



Det juridiske fakultet

## **Medvirkeransvar for styremedlemmer i morselskap**

Kan styremedlemmer i morselskapet bli medvirkeransvarlig for skader datterselskapet påfører frivillige kreditorer, og i så fall hva vil innholdet og rekkevidden av et slikt ansvar innebære?

Karianne Reinholdtsen

Masteroppgave i rettsvitenskap, JUR-3902, vår 2021

# Innholdsfortegnelse

1	Innledning .....	1
1.1	Oppgavens tema og problemstilling .....	1
1.2	Rettskildebildet .....	2
1.3	Avgrensninger.....	3
1.3.1	Avgrensning mot ansvarsgjennombrudd .....	3
1.3.2	Avgrensning mot asl. § 17-1 første ledd.....	3
1.3.3	Avgrensning mot allmennaksjeloven § 17-1 annet ledd.....	4
1.3.4	Avgrensning mot gjennomgående styremedlemmer .....	4
1.3.5	Avgrensning mot konsernforhold som går på tvers av landegrensene .....	4
1.4	Definisjoner.....	5
1.4.1	Konsern.....	5
1.4.2	Morselskap og datterselskap .....	5
1.4.3	Styreansvar.....	6
1.4.4	Primærskadevolderen og primærskadevoldelse.....	6
1.4.5	Medvirkeransvar .....	6
1.4.6	Frivillig kreditor.....	7
1.5	Den videre fremstillingen .....	7
2	Utviklingen av medvirkeransvaret i asl. § 17-1 annet ledd .....	8
3	Utgangspunkt om ansvarsbegrensning og selvstendig rettssubjekt .....	10
4	Tolking av ordlyden i asl. § 17-1 annet ledd .....	12
4.1	Kan konsernstyret være medvirker? .....	12
4.2	Øvrige vilkår i asl. § 17-1 annet ledd.....	13
5	Konsernstyrets ansvarsgrunnlag i asl. § 17-1 annet ledd.....	15
5.1	Hvordan skal ansvarsgrunnlaget vurderes for konsernstyret? .....	15
5.2	Kan det utledes plikter for konsernstyret av aksjelovens bestemmelser? .....	17
5.3	Konsernstyrets rolle og konsernets organisering .....	20

5.3.1	Konsernets organisering.....	20
5.3.2	LB-2012-202732 som illustrasjon .....	23
5.3.3	Sammenfatning .....	25
5.4	Konsernstyrets lojalitetsplikt .....	26
5.5	Kreditors berettigede forventninger .....	28
5.6	Påregnelighet.....	30
5.7	Konsernstyrets villfarelse.....	31
6	Hvordan kan konsernstyret medvirke til skader datterselskapet påfører frivillige kreditorer? .....	33
6.1	Hva ligger i medvirkerbegrepet? .....	33
6.2	Konsernstyrets medvirkning gjennom generalforsamling i datterselskapet .....	35
6.3	Påvirkning av datterselskapets styre utenfor generalforsamling .....	38
6.4	Har saksbehandlingen i datterselskapets styre betydning for konsernstyrets medvirkning? .....	40
6.5	Passivitet hos konsernstyret .....	43
6.6	Konsernstyrets ansvar ved svak økonomi i datterselskapet .....	45
6.7	Medvirkeransvar som følge av løpende kontakt mellom konsernstyret og datterselskapet.....	47
7	Avslutning.....	51
	Referanseliste.....	53

# 1 Innledning

## 1.1 Oppgavens tema og problemstilling

I Norge og resten av verden er det vanlig å organisere virksomheter som et konsern.<sup>1</sup> Det er imidlertid lite regulering av konsernforhold i norsk selskapslovgivning, rettspraksis og juridisk litteratur.<sup>2</sup> Dette medfører at det er begrensede rammer for driften, styringen og ansvarsfordelingen i et konsern. Som et rettslig utgangspunkt medfører imidlertid organisering som konsern at morselskapet, overfor kreditorer, ikke hefter for datterselskapenes økonomiske forpliktelser, jf. asl. § 1-2 første ledd. I en konsernmodell vil datterselskaper være egne rettssubjekter som er adskilt fra morselskapet og de øvrige selskapene i konsernet.<sup>3</sup> En vanlig praksis er imidlertid at virksomheten drives på tvers av selskapene, og at de betrakter seg som en samlet enhet.<sup>4</sup>

I avhandlingen min drøfter jeg grenselandet mellom det rent selskapsrettslige og det faktum at styremedlemmer i morselskapet i mange konsern påvirker datterselskapenes drift, og hvorvidt dette kan gi et medvirkeransvar for morselskapets styremedlemmer for skader datterselskapet påfører frivillige kreditorer. Et sentralt spørsmål er: i hvor stor grad kan styremedlemmer i et morselskap få i "pose og sekk" ved å kunne innvirke på datterselskapenes drift uten å måtte stå til ansvar for denne måten å drive et konsern på?<sup>5</sup>

Problemstillingen er om styremedlemmer i morselskapet kan bli medvirkeransvarlig for skader datterselskapet påfører frivillige kreditorer, og i så fall hva vil innholdet og rekkevidden av et slikt ansvar innebære. Løsningen av problemstillingen tar utgangspunkt i asl. § 17-1 annet ledd.

---

<sup>1</sup> Normann (2010) s. 241.

<sup>2</sup> Bråthen (2020) s. 149.

<sup>3</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 42.

<sup>4</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 42.

<sup>5</sup> Normann (2010) s. 242.

## 1.2 Rettskildebildet

Avhandlingen er basert på vanlig rettskildelære, slik den er fremstilt hos Nygaard.<sup>6</sup> Det er imidlertid begrenset med rettskilder som direkte omhandler medvirkeransvar for konsernstyret etter asl. § 17-1 annet ledd, noe som innebærer at det blir lagt desto større vekt på de rettskildene som finnes på området.

Det legges blant annet stor vekt på forarbeidene til asl. § 17-1 og aksjeloven av 1976 § 15-1, samt Aarbakkes utredning om asl. § 17-1.<sup>7</sup> Ettersom forarbeidene til asl. § 17-1 annet ledd viser til Aarbakkes utredning blir utredningen tillagt større vekt enn juridisk litteratur.<sup>8</sup> Den mest sentrale dommen er LB-2012-202732, som blir brukt flere steder i avhandlingen, både i tilknytningen til ansvarsgrunnlaget og årsakssammenhengen. Fordi det dreier seg om en lagmannsrettsdom, må den tillegges begrenset rettskildemessige vekt, selv om den trekkes inn flere steder.

Juridisk teori blir tillagt en del vekt i oppgaven. Det gjelder særlig Kristin Normanns artikkel om medvirkeransvar etter asl. § 17-1 annet ledd og hennes artikkel om styring av konsern. Cecilie Vatnes artikkel om medvirkeransvar etter asl. § 17-1 annet ledd og kommentarutgaven til aksjeloven blir også tillagt en del vekt.<sup>9</sup> I tillegg ses det til Birgitte Haglands bok om erstatningsbetingende medvirkning.<sup>10</sup>

Det ses også hen til den ulovfestede erstatningsretten og generelle betraktninger om erstatningsbetingende medvirkning i klarleggingen av rekkevidden av medvirkeransvaret. Det kommer videre noen betraktninger til den strafferettslige medvirkningen i tilknytning til årsakssammenhengen.

Rettskildesituasjonen medfører at grensegangen for når konsernstyrets medvirkeransvar inntre er uklar.

---

<sup>6</sup> Nygaard (2004) s. 24 og 31.

<sup>7</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006), Ot.prp. nr. 23 (1996-1997), Aarbakke (2004).

<sup>8</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 112.

<sup>9</sup> Normann (2010), Normann (2018), Vatne (2010), Aarbakke mfl. (2017).

<sup>10</sup> Hagland (2012).

## 1.3 Avgrensninger

### 1.3.1 Avgrensning mot ansvarsgjennombrudd

Det grunnleggende synspunktet er at selskapskreditorer må søke dekning for sine krav i selskapet og ikke hos aksjonærene.<sup>11</sup> Det har derimot blitt diskutert om det i norsk rett kan oppstilles en regel om ansvarsgjennombrudd.<sup>12</sup> Begrepet ansvarsgjennombrudd brukes i tilfeller der selskapskreditorene kan skjære gjennom selskapsformen, og rette sitt krav mot aksjonærene.<sup>13</sup> Aksjonærene kan i slike tilfeller bli ansvarlig for selskapets forpliktelser uten at ansvaret må forankres i de alminnelige vilkårene for erstatningsansvar.<sup>14</sup> Denne masteroppgaven skal klarlegge erstatningsansvaret til styremedlemmene i morselskapet, og det er derfor ikke aktuelt å vurdere ansvarsgjennombrudd.

### 1.3.2 Avgrensning mot asl. § 17-1 første ledd

Asl. § 17-1 første ledd hjemler et ansvar for den direkte ansvarlige for den skadevoldende handlingen. Det kan tenkes tilfeller der styremedlemmene i morselskapet kan bli direkte ansvarlig overfor datterselskapets frivillige kreditorer. I de fleste tilfellene er det imidlertid mest aktuelt at datterselskapets tillitsmenn er de direkte ansvarlige, og styremedlemmene i morselskapet utøver en påvirkning på datterselskapets skadevoldelse. Styremedlemmene i morselskapet er da ikke den direkte ansvarlige for skadevoldelsen.

I praksis er det mest aktuelt å vurdere ansvaret som medlemmene av morselskapet har for skader datterselskapet påfører andre som et medvirkeransvar.

Som det følger direkte av lovens ordlyd, er det en forutsetning for medvirkeransvar etter asl. § 17-1 annet ledd at det foreligger medvirkning til en skadevoldning som faller inn under første ledd. Det vil være et ansvarssubjekt i datterselskapet som er den direkte ansvarlige etter asl. § 17-1 første ledd. For at det skal være grunnlag for medvirkeransvar etter annet ledd, må «daglig leder, styremedlem, medlem av bedriftsforsamlingen, gransker eller aksjeeier» i datterselskapet ha utført den direkte skadevoldelsen, og medvirkningshandlingen må knytte

---

<sup>11</sup> Woxholth (2014) s. 129-130.

<sup>12</sup> Woxholth (2014) s. 130-133, Rt.1996 s. 672, Rt. 1996 s. 742, Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 177 og Innst. O. nr. 80 (1996-1997) s. 29.

<sup>13</sup> Woxholth (2014) s. 130.

<sup>14</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 38.

seg til denne skadevoldelsen.<sup>15</sup> I denne avhandlingen fokuseres det på tilfeller der styremedlemmet i datterselskapet foretar den direkte skadevoldelsen. Hvis medvirkningen ikke knytter seg til asl. § 17-1 første ledd, må medvirkeransvaret forankres i alminnelig erstatningsrett.<sup>16</sup>

Ettersom medvirkeransvaret er forbundet med asl. § 17-1 første ledd, kan det ikke avgrenses helt mot denne bestemmelsen. Det avgrenses imidlertid mot en nærmere redegjørelse av ansvaret etter asl. § 17-1 første ledd.

### **1.3.3 Avgrensning mot allmennaksjeloven § 17-1 annet ledd**

Det avgrenses mot allmennaksjeloven § 17-1 annet ledd. Det faller utenfor oppgavens rammer og omfang å behandle allmennaksjeloven § 17-1 annet ledd. Fordi aksjeloven og allmennaksjeloven er like på mange områder, kan analysen av asl. § 17-1 annet ledd likevel være relevant også i forhold til allmennaksjeloven § 17-1 annet ledd.<sup>17</sup>

### **1.3.4 Avgrensning mot gjennomgående styremedlemmer**

Avhandlingen fokuserer på et medvirkeransvar for styremedlemmer i morselskapets styre. Det avgrenses mot styremedlemmer som kan bli erstatningsansvarlig som følge av at de sitter i styret i datterselskapene. Det er ikke tvilsomt at styremedlemmer i selskapet som påfører kreditor skade, kan bli erstatningsansvarlig. Det er imidlertid mer usikkert om, og i hvilke tilfeller, styremedlemmer i et annet selskap kan bli ansvarlig for skader påført datterselskapets kreditorer.

### **1.3.5 Avgrensning mot konsernforhold som går på tvers av landegrensene**

Avhandlingen drøfter bare erstatningsansvar i konsern med selskaper i Norge. Det avgrenses mot konsernforhold på tvers av landegrensene. Konsern med selskaper i utlandet kan by på særlige jurisdiksjonsspørsmål. Dette er for omfattende til å behandle i avhandlingen.

---

<sup>15</sup> Asl. § 17-1 første og annet ledd.

<sup>16</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 117.

<sup>17</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 3.

## 1.4 Definisjoner

### 1.4.1 Konsern

I asl. § 1-3 første ledd følger det at «et morselskap utgjør sammen med et datterselskap eller datterselskaper et konsern». Videre følger det i asl. § 1-3 annet ledd at

*Et aksjeselskap er et morselskap hvis det på grunn av avtale eller som eier av aksjer eller selskapsandeler har bestemmende innflytelse over et annet selskap.*

Det sentrale i definisjonen av et konsern er at et selskap har bestemmende innflytelse over et annet.<sup>18</sup> Det foreligger bestemmende innflytelse dersom morselskapet representerer flertallet av stemmene på generalforsamlingen i det andre selskapet, jf. asl. § 1-3 annet ledd nr. 1. Det foreligger videre også bestemmende innflytelse der morselskapet «har rett til å velge eller avsette et flertall av medlemmene i det andre selskapets styre», jf. asl. § 1-3 annet ledd nr. 2.

I praksis er det viktigste vilkåret for om det foreligger et konsern at det ene selskapet utgjør flertallet av stemmene på generalforsamlingen i det andre selskapet.<sup>19</sup> Hovedregelen er at dersom et selskap representerer mer enn 50 prosent av aksjene i et annet selskap er det et konsern.<sup>20</sup> Tanken bak et slikt vilkår er at morselskapet har myndigheten i datterselskapet. Morselskapet har kontroll over de beslutningene som tas på generalforsamlingen. Det kan for eksempel være beslutninger om utbetaling av utbytte eller valg av styremedlemmer.<sup>21</sup>

### 1.4.2 Morselskap og datterselskap

Morselskap er altså et selskap som har bestemmende innflytelse over et annet selskap, jf. asl. § 1-3 annet ledd. Datterselskapet er det selskapet som morselskapet har bestemmende innflytelse i, jf. asl. § 1-3 tredje ledd.

I asl. § 1-3 annet ledd blir morselskap angitt som «aksjeselskap». Et morselskap er dermed et aksjeselskap etter loven. I avhandlingen er det snakk om et aksjeselskap når betegnelsen «morselskap» brukes. Datterselskap er imidlertid angitt som «selskap». Det er som regel et

---

<sup>18</sup> NOU 1996: 3 s. 87.

<sup>19</sup> NOU 1996: 3 s. 87.

<sup>20</sup> Bråthen (2019) s. 281.

<sup>21</sup> NOU 1996: 3 s. 86.



aksjeselskap, men det trenger ikke å være det.<sup>22</sup> I denne avhandlingen er det imidlertid bare snakk om aksjeselskap når betegnelsen «datterselskap» brukes.

### **1.4.3 Styreansvar**

Begrepet styreansvar brukes der det foreligger et erstatningsansvar for styremedlem i et styre i et selskap. Styremedlemmet kan for det første bli erstatningsansvarlig som primærskadevolder etter asl. § 17-1 første ledd. For det annet kan styremedlemmet bli medvirkeransvarlig etter asl. § 17-1 annet ledd.

Styreansvar er ikke et kollektivt ansvar for styret, men individuelle ansvar for styremedlemmene, noe som denne avhandlingen konsentrerer seg om.<sup>23</sup> Betegnelsen «konsernstyret» brukes i avhandlingen som en fellesbetegnelse på styremedlemmenes individuelle ansvar etter en konkret vurdering.

### **1.4.4 Primærskadevolderen og primærskadevoldelse**

I avhandlingen blir den direkte skadevolderen omtalt som primærskadevolderen.<sup>24</sup> Styremedlemmene i datterselskapet er dermed primærskadevolderen. Videre blir den skadevoldende handlingen til den direkte skadevolderen, omtalt som en primærskadevoldelse.<sup>25</sup>

### **1.4.5 Medvirkeransvar**

Med «medvirkning» menes det at noen har vært involvert i en annen persons skadevoldelse. Medvirkeren har bistått eller påvirket primærskadevolders skadevoldende handling enten passivt eller aktivt.<sup>26</sup> Medvirkeransvar er betinget av at det foreligger en primærskadevoldelse, som medvirkeren er tilknyttet.<sup>27</sup>

I asl. § 17-1 annet ledd oppstilles det et erstatningsansvar for den som har medvirket til en primærskadevoldelse etter asl. § 17-1 første ledd. Medvirkeransvaret er dermed et avhengig ansvar. Dette fordi ansvaret er betinget av at primærskadevolderen har gjort en

---

<sup>22</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 30.

<sup>23</sup> Perland (2013b) s. 23.

<sup>24</sup> Hagland (2012) s. 15.

<sup>25</sup> Hagland (2012) s. 15.

<sup>26</sup> Hagland (2012) s. 15.

<sup>27</sup> Hagland (2012) s. 20.

skadevolding.<sup>28</sup> Hvis medvirkeren ved ansvarsbetingende atferd har bistått eller påvirket primærskadevolderens skadevoldende atferd, snakker man om et medvirkeransvar. Foreligger det et medvirkeransvar, hefter medvirkeren ved siden av primærskadevolderen. Det foreligger da et solidarisk ansvar, jf. skl. § 5-3.<sup>29</sup>

#### **1.4.6 Frivillig kreditor**

En frivillig kreditor gir en frivillig kreditt til et selskap. Gjelds- og fordringsforholdet bygger på en formell avtale mellom kreditor og debitor.

### **1.5 Den videre fremstillingen**

I den videre fremstillingen redegjøres det for den historiske utviklingen av medvirkeransvaret, se punkt 2 nedenfor. Videre fremstilles utgangspunktene om ansvarsbegrensning og selskapene som selvstendige rettssubjekt i punkt 3. I punkt 4 tolkes asl. § 17-1 annet ledd. Her redegjøres det for om konsernstyret kan regnes som medvirker etter bestemmelsen og de øvrige vilkårene som må foreligge for medvirkeransvar. Videre drøftes ansvarsgrunnlaget for konsernstyret etter asl. § 17-1 annet ledd i punkt 5. Her redegjøres det for forhold som har betydning for om konsernstyret har skyld i medvirkningen. Til slutt vurderes det i hvilke tilfeller konsernstyret kan medvirke til datterselskapets primærskadevoldelse, se punkt 6 nedenfor.

---

<sup>28</sup> Hagland (2012) s. 99.

<sup>29</sup> Hagstrøm (2003) s. 104.

## 2 Utviklingen av medvirkeransvaret i asl. § 17-1 annet ledd

I dag er medvirkeransvaret hjemlet i asl. § 17-1 annet ledd. Medvirkeransvaret har imidlertid ikke alltid vært hjemlet i aksjeloven. Aksjeloven av 1910 og aksjeloven av 1957 inneholdt ikke bestemmelser om erstatningsansvar for medvirkere. I begge aksjelovene ble det fastslått at erstatningsansvaret skulle løses på bakgrunn av alminnelige erstatningsrettslige regler.<sup>30</sup>

Aksjeloven av 1976 § 15-1 hjemlet imidlertid et medvirkeransvar for aksjeeiere.<sup>31</sup> I forarbeidene til bestemmelsen ble det uttalt at medvirkeransvar vil være «særlig aktuelt i tilfeller der en dominerende aksjeeier reelt sett styrer selskapet uten at han personlig er representert i selskapets organer».<sup>32</sup>

I Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) ble det foreslått av Regjeringen å innføre aksjeloven § 17-2 om medvirkeransvar. Etter forslaget skulle medvirkeransvar omfatte tilfeller der noen hadde medvirket til at et styremedlem forårsaket en skade.<sup>33</sup> I NOU 1996: 3 ble det drøftet om den som har engasjert en av sine egne ansatte som styremedlem, kunne bli ansvarlig som arbeidsgiver etter skadeserstatningsloven § 2-1.<sup>34</sup> Det følger imidlertid av Rt. 1996 s. 742 at bestemmelsen ikke hjemlet et arbeidsgiveransvar i et slikt tilfelle.<sup>35</sup>

Justiskomiteens flertall gikk imot forslaget til ny bestemmelse om medvirkeransvar i aksjeloven av 1997 § 17-2. Komiteens flertall ønsket at spørsmålet om medvirkeransvar skulle gis en bredere vurdering.<sup>36</sup> De ga derfor Magnus Aarbakke i oppgave å utarbeide en rapport om medvirkeransvar for den som har medvirket til at et styremedlem har påført en skade.<sup>37</sup> Aarbakkes utredning kom 19. oktober 2004.<sup>38</sup>

Aarbakke uttalte at det vil være gunstig å lovfeste medvirkeransvaret. Det vil blant annet kunne gi bedre informasjon enn en henvisning til ulovfestede erstatningsregler, og det vil være tettere tilknyttet de øvrige reglene i aksjeloven.<sup>39</sup> Aarbakkes utredning førte til

---

<sup>30</sup> Aarbakke (2004) s. 5.

<sup>31</sup> Normann (2010) s. 234.

<sup>32</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 215.

<sup>33</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 232-233.

<sup>34</sup> NOU 1996: 3 s. 90.

<sup>35</sup> Rt. 1996 s. 742 s. 759.

<sup>36</sup> Innst. O. nr. 80 (1996-1997) s. 29.

<sup>37</sup> Aarbakke (2004) s. 1, Aarbakke mfl. (2017) s. 949.

<sup>38</sup> Aarbakke (2004) s. 1.

<sup>39</sup> Aarbakke (2004) s. 20.

departementets forslag i Ot.prp. nr. 55 (2005-2006), og videre til at det någjeldende medvirkeransvaret i asl. § 17-1 annet ledd ble lovfestet og trådte i kraft 1. januar 2007.<sup>40</sup>

Ved fortolkningen av asl. § 17-1 annet ledd har Aarbakkes utredning som nevnt (i pkt 1.2) stor betydning.<sup>41</sup> Det blir videre fastsatt i forarbeidene at asl. § 17-1 annet ledd bygger delvis på aksjeloven av 1976 § 15-1. Rettspraksis og teori til denne bestemmelsen kan dermed ha betydning i tolkningen av asl. § 17-1 annet ledd.<sup>42</sup> Begge bestemmelsene omfatter ansvar overfor tredjemenn.<sup>43</sup> Imidlertid skiller asl. § 17-1 seg fra bestemmelsen i aksjeloven av 1976 med at ansvarssubjektet er utvidet. I aksjeloven av 1976 § 15-1 var skadevolder begrenset til aksjeeier. I dagens gjeldende asl. § 17-1 annet ledd følger det at ansvarssubjektet er «den som ... har medvirket til». Ordlyden gir dermed uttrykk for at det ikke er noen begrensninger med hensyn til hvem som kan være skadevolder.<sup>44</sup> Videre gjaldt aksjeloven av 1976 § 15-1 medvirkning til skaden, mens asl. § 17-1 annet ledd gjelder medvirkning til en skadevoldende handling.<sup>45</sup>

---

<sup>40</sup> Vatne (2010) s. 73.

<sup>41</sup> Vatne (2010) s. 73.

<sup>42</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>43</sup> Normann (2010) s. 234.

<sup>44</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 949.

<sup>45</sup> Perland (2013a) s. 106-107.

### 3 Utgangspunkt om ansvarsbegrensning og selvstendig rettssubjekt

Utviklingen både i Norge og andre land har gjort at mange selskaper inngår i et konsernforhold. Konsern som organisasjonsform spiller en viktig rolle i næringslivet.<sup>46</sup> Begrunnelsen for etablering av konsernforhold er sammensatt. Utskillelse av risiko, muligheten for å slippe til andre aksjonærer samt behovet for å etablere egne merkevarer er noen av årsakene til at egne selskaper etableres i et konsern.<sup>47</sup> Alternativet er en divisjons- eller avdelingsorganisering, men da innenfor ett og samme selskap.<sup>48</sup>

I et konsernforhold er utgangspunktet at hvert selskap er et selvstendig rettssubjekt, jf. asl. § 2-20 første ledd. De enkelte selskapene i konsernet har egne styringsorganer, sin egen egenkapital og ansvar for sine egne forpliktelser. Det foreligger ingen norsk selskapslovgivning som gir morselskapets styre anledning til å treffe bindende vedtak i datterselskapet, utover vedtak i datterselskapets generalforsamling.<sup>49</sup>

Videre er et sentralt kjennetegn ved et aksjeselskap at det bare er selskapet som er ansvarlig for selskapets forpliktelser, og at aksjonærenes ansvar for selskapsgjelden er begrenset til aksjeinnskuddet, jf. asl. § 1-2 første og annet ledd.<sup>50</sup> Aksjonærenes begrensede ansvar gjelder også der aksjonærene er en juridiske personer. Det vil dermed også være utgangspunktet for et morselskap i et konsern.<sup>51</sup> Morselskapet hefter i utgangspunktet ikke for datterselskapets gjeld ut over sitt aksjeinnskudd.<sup>52</sup> Det er ikke anledning for kreditorene å rette sitt krav mot aksjonærene.<sup>53</sup> Aksjonærenes begrensede ansvar er ansett som et grunnleggende prinsipp av stor samfunnsmessig betydning.<sup>54</sup>

Det kan imidlertid stilles spørsmål om hvilken betydning ansvarsbegrensningen vil få for et medvirkeransvar for styremedlemmer i morselskapet. Her må det legges grunn at

---

<sup>46</sup> NOU 1996: 3 s. 86.

<sup>47</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 41.

<sup>48</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 41.

<sup>49</sup> NOU 1996: 6 s. 19, NOU 1996: 6 s. 21.

<sup>50</sup> Bråthen (2019) s. 56.

<sup>51</sup> Bråthen (2019) s. 60.

<sup>52</sup> Woxholth (2014) s. 361-362.

<sup>53</sup> Woxholth (2014) s. 65.

<sup>54</sup> Rt. 2010 s. 306 avsnitt 69.

ansvarsbegrensningen ikke utelukker et ansvar på særskilt grunnlag.<sup>55</sup> Asl. § 17-1 er ansett som et særskilt grunnlag for ansvar.<sup>56</sup> Ansvarsbegrensning kan dermed ikke utgjøre en skranke for et eventuelt medvirkeransvar for styremedlemmer i morselskapet.

---

<sup>55</sup> Woxholth (2014) s. 65.

<sup>56</sup> Woxholth (2014) s. 65.

## 4 Tolking av ordlyden i asl. § 17-1 annet ledd

### 4.1 Kan konsernstyret være medvirker?

I asl. § 17-1 annet ledd følger det

*Selskapet, aksjeeier eller andre kan også kreve erstatning av den som forsettlig eller uaktsomt har medvirket til skadevolding som nevnt i første ledd. Erstatning kan kreves av medvirkeren selv om skadevolderen ikke kan holdes ansvarlig fordi han eller hun ikke har utvist forsett eller uaktsomhet.*

Ordlyden gir uttrykk for at det kan kreves erstatning av «den som ... har medvirket til skadevolding». Ordlyden er vid, og den setter ingen klare begrensninger med tanke på hvem som kan bli erstatningsansvarlig som medvirker. En naturlig forståelse av ordlyden taler for at en stor personkrets kan regnes som medvirker. Dette kan dermed trekke i retning av at et konsernstyre også kan falle under ordlyden i bestemmelsen. Forarbeidende gir uttrykk for at medvirkeren ikke trenger å være en aksjeeier eller noen med selskapsrettslige egenskaper. Det kan også være «andre med en relasjon til selskapet».<sup>57</sup> Medvirkeren kan dermed være noen med en relasjon til datterselskapet. Uttalelsen viser at lovgiver åpner for at en vid personkrets kan regnes som medvirker etter bestemmelsen.

Aarbakke fremhever at aksjeeiere kan bli erstatningsansvarlig som medvirkere etter bestemmelsen.<sup>58</sup> Videre uttaler han at bestemmelsen også omfatter styremedlemmer, daglig leder og andre som har tillitsverv i selskapet.<sup>59</sup> Vatne uttaler at det er rimelig å legge vekt på hvilken relasjon medvirkeren har til selskapet.<sup>60</sup> Hvis relasjonen er avledet og indirekte, burde medvirkeren ikke kunne bli ansvarlig etter asl. § 17-1 annet ledd. Medvirkere kan være selskapets kontraktsparter, kreditorer og rådgivere.<sup>61</sup>

«Andre med en relasjon til selskapet» taler for at styremedlemmer i konsernstyret kan bli medvirkeransvarlig etter asl. § 17-1 annet ledd. Styremedlemmer i et konsernstyre vil klart ha

---

<sup>57</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>58</sup> Aarbakke mfl. (2012) s. 926.

<sup>59</sup> Aarbakke mfl. (2012) s. 926.

<sup>60</sup> Vatne (2010) s. 78.

<sup>61</sup> Vatne (2010) s. 78.

en relasjon til datterselskapet. Det er noe uklart hvor grensen går for hvor sterk relasjon medvirkeren må ha til selskapet. Imidlertid må uttalelsen i litteraturen om at medvirkere etter bestemmelsen kan være selskapets kontraktsparter, kreditorer og rådgivere, tale for at også konsernstyret kan være medvirker etter bestemmelsen. Konsernstyrets relasjon til datterselskapet vil nok ikke være mer avledet enn for eksempel enn kreditor.

Det må dermed konkluderes med at konsernstyret kan være medvirker etter asl. § 17-1 annet ledd.

Spørsmålet i det følgende blir da hva som er det nærmere innholdet og rekkevidden av et medvirkeransvar for styremedlemmene i konsernstyret.

## 4.2 Øvrige vilkår i asl. § 17-1 annet ledd

Etter ordlyden i bestemmelsen kan skadelidte være «selskapet, aksjeeier eller andre». «Andre» gir uttrykk for en vid ordlyd. Det taler for at lovgiver ikke ønsker å sette klare begrensninger på hvem som kan ha krav på erstatning etter bestemmelsen. Det følger av forarbeidene at «andre» er ment å omfatte selskapets kreditorer, men det er derimot ikke begrenset til disse.<sup>62</sup> Dette taler for at bestemmelsen særlig omfatter tilfeller der selskapets kreditorer er skadelidte. Datterselskapets frivillige kreditorer faller dermed innenfor ordlyden i bestemmelsen.

Medvirkeren må videre ha «medvirket til skadevolding». En naturlig språklig forståelse av «skadevolding» taler for at det må foreligge en skade. Det må foreligge et økonomisk tap for skadelidte. Av høringsnotatet som lå til grunn for asl. § 17-1, følger det at det må være tale om en skade som er erstatningsrettslig vernet, og det vil normalt være snakk om en formuesskade.<sup>63</sup>

Videre må skadevolderen ha «medvirket» til skadevoldingen som er nevnt i første ledd. Det taler dermed for at det må foreligge årsakssammenheng mellom medvirkerens handling og

---

<sup>62</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 113.

<sup>63</sup> Aarbakke (2004) s. 20.



primærskadevoldelsen. Som nevnt tidligere i avhandlingen i punkt 1.3.2, forutsetter medvirkeransvaret i asl. § 17-1 annet ledd at primærskadevolderen har påført en skade.

I asl. § 17-1 annet ledd annet punktum fremgår det at medvirkeren kan bli erstatningsansvarlig selv om skadevolderen ikke «kan holdes ansvarlig fordi han eller hun ikke har utvist forsett eller uaktsomhet». Ordlyden gir uttrykk for at det ikke er nødvendig for et medvirkeransvar at det påvises subjektiv skyld for primærskadevolderen. Det følger av forarbeidene at bestemmelsen fastslår at erstatningsansvaret for medvirkere ikke er betinget av at primærskadevolderen har utvist subjektiv skyld.<sup>64</sup> Det er tilstrekkelig at det foreligger objektivt skyldansvar for primærskadevolderen.<sup>65</sup>

Videre vil ordlyden «forsettlig eller uaktsomt» tale for at det må foreligge skyld fra medvirkerens side. Det er mest aktuelt og praktisk å drøfte tilfeller der konsernstyret har opptrådt uaktsomt. Det avgrenses dermed mot en redegjørelse av konsernstyrets forsettlige medvirkning.

Det må dermed legges til grunn at det må foreligge et ansvarsgrunnlag, et økonomisk tap og årsakssammenheng mellom medvirkerhandlingen og primærskadevoldelsen for at noen skal bli medvirkeransvarlig. Videre i avhandlingen avgrenses det mot behandlingen av økonomisk tap. Det er ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng som er særlig interessant. Det fokuseres dermed på disse to vilkårene.

---

<sup>64</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 168.

<sup>65</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 168.

## 5 Konsernstyrets ansvarsgrunnlag i asl. § 17-1 annet ledd

### 5.1 Hvordan skal ansvarsgrunnlaget vurderes for konsernstyret?

For å kunne identifisere tilfeller der det foreligger en uaktsom opptreden av konsernstyret, er det relevant å fastlegge hvordan ansvarsgrunnlaget skal vurderes etter asl. § 17-1 annet ledd.

Det kan kreves erstatning av den som «uaktsomt har medvirket», jf. asl. § 17-1 annet ledd. En naturlig forståelse av ordlyden taler for at konsernstyret må ha medvirket uaktsomt. Vatne uttrykker at det er selve medvirkningshandlingen som må være uaktsom.<sup>66</sup> Dette taler for at medvirkeren må ha skyld i selve medvirkningen.

I juridisk teori har det vært en diskusjon om aktsomhetsvurderingen skal skje på samme måte ved formuesskader som ved integritetskrenkelses.<sup>67</sup> Aarbakke antar at skadene som kan foreligge ved et medvirkeransvar etter asl. § 17-1 annet ledd, normalt er et inntektstap eller en ekstra utgiftspost.<sup>68</sup> Det vil dermed være snakk om en formuesskade.<sup>69</sup> I teorien har det vært diskutert om culparegelen kan praktiseres på samme måte for formuesskader som for integritetskrenkelses.<sup>70</sup> Aarbakke har i sin utredning lagt til grunn at de erstatningsrettslige synspunktene ved medvirkningsansvar for integritetskrenkelses ikke uten videre kan overføres til formuesskader.<sup>71</sup> Det faller imidlertid utenfor denne avhandlingen å foreta en nærmere vurdering av dette spørsmålet.

Medvirkeren må ha «medvirket til skadevolding som nevnt i første ledd», jf. asl. § 17-1 annet ledd. Som tidligere nevnt i punkt 1.3.2 knytter medvirkeransvaret seg til primærskadevoldelsen i første ledd. Det følger av forarbeidene at en forutsetning for medvirkeransvaret er at det foreligger et ansvarsgrunnlag i forhold til hovedmannen. Det er ikke en betingelse at medvirkeren har brutt noen regel eller norm. Medvirkeransvaret er direkte knyttet til asl. § 17-1 første ledd.<sup>72</sup>

---

<sup>66</sup> Vatne (2010) s. 84.

<sup>67</sup> Hjelmeng (2007) s. 71.

<sup>68</sup> Aarbakke (2004) s. 20.

<sup>69</sup> Aarbakke (2004) s. 20.

<sup>70</sup> Hjelmeng (2007) s. 72-73, Aarum (1994) s. 119 og 193, Aarbakke (2004) s. 19

<sup>71</sup> Aarbakke (2004) s. 19.

<sup>72</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 168.

Aarbakke uttaler at det må foreligge et ansvarsgrunnlag for medvirkeren.<sup>73</sup> Medvirkeren må ha opptrådt subjektivt uaktsomt. Det er imidlertid ikke et krav om at medvirkeren har opptrådt objektivt uaktsomt. Det er tilstrekkelig at primærskadevolderen oppfyller kravet til objektiv uaktsomhet.<sup>74</sup>

En betingelse for medvirkeransvar er at medvirkeren må kunne bebreides for å ha medvirket til primærskadevoldelsen i første ledd.<sup>75</sup> Det kan ikke utledes noe mer av forarbeidene eller Aarbakkes utredning om hva som ligger i skyldkravet for medvirkeren.<sup>76</sup> Forarbeidene uttrykker at asl. § 17-1 annet ledd må suppleres med ulovfestet erstatningsrett.<sup>77</sup> Det kan dermed ses hen til ulovfestet erstatningsrett i klarleggingen av skyldkravet for medvirkeren.

Vatne uttaler at for at medvirkeren skal ha opptrådt subjektivt uaktsomt, må han kunne vite eller burde vite at han medvirker til primærskadevoldelsen.<sup>78</sup> Andenæs uttaler at vurderingen må ta utgangspunkt i skadevolders kunnskap om den faktiske situasjonen på det tidspunktet.<sup>79</sup> Utgangspunktet må imidlertid suppleres hvis skadevolder burde skaffet seg slik kunnskap.<sup>80</sup> Hagland uttrykker at vurderingen av den subjektive uaktsomheten må ta utgangspunkt i om medvirkeren kunne og burde kjenne til de objektive forholdene ved primærskadevoldelsen som anses erstatningsbetingende.<sup>81</sup>

Det må dermed utledes av rettskildene at det avgjørende for at et styremedlem i konsernstyret kan sies å ha opptrådt uaktsomt, er om styremedlemmet vet eller burde vite at han medvirker til at datterselskapet påfører en frivillig kreditor et tap. I slike tilfeller er konsernstyret å bebreide for medvirkningen til primærskadevoldelsen. I vurderingen av hva konsernstyret vet eller burde vite, kan Andenæs' uttalelse om aksjeeieres subjektive uaktsomhet være veiledende.<sup>82</sup> Andenæs ser til Innstilling fra 1970 og legger til grunn at sentralt i vurderingen av subjektiv uaktsomhet er hvilke krav og forventninger som kan stilles til aksjeeieren.<sup>83</sup> Dette må også legges til grunn i vurderingen av den subjektive uaktsomheten for

---

<sup>73</sup> Aarbakke (2004) s. 21.

<sup>74</sup> Aarbakke (2004) s. 21.

<sup>75</sup> Aarbakke (2004) s. 21.

<sup>76</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 168, Aarbakke (2004) s. 21.

<sup>77</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s.167.

<sup>78</sup> Vatne (2010) s. 84.

<sup>79</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 649.

<sup>80</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 649.

<sup>81</sup> Hagland (2012) s. 303.

<sup>82</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 665, NUT 1970: 1 s. 186.

<sup>83</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 665, NUT 1970: 1 s. 186.

konsernstyret. For å kunne klarlegge om konsernstyret har opptrådt uaktsomt, er det helt sentralt å se på hvilke forventninger og krav som kan stilles til et konsernstyre.

Videre i avhandlingen skal det ses på ulike forhold som kan ha betydning for kunnskapen konsernstyret har eller burde ha. Det er grunnleggende å avklare hvilke krav og forventninger som kan stilles til konsernstyret. Dette får betydning for hvilken kunnskap det kan kreves at konsernstyret har.

## **5.2 Kan det utledes plikter for konsernstyret av aksjelovens bestemmelser?**

Aarbakke uttaler at i vurderingen av om en tillitspersons eller aksjeeiers forhold er ansvarsbetingende er «aksjerettslige regler» av vesentlig betydning. Det kan være bestemmelser i aksjeloven, vedtekter i selskapet og alminnelige aksjerettslige prinsipper.<sup>84</sup>

I vurderingen av om konsernstyret har opptrådt subjektivt uaktsomt, er styrets eventuelle plikter overfor datterselskapet sentralt. Foreligger det plikter etter aksjeloven, bør konsernstyret ha kunnskap om dette. Hvis konsernstyret handler i strid med plikter etter aksjeloven er det noe som taler for at det har handlet subjektivt uaktsomt.

Det er fastsatt i asl. § 6-12 første ledd at «forvaltningen av selskapet hører under styret». Ordlyden i bestemmelsen taler for at konsernstyret har ansvar for driften og ledelsen av selskapet. «Selskapet» taler for at forvaltningen knytter seg til det aktuelle selskapet, og ikke et annet selskap i samme konsern. I forarbeidene følger det at «forvaltningen av selskapet» gjelder også den forretningsmessige driften av selskapet.<sup>85</sup> Videre følger det at hva som er styrets oppgaver vil variere fra selskap til selskap.<sup>86</sup>

Det blir videre fastsatt at «styret skal holde seg orientert om selskapets økonomiske stilling», jf. asl. § 6-12 tredje ledd. Bestemmelsen må ses i sammenheng med kravet til en forsvarlig egenkapital i asl. § 3-4 og handleplikten i asl. § 3-5. Det følger av forarbeidene at styrets

---

<sup>84</sup> Aarbakke (2004) s. 19.

<sup>85</sup> NOU 1996: 3 s. 136.

<sup>86</sup> NOU 1996: 3 s. 136.

plikter vil kunne variere etter hvordan omstendighetene er.<sup>87</sup> Kravene til styret kan imidlertid være annerledes der økonomien er dårlig enn i en normal situasjon.<sup>88</sup> Asl. § 6-12 tredje ledd taler for at styret må holde seg løpende orientert om at selskapet har en forsvarlig egenkapital. Perland uttrykker at kunnskap om økonomien i selskapet er en viktig forutsetning for at styret skal kunne forvalte selskapet.<sup>89</sup>

I asl. § 6-12 første og tredje ledd fremgår det at pliktene knytter seg til «selskapet». Det taler dermed for at konsernstyret bare har plikter i morselskapet og ikke i datterselskapet. «Forvaltning av selskapet» kan derimot tale for at det vil være en plikt til å ta hånd om selskapets aktiva. Aktiva er både gjenstander og rettigheter som har verdi for firmaet.<sup>90</sup> Aksjer i andre selskap, herunder datterselskap, er en del av selskapets aktiva. Derfor kan konsernstyret, som har en plikt til å forvalte morselskapets aktiva, kunne få plikter også overfor datterselskapet.

Det må imidlertid legges til grunn at etter kapittel 6 i aksjeloven har konsernstyret bare kompetanse til å forvalte morselskapet, ikke datterselskapet.<sup>91</sup> Forvaltningen av datterselskapet er lagt til datterselskapets styre, jf. asl. §§ 6-12 og 6-13. Det er dermed datterselskapets styre som har plikter overfor datterselskapet etter asl. § 6-12. Det kan ikke utledes noen plikter for konsernstyret overfor datterselskapet etter asl. § 6-12.

Det kan videre være aktuelt å se på om det kan utledes noen plikter for konsernstyret overfor datterselskapet etter informasjonsbestemmelsen i asl. § 6-16. I asl. § 6-16 er det fastsatt en informasjonsplikt mellom datterselskap og morselskap. I første ledd følger det at datterselskapet plikter å gi opplysninger til morselskapet. I annet ledd følger det at morselskapet skal gi opplysninger til datterselskapet om «forhold som kan ha betydning for konsernet som helhet». Videre følger det i annet ledd annet punktum at

*morselskapet skal også underrette datterselskapets styre om beslutninger som kan ha betydning for datterselskapet, før endelig beslutning treffes.*<sup>92</sup>

---

<sup>87</sup> NOU 1996: 3 s. 136.

<sup>88</sup> NOU 1996: 3 s. 136.

<sup>89</sup> Perland (2013b) s. 29.

<sup>90</sup> Woxholth (2014) s. 156

<sup>91</sup> Normann (2018) s. 557.

<sup>92</sup> Asl. § 6-16 annet ledd annet punktum.

En naturlig forståelse av ordlyden taler for at bestemmelsen oppstiller en opplysningsplikt. Ordlyden gir ikke uttrykk for at det kan utledes noe mer enn en opplysningsplikt. Overskriften til bestemmelsen er imidlertid «datterselskaps forhold til morselskapet».<sup>93</sup> Den taler for at bestemmelsen regulerer noe mer enn en ren opplysningsplikt. Overskriften taler for at det er forholdet mellom selskapene som reguleres. Det må imidlertid legges avgjørende vekt på ordlyden i bestemmelsen, og det er dermed vanskelig å utlede noe mer enn en opplysningsplikt.

Forarbeidenes uttalelse om at informasjonsplikten omfatter «forhold som kan ha betydning for konsernet som helhet», taler for at morselskapet bare vil ha en opplysningsplikt for forhold av en viss betydning.<sup>94</sup> Det følger videre av NOU 1996: 3 som viser til NOU 1992: 29 at formålet med annet ledd annet punktum, er at datterselskapet skal ha mulighet til å påvirke de avgjørelsene som treffes i morselskapet der de vil ha betydning for datterselskapet.<sup>95</sup>

I forarbeidene til aksjeloven av 1976 § 8-8 ble det uttalt at bestemmelsen har sammenheng med at konsernet ses på som en organisasjonsmessig enhet som ledes av morselskapet.<sup>96</sup> Asl. § 6-16 utgjør tilsvarende bestemmelse som aksjeloven av 1976 § 8-8.<sup>97</sup> Forarbeidene til aksjeloven av 1976 er dermed relevant i forståelsen av aksjeloven av 1997. Uttalelsen i forarbeidene kan tale for at selskapene i et konsern skal ses i sammenheng, og betraktes som en noenlunde samlet enhet. Hvis selskapene i et konsern skal betraktes som en samlet enhet, kan det tale for at konsernstyret har plikter overfor datterselskapet.

Det er uttalt i juridisk teori at asl. § 6-16 bygger på en formodning om at styret i et morselskap kan bestemme overfor et datterselskap.<sup>98</sup> Det følger videre at det ikke kreves at informasjonen gis i generalforsamlingen.<sup>99</sup> Denne uttalelsen støtter opp om at konsernet skal betraktes som en noenlunde samlet enhet der konsernstyret har mulighet til å styre over selskapene i konsernet. Hvis konsernstyret har anledning til å styre over selskapene, vil det videre tale for at konsernstyret har plikter overfor datterselskapet.

---

<sup>93</sup> Asl. § 6-16.

<sup>94</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 149.

<sup>95</sup> NOU 1996: 3 s. 192, NOU 1992: 29 s. 152-153.

<sup>96</sup> NOU 1996: 3 s. 86.

<sup>97</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 521.

<sup>98</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 521.

<sup>99</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 521.

Det følger imidlertid av NOU 1996:6 at aksjeloven av 1976 § 8-8 er en ren informasjonsbestemmelse og at bestemmelsen ikke gir konsernstyret rett til å treffe avgjørelser med direkte virkning i datterselskapene.<sup>100</sup> Det gis uttrykk for at det må legges til grunn at asl. § 6-16 er en ren informasjonsbestemmelse.

Samlet sett kan det ikke sies å være grunnlag for å utlede noen klare plikter for konsernstyret etter asl. § 6-16, utover en informasjonsplikt. Bestemmelsen kan imidlertid sies å trekke i retning av at selskapene i konsernet skal ses i sammenheng og betraktes som en samlet enhet.

Normann uttaler at aksjeloven ikke har bestemmelser som regulerer den funksjonen et konsernstyre kan ha.<sup>101</sup> Av bestemmelsene som er gjennomgått, kan det ikke utledes noen klare plikter for konsernstyret. Aksjeloven kan dermed ikke sies å oppstille plikter som vil ha betydning for konsernstyrets uaktsomhet. Det må dermed ses videre til andre forhold som kan ha betydning.

## **5.3 Konsernstyrets rolle og konsernets organisering**

### **5.3.1 Konsernets organisering**

I vurderingen av om konsernstyret handler uaktsomt har konsernstyrets rolle i det aktuelle konsernet, og konsernets organisering som helhet, stor betydning. Desto tettere relasjonen er mellom konsernstyret og datterselskapet, desto mer innsikt vil konsernstyret gjerne ha i datterselskapet. Videre kan det være at konsernstyret i praksis er tillagt plikter overfor datterselskapene. Dette er noe som kan ha betydning for i hvilken grad konsernstyret er å bebreide for å ha medvirket til datterselskapets primærskadevoldelse.

Et konsern er en samling av ulike selvstendige selskap som utgjør en samlet økonomisk enhet.<sup>102</sup> Det er i praksis vanlig at det av konsernstyret eller konsernledelsen er fastsatt visjon, misjon, mål og strategier for konsernet samlet, mens det for de ulike selskapene foreligger delstrategier og -mål som støtter opp om konsernstrategien.<sup>103</sup> I praksis fremstår det som at

---

<sup>100</sup> NOU 1996: 6 s. 21.

<sup>101</sup> Normann (2010) s. 242.

<sup>102</sup> Normann (2018) s. 553-554.

<sup>103</sup> Normann (2010) s. 242-243, NOU 1996: 6 s. 21.

det er den vanligste organiseringen. Ved denne typen konserndrift er det naturlig at konsernstyret treffer avgjørelser som er retningsgivende for de øvrige selskapene i konsernet.<sup>104</sup> Thorsen uttaler at konsernstyret beslutter de overordnede sakene i konsernet.<sup>105</sup> Konsernstyret er det sentrale organet i konsernet med stor betydning for den totale styringen, og det har i praksis kompetanse til å treffe beslutninger av betydning for hele konsernet eller deler av det.<sup>106</sup>

Det varierer imidlertid mellom ulike konsern hvordan de velger å organisere seg.<sup>107</sup> I noen konsern er morselskapet en passiv eier og datterselskapene fungerer som selvstendige enheter. Da vil selskapene i konsernet opptre uavhengig av hverandre.<sup>108</sup> I slike tilfeller er det mindre relevant å tenke seg at konsernstyret medvirker til et datterselskaps skadevoldelse.

Det er gjennom generalforsamlingen at aksjeeiernes myndighet i selskapet må utøves, jf. asl. § 5-1 første ledd. Dersom morselskapet ønsker å treffe vedtak i datterselskapet, må dette skje på datterselskapets generalforsamling.<sup>109</sup> Kravet om dette kan rettslig sett utgjøre en begrensning for konsernstyrets mulighet til å treffe beslutninger i datterselskapene. Realiteten er imidlertid at konsernstyret fungerer som generalforsamling i datterselskapet.<sup>110</sup> Det er morselskapet, som er representert av konsernstyret, som har direkte, eller indirekte, flertall av stemmene i generalforsamlingen, jf. asl. § 1-3 annet ledd nr. 1. Konsernstyret har dermed gjennom generalforsamling mulighet til å treffe beslutninger i datterselskapet, og derigjennom påvirke datterselskapets opptreden og handlinger. Forvaltningen av selskapet er imidlertid underlagt styret, jf. asl. § 6-12. Dette kan derfor begrense generalforsamlingens instruksjonsadgang. Det redegjøres mer inngående for konsernstyret medvirkning på generalforsamling i punkt 6.2.

I forarbeidene følger det at et konserns funksjon ikke utelukkende er basert på lovgivningen.<sup>111</sup> Utover de juridiske aspekter vil krav og forventninger være vel så sentrale for hvordan et konsern fungerer. Ledere i de ulike nivåene i et konsern må en kunne forvente

---

<sup>104</sup> NOU 1996: 6 s. 21-22.

<sup>105</sup> Thorsen (1994) s. 31, 33.

<sup>106</sup> Thorsen (1994) s. 31, 33.

<sup>107</sup> NOU 1996: 6 s. 21.

<sup>108</sup> NOU 1996: 6 s. 21.

<sup>109</sup> NOU 1996: 6 s. 21.

<sup>110</sup> NOU 1996: 6 s. 22.

<sup>111</sup> NOU 1996: 6 s. 21.



identifiserer seg med, og har en lojalitet, mot konsernet. Dette i tillegg til det enkelte selskapet han/hun leder.<sup>112</sup>

Selv om aksjeloven legger opp til at hvert selskap er selvstendig med egne selskapsorganer, er det flere lovbestemmelser som forutsetter at konsernet skal betraktes som én enhet.<sup>113</sup>

Eksempler på dette er asl. § 6-5 om ansattes medbestemmelsesrett i konsern og asl. § 8-7 fjerde ledd nr. 2 om unntak fra reglene om kreditt og sikkerhetsstillelse i tilfeller der datterselskapet gir «kreditt eller stiller sikkerhet til fordel for morselskapet eller annet selskap i samme konsern».<sup>114</sup> Videre kan det også sies å ligge en tankegang om konsernet som en enhet bak asl. § 6-16.<sup>115</sup>

I praksis kan det videre fremstå som at det er lagt til grunn en forutsetning om å betrakte konsernet som en samlet enhet. I HR-2016-1439-A (Bergshav Holding) vurderte Høyesterett hvilken utbyttekapasitet morselskapet hadde. I vurderingen la de blant annet vekt på at datterselskapet kunne tilføre midler til morselskapet gjennom utdeling eller lån. Videre ble det lagt vekt på at minoritetsaksjonærene hadde «rett til utbytte som er passende i forhold til eiendeler og inntjening på konsernnivå».<sup>116</sup> Det faktum at Høyesterett presiserer at utbyttet skal vurderes etter konsernnivå, illustrerer en oppfatning om å se konsernet som en samlet enhet.<sup>117</sup>

I forbindelse med en granskning av UNI Storebrand AS kom det også til uttrykk en oppfatning om å betrakte konsernet som en samlet enhet.<sup>118</sup> UNI Storebrand AS forsøkte å kjøpe opp det svenske forsikringsselskapet Skandia. Oppkjøpet ble mislykket. Det ble nedsatt en granskningskommisjon som skulle gi en beskrivelse og vurdering av forholdene rundt oppkjøpet av Skandia. Kommisjonens granskning illustrerte at de la til grunn en konserninteresse. Det ble blant annet uttalt at det må «aksepteres at konsernstyret treffer strategiske beslutninger av betydning for hele konsernet».<sup>119</sup> Videre ble det lagt til grunn at datterselskapene ikke kunne ha egne strategier som var i strid med konsernstrategiene.<sup>120</sup>

---

<sup>112</sup> NOU 1996: 6 s. 21-22.

<sup>113</sup> Bråthen (2020) s. 143.

<sup>114</sup> Bråthen (2020) s. 143.

<sup>115</sup> Normann (2018) s. 561.

<sup>116</sup> HR-2016-1439-A avsnitt 108, Bråthen (2020) s. 155.

<sup>117</sup> Normann (2018) s. 561-562.

<sup>118</sup> Bråthen (2020) s. 155.

<sup>119</sup> NOU 1994: 7 s. 121.

<sup>120</sup> NOU 1994: 7 s. 121.

Granskningskommisjonen mente imidlertid at styrene i datterselskapene skulle ha foretatt en egen behandling av beslutningen om å tildele aksjer.<sup>121</sup>

Det kan dermed fremstå som at granskningskommisjonen betrakter konsernet samlet. Videre fremstår det som at konsernstyret har en innflytelse i datterselskapene i konsernet, selv om en realitetsbehandling er lagt til datterselskapenes organer.<sup>122</sup> Det er imidlertid begrenset hvilken vekt som kan tillegges en uttalelse fra en offentlig oppnevnt granskingskommisjon. Den rettskildemessige verdien vil nok være svært liten.

Ovennevnte illustrerer at måten mange konsern er organisert og drives på, utfordrer aksjelovens regler som baserer seg på at selskap er selvstendige rettssubjekt med selvstendige beslutningsstrukturer.<sup>123</sup> I praksis ser vi at disse juridiske rammene brytes opp til friere rammer for organiseringen av et konsern. Konsekvensen av dette kan tale for at konsernstyret får mer innflytelse, og dermed blir mer innblandet i driften i datterselskapene. Dette medfører videre at konsernstyret kan komme i en posisjon der det kan bebreides for datterselskapets primærskadevoldelse, i større grad enn i tilfeller der konsernstyret er mer distansert fra datterselskapet.

I dansk rett har Werlauff hevdet at selskapslovgivningen er kraftig på kollisjonskurs med virkeligheten.<sup>124</sup> Dette fordi det må legges til grunn at morselskapet ikke er tilfreds med å bare opptre som bestemmende aksjonær en gang i året. Morselskapet, og antagelig også datterselskapet, betrakter konsernet som en samlet enhet.<sup>125</sup> Videre har Gomard uttalt at datterselskapet har egne styringsorganer, men er i praksis underlagt morselskapet. Dette gjelder ikke bare gjennom generalforsamlingen i datterselskapet, men også gjennom morselskapets konsernledelse.<sup>126</sup> Dette må sies å være aktuelle betraktninger også i norsk rett.

### **5.3.2 LB-2012-202732 som illustrasjon**

---

<sup>121</sup> NOU 1994: 7 s. 209.

<sup>122</sup> Normann (2018) s. 564-565.

<sup>123</sup> Normann (2018) s. 554.

<sup>124</sup> Werlauff (1996) s. 55.

<sup>125</sup> Werlauff (1996) s. 55.

<sup>126</sup> Gomard, Schaumberg-Müller (2011) s. 105.

LB-2012-202732 illustrerer hvordan konsernets organisering kan få betydning i vurderingen av medvirkeransvaret. Spørsmålet i saken var om et styremedlem i et morselskap kunne bli medvirkeransvarlig ettersom han ikke hadde medvirket til at datterselskapet tidligere begjærte oppbud.<sup>127</sup>

Saken gjaldt et datterselskap (Masterminds AS) som gikk konkurs. Datterselskapet hadde vært insolvent i nærmere ett år før det ble begjært konkurs. Lagmannsretten kom dermed til at datterselskapet hadde forsømt sin oppbudspflicht. Konkursboet til datterselskapet krevde erstatning hos styremedlemmet i morselskapet. Bakgrunnen for kravet var at styremedlemmet i morselskapet burde ha medvirket til at det ble begjært oppbud tidligere.<sup>128</sup> Lagmannsretten kom fram til at styremedlemmene i morselskapet ikke var erstatningsansvarlig fordi kreditorfellesskapet ikke hadde lidd noe tap. Det ble imidlertid fastlagt at styremedlemmet i morselskapet hadde handlet uaktsomt, og at det forelå årsakssammenheng mellom styremedlemmets opptreden og forsinket oppbud. Dommen er dermed interessant ettersom lagmannsretten gjør en grundig drøftelse av uaktsomhet for et styremedlem i konsernstyret.

Lagmannsretten tok ikke stilling til om asl. § 17-1 annet ledd kom direkte til anvendelse ettersom den uansett var et utslag av den alminnelige culperegelen.<sup>129</sup>

Lagmannsretten vurderte først om styremedlemmets rolle tilsa at han hadde en plikt til å medvirke til at datterselskapet begjærte oppbud.<sup>130</sup> Her la lagmannsretten vekt på at det var gitt orienteringer om virksomheten og utviklingen av resultatet i styremøtene i morselskapet. Det fremsto som om det hadde vært en dialog mellom styremedlemmene i morselskapet og administrasjonen i datterselskapet. På bakgrunn av dette kom lagmannsretten til at styret i morselskapet var de som reelt sett utøvde ledelsen av datterselskapet.<sup>131</sup>

Det ble videre lagt til grunn at det fremsto som om det var styret i morselskapet som hadde mest kompetanse og bredde. Datterselskapet ga styret i morselskapet orienteringer om selskapet. Det fremsto videre som om det var vanlig at styret i morselskapet behandlet saker

---

<sup>127</sup> LB-2012-202732 pkt. «Lagmannsretten bemerker:»

<sup>128</sup> LB-2012-202732 pkt. «Innledningen».

<sup>129</sup> LB-2012-202732 pkt. «Har Eiklid utvist uaktsomhet med hensyn til sin plikt til å medvirke til oppbudsbegjæring?».

<sup>130</sup> LB-2012-202732 pkt. «Tilsa Eiklids rolle noen plikt til å medvirke til at Masterminds oppfylte sin plikt til å begjære oppbud».

<sup>131</sup> LB-2012-202732 pkt. «Tilsa Eiklids rolle noen plikt til å medvirke til at Masterminds oppfylte sin plikt til å begjære oppbud».

for datterselskapet. Datterselskapet hadde dermed en forventning om at styret i morselskapet skulle gi instruksjer og retningslinjer om hva som skulle gjøres i likviditetskrisen.

Lagmannsretten la til grunn at styret i morselskapet hadde stor innflytelse i datterselskapet.<sup>132</sup>

Lagmannsretten kom fram til at styremedlemmet hadde opptrådt uaktsomt.<sup>133</sup> Det fremstår som at det avgjørende for denne vurderingen var at styremedlemmet i konsernstyret hadde reell innflytelse i datterselskapet, og at han hadde kunnskap om dette. Her hadde konsernets organisering gitt konsernstyret vesentlig innflytelse i datterselskapet. Dette skapte videre forventninger hos datterselskapet om at det var konsernstyret som var den «reelle lederen» i konsernet. Det fremstår som at hvis man organiserer konsernet som en noenlunde samlet enhet med konsernstyret som «lederen», vil det også følge med forpliktelser. Er konsernstyret ansett som lederen i konsernet, må det følge opp dette. Da vil det kunne være uaktsomt om det for eksempel forholder seg passiv der datterselskapet sliter økonomisk.

I denne saken hadde styremedlemmet i konsernstyret kunnskap om de økonomiske problemene i datterselskapet, og var bevisst sin makt i konsernet. Det vil da ha kunnskap om at det «medvirker» til en primærskadevoldelse. Her må konsernstyret ta konsekvensene av å velge å organisere seg som en samlet enhet. Hadde konsernet vært drevet som selvstendige selskaper med lite grad av samhandling, kan det vanskelig tenkes at konsernstyret hadde handlet uaktsomt. Lagmannsretten stadfester et ansvar for den reelle beslutningstakeren i konsernet.

### 5.3.3 Sammenfatning

Aksjelovens organisatoriske bestemmelser er fastsatt blant annet av hensyn til kreditorene. Der et konsern ikke respekterer disse bestemmelsene og organiserer konsernforholdene på andre måter, kan det få konsekvenser for kreditorene. Asl. § 17-1 annet ledd kan i slike tilfeller være en sikkerhetsventil for kreditorene. Konsern må ta konsekvensene av at de utfordrer, eller ikke forholder seg til, de organisatoriske bestemmelsene. Dersom et

---

<sup>132</sup> LB-2012-202732 pkt. «Har Eiklid utvist uaktsomhet med hensyn til sin plikt til å medvirke til oppbudsbegjæring?».

<sup>133</sup> LB-2012-202732 pkt. «Har Eiklid utvist uaktsomhet med hensyn til sin plikt til å medvirke til oppbudsbegjæring?».

konsernstyre involverer seg i datterselskapenes virksomhet med handlinger som er utover aksjelovens system, må konsernstyret påregne at dette kan få en rettmessig konsekvens for dem, det være seg eksempelvis overfor kreditorer til datterselskapet.

Det fremstår altså som at det er i tilfeller der et konsernstyre utøver en reell ledelse eller en innflytelse på et datterselskaps beslutninger at medvirkeransvar for konsernstyret blir aktuelt. Det kan vanskelig tenkes at konsernstyret medvirker uaktsomt til et selskap det ikke har en aktiv samhandling med. I slike tilfeller kan det sjelden kreves at konsernstyret har kunnskap om primærskadevoldelsen.

## 5.4 Konsernstyrets lojalitetsplikt

HR-2020-1947-A omhandler en virksomhet i et konsern som ble overført vederlagsfritt til et annet selskap i konsernet. Virksomheten hadde også en minoritetsaksjonær.

Minoritetsaksjonæren saksøkte flertallsaksjonæren med krav om erstatning. Høyesterett la til grunn at aksjeloven må suppleres med ulovfestet lojalitetsplikt.<sup>134</sup> Videre blir det fastsatt at ulovfestet lojalitetsplikt kan gi grunnlag for erstatningsansvar etter asl. § 17-1.<sup>135</sup> Høyesterett påpekte også at erstatningsansvar etter asl. § 17-1 er mer aktuelt for en dominerende aksjeeier enn for andre aksjeeiere. Det må legges til grunn et strengere aktsomhetskrav for en majoritetseier enn for ordinære minoritetseiere. Det forventes at en majoritetseier har innsikt og forståelse for avgjørelsene som treffes.<sup>136</sup>

Det kan følgelig legges til grunn at aksjeeieren eller morselskapet har en lojalitetsplikt. Videre vil det stilles strengere krav til morselskapets lojalitetsplikt. Christoffersen uttaler at lojalitetsplikten er viktigst overfor dominerende aksjeeiere, ettersom de har kontroll- og påvirkningsmuligheter.<sup>137</sup> Videre uttales det at det er særlig aktuelt å oppstille en lojalitetsplikt for et morselskap i et konsern.<sup>138</sup> Morselskapet har innsikt i datterselskapene og kan videre prøve å forvalte datterselskapene etter konsernets interesse. Morselskapet kan også

---

<sup>134</sup> HR-2020-1947-A avsnitt 45.

<sup>135</sup> HR-2020-1947-A avsnitt 46.

<sup>136</sup> HR-2020-1947-A avsnitt 36.

<sup>137</sup> Christoffersen (2019) s. 146.

<sup>138</sup> Christoffersen (2019) s. 146.

ha bedre kunnskap om forretningsområdet enn organene i datterselskapet. Dette er noe som taler for at morselskapet har en plikt til å ta hensyn til selskapet og andres interesser.<sup>139</sup>

Vatne uttaler at morselskapets representanter kan bli medvirkeransvarlig der datterselskapet lider tap fordi en tillitsvalgt har foretatt en skadevolding i konsernets interesse, men i strid med datterselskapets interesse.<sup>140</sup>

Det følger av NOU 1996: 3 at konsernets samlede interesser ikke bestandig er lik det enkelte selskapets interesser.<sup>141</sup> Dette kan særlig vises i tilfeller der et datterselskap får økonomiske problemer. Da kan spenningsforholdet mellom konsernet, som en samlet enhet og det enkelte datterselskapet, skape en risiko for blant annet kreditorene i det enkelte datterselskapet.<sup>142</sup>

Høyesterettsdommen bygger på et direkte ansvar for et morselskap etter asl. § 17-1 første ledd overfor minoritetsaksjonærer. Dommen må imidlertid kunne tas til inntekt for at det også kan oppstilles en lojalitetsplikt for et konsernstyre. Videre taler den for at brudd på lojalitetsplikten kan begrunne ansvar overfor datterselskapets kreditorer. Ettersom konsernstyret i stor grad representerer morselskapet, taler det for at også konsernstyret har en lojalitetsplikt. Konsernstyret må kunne sies å ha en særlig innsikt i datterselskapets virksomhet og forretningsområder. Dette kan igjen tale for at konsernstyret har kunnskap eller burde ha kunnskap om datterselskapets interesser. Det kan dermed være uaktsomt av konsernstyret å implementere beslutninger i datterselskapet som er i konsernets samlede interesse, der datterselskapets isolerte interesser ikke er tilstrekkelig ivaretatt.

Konsernets interesser trenger ikke å være sammenfallende med datterselskapets interesser.<sup>143</sup> Der konsernstyrets instruksjoner bygger på konsernets samlede interesser, kan dette dermed medføre et tap for kreditorene i datterselskapet. I slike tilfeller taler gode grunner for at konsernstyret har uaktsomt medvirket til tapet for de frivillige kreditorene i datterselskapet. Konsernstyret må da kunne bli medvirkeransvarlig som følge av brudd på lojalitetsplikten etter asl. § 17-1 annet ledd.

---

<sup>139</sup> Christoffersen (2019) s. 146-147.

<sup>140</sup> Vatne (2010) s. 82.

<sup>141</sup> NOU 1996: 3 s. 87.

<sup>142</sup> NOU 1996: 3 s. 87.

<sup>143</sup> Normann (2018) s. 566.

## 5.5 Kreditors berettigede forventninger

Hagland uttaler at det er sentralt i vurderingen av medvirkerens uaktsomhet å se på skadelidtes forventninger.<sup>144</sup> Medvirkningen må «fremstå som klanderverdig og utilbørlig» i forhold til skadelidte.<sup>145</sup> Det skal legges til grunn en objektiv standard i vurdering av skadelidtes forventninger. En skal se på hva skadelidte hadde rimelig grunn til å regne med.<sup>146</sup>

Det er knyttet tvil til om skadelidte kan ha berettigede forventninger til medvirkeren. Det er primærskadevolderen som danner utgangspunktet for skadelidtes berettigede forventninger. Det er derfor vanskelig å fastlegge hvilke forventninger skadelidte kan ha til medvirkeren.<sup>147</sup> En kreditor vil for eksempel i de fleste tilfeller forholde seg til datterselskapet og dets organer. Kreditors berettigede forventninger til datterselskapet kan dermed oppstilles. Det er imidlertid vanskeligere å oppstille forventninger til konsernstyret som medvirker. Konsernstyret er normalt ikke direkte involvert mot datterselskapets kreditor, noe som kan få betydning for hva kreditor kan forvente av konsernstyret.

I Rt. 1998 s. 276 ble daglig leder, i et selskap som drev med bruktbilsalg, holdt erstatningsansvarlig etter aksjeloven av 1976 § 15-1. Kjøperen av bruktbilen saksøkte bruktbilfirmaet, som hadde solgt bilen, og daglig leder. Kravet mot daglig leder var begrunnet med at han unnlot å korrigere kjøperens uriktige forutsetninger om bilens kilometerstand. Daglig leder hadde kunnskap eller burde hatt kunnskap om at kilometerstanden var meget viktig for kjøperen.<sup>148</sup> Høyesterett la i vurderingen avgjørende vekt på hvilke forventninger skadelidte hadde til å få opplysninger om kilometerstanden, og at dette var noe skadevolderen burde forstått.<sup>149</sup>

Daglig leder ble ikke medvirkeransvarlig etter aksjeloven av 1976 § 15-1. Daglig leder er et organ for selskapet, og det kan forstås som at det var fra denne egenskap kontraktsbruddet

---

<sup>144</sup> Hagland (2012) s. 276.

<sup>145</sup> Rt. 1997 s. 1322 s. 1328, Hagland (2012) s. 276.

<sup>146</sup> Hagland (2012) s. 276.

<sup>147</sup> Hagland (2012) s. 276.

<sup>148</sup> Rt. 1998 s. 276 s. 283.

<sup>149</sup> Rt. 1998 s. 276 s. 283.

skjedde. Hagland uttrykker imidlertid at det kan betraktes som at daglig leder medvirket til selskapets kontraktsbrudd.<sup>150</sup> Dette ettersom at kontrakten ble inngått mellom bruktbilkjøperen og bruktbilfirmaet, og daglig leder var dermed ikke bundet av kontrakten. Stenvik tolker Rt.1998 s. 276 og uttaler også at det må ses på som en medvirkning til et kontraktsbrudd.<sup>151</sup> Daglig leder bidrar til inngåelse eller oppfyllelse av kontrakten.<sup>152</sup>

Dommen kan dermed brukes til å illustrere at skadelidte kan ha berettiget forventninger til en medvirker. Videre viser dommen at det kan være et relevant moment i vurderingen av aktsomheten. Selv om skadelidte i utgangspunktet forholder seg til primærskadevolder, fremstår det som at skadelidte i enkelte tilfeller kan ha berettigede forventninger til medvirkeren. Hagland legger til grunn at det sentrale er om medvirkeren har handlet på en måte som har gitt skadelidte berettigede forventninger, og medvirkeren skjønnte at dette var noe skadelidte vektla i sin avgjørelse.<sup>153</sup>

Dette kan tale for at en kreditor kan ha berettigede forventninger til et konsernstyre. Det kan være aktuelt i tilfeller der konsernstyret blander seg inn i datterselskapets virksomhet på en slik måte at det skaper en berettiget forventning hos skadelidte. I slike tilfeller kan også konsernstyret skjønne at det er noe skadelidte vektlegger i sin avgjørelse. Det kan tenkes at det er i tilfeller der konsernet er organisert som en samlet enhet at kreditor kan ha berettiget forventninger til konsernstyret. Det er særlig i slike tilfeller at konsernstyret er tilknyttet handlingene som gjøres i datterselskapet. Det kan vanskeligere tenkes at skadelidte har forventninger til konsernstyret der det ikke er involvert i driften i datterselskapet. Da vil ikke kreditor ha samme kontakt med konsernstyret, og dermed ikke skape berettigede forventninger til det.

Det må dermed legges til grunn at kreditors berettigede forventninger kan være et relevant moment i vurderingen av konsernstyrets uaktsomhet.

---

<sup>150</sup> Hagland (2012) s. 277.

<sup>151</sup> Stenvik (2010) s. 289.

<sup>152</sup> Stenvik (2010) s. 289.

<sup>153</sup> Hagland (2012) s. 278.



## 5.6 Påregnelighet

Ifølge Hagland vil det i aktsomhetsvurderingen ha betydning hvor påregnelig primærskadevoldelsen fremstår for medvirkeren.<sup>154</sup> For at konsernstyret skal kunne bebreides for å ha medvirket til datterselskapets skadevoldelse, må konsernstyret ha kunnskap eller burde ha kunnskap om primærskadevoldelsen.

I forarbeidene til asl. § 17-1 annet ledd blir det fastlagt at

*Begrepet medvirkning tar derimot ikke sikte på det at en aksjeeier eller en annen person har bidratt til valg eller utpeking av en tillitsperson eller en annen person med en selskapsrettslig egenskap som eventuelt senere forvolder skade, jf. forslaget § 17-1 første ledd.<sup>155</sup>*

Aarbakke antar at denne uttalelsen kan trekke i retning av at det må foreligge en viss tilknytning mellom primærskadevoldelsen og medvirkeren.<sup>156</sup> Medvirkeren skal ha mulighet til å forutse primærskadevoldelsen.<sup>157</sup> I den ovennevnte uttalelsen i forarbeidene er det vanskelig for medvirkeren å forutse at for eksempel en utvalgt tillitsperson senere skal forvolde en skade. Det kan dermed vanskelig sies å være uaktsomt av medvirkeren.

Nærheten mellom medvirkningshandlingen og primærskadevoldelsen er et sentralt moment i uaktsomhetsvurderingen. Desto tettere tilknytningen er mellom medvirkningen og primærskadevoldelsen, desto mer påregnelig vil primærskadevoldelsen fremstå.<sup>158</sup> Her kan en engelsk dom fungere som illustrasjon. Unilever Plc v. Gillette (U.K.) gjaldt spørsmålet om et amerikansk morselskap kunne innlemmes i et søksmål om patentinngrep. I vurderingen la Court of Appeal blant annet vekt på relasjonen mellom morselskapet og datterselskapet, videre at morselskapet hadde kunnskap om patentet og hadde myndighet til å kontrollere

---

<sup>154</sup> Hagland (2012) s. 279.

<sup>155</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>156</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 951.

<sup>157</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 951.

<sup>158</sup> Hagland (2012) s. 281.

datterselskapet.<sup>159</sup> Her medførte den tette relasjonen at medvirkeren hadde kunnskap om primærskadevoldelsen og mulighet til å påvirke primærskadevoldelsen.

Dommen kan i liten grad tillegges rettskildemessig verdi i norsk rett, men den illustrerer at relasjonen mellom morselskapet og datterselskapet kan få betydning for hvor påregnelig primærskadevoldelsen er.

Det kan tenkes at konsernets organisering kan få betydning for hvor påregnelig primærskadevoldelsen er. Desto tettere konsernstyret er datterselskapet, jo mer påregnelig vil datterselskapets primærskadevoldelse være. LB-2012-202732 kan illustrere dette (se pkt. 5.3.2). Lagmannsretten la her vekt på at styremedlemmet i konsernstyret fikk løpende informasjon om den økonomiske situasjonen i datterselskapet. Primærskadevoldelsen var dermed påregnelig for styremedlemmet i konsernstyret. Det fremstår som at dette var et sentralt moment i uaktsomhetsvurderingen.

Det må legges til grunn at påregnelighet og nærhet mellom medvirker og primærskadevoldelsen vil være et viktig moment for medvirkeransvaret. Konsernstyret må ha en mulighet til å kunne forutse datterselskapets primærskadevoldelse.

## 5.7 Konsernstyrets villfarelse

Utgangspunktet i uaktsomhetsvurderingen er at skadevolder vurderes ut fra sin kunnskap om de faktiske forhold på skadetidspunktet. Dette betyr at feiloppfatninger og uvitenhet kan få betydning i aktsomhetsvurderingen. For at villfarelsen skal være unnskyldelig, er det ikke tilstrekkelig at skadevolder er uvitende eller har feiloppfattet situasjonen. Det må også legges til grunn at det ikke kan kreves at han burde hatt en slik kunnskap.<sup>160</sup>

Hvis et styremedlem er mindre kompetent enn det alminnelige styremedlemmet på området, er dette ikke en relevant unnskyldningsgrunn.<sup>161</sup> Styremedlemmet vurderes på nivå med et

---

<sup>159</sup> Unilever Plc v. Gillette (U.K.) s. 609-610, Hagland (2012) s. 302.

<sup>160</sup> Willhelmsen, Hagland (2017) s. 136-137.

<sup>161</sup> Perland (2013b) s. 23.

alminnelig styremedlem.<sup>162</sup> Om et styremedlem er valgt inn i konsernstyret av for eksempel familiære årsaker og egentlig mangler tilstrekkelige kvalifikasjoner til å ha et slikt verv, medfører ikke dette at styremedlemmet vurderes mildere. Villfarelse kan dermed ikke unnskyldes med manglende kompetanse.

Det kan imidlertid stilles spørsmål om aktsomhetskravet skjerpes for styremedlemmer som er spesialist på et område, for eksempel jurist, økonom eller ingeniør.<sup>163</sup> Aarum argumenterer for at det må gjelde et skjerpet aktsomhetskrav for styremedlemmer.<sup>164</sup> Perland argumenterer for at erstatningsansvaret skal skjerpes for styremedlemmer som har særlig kompetanse på et område.<sup>165</sup> Han uttaler at skadevolders ansvar skal vurderes etter hvilke krav omverden med rimelighet kan stille til han i den rollen han har.<sup>166</sup> Andenæs uttaler at selv om et styremedlem er spesialist på et område skal han vurderes på linje med de andre styremedlemmene. På den andre siden må det imidlertid i den subjektive vurderingen ta utgangspunkt i den faktiske kunnskapen vedkommende person har om de faktiske forhold.<sup>167</sup>

Det kan tenkes at den faktiske kunnskapen til et styremedlem vil kunne variere etter om det er et område vedkommende er spesialist på. Dette kan tale for at det er vanskeligere å unnskyldes sin opptreden hvis det er innenfor styremedlemmets spesialområde. Det fremstår imidlertid som usikkert om dette skal ha betydning i vurderingen. Videre er det uklart hvilken betydning det får for styremedlem i konsernstyret, der datterselskapet utfører primærskadevoldelsen. Det kan tenkes at det ikke kan stilles samme krav for et styremedlem i et konsernstyre i et slikt tilfelle. Av mangel på rettskilder kan det derimot ikke fastsettes noe sikkert. Det kan imidlertid tenkes at det er vanskeligere å unnskyldes sin manglende kunnskap hvis det er innenfor styremedlemmets «spesialområde».

---

<sup>162</sup> Perland (2013b) s. 23.

<sup>163</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 651.

<sup>164</sup> Aarum (1994) s. 91.

<sup>165</sup> Perland (2013b) s. 23.

<sup>166</sup> Perland (2013a) s. 73.

<sup>167</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 651.

## 6 Hvordan kan konsernstyret medvirke til skader datterselskapet påfører frivillige kreditorer?

### 6.1 Hva ligger i medvirkerbegrepet?

Etter asl. § 17-1 annet ledd første punktum må medvirkeren ha «medvirket til skadevolding som nevnt i første ledd». Ordlyden taler for at det må foreligge årsakssammenheng mellom konsernstyret og datterselskapets primærskadevoldelse. Det er imidlertid uklart hvilket årsakskrav som må foreligge. Det fremgår ikke klart av forarbeidene hvordan årsakssammenheng skal vurderes. Forarbeidene viser til at vurderingen av om det foreligger medvirkning vil bero på «alminnelige erstatningsrettslige vurderinger».<sup>168</sup> Dette taler for at det må ses til den alminnelige erstatningsretten i klarleggingen av hvilket årsakskrav som skal legges til grunn.

I norsk rett er det betingelseslæren som er utgangspunktet i vurderingen av årsakssammenheng.<sup>169</sup> Betingelseslæren innebærer at det er årsakssammenheng dersom den skadevoldende handlingen er en nødvendig betingelse for at skaden inntreffer. Det vil si at hvis skaden ville ha skjedd om den skadevoldende handlingen tenkes bort, foreligger det ikke årsakssammenheng etter betingelseslæren.<sup>170</sup>

En forutsetning for medvirkeransvar etter asl. § 17-1 annet ledd er at hovedmannen har forvoldt en skade. Ordlyden i bestemmelsen taler for at medvirkeransvaret er «avledet av hovedmannens forhold».<sup>171</sup> Det kan dermed hevdes at medvirkeransvaret skiller seg fra resten av erstatningsretten.<sup>172</sup> Perland uttrykker at medvirkeransvaret er «særegen i norsk erstatningsrett».<sup>173</sup> Det kan med bakgrunn i dette stilles spørsmål om betingelseslæren kan anvendes for å avgjøre om det foreligger årsakssammenheng mellom den medvirkende handlingen og primærskadevoldelsen.<sup>174</sup>

---

<sup>168</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>169</sup> Hagland (2012) s. 161.

<sup>170</sup> Wilhelmsen, Hagland (2017) s. 240.

<sup>171</sup> Normann (2010) s. 238.

<sup>172</sup> Perland (2013a) s. 108.

<sup>173</sup> Perland (2013a) s. 108.

<sup>174</sup> Normann (2010) s. 238.

Det kan virke som at betingelseslæren oppstiller et krav til årsakssammenhengen ved påføring av skade. Det kan argumenteres for at «medvirket til» en skade er noe annet enn selve påføringen av en skade. «Medvirket til» omfatter medvirkningen til den skadevoldende handlingen. Dette kan tale for at det skal legges til grunn et annet årsakskrav for medvirkeransvar.<sup>175</sup>

Det kan stilles spørsmål om det skal ses hen til strafferetten ved fastleggingen av årsakskravet. I strafferetten kreves det ikke at den medvirkende handlingen har vært en nødvendig betingelse for skaden. Det er tilstrekkelig med et «medvirkende årsaksforhold».<sup>176</sup> Det vil si at det er tilstrekkelig med en forbindelse til primærskadevoldelsen.<sup>177</sup> En kan dermed bli medvirkeransvarlig selv om skaden ville ha skjedd om medvirkningshandlingen ikke fant sted. I strafferetten kan det være tilstrekkelig å bare være med på lovbruddet.<sup>178</sup> Vatne argumenterer for at strafferettens årsakskrav skal legges til grunn.<sup>179</sup>

Det er imidlertid flere motforestillinger mot å legge til grunn det strafferettslige årsakskravet. Forarbeidene uttrykker at det skal ses til ulovfestet erstatningsrett i tolkningen av bestemmelsen.<sup>180</sup> Det taler for at det må ses til årsakskravet i alminnelig erstatningsrett og ikke til strafferetten.<sup>181</sup> Videre taler formålene bak de ulike rettsområdene for at det strafferettslige årsakskravet ikke skal legges til grunn. Forarbeidene uttrykker at straffeansvaret er den strengeste reaksjonen samfunnet har og burde brukes med varsomhet overfor mindre alvorlige forgåelser.<sup>182</sup> Erstatningsretten er særlig begrunnet i gjenoppretningshensynet, mens strafferetten bygger særlig på prevensjonshensyn.<sup>183</sup> Det strafferettslige årsakskravet kan også føre til at det erstatningsrettslige medvirkeransvaret utvides. Strafferetten sanksjonerer eksempelvis for en kritikkverdig handling, mens i erstatningsretten må handlingen ha ført til et økonomisk tap.<sup>184</sup>

---

<sup>175</sup> Vatne (2010) s. 85.

<sup>176</sup> Vatne (2010) s. 85.

<sup>177</sup> Hagland (2012) s. 216-217.

<sup>178</sup> Vatne (2010) s. 85.

<sup>179</sup> Vatne (2010) s. 85-86.

<sup>180</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>181</sup> Vatne (2010) s. 85.

<sup>182</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 17.

<sup>183</sup> NOU 2000: 33 s. 43.

<sup>184</sup> Hagland (2012) s. 63-64, Vatne (2010) s. 86.

Det er usikkert hvilket årsakskrav som skal legges til grunn etter asl. § 17-1 annet ledd. Dette fordi forarbeid og praksis til bestemmelsen har lite veiledning omkring årsakskravet. Det er dermed vanskelig å fastsette klart hvilket krav som stilles til forbindelsen mellom konsernstyrets medvirkning og datterselskapets primærskadevoldelse.

Ifølge forarbeidene til asl. § 17-1 annet ledd kan medvirkning typisk foreligge der medvirkeren har «påvirket den daglige leders eller vedkommende tillitpersons konkrete skadevoldende forhold».<sup>185</sup> En naturlig forståelse av «påvirkning» taler for at man har utøvet innflytelse på primærskadevoldelsen. Stahl uttrykker at påvirkningen må knytte seg til handlingen eller unnlåtelsen som førte til at skaden oppstod.<sup>186</sup> Det følger videre av forarbeidene at relevant påvirkning kan være tilskyndelse som primærskadevolderen «har fulgt eller i all fall lagt vesentlig vekt på ved sine vurderinger».<sup>187</sup> Stahl uttaler at dette taler for at primærskadevolderen må ha fulgt eller handlet i overensstemmelse med påvirkningen.<sup>188</sup>

Det kan dermed utledes at konsernstyret må påvirke datterselskapets primærskadevoldelse. Datterselskapet må følge medvirkningshandlingen eller handle i samsvar med den. Det må være en forbindelse mellom medvirkningshandlingen og primærskadevoldelsen. Det er derimot usikkert hvilke medvirkningshandlinger fra konsernstyret som kan sies å påvirke datterselskapets primærskadevoldelse. I det følgende skal det redegjøres for ulike forhold fra konsernstyret som kan anses som medvirkning til datterselskapets primærskadevoldelse.

## **6.2 Konsernstyrets medvirkning gjennom generalforsamling i datterselskapet**

I forarbeidene og Aarbakkes utredning blir det oppstilt eksempler på tilfeller der det vil foreligge medvirkning.<sup>189</sup> Eksemplene gir uttrykk for at medvirkeransvar er aktuelt i tilfeller der konsernstyret har handlet aktivt.<sup>190</sup> Det kommer klart til uttrykk at «en instruks» kan gi

---

<sup>185</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>186</sup> Stahl (2019) s. 45.

<sup>187</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>188</sup> Stahl (2019) s. 45.

<sup>189</sup> Aarbakke (2004) s. 21-22, Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>190</sup> Normann (2010) s. 238-239.

grunnlag for medvirkeransvar.<sup>191</sup> Det må dermed legges til grunn at der konsernstyret instruerer styret i datterselskapet, kan det medføre et medvirkeransvar.

Generalforsamlingen er «den øverste myndighet i selskapet», jf. asl. § 5-1 første ledd. I dette ligger det en oppfatning om at generalforsamlingen har en alminnelig instruksjons- og omgjøringsrett overfor styret.<sup>192</sup> Det vil si at konsernstyret har en mulighet til å påvirke beslutningene som tas i styrene i datterselskapene. Generalforsamlingen kan gi styret instruks i konkrete saker eller komme med generelle uttalelser om hvordan datterselskapet skal drives. Normalt er styret forpliktet til å følge slike instruks fra generalforsamlingen.<sup>193</sup>

Ifølge asl. § 6-1 skal alle selskap ha et styre. Styret skal ta seg av den myndighet og kompetanse som er lagt til styreorganet.<sup>194</sup> Hvis konsernstyret gjennom generalforsamlingen instruerer styret i datterselskapet i for stor grad, kan det være en fare for at styret fratras sin kompetanse. Etter aksjeloven skal kompetansen i selskapene være fordelt mellom ulike organer. Omfattende instruksjon fra generalforsamlingen vil dermed kunne stride mot aksjelovens system.<sup>195</sup> Hvis styret blir instruert til noe som konsernstyret gjennom generalforsamlingen ikke har rett til å instruere om, kan styret ignorere instruksjonen. Etter asl. § 6-28 annet ledd har styret både en rett og en plikt til å gjøre det.<sup>196</sup>

Det kan imidlertid være vanskelig å trekke grensen for når generalforsamlingen har overtrådt sin kompetanse.<sup>197</sup> Videre er derfor spørsmålet, hvor går grensen for konsernstyrets adgang til å instruere datterselskapets styre gjennom generalforsamlingen.

I NOU 1996: 3 følger det at

*... hvis generalforsamlingen benytter instruksjonsmyndigheten i et omfang som i realiteten innebærer at forvaltningen av selskapet overtas av aksjeeierne, kan det føre til at ansvarsbegrensningen etter vanlig rettsoppfatning settes til side etter prinsippet for ansvarsgjennombrudd.<sup>198</sup>*

---

<sup>191</sup> Aarbakke (2004) s. 21-22, Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>192</sup> Normann (2010) s. 245.

<sup>193</sup> Normann (2010) s. 245.

<sup>194</sup> Normann (2010) s. 245.

<sup>195</sup> Normann (2010) s. 245.

<sup>196</sup> Normann (2010) s. 246.

<sup>197</sup> Normann (2018) 560.

<sup>198</sup> NOU 1996: 3 s. 127.

Det fremstår som at instruksjonen fra generalforsamlingen ikke må føre til at den «forvalter» selskapet. I Aksjelovkomiteens innstilling fra 1947 er det lagt til grunn at styret ikke må gi fra seg ansvaret for de forretningsmessige transaksjoner ved å gi ansvaret til en «ukyndig og uansvarlig generalforsamling».<sup>199</sup>

Uttalelsen gir uttrykk for at generalforsamlingen blir betraktet som for lite kompetent til å kunne ta forretningsmessige avgjørelser i selskapet. Disse avgjørelsene må legges til styret, som er det organet med tilstrekkelig kompetanse til å ta slike avgjørelser. Det kan dermed fremstå som at konsernstyrets påvirkning gjennom generalforsamling ikke kan omfatte forretningsmessige avgjørelser. Imidlertid må det tas hensyn til at aksjelovkomiteens innstilling ble utformet så tidlig som i 1947, og ikke la til grunn dagens syn på konsernorganisering.

Argumentet om at generalforsamlingen ikke har tilstrekkelig kompetanse til å ta avgjørelser omkring forretningsmessige spørsmål, er ofte relevant for store og gjerne børsnoterte selskaper. I disse tilfeller er aksjonærene ofte distansert i forhold til selskapets operasjonelle drift, og dermed ikke tilstrekkelig kompetent til å treffe forretningsmessige avgjørelser.<sup>200</sup>

Normann uttaler imidlertid at for mange konsern kan ikke denne begrunnelsen gjelde.<sup>201</sup> Lovgivningen og praksis anerkjenner at det eksisterer en felles og overordnet konserninteresse. Videre må det legges til grunn at det er en viss anledning til en overordnet konsernstyring.<sup>202</sup> Dette taler for at det er en videre adgang til å instruere på generalforsamlingen i datterselskap enn hva det er anledning til utenfor konsernforhold. Det skal mer til for å overskride grensen for kompetansereglene i aksjeloven ved instruksjon på generalforsamlingen i datterselskapet.<sup>203</sup>

Som tidligere nevnt i punkt 5.3.1 foreligger det ofte en felles visjon, strategier, mål og policyer for et konsern som helhet. Konsernstyret er ofte valgt til å forvalte disse på et overordnet nivå. Dette krever at konsernstyret har innsikt i konsernet som helhet, men også i datterselskapene. Konsernstyret har derfor ofte større kompetanse enn ordinære aksjeeiere. Ofte vil datterselskapets styre ikke foreta egne behandlinger av saker, men bare slutte seg til

---

<sup>199</sup> Innstilling fra aksjelovkomiteen av 1947 s. 44.

<sup>200</sup> Normann (2018) s. 560.

<sup>201</sup> Normann (2018) s. 560-561.

<sup>202</sup> Normann (2018) s. 561-562.

<sup>203</sup> Normann (2018) s. 562.



konsernstyrets beslutning. Dette med bakgrunn i at konsernstyret ofte har større kompetanse enn datterselskapets styre.<sup>204</sup>

Det kan dermed legges til grunn at konsernstyrets adgang til å instruere datterselskapet på generalforsamlingen strekker seg lengre enn det aksjelovens organisatoriske bestemmelser skulle tilsi. Det er dermed en ganske vid adgang for konsernstyret til å «medvirke» gjennom generalforsamlingen til datterselskapets primærskadevoldelse. Det er imidlertid uklart hvor langt instruksjonsretten strekker seg. Normann uttaler at det er en større adgang til å gi instruks i enkeltsaker enn generelle instruks.<sup>205</sup> Videre er det mer tvilsomt om det kan gis instruks som gjelder over lengre tid enn kortvarige instruks.<sup>206</sup>

### **6.3 Påvirkning av datterselskapets styre utenfor generalforsamling**

Organiseringen av konsern som en samlet enhet gjør at konsernstyret også kan medvirke til datterselskapets primærskadevoldelse utenfor generalforsamlingen. I det følgende skal slike tilfeller undersøkes.

I forarbeidene følger det at medvirkning kan foreligge der medvirkeren «har påvirket den daglige leders eller vedkommende tillitspersons konkrete skadevoldende forhold». Videre følger det at påvirkningen kan være en «tilskyndelse, typisk en instruks, som den daglige leder eller tillitspersonen har fulgt eller i all fall lagt vesentlig vekt på ved sine vurderinger».<sup>207</sup>

Den kan tenkes at medvirkeren påvirker primærskadevolders handlingsvalg med ord eller handlinger. Det kan for eksempel være informasjon fra medvirkeren eller oppmuntring til å gjøre noe.<sup>208</sup> I slike tilfeller foreligger det ikke en direkte forbindelse mellom medvirkningen og primærskadevoldelsen. Mellom medvirkerens påvirkning og skadevoldelsen vil

---

<sup>204</sup> Normann (2010) s. 250-251.

<sup>205</sup> Normann (2018) s. 562.

<sup>206</sup> Normann (2018) s. 562.

<sup>207</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>208</sup> Hagland (2012) s. 178.

primærskadevolderens valg ligge.<sup>209</sup> Medvirkningen vil dermed være avledet fra primærskadevoldelsen.

For at konsernstyret skal sies å ha «medvirket», må det ha påvirket datterselskapets primærskadevoldelse. Det er noe usikkert når konsernstyret kan sies å ha påvirket datterselskapets primærskadevoldelse. Stahl uttaler i tilknytning til statens medvirkeransvar for feil begått av styret i selskaper, at det må skilles mellom rene innspill og konkret påvirkning.<sup>210</sup> Det avgjørende er imidlertid ikke hva medvirkeren sier, men realiteten. Selv om medvirkeren har gitt uttrykk for at det er et innspill, kan det i realiteten oppfattes som en instruks.<sup>211</sup>

Hvis det utenfor generalforsamlingen foreligger en instruks fra konsernstyret, er instruksene ikke rettslig bindende for datterselskapets styre.<sup>212</sup> Ifølge Aarbakke er det ikke avgjørende om instruksene i seg selv er bindende, men det må legges vekt på om den fremstår som et pålegg eller en tilskyndelse.<sup>213</sup> Stahl uttaler at det må foretas en konkret vurdering om uttalelsen regnes som en tilskyndelse.<sup>214</sup> Andenæs antar at det må legges til grunn at medvirkeren «medvirker», hvis styret i datterselskapet lar seg instruere selv om det rent formelt kan nekte å følge instruksene.<sup>215</sup> Videre blir det uttalt at medvirkeren kan fremsette meninger og forslag til styret uten å bli medvirkeransvarlig, men da må det være uttrykkelig eller underforstått forbehold om at styret tar den endelige beslutningen.<sup>216</sup>

Det kan tenkes at konsernstyrets instruks blir oppfattet som noe datterselskapets styre må følge. En naturlig forståelse av «tilskynde» taler for at man oppmuntrer til en handling. Det kan trekke i retning av at det foreligger medvirkning der konsernstyret gir informasjon eller instruks som fremkaller en handling hos datterselskapets styre. Andenæs' uttalelse trekker i retning av at det ikke skal mye til for at informasjon eller synspunkter kan anses å medvirke til datterselskapets primærskadevoldelse.

---

<sup>209</sup> Hagland (2012) s. 175.

<sup>210</sup> Stahl (2019) s. 47

<sup>211</sup> Stahl (2019) s. 47

<sup>212</sup> Normann (2010) s. 246

<sup>213</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 952

<sup>214</sup> Stahl (2019) s. 47

<sup>215</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 663

<sup>216</sup> Andenæs mfl. (2016) s. 663

Det må legges til grunn at selv om konsernstyrets instruks ikke er bindende for datterselskapets styre, foreligger det medvirkning der instruksene oppmuntrer eller fremkaller primærskadevoldelsen. Hensynene som ligger bak aksjeloven av 1976 § 15-1 kan sies å støtte opp om dette. I følger forarbeidene er medvirkeransvaret særlig aktuelt for den som «reelt sett styrer selskapet ...».<sup>217</sup> Det kan fremstå som at medvirkeransvaret tar særlig sikte på et erstatningsansvar for den reelle beslutningstakeren.<sup>218</sup> Det kan tale for at konsernstyret skal anses å medvirke i tilfeller der det gir informasjon, utveksler meninger eller instruerer, og det påvirker datterselskapets primærskadevoldelse. Konsernstyret kan sies å være den reelle beslutningstakeren i et slikt tilfelle.

Det må videre legges til grunn at organiseringen av konsern som en samlet enhet kan gi konsernstyret mye makt, og dermed bli betraktet som den «reelle lederen». Selv om en tilskyndelse ikke er bindende for datterselskapets styre, kan det bli oppfattet slik av datterselskapets styre. Det taler også for at konsernstyret må sies å medvirke i slike tilfeller.

Et eksempel på dette kan være at konsernstyret gir informasjon, det være seg kalkyler og analyser, som klart går i retning av en konkret investering for datterselskapet. Datterselskapets styre innhenter fremmedkapital fra bank og investorer på bakgrunn av informasjonen. Informasjonen viser seg å være for optimistisk og basert på feil faktum, og investorer og bank lider et økonomiske tap som følge av det. I et slikt tilfelle har ikke konsernstyret instruert eller gitt datterselskapets styre et pålegg om å ta en slik avgjørelse. Det har kun gitt informasjon om et forhold. Informasjonen kan imidlertid sies å ha vært motiverende for den skadevoldende handlingen som datterselskapets styre gjorde. Konsernstyret må sies å ha påvirket datterselskapets primærskadevoldelse. Det vil da tale for at konsernstyret burde bli medvirkeransvarlig.

## **6.4 Har saksbehandlingen i datterselskapets styre betydning for konsernstyrets medvirkning?**

---

<sup>217</sup> Ot.prp. nr. 19 (1974-1975) s. 215.

<sup>218</sup> Stahl (2019) s. 46, Normann (2010) s. 241.

Datterselskapet har eget styre som skal ta egne vurderinger av saker. Hvis styret i datterselskapet får instruks eller føringer fra konsernstyret, fritar det ikke styret i datterselskapet fra å må foreta en selvstendig vurdering før det eventuelt treffes en avgjørelse.<sup>219</sup> Et spørsmål er om det vil ha betydning for medvirkeransvaret hvordan saksbehandlingen har vært i datterselskapets styre.<sup>220</sup>

Det kan være forskjell på de tilfellene der styret i datterselskapet foretar en grundig behandling og de tilfeller der det foretar en mer overfladisk behandling. I noen tilfeller kan styret i datterselskapene foreta en summarisk behandling av konsernstyrets instruks. Da kan det være at datterselskapets styre i stor grad legger til grunn vurderingene til konsernstyret.<sup>221</sup> Datterselskapet vil da ikke gjøre noen videre overprøving av instruksene. Normann uttaler at styret i datterselskapet sin behandling av slike saker kan bære preg av en «sandpåstrøing» der utfallet allerede er gitt.<sup>222</sup> I slike tilfeller vil det være representanten for morselskapet som er den reelle beslutningstaker.<sup>223</sup> Det vil dermed i stor grad være konsernstyret som tar avgjørelsen. Det kan da sies å være årsakssammenheng mellom konsernstyrets instruks og datterselskapets primærskadevoldelse. Det er klart at konsernstyret påvirker datterselskapets primærskadevoldelse.

Imidlertid kan det stille seg annerledes der datterselskapet foretar en inngående vurdering av føringene fra konsernstyret.<sup>224</sup> I slike tilfeller kan man si at beslutningen i større grad kommer fra datterselskapets styre. Styret har foretatt en grundig vurdering og har overveid beslutningen. Dette kan tale for at konsernstyret ikke kan bli medvirkeransvarlig, ettersom det er vanskeligere å hevde at det er årsakssammenheng mellom konsernstyrets påvirkning og datterselskapets primærskadevoldelse.<sup>225</sup>

Det må derimot ha betydning at aksjelovens bestemmelser, som bygger på at det er styret som har den forretningsmessige kompetansen og mest innsikt i selskapets virksomhet, ikke gjør

---

<sup>219</sup> Normann (2010) s. 250.

<sup>220</sup> Normann (2010) s. 250.

<sup>221</sup> Normann (2010) s. 250.

<sup>222</sup> Normann (2010) s. 250.

<sup>223</sup> Normann (2010) s. 250.

<sup>224</sup> Normann (2010) s. 250.

<sup>225</sup> Normann (2010) s. 250.

seg gjeldende i konsern.<sup>226</sup> Som tidligere nevnt i punkt 6.2 er det i en samlet konsernenhet ofte konsernstyret som sitter med den største kompetansen og innsikten i datterselskapene.

Etter asl. § 17-1 annet ledd siste punktum kan medvirkeren være ansvarlig selv om hovedmannen ikke har utvist subjektiv skyld. Dette taler for at konsernstyret kan bli medvirkeransvarlig der det har hatt en større innsikt i de faktiske forhold enn datterselskapet. Selv om styret i datterselskapet har foretatt en grundig behandling av instruks fra konsernstyret, er ikke dette tilstrekkelig til at konsernstyret ikke kan bli medvirkeransvarlig.<sup>227</sup> Det kan være at styret i datterselskapet har foretatt en grundig behandling av saken, men ikke har tilstrekkelig kompetanse til å forstå om det var en forsvarlig avgjørelse. Styret i datterselskapet vil derfor tilslutte seg konsernstyrets instruks. Konsernstyret må da sies å påvirke datterselskapets primærskadevoldelse. Det foreligger da årsakssammenheng selv om datterselskapet har foretatt en grundig behandling av saken.

Etter forarbeidene fremstår det som at asl. § 17-1 annet ledd omfatter tilfeller der medvirkeren påvirker primærskadevolderen til en aktiv handling.<sup>228</sup> Det kan imidlertid stilles spørsmål om konsernstyret kan bli medvirkeransvarlig som følge av at det har medvirket til datterselskapets passivitet. Det kan tenkes at konsernstyret iverksetter beslutninger i datterselskapene uten at ledelsen i datterselskapene involveres. Normann uttaler at slike tilfeller burde vurderes på samme måte som der det gis en instruks til styret i datterselskapet.<sup>229</sup> Det vil si at der konsernstyret har implementert beslutninger direkte i datterselskapet, og dermed påvirket datterselskapets primærskadevoldelse, må det sies å foreligge medvirkning.

Det kan være snakk om et medvirkeransvar for konsernstyret i et slikt tilfelle, selv om datterselskapets styre ikke er å bebreide for unnlåtelsen, jf. asl. § 17-1 annet ledd.<sup>230</sup>

Den tidligere omtalte granskningen av UNI Storebrand (se pkt. 5.3.1) fungerer som en illustrasjon for medvirkning til datterselskapets passivitet. I denne saken ble styrene i datterselskapene i konsernet kritisert av granskningskommisjonen fordi de ikke hadde foretatt en egen behandling av tildelingen av Skandia-aksjene. Videre ble konsernsjefen kritisert fordi han ikke la til rette for at tildelingen av aksjene ble behandlet i styret i datterselskapene. Han

---

<sup>226</sup> Normann (2010) s. 251.

<sup>227</sup> Normann (2010) s. 251.

<sup>228</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>229</sup> Normann (2010) s. 247.

<sup>230</sup> Normann (2010) s. 248.

måtte forstå at styrene i datterselskapene skulle foreta en selvstendig behandling av saken. Det hadde ikke betydning at konsernstyret var generalforsamlingen i datterselskapene. Styret og generalforsamlingen hadde forskjellig ansvar.<sup>231</sup>

Ifølge Normann er det ikke utenkelig at konsernsjefen og eventuelt andre i konsernledelsen i UNI Storebrand kunne ha blitt medvirkeransvarlig som følge av styret i datterselskapets passivitet.<sup>232</sup> Saken er et eksempel på at et konsernstyre innfører en overordnet strategibeslutning med stor betydning for datterselskapene, uten å tilstrekkelig involvere styret i datterselskapene.<sup>233</sup>

Normanns tolkning av UNI Storebrand kan tale for at der konsernstyret implementerer beslutninger i datterselskapene, og holder styret i datterselskapet utenfor, kan dette medføre medvirkeransvar. Der datterselskapets kreditorer lider et tap som følge av at styret i datterselskapet ikke foretok en selvstendig behandling av saken, kan konsernstyret bli medvirkeransvarlig. Det kan tenkes at manglende behandling av en avgjørelse i datterselskapets styre kan få betydning for utfallet, og dermed føre til et eventuelt tap for kreditor. Konsernstyret kan dermed medvirke til kreditors tap gjennom å holde datterselskapets styre utenfor.

## 6.5 Passivitet hos konsernstyret

Etter Aarbakkes utredning fremstår det som at medvirkeransvar først og fremst er aktuelt ved en aktiv handling fra medvirkeren.<sup>234</sup> De typiske situasjonene som Aarbakke oppstiller, er aktive handlinger fra medvirker. Aarbakke uttaler imidlertid at «medvirkning bør anses å foreligge først hvis ...».<sup>235</sup> «Bør anses» er noe som taler for at det ikke oppstilles som absolutte krav at det må være en aktiv handling. Medvirkning vil typisk foreligge i slike

---

<sup>231</sup> NOU 1994: 7 s. 209.

<sup>232</sup> Normann (2010) s. 249.

<sup>233</sup> Normann (2018) s. 564.

<sup>234</sup> Aarbakke (2004) s. 21-22.

<sup>235</sup> Aarbakke (2004) s. 21.

tilfeller, men det utelukker ikke at det kan foreligge ved andre handlinger, som for eksempel ved passivitet.

Ifølge forarbeidene skal man se hen til alminnelig erstatningsrett i fastleggingen av medvirkningsansvaret.<sup>236</sup> I alminnelig erstatningsrett kan passivitet i prinsippet være erstatningsbetingende i de tilfellene «*fraværet av en aktiv handling på en eller annen måte bidro til skaderesultatet*».<sup>237</sup>

Det må være en tilknytning mellom medvirkerens unnlattelse og primærskadevoldelsen. Det er et vilkår for medvirkeransvar at det innvirker på primærskadevoldelsen om medvirkeren foretar en aktiv handling.<sup>238</sup> Hvis det uansett ikke har betydning for primærskadevoldelsen og skadeomfanget hvordan medvirkeren opptrer, vil det ikke være grunnlag for medvirkeransvar.<sup>239</sup> Konsernstyrets passivitet må påvirke datterselskapets primærskadevoldelse.

I LB-2012-202732 (se pkt. 5.3.2) ble det vurdert om et styremedlem i et konsernstyre kunne bli medvirkeransvarlig for tap i datterselskapets konkursbo. Styremedlemmet hadde forholdt seg passiv. I vurderingen fastla lagmannsretten hvordan styremedlemmet burde ha opptrådt. Det ble slått fast at styremedlemmet kunne ha utført flere aktive handlinger. Videre ble det vurdert om det ville ha hatt innvirkning på primærskadevoldelsen om styremedlemmet hadde utført en av de hypotetiske aktive handlingene.<sup>240</sup> Det fremstår dermed som at det er et vilkår for medvirkeransvaret at det ville ha hatt innvirkning på primærskadevoldelsen om medvirkeren hadde utført en aktiv handling. Det er det samme vilkåret som blir lagt til grunn i alminnelig erstatningsrett.<sup>241</sup>

Det fremstår videre som at tilknytningen mellom medvirker og primærskadevolder kan ha betydning for om passivitet kan gi grunnlag for medvirkeransvar. I LB-2012-202732 hadde konsernet organisert seg slik at det var styremedlemmet i konsernstyret som utøvde den reelle ledelsen av datterselskapet. Dette medførte at datterselskapet hadde forventninger til at han skulle handle. Når han ikke foretok seg noe, medførte det et forsinket oppbud i

---

<sup>236</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167.

<sup>237</sup> Hagland (2012) s. 194.

<sup>238</sup> Hagland (2012) s. 196.

<sup>239</sup> Hagland (2012) s. 196.

<sup>240</sup> LB-2012-202732 pkt. «Årsakssammenheng mellom Eiklids passivitet i styremøte 21. august og forsinket oppbud».

<sup>241</sup> Hagland (2012) s. 196.

datterselskapet. Lagmannsretten la til grunn at på bakgrunn av styremedlemmet i konsernstyret sin posisjon i datterselskapet, var det ikke tvilsomt at et initiativ fra styremedlemmet om å begjære oppbud ville ha ført til at styret i datterselskapet hadde begjært oppbud tidligere. Det forelå dermed årsakssammenheng mellom styremedlemmet sin passivitet og forsinket oppbud.<sup>242</sup>

Rimelighetsbetraktninger taler også for at tilknytningen mellom konsernstyret og datterselskapet må få betydning for årsakssammenhengen ved passivitet. Det er nok i tilfeller der konsernet er organisert som en samlet enhet og konsernstyret opptrer som den «reelle lederen» at det er praktisk og aktuelt med passiv medvirkning. Dersom det er vanlig praksis at konsernstyret forholder seg aktivt og instruerende til forretningsmessige forhold av betydning, så kan det få konsekvenser om konsernstyret forholder seg passiv i en situasjon. Dersom datterselskapene drives som selvstendige subjekter, vil det ikke være de samme forventningene til at konsernstyret skal blande seg inn i datterselskapets virksomhet. Det får følgelig ikke konsekvenser om konsernstyret forholder seg passiv. Konsernstyret kan da ikke sies å ha påvirket datterselskapets primærskadevoldelse. Det må dermed legges til grunn at passiv medvirkning er aktuelt der konsernet er drives som en samlet enhet.

Det er lite rettskildemessig grunnlag for å legge til grunn at passiv medvirkning kan medføre medvirkeransvar etter asl. § 17-1 annet ledd. LB-2012-202732 må tillegges begrenset rettskildemessig vekt. Imidlertid kan forarbeidene til asl. § 17-1 annet ledd ikke sies å utelukke at passivitet kan medføre medvirkeransvar.<sup>243</sup> Det må videre også være et moment at ulovfestet erstatningsrett anerkjenner medvirkeransvar ved passivitet.

Rimelighetsbetraktninger vil også tale for at konsernstyret kan bli medvirkeransvarlig for passivitet i noen tilfeller. Samlet sett kan det dermed tale for at det vil være grunnlag for et medvirkeransvar ved passivitet av konsernstyret.

## **6.6 Konsernstyrets ansvar ved svak økonomi i datterselskapet**

---

<sup>242</sup> LB-2012-202732 pkt. «Årsakssammenheng mellom Eiklids passivitet i styremøte 21. august og forsinket oppbud».

<sup>243</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 167-168.



Det foreligger krav om at hvert selskap skal «til enhver tid ha en egenkapital og en likviditet som er forsvarlig ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten i selskapet», jf. asl. § 3-4. Etter asl. § 3-5 første ledd har styret en handleplikt ved en uforsvarlig lav egenkapital. I annet punktum blir det fastsatt at styret skal innkalle generalforsamlingen innen rimelig tid for en redegjørelse av den økonomiske situasjonen i selskapet.

Bestemmelsen retter seg først og fremst mot styret i selskapet, men kan ifølge Knudsen ha betydning for morselskapets ansvar.<sup>244</sup> Dette gjelder typisk der morselskapet er den reelle lederen i datterselskapet.<sup>245</sup> Rt. 1979 s. 81 kan illustrere dette. I dommen var det et datterselskap av Norske Boligbyggelags Landsforbund (morselskap) som fikk byggekontrakt på oppføring av 144 rekkehusleiligheter for et borettslag. Datterselskapet gikk konkurs, og byggearbeidet ble dermed mer kostbart. Morselskapet var engasjert som forretningsføreren. Høyesterett kom fram til at morselskapet hadde utvist uaktsomhet ved kontraktsinngåelsen. I vurderingen ble det lagt avgjørende vekt på at morselskapet ikke hadde gjort borettslaget oppmerksom på datterselskapets svake økonomiske stilling, videre skulle morselskapet ha krevd høyere sikkerhet enn det som ble stilt.<sup>246</sup>

Knudsen antar at det ansvarsbetingende i Rt. 1979 s. 71 var at morselskapet unngikk å informere om den økonomiske situasjonen i datterselskapet, og ikke sørget for tilstrekkelig sikkerhet for borettslaget.<sup>247</sup> Dommen kan imidlertid ikke leses slik at det var datterselskapets lave egenkapital i seg selv som medførte ansvar for morselskapet.<sup>248</sup>

Dommen illustrer en situasjon som er særlig aktuell i konsernforhold. I konsernforhold kan det være konsernledelsen som forvalter datterselskapene og opptrer på datterselskapenes vegne.<sup>249</sup> I slike tilfeller kan det tenkes at den svake økonomien i datterselskapene kan medføre ansvar for morselskapet.

Rt. 1979 s. 81 gjelder ikke medvirkeransvar etter aksjeloven. Den brukes imidlertid som et argument for medvirkeransvar etter aksjeloven av 1976 § 15-1 annet punktum.<sup>250</sup> Videre er

---

<sup>244</sup> Knudsen (1994) s. 101.

<sup>245</sup> Knudsen (1994) s. 101.

<sup>246</sup> Rt. 1979 s. 81 s. 87.

<sup>247</sup> Knudsen (1994) s. 101.

<sup>248</sup> Knudsen (1994) s. 101.

<sup>249</sup> Knudsen (1994) s. 102.

<sup>250</sup> Knudsen (1994) s. 101.

Knudsens uttalelse og dommen knyttet til morselskapets ansvar. Det kan imidlertid tenkes at det også er et argument for konsernstyrets ansvar ettersom det i stor grad representerer morselskapet. En tolkning av rettskildene taler for at den svake økonomiske stillingen selskapet har ikke isolert sett gir et medvirkeransvar. Det kan imidlertid tenkes at konsernstyret opptrer på datterselskapets vegne, og kan da ha en plikt til å informere kontraktspartnere til datterselskapet hvis den økonomiske situasjonen i datterselskapet ikke er tilfredsstillende. Der kreditorene lider tap fordi de ikke får informasjon om den svake økonomien i datterselskapet, kan konsernstyret bli medvirkeransvarlig. Konsernstyret må da klart sies å ha medvirket til datterselskapets primærskadevoldelse.

Ettersom styret skal innkalle generalforsamlingen og gi en redegjørelse om den økonomiske stillingen, kan konsernstyret også her få informasjon om økonomien i datterselskapet. Konsernstyret kan da også gjennom generalforsamlingen få en oppfordring om å informere om den økonomiske dårlige situasjonen.

Det kan dermed legges til grunn at konsernstyret kan bli medvirkeransvarlig dersom det ikke informerer kreditorer om datterselskapets økonomiske stilling, og kreditor blir skadelidende.

## **6.7 Medvirkeransvar som følge av løpende kontakt mellom konsernstyret og datterselskapet**

I forarbeidene er det lagt til grunn at

*Som utgangspunkt mener departementet videre at det forhold at «en daglig leder eller en tillitsperson har en mer eller mindre løpende kontakt med typisk en aksjeeier, for eksempel for å drøfte den «politikk» den daglige leder eller tillitspersonen bør følge når vervet utføres», jf. utredningen punkt 3.3.3, ikke i seg selv kan anses som medvirkning.<sup>251</sup>*

Uttalelsen taler for at løpende kontakt mellom konsernstyret og datterselskapet ikke vil ha betydning for medvirkeransvaret. Det blir imidlertid videre uttalt i forarbeidene at det «etter

---

<sup>251</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 168.

omstendighetene» kan anses som medvirkning.<sup>252</sup> Den nærmere grensedragningen av dette medvirkeransvaret må gjøres i rettspraksis og juridisk litteratur.<sup>253</sup>

I konsern er det ifølge Aarbakkes uttalelse ofte løpende kontakt mellom konsernledelsen og ledelsen i datterselskapene.<sup>254</sup> Her kan konsernets strategier bli drøftet og det kan gis informasjon om sentrale beslutninger i konsernledelsen.<sup>255</sup> Spørsmålet er imidlertid knyttet til om løpende kontakt mellom konsernstyret og datterselskapet, kan anses som medvirkning til datterselskapets primærskadevoldelse.

Konsernstyrets formidling av informasjon og strategier må påvirke datterselskapets primærskadevoldelse for at det skal anses som medvirkning. Det kan imidlertid tenkes at informasjonen fra konsernstyret oppmuntrer datterselskapet til å foreta handlinger.

I mange konsernforhold ser en at det er tett dialog mellom konsernstyret og datterselskaper. Dette med bakgrunn i et overordnet mål om størst mulig avkastning for det samlede konsernet.<sup>256</sup> Konsernstyrets strategier og målsettinger er etablert til beste for det samlede konsernet, og mindre med hensyn til de individuelle datterselskaper.<sup>257</sup> Kollektivet blir viktigere enn individet sett i et bedriftsmessig perspektiv.

Normann uttaler at konsernets økonomiske interesser ikke nødvendigvis er sammenfallende med det enkelte selskapets interesser.<sup>258</sup> Det kan for eksempel være at konsernstyrets informasjon om strategier og målsetninger oppmuntrer datterselskapet til å foreta handlinger som bygger på konsernet som helhets interesser, og ikke nødvendigvis datterselskapets interesser. Det kan være at datterselskapet handler på bakgrunn av denne informasjonen, og at det fører til skade for kreditorer i det enkelte datterselskapet. Det kan da sies at konsernstyret har påvirket datterselskapets primærskadevoldelse.

Det kan tenkes at konsernstyrets intensjon om drøftinger og samhandlinger med datterselskapet blir oppfattet mer som en instruks for datterselskapet. Ettersom konsernstyret

---

<sup>252</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 168.

<sup>253</sup> Ot.prp. nr. 55 (2005-2006) s. 168.

<sup>254</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 952.

<sup>255</sup> Aarbakke mfl. (2017) s. 952.

<sup>256</sup> Normann (2010) s. 249-250.

<sup>257</sup> Normann (2010) s. 249-250.

<sup>258</sup> Normann (2018) s. 566.

kan bli betraktet som den «reelle lederen» kan nok datterselskapet la seg bli instruert av deres innspill. Ofte er konsernstyret også klar over, eller bør være klar over, hvilken rolle det har i konsernet. Det kan dermed være at drøftelser, innspill og informasjon fra konsernstyret må anses som medvirkning til datterselskapets primærskadevoldelse. Det kan imidlertid ikke fastsettes sikkert hvor grensen skal trekkes for når kontakt av generell karakter skal føre til medvirkeransvar. Det er ikke behandlet i rettspraksis og er lite drøftet i juridisk teori.<sup>259</sup>

Hagland bygger på en oppfatning om at medvirkeransvaret kan bygge på en form for identifikasjonsbetraktning.<sup>260</sup> Hun argumenterer for at det vil være grunnlag for medvirkeransvar i tilfeller der det er nær tilknytning mellom medvirker og primærskadevolder.<sup>261</sup> I Rt. 2015 s. 498 ble det krevd erstatning hos to deltakere for ulovlig felling av trær på tomtene til noen festere. Disse to deltakerne hadde ikke felt trærne selv, men hadde tatt initiativ til dugnaden og var sentrale i planleggingen. Høyesterett uttalte i vurderingen av årsakssammenhengen at de to deltakerne måtte ikke selv ha felt trærne for at det skulle sies å foreligge nødvendig erstatningsrettslig årsakssammenheng. Det ble videre uttalt at «når flere i fellesskap har gjort slik skade som i denne saken, må deltakere som har opptrådt slik som B og A være medansvarlige for hele skaden. I slike tilfeller er det grunnlag for å lempe noe på det årsakskrav som ellers stilles».<sup>262</sup>

Det fremstår dermed som at årsakssammenhengen kan mykes opp i tilfeller der medvirkeren og primærskadevolderen inngår i et handlingsfellesskap. Hagland uttaler at man bygger på den særlige relasjonen mellom medvirkeren og primærskadevolderen gjennom et handlingsfellesskap.<sup>263</sup> Selv om dommen ikke bygger på asl. § 17-1 annet ledd kan det tenkes at de samme betraktningene får betydning for konsernstyrets medvirkeransvar.

I et samlet konsernforhold er det ofte tett tilknytning mellom konsernstyret og datterselskapet. Der datterselskapets styre følger instruks eller informasjon fra konsernstyret, handler datterselskapets styre i konsernets økonomiske interesser.<sup>264</sup> Det er som regel den overordnede konserninteressen som ligger til grunn for beslutningene.<sup>265</sup> Selv om dette også

---

<sup>259</sup> Stahl (2019) s. 46.

<sup>260</sup> Hagland (2012) s. 225.

<sup>261</sup> Hagland (2012) s. 179.

<sup>262</sup> Rt. 2015 s. 498 avsnitt 38.

<sup>263</sup> Hagland (2012) s. 183.

<sup>264</sup> Normann (2010) s. 251.

<sup>265</sup> Normann (2010) s. 251.

kan være i datterselskapets interesse, kan det argumenteres for at primærskadevoldelsen gjøres i et fellesskap som konsernstyret er en del av. I vurderingen av om konsernstyret er medvirkeransvarlig kan det legges vekt på den særlig nære tilknytningen mellom konsernstyret og datterselskapet, og at datterselskapet handler i konsernets interesse. Det kan tale for at konsernstyret har medvirket til datterselskapets primærskadevoldelse.

I forarbeidene til aksjeloven av 1997 er det uttalt at det i vurderingen av om morselskapet kan bli erstatningsansvarlig overfor datterselskapet skal det blant annet legges vekt på om datterselskapet inngår som en del av samme virksomhet.<sup>266</sup> Det vil ha betydning om det er den samme virksomheten som morselskapet styrer.<sup>267</sup> Det er imidlertid lagt til grunn i Aarbakkes utredning til asl. § 17-1 annet ledd at dette momentet ikke vil kunne tillegges vekt ettersom det er snakk om et identifikasjonsansvar.<sup>268</sup> Identifikasjonsansvar vil ikke falle inn under asl. § 17-1 annet ledd. Det vil være et annet ansvarsgrunnlag. Det vil dermed tale for at det ikke kan tillegges vekt i vurderingen av medvirkeransvar etter asl. § 17-1 annet ledd.

Normann uttaler imidlertid at selv om det må skilles mellom medvirkeransvar etter asl. § 17-1 og identifikasjonsansvar, er det i samlede konsernforhold med målsettinger om at konsernet skal gjøre det best mulig, at datterselskapet blir påvirket av konsernstyret til å handle etter konsernets interesser og ikke datterselskapets. Det er ikke like praktisk å snakke om medvirkeransvar der selskapene opererer som selvstendige rettssubjekt.<sup>269</sup>

Dette kan tale for at identifikasjonsbetraktninger uansett får betydning i vurderingen av medvirkeransvar for konsernstyret. Det er vanskelig å tenke seg at et medvirkeransvar for konsernstyret vurderes uten å se til konsernstyrets rolle og konsernets organisering. Det er mest praktisk å snakke om et medvirkeransvar for et konsernstyre der det er tett tilknyttet datterselskapene og fungerer som den «reelle lederen». Det kan også argumenteres for at desto tettere relasjonen er mellom konsernstyret og datterselskapene, desto enklere er det å hevde at konsernstyret medvirker til datterselskapets primærskadevoldelse. Da kan det tenkes at identifikasjonsbetraktninger kan få en betydning i vurderingen av medvirkeransvaret.

---

<sup>266</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 179.

<sup>267</sup> Ot.prp. nr. 23 (1996-1997) s. 176.

<sup>268</sup> Aarbakke (2004) s. 20, 23.

<sup>269</sup> Normann (2010) s. 251-252.

## 7 Avslutning

Avhandlingen viser at det ikke er mulig å sette opp helt klare rammer for konsernstyrets medvirkeransvar. Det finnes noen klare tilfeller som gir grunnlag for medvirkeransvar for konsernstyret, men ettersom det foreligger lite rettspraksis og juridisk litteratur vil det være tilfeller der det er uklart om hvorvidt konsernstyret kan bli medvirkeransvarlig.

Aksjeloven har ikke hjemmel for den funksjonen et konsernstyre har som helhet i konsernet.<sup>270</sup> Det er derfor knyttet usikkerhet til hvilke krav og forventninger som kan stilles til konsernstyret overfor datterselskaper. Dette kan få betydning i aktsomhetsvurderingen. Det kan være vanskelig å fastlegge klart når konsernstyret må sies å ha handlet uaktsomt, noe avhandlingen illustrerer.

Avhandlingen viser at måten mange konsern i praksis organiserer seg på ikke er i samsvar med aksjelovens organisatoriske regler.<sup>271</sup> Konsernstyrets instruksjon av datterselskap skjer i stor grad utenfor generalforsamlingen.<sup>272</sup> Innblanding i datterselskapene kan skape en risiko for kreditorene i de enkelte selskapene, særlig i de tilfeller der konserninteressen blir vektlagt tyngre enn de enkelte datterselskapers interesse. Medvirkeransvaret kan da være en sikkerhetsventil for kreditorene.

Det kan være grunn til å vurdere en nærmere regulering av medvirkeransvaret. Klarere lovgivning rundt konsernstyrets rolle og medvirkeransvaret kan gi et bedre vern for kreditorene. Videre kan det også skape mer forutberegnelighet, og prinsippet om likhet for loven kan bli bedre ivaretatt. Imidlertid må det tas hensyn til at lovgivningen er utformet for å ivareta en rekke ulike typer aksjeselskaper og konsern. Det er store variasjoner mellom hvordan selskaper og konsern velger å organisere seg. Konsern eksisterer i vidt forskjellige bransjer. De store forskjellene viser seg ved at konsern kan ha helt ulike organisasjonsstrukturer og -kulturer. Aksjeloven må følgelig ta hensyn til denne ulikheten.

---

<sup>270</sup> Normann (2010) s. 242

<sup>271</sup> Normann (2018) s. 554

<sup>272</sup> Normann (2010) s. 246

Det kan altså være grunn til å vurdere nærmere regulering av dette ansvaret, men en slik vurdering må ses i sammenheng med den samlede reguleringen av konserner, noe som er en svært omfattende problemstilling.

## Referanseliste

### Lover:

Aksjeloven (asl.)	Lov 13. juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper (aksjeloven)
Aksjeloven (opphevet)	Lov 19. juli 1910 nr. 1 om aktieselskaper og kommanditaktieselskaper
Aksjeloven (opphevet)	Lov 6. juli 1957 nr. 4 om aksjeselskaper
Aksjeloven (opphevet)	Lov 4. juni 1976 nr. 59 om aksjeselskaper
Allmennaksjeloven (asal.)	Lov 13. juni 1997 nr. 45 om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven)
Skadeserstatningsloven (skl.)	Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven)

### Forarbeider:

NUT 1970: 1	Innstilling til lov om aksjeselskaper.
NOU 1992: 29	Lov om aksjeselskaper
NOU 1996: 6	Arbeidstakers stilling i konsernforhold m.v.
NOU 1996: 3	Ny aksjelovgivning.
NOU 2000: 33	Erstatning til ofrene hvor tiltalte frifinnes for straff.
Ot.prp. nr. 19 (1974-1975)	Om lov om aksjeselskaper.
Ot.prp. nr. 23 (1996-1997)	Om lov om aksjeselskaper (aksjeloven) og lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven).



Ot.prp. nr. 90 (2003-2004)	Om lov om straff (straffeloven).
Ot.prp. nr. 55 (2005-2006)	Om lov om endringer i aksjelovgivningen mv.
Innst. 1947	Innstilling fra aksjelovkomiteen av 1947.
Innst. O. nr. 80 (1996-1997)	Innstilling frå justiskomiteen om lov om aksjeselskaper (aksjeloven) og lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven), og om endringer i anna lovgjeving som følgje av ny aksjelovgjeving m.m.

### **Andre utredninger:**

Aarbakke (2004)	Aarbakke, Magnus, <i>Medvirkeransvar og identifikasjonsansvar i aksje- og allmennaksjeselskapsforhold</i> , 2004. Hentet fra: <a href="https://www.regjeringen.no/contentassets/2b68e479c4a74f389a36fabb226e6792/horingsnotat-medvirkeransvar.pdf">https://www.regjeringen.no/contentassets/2b68e479c4a74f389a36fabb226e6792/horingsnotat-medvirkeransvar.pdf</a>
NOU 1994: 7	UNI Storebrands behandling av Skadiainvesteringen.

### **Rettspraksis:**

Rt. 1979 s. 81
Rt. 1996 s. 672
Rt. 1996 s. 742
Rt. 1997 s. 1322
Rt. 1998 s. 276
Rt. 2010 s. 306

Rt. 2015 s. 498

HR-2016-1439-A

HR-2020-1947-A

LB-2012-202732

## **Utenlandsk praksis:**

Unilever Plc v. Gillette (U.K.), Limited (1989)

RPC 583 [20] (Court of Appeal)

## **Litteratur:**

Aarbakke (2012)

Aarbakke, Magnus, Aarbakke, Asle, Knudsen, Gudmund, Ofstad, Tone og Skåre, Jan, *Aksjeloven og allmennaksjeloven: Lov 13. juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper og Lov 13. juni 1997 nr. 45 om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven): Kommentartutgave*, 3. utgave, Oslo 2012.

Aarbakke (2017)

Aarbakke, Magnus, Aarbakke, Asle, Knudsen Gudmund, Ofstad, Tone og Skåre, Jan, *Aksjeloven og allmennaksjeloven*, 4. utgave, Oslo 2017.

Aarum (1994)

Aarum, Kristin, Normann, *Styremedlemmers erstatningsansvar i aksjeselskaper*, Oslo 1994.

Andenæs (2016)

Andenæs, Mads Henry, Andenæs, Ole, Berge, Stig og Buskerud Christoffersen, Margrethe, *Aksjeselskaper og Allmennaksjeselskaper*, 3. utgave, Oslo 2016.

Bråthen (2019)

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

- Bråthen (2020) Bråthen, Tore, «Konserninterne transaksjoner i aksjeselskapsretten», *Hvor din skatt er, vil også ditt hjerte være – Festskrift til Ole Gjems-Onstad – 70 år*, Eivind Furuseth og Anders Mikkelsen (red.), s. 141-165, Oslo 2020.
- Christoffersen (2019) Christoffersen, Margrethe, *Aksjeeiers lojalitetsplikt*, Oslo 2019.
- Gomard, Schaumberg-Müller (2011) Gomard, Bernhard, Schaumberg-Müller, Peer, *Kapitalselskaper - aktie og anpartsselskaber*, 6. utgave, København 2011.
- Hagland (2012) Hagland, Birgitte, *Erstatningsbetingende medvirkning*, 1. utgave, Oslo 2012.
- Hjelmeng (2007) Hjelmeng, Erling, *Revisors erstatningsansvar – en analyse av ansvarsnormen*, Bergen 2007.
- Hagstrøm (2003) Hagstrøm, Viggo, *Obligasjonsrett*, 1. utgave, Oslo 2003.
- Knudsen (1994) Knudsen, Gudmund, «Gjeldsansvar i konsern», *Noen sentrale emner innen norsk konsernrett*, Aakvaag, Torvild, Thorsen, Odvar, Aarbakke, Magnus og Lilleholt, Kåre (red.), s. 87-115, Oslo 1994.
- Normann (2010) Normann, Kristin, «Medvirkeransvaret i aksjeloven og allmennaksjeloven § 17-1 (2)», *Selskap, kontrakt, konkurs og rettskilder: Festskrift til Mads Henry Andenæs 70 år*, s. 232-252, Oslo 2010.
- Normann (2018) Normann, Kristin, «Styring av konserner – et aksjerettslig perspektiv», *Festskrift til Stefan Lindskog*, Lars Edlund (red.), s. 553-567, Stockholm 2018.
- Nygaard (2004) Nygaard, Nils, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utgave, Bergen 2004.

- Perland (2013a) Perland, Olav Fr, *Tilretteleggeransvar – Verdipapirforetaks erstatningsansvar ved tilrettelegging av aksjeemisjoner*, 1. utgave, Oslo 2013.
- Perland (2013b) Perland, Olav Fr, «Styremedlemmers erstatningsansvar», *Praktisk Økonomi & Finans*, Vol. 29, 2013/2, s. 21-32.
- Stenvik (2010) Stenvik, Are, «Erstatning og rettssubjektivitet», *Selskap, kontrakt, konkurs og rettskilder: Festskrift til Mads Henry Andenæs – 70 år*, Gudmund Knudsen, Kristin Normann, Geir Woxholth (red.), s. 281-301, Oslo 2010.
- Stahl (2019) Stahl, Helene, «Kan staten bli erstatningsansvarlig etter medvirkeransvaret i aksjeloven og allmennaksjeloven § 17-1 (2) for feil begått av styret i selskapet med statlig eierskap», *Nordisk tidsskrift for Selskabsret (NTS)*, 2019 nr. 1, s. 44-59.
- Thorsen (1994) Thorsen, Odvar, «Styring av konsern», *Noen sentrale emner innen norsk konsernrett*, Aakvaag, Torvild, Aarbakke, Magnus, Knudsen, Gudmund og Lilleholt, Kåre (red.), s. 25-55, Oslo 1994.
- Vatne (2010) Vatne, Cecilie, «Medvirkeransvaret i aksjeloven og allmennaksjeloven § 17-1 annet ledd», *Nordisk Tidsskrift for Selskabsret (NTS)*, 2010 nr. 1, s. 71-86
- Werlauff (1996) Werlauff, Erik, *Koncernretten*, København 1996.
- Wilhelmsen, Hagland (2017) Wilhelmsen, Trine-Lise og Hagland, Birgitte, *Om erstatningsrett - Med utgangspunkt i tekster av Peter Lødrup*, 1. utgave, Oslo 2017.
- Woxholth (2014) Woxholth, Geir, *Selskapsrett*, 5. utgave, Oslo 2014.

