseskost under hensyn til effekten av utsatt skatt. Dette gjelder tilsvarende ved vurdering av gjeld til virkelig verdi. Selskapet skal avsette til fondet på samme måte som etter annet punktum dersom det ved verdiregulering eller på annen måte regnskapsfører eiendeler til en verdi som overstiger anskaffelseskost.

(2) Plikten til å avsette til fond for urealiserte gevinster omfatter ikke differanser etter første ledd knyttet til vurdering av:

1. finansielle instrumenter i samsvar med regnskapsloven § 5-8,
2. pengeposter i utenlandsk valuta,
3. andre poster når det er fastsatt i forskrift gitt av departementet.

(3) Fondet kan løses opp når og i den grad grunnlaget for avsetningen ikke lenger er til stede.

(4) Departementet kan i forskrift gi regler om beregning av differansen etter første ledd.

§ 3-4 skal lyde:

§ 3-4 Krav om forsvarlig egenkapital og likviditet

Selskapet skal til enhver tid ha en egenkapital og en likviditet som er forsvarlig ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten i selskapet.

§ 3-8 første ledd annet punktum nr. 4 og nytt nr. 5 og 6 skal lyde:

4. avtale som inngås som ledd i selskapets vanlige virksomhet og inneholder pris og andre vilkår som er vanlige for slike avtaler,
5. avtale som omfattes av § 8-7 tredje ledd første punktum nr 2 og 3, jf annet punktum, dersom morselskapet eller den juridiske personen eier samtlige aksjer i selskapet,
6. avtale inngått i samsvar med reglene i § 8-10.

§ 3-8 annet ledd første punktum skal lyde:

Styret skal sørge for at det utarbeides en redegjørelse for avtalen etter reglene i § 2-6 første og annet ledd.

§ 8-1 skal lyde:

§ 8-1 Hva som kan deles ut som utbytte

(1) Selskapet kan bare dele ut utbytte så langt det etter utdelingen har tilbake netto eiendeler som gir dekning for selskapets aksjekapital og øvrig bundet egenkapital etter §§ 3-2 og 3-3. Beregningen skal foretas på grunnlag av balansen i selskapets sist godkjente årsregnskap, likevel slik at det er den registrerte aksjekapitalen på beslutningstidspunktet som skal legges til grunn.

(2) I beløpet som kan deles ut etter første ledd, skal det gjøres fradrag for den samlede pålydende verdien av egne aksjer som selskapet har ervervet til eie eller pant før balansedagen. Det skal også gjøres fradrag for kreditt og sikkerhetsstillelse mv etter §§ 8-7 til 8-10 fra før balansedagen som etter disse bestemmelsene skal ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan dele ut som utbytte. Det skal likevel ikke gjøres fradrag for kreditt og sikkerhetsstillelse mv som er tilbakebetalt eller avvirket før beslutningstidspunktet, eller kreditt til en aksjeeier i den grad kreditten avvikles ved en avregning i utbyttet.

(3) Ved beregningen etter første ledd skal det gjøres fradrag for andre disposisjoner etter balansedagen som etter loven skal ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte.

(4) Selskapet kan bare dele ut utbytte så langt det etter utdelingen har en forsvarlig egenkapital og likviditet, jf § 3-4.

§ 8-2 skal lyde:

§ 8-2 Beslutning om utbytte

(1) Beslutning om utdeling av utbytte treffes av generalforsamlingen etter at styret har lagt frem forslag om utdeling eller annen anvendelse av overskudd. Har selskapet bedriftsforsamling, kan det bestemmes i vedtektene at beslutning om utdeling av utbytte skal treffes av bedriftsforsamlingen med forbehold for generalforsamlingens fastsetting av årsregnskapet og årsberetningen. Det kan ikke besluttes utdelt høyere utbytte enn styret har foreslått eller godtar. Innenfor rammene av styrets forslag kan bedriftsforsamlingen fastsette det høyeste beløpet som kan utdeles som utbytte.

(2) Generalforsamlingen kan etter at den har godkjent årsregnskapet for siste regnskapsår, gi styret fullmakt til å beslutte utdeling av utbytte på grunnlag av selskapets årsregnskap. Fullmakten kan ikke gjelde for lengre tid enn frem til førstkommende ordinære generalforsamling. Generalforsamlingens beslutning om styrefullmakt skal uten

opphold meldes til Foretaksregisteret. Styret kan ikke gjøre bruk av fullmakten før den er registrert.

Ny § 8-2 a skal lyde:

§ 8-2 a *Utbytteutdeling på grunnlag av en mellombalanse*

(1) *Selskapet kan dele ut ekstraordinært utbytte på grunnlag av en mellombalanse som er utarbeidet og revidert etter reglene for årsregnskap og godkjent av generalforsamlingen. Balansedagen kan ikke ligge lenger tilbake i tid enn seks måneder før dagen det treffes beslutning om ekstraordinært utbytte.*

(2) *Bestemmelsene i § 8-1 om hva som kan deles ut som utbytte, gjelder tilsvarende for utdeling av ekstraordinært utbytte.*

(3) *Beslutning om ekstraordinært utbytte treffes av generalforsamlingen. § 8-2 første ledd gjelder tilsvarende.*

§ 8-7 første ledd skal lyde:

(1) *Selskapet kan bare gi kreditt til eller stille sikkerhet til fordel for en aksjeeier eller noen av aksjeeierens nærstående innenfor rammen av de midler som selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1. § 8-2 a første og annet ledd gjelder tilsvarende. Det skal stilles betryggende sikkerhet for kravet på tilbakebetaling eller tilbakesøking.*

§ 8-7 tredje ledd skal lyde:

(3) *Forbudet i første og annet ledd gjelder ikke*

1. *kreditt med vanlig løpetid i forbindelse med forretningsavtaler,*
2. *kreditt eller sikkerhet til fordel for morselskapet eller annet selskap i samme konsern,*
3. *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, forutsatt at kreditten eller sikkerhetsstillelsen skal tjene foretaksgruppens økonomiske interesser.*

Første punktum nr 3 gjelder ikke når den juridiske personen er stat, kommune eller fylkeskommune.

Fjerde og femte ledd oppheves.

§ 8-10 skal lyde:

§ 8-10 *Kreditt og annen finansiell bistand til erverv av aksjer i selskapet mv*

(1) *Selskapet kan stille midler til rådighet eller gi kreditt eller stille sikkerhet i forbindelse med en tredjepersons erverv av aksjer eller rett til erverv av aksjer i selskapet eller selskapets morselskap innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til*

utdeling av utbytte etter § 8-1. § 8-2 a første og annet ledd gjelder tilsvarende. Selskapets bistand skal ytes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper, og det skal stilles betryggende sikkerhet for kravet på tilbakebetaling eller tilbakesøking. Det kan bare ytes bistand til erverv av aksjer som er fullt innbetalt.

(2) *Styret skal sørge for at det foretas en kredittvurdering av den part eller de parter som mottar bistand som nevnt i første ledd. Styrets vedtak om slik bistand skal før bistanden ytes godkjennes av generalforsamlingen med flertall som for vedtektsendring.*

(3) *Styret skal sørge for at det utarbeides en redegjørelse som minst skal opplyse om*

1. *bakgrunnen for forslaget om finansiell bistand,*
2. *selskapets interesse i å gjennomføre en slik disposisjon,*
3. *vilkår som er knyttet til gjennomføringen av disposisjonen,*
4. *en vurdering av de konsekvenser disposisjonen får for selskapets likviditet og solvens,*
5. *prisen som tredjepersonen skal betale for aksjene eller retten til aksjene.*

(4) *Redegjørelsen etter tredje ledd skal vedlegges innkallingen til generalforsamlingen. Den skal uten opphold og før bistanden ytes meldes til Foretaksregisteret, som skal kunngjøre redegjørelsen gjennom Brønnøysundregistrenes elektroniske kunngjøringspublikasjon.*

(5) *Kongen kan ved forskrift eller enkeltvedtak gjøre unntak fra reglene i første til fjerde ledd for erverv av aksjer av eller for ansatte i selskapet eller i selskap i samme konsern.*

§ 9-3 første og nytt annet punktum skal lyde:

Et allmennaksjeselskap kan bare erverve egne aksjer dersom vederlaget som skal ytes for aksjene, ligger innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1. § 8-2 a første og annet ledd gjelder tilsvarende.

Nåværende annet punktum blir nytt tredje punktum.

§ 9-4 annet ledd første punktum skal lyde:

Fullmakten skal gjelde for et bestemt tidsrom, som ikke kan være lenger enn to år.

§ 10-1 annet ledd nr. 10 skal lyde:

10. *anslåtte utgifter ved kapitalforhøyelsen, herunder hvor mye som i tilfelle skal betales i provisjon for garanti for tegning av aksjer. Det skal redegjøres for innholdet av garantien.*

§ 10-1 fjerde ledd oppheves.

§ 10-2 tredje ledd skal lyde:

(3) Styret skal sørge for at det utarbeides en redegjørelse etter reglene i § 2-6 første og annet ledd. *Tidspunktet for verdsettelsen av eiendeler selskapet skal overta, kan tidligst være fire uker før generalforsamlingens beslutning. § 2-6 fjerde ledd gjelder tilsvarende.*

§ 10-12 første ledd tredje punktum skal lyde:

Eiendeler som selskapet mottar som aksjeinnskudd, skal vurderes til virkelig verdi, med mindre det følger av regnskapsloven at innskuddet skal videreføres til balanseførte verdier.

§ 10-12 annet ledd skal lyde:

(2) *Selskapet kan dekke utgifter ved kapitalforhøyelsen i den utstrekning utgiftene ikke overstiger aksjeinnskuddet. Overstiger utgiftene aksjeinnskuddet, kan utgiftene likevel dekkes i den utstrekning de ligger innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1.*

§ 10-20 første ledd skal lyde:

(1) Forhøyelse av aksjekapitalen ved fondsemissjon kan skje ved overføring til aksjekapitalen fra midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1. *§ 8-2 a første og annet ledd gjelder tilsvarende.*

§ 11-13 fjerde ledd oppheves.

§ 12-2 annet ledd skal lyde:

(2) Beslutning som nevnt i § 12-1 første ledd nr 2 og 3 kan ikke gjelde større beløp enn at selskapet etter nedsettingen *har tilbake netto eiendeler som gir dekning for selskapets aksjekapital og øvrig bundet egenkapital etter §§ 3-2 og 3-3. Beregningen skal foretas på grunnlag av balansen i selskapets sist godkjente årsregnskap, likevel slik at det er den registrerte aksjekapitalen på beslutningstidspunktet som skal legges til grunn. § 8-1 annet til fjerde ledd gjelder tilsvarende. Beregningen kan også foretas på grunnlag av en mellombalanse som er utarbeidet og revidert etter reglene for årsregnskap og godkjent av generalforsamlingen. Mellombalansens balansedag kan ikke ligge lenger tilbake i tid enn seks måneder før dagen det treffes beslutning*

om kapitalnedsetting. Revisor skal bekrefte at det etter nedsettingen vil være full dekning for selskapets bundne egenkapital.

§ 12-4 annet punktum skal lyde:

Er *kapitalnedsettingen ikke meldt til Foretaksregisteret innen to måneder etter at beslutningen ble truffet, bortfaller kapitalnedsettingen.*

§ 12-7 annet ledd nr. 2 og 3 skal lyde:

2. aksjene innløses uten utdeling, eller utdelingen *ligger innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter § 8-1, og*
3. et beløp tilsvarende de innløste aksjenes pålydende avsettes til *et bundet fond.*

§ 13-6 første ledd nr. 7 skal lyde:

7. utkast til åpningsbalanse for det overtakende selskapet. Åpningsbalansen skal settes opp i samsvar med gjeldende regnskapsregler. Revisor skal avgi en erklæring om at balansen er gjort opp i samsvar med disse reglene. *Kongen kan gi forskrift med nærmere regler om kravet til åpningsbalanse. I forskriften kan det gjøres unntak fra reglene i første til tredje punktum.*

§ 13-10 tredje ledd skal lyde:

(3) Redegjørelsen for det overtakende selskapet skal også fylle kravene som følger av § 2-6 første ledd eller § 10-2, likevel slik at *tidspunktet for verdsettelsen tidligst kan være åtte uker før generalforsamlingens beslutning.*

§ 17-4 annet ledd annet punktum skal lyde:

Er det begjært granskning etter §§ 5-25 til 5-28, regnes fristen fra den dag begjæringen er endelig avslått eller i tilfelle granskningen er avsluttet.

§ 18-3 tredje ledd annet punktum skal lyde:

Dette gjelder ikke kjennelse etter §§ 5-25 til 5-28 og § 8-4.

III

I lov 17. juli 1998 nr. 56 om årsregnskap m.v. skal § 6-2 første ledd punkt C avsnitt I nr. 2 lyde:

2. *Overkurs*

IV

I lov 21. juni 1985 nr. 78 om registrering av foretak gjøres følgende endringer:

§ 3-8 første ledd nr. 10 skal lyde:

10. Om personer som nevnt i nr. 9 har rett til å forplikte hovedforetaket ved signatur eller prokura. § 3-7 tredje ledd gjelder tilsvarende.

Ny § 10-6 skal lyde:

§ 10-6 (*elektronisk stiftelse*)

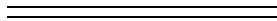
Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om

Foretaksregisterets elektroniske løsninger for stiftelse av foretak i den utstrekning loven gir adgang til elektronisk stiftelse.

Nåværende § 10-6 blir ny § 10-7.

V

1. Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer. Kongen kan sette i kraft de enkelte bestemmelser til forskjellig tid.
2. Departementet kan gi nærmere overgangsbestemmelser.



Offentlige institusjoner kan bestille flere eksemplarer fra:
Departementenes servicesenter
Internett: www.publikasjoner.dep.no
E-post: publikasjonsbestilling@dss.dep.no
Telefon: 22 24 20 00

Opplysninger om abonnement, løssalg og pris får man hos:
Fagbokforlaget
Postboks 6050, Postterminalen
5892 Bergen
E-post: offpub@fagbokforlaget.no
Telefon: 55 38 66 00
Faks: 55 38 66 01
www.fagbokforlaget.no/offpub

Publikasjonen er også tilgjengelig på
www.regjeringen.no

Trykk: OFA – 04/2013

