



NORGES HØYESTERETT

Den 27. april 2005 avsa Høyesterett dom i

HR-2005-00662-A, (sak nr. 2005/25), sivil sak, anke,

Bjørn Bergshaven
Herman Bergshaven
Børre Bergshaven
Benn Bergshaven
Lisen Bergshaven

(advokat William Nybø – til prøve)

mot

Bergshav Shipholding AS

(advokat Lars A. Christensen)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Coward**: Saken gjelder utbetalingen av et utbyttebeløp fastsatt av retten etter aksjeloven § 8-4: Skal beløpet fordeles ut fra antallet aksjer da generalforsamlingen traff sin beslutning om utbyttet, eller ut fra det lavere antallet aksjer på tidspunktet for rettens avgjørelse?
- (2) Konkret gjelder saken krav på utbytte for regnskapsåret 1999 i selskapet Bergshav Shipholding AS. Generalforsamlingen i selskapet besluttet 23. mai 2000 å utbetale utbytte med 20 kroner per aksje, jf. aksjeloven § 8-2. Det var på dette tidspunktet 151 939 aksjer i selskapet, slik at den samlede utbetalingen ville bli vel 3 millioner kroner. Beslutningen var i samsvar med styrets forslag, mens et forslag om å sette utbyttet til 150 kroner per aksje forgojves var fremmet på vegne av de aksjeeierne som nå har anket til Høyesterett – Bjørn Bergshaven, Herman Bergshaven, Børre Bergshaven, Benn Bergshaven og Lisen Bergshaven.
- (3) De nevnte aksjeeierne ba deretter Sand skifterett om å fastsette et høyere utbytte, jf. aksjeloven § 8-4. I kjennelse 5. november 2000 satte skifteretten utbyttet til 20 millioner kroner. Etter kjæremål fra Bergshav Shipholding AS avsa Agder lagmannsrett 10. januar 2003 kjennelse der det heter i slutningen at "[a]ksjeutbytte i Bergshav shipholding AS for 1999 settes til kr 8.356.645". I lagmannsrettens kjennelsesgrunner heter det at utbyttet fastsettes "til kr 55 pr aksje, det vil si til sammen kr 8.356.645". Denne beregningen

stemmer med et antall aksjer på 151 939. I tiden som var gått fra generalforsamlingens beslutning til lagmannsrettens avgjørelse om utbyttets størrelse, var imidlertid antallet aksjer redusert i forbindelse med at selskapet fusjonerte med et annet selskap i det samme konsernet hvor det var et betydelig krysseie av aksjer. Fusjonen skjedde etter en plan som var vedtatt på den samme generalforsamlingen. Ved fusjonen overtok Bergshav Shipholding AS en gjeldspost, og egenkapitalen ble nedsatt med vel 170 000 kroner ved innløsning av 34 655 egne aksjer, slik at antallet aksjer etter fusjonen er 117 284.

- (4) Kjæremål over lagmannsrettens kjennelse ble forkastet 12. mars 2003 av Høyesteretts kjæremålsutvalg, og selskapet utbetalte deretter et tillegg til tidligere utbetalt utbytte for 1999 slik at det i alt ble utbetalt 55 kroner per aksje på hver av de 117 284 aksjene, til sammen kr 6 450 620. Bjørn, Herman, Børre, Benn og Lisen Bergshaven krevde imidlertid at beløpet på kr 8 356 645 i lagmannsrettens slutning skulle fordeles utelukkende på de gjenværende aksjene i selskapet, slik at utbyttet per aksje ville bli 71,25 kroner.
- (5) Disse aksjeeierne tok 19. juni 2003 ut stevning for Sand tingrett mot selskapet og krevde at det skulle utbetales tilleggsutbytte med 16,25 kroner per aksje – differansen mellom 71,25 og 55 kroner. I tingrettens dom 15. mars 2004 fikk de medhold. Domsslutningen lyder slik:

"1 Bergshaven Shipholding AS dømmes til å betale et tilleggsutbytte for regnskapsåret 1999 med kr 16,25 pr aksje med tillegg av 12% renter fra 10.7.2003 til 31.12.2003 og med tillegg av 9,25% fra 1.1.2004 til betaling skjer.

2 Saksomkostninger idømmes ikke."

- (6) Bergshav Shipholding AS anket til Agder lagmannsrett og vant frem i lagmannsrettens dom 29. oktober 2004. Domsslutningen lyder slik:

"1. Bergshav Shipholding A/S frifinnes.

2. Partene bærer sine egne omkostninger for lagmannsretten."

- (7) Lagmannsrettens dom er først og fremst begrunnet i en tolkning av kjennelsen fra januar 2003.
- (8) Bjørn, Herman, Børre, Benn og Lisen Bergshaven har anket til Høyesterett over rettsanvendelsen i lagmannsrettens dom. Saken står for Høyesterett i samme stilling som for lagmannsretten.
- (9) De ankende parter – *Bjørn, Herman, Børre, Benn og Lisen Bergshaven* – har i hovedsak anført:
- (10) Lagmannsrettens dom er i strid med alminnelige prinsipper om rettskraft. Ved lagmannsrettens kjennelse fra januar 2003 er det rettskraftig fastslått at utbytte skal utbetales med 8 356 645 kroner, og det innebærer 71,25 kroner til hver av de 117 284 aksjene som nå er i selskapet. Slutningen i kjennelsen er helt klar, og den kan ikke undergis noen tolkning eller utfylling på bakgrunn av kjennelsesgrunnene. Lagmannsretten hadde i kjennelsen ikke adgang til å avgjøre hvilke aksjeeiere utbyttet skal tilfalle, og den har heller ikke gjort det, men har vurdert det fastsatte beløpet som en passende utbetaling basert på hva selskapet ut fra sin økonomi kunne tåle. At retten i

kjennelsesgrunnene viser til 55 kroner per aksje, kan ikke være avgjørende.

- (11) En selskapsrettslig betraktningssmåte fører til samme resultat som rettskraftsbetraktningen. Dette følger direkte av aksjeloven § 8-3 første ledd. Det heter der at utbyttet tilfaller aksjeeierne på "det tidspunktet beslutningen treffes", og i tilfellene der det etter § 8-4 er retten som avgjør størrelsen av utbyttet, må tidspunktet for "beslutningen" være tidspunktet for rettens avgjørelse. Når retten først har funnet at utbyttet var fastsatt "urimelig lavt", som er vilkåret for endring etter § 8-4, må den i sine videre vurderinger kunne ta hensyn til endringer som måtte være skjedd mht. aksjekapitalen mv. etter generalforsamlingens beslutning.
- (12) At tidspunktet for rettens avgjørelse er det avgjørende, tilsies også av likhetsprinsippet i aksjeloven § 4-1 og av reelle hensyn knyttet til aksjeomsetning, emisjoner og fusjoner.
- (13) Bjørn, Herman, Børre, Benn og Lisen Bergshaven har nedlagt slik påstand:
- "1. Bergshav Shipholding AS dømmes til å betale tilleggsutbytte for regnskapsåret 1999 med kr 16,25 pr aksje, med tillegg av forsinkelsesrente fra 10.7.2003 i henhold til forsinkelsesrentelovens bestemmelser til betaling skjer.**
 - 2. Bergshav Shipholding AS dømmes til å betale sakens omkostninger for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett."**
- (14) Ankemotparten – *Bergshav Shipholding AS* – har i hovedsak anført:
- (15) Prinsipielt anføres at det følger av aksjelovens kapittel 8 at utbyttet tilfaller dem som var aksjeeiere på tidspunktet for generalforsamlingens beslutning. Ordet "beslutningen" i § 8-3 første ledd må vise til generalforsamlingens beslutning også i de tilfellene der retten etter § 8-4 senere fastsetter et høyere utbytte. Dette følger blant annet av sammenhengen med reglene i § 8-1 om fastsetting av utbytte – regler som etter § 8-4 andre ledd også retten er bundet av. Generalforsamlingens beslutning om utbytte bygger på styrets forslag, se § 8-2. Styret har altså foretatt en avveining, og når retten skal overprøve generalforsamlingens beslutning, må den bygge på det samme grunnlaget som styret har bygd på. – Bestemmelsen i § 8-3 første ledd er deklarasjonsrett i den forstand at generalforsamlingen kan fastsette et avvikende tidspunkt. Men retten kan ikke foreta noen annen endring av generalforsamlingens beslutning enn å fastsette et høyere utbytte. Paragraf 8-4 gjør et inngrep i eiernes rådighet over selskapet og bør tolkes strengt. De ankende parters forståelse av loven åpner dessuten for manipulasjon fra majoritetsaksjeeiere.
- (16) Det er også normalt at et selskap eier egne aksjer. Hvis nedskrivning her ikke hadde skjedd, ville selskapet utvilsomt ha beholdt utbyttet til disse aksjene. Den etterfølgende nedskrivningen bør ikke føre til et annet resultat.
- (17) Subsidiært anføres at det i alle fall er avgjort ved kjennelsen fra 2003 at utbyttet skal tilfalle dem som var aksjeeiere på tidspunktet for generalforsamlingen. Dette fremgår klart av uttalelsen i kjennelsesgrunnene om at utbyttet settes til 55 kroner per aksje. Lagmannsrettens resultat må bygge på en vurdering av hva som burde tilfalle hver aksje; det er åpenbart at et nøyaktig utmålt beløp som 8 356 645 kroner ikke kan være resultatet av en vurdering av hva selskapet kunne tåle å betale ut.

(18) Bergshav Shipholding AS har nedlagt slik påstand:

”1 Lagmannsrettens dom stadfestes.

2. Bergshav Shipholding AS tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett med tillegg av lovens rente fra forfall til betaling skjer.”

(19) *Mitt syn på saken:*

(20) Jeg er kommet til at anken ikke kan føre frem.

(21) Som det har fremgått, gjelder tvisten hvorvidt utbyttebeløpet fastsatt av retten skal fordeles ut fra antallet aksjer på tidspunktet for generalforsamlingen eller ut fra antallet aksjer på tidspunktet for rettens avgjørelse. Fra begge sider er argumentasjonen knyttet dels til forståelsen av aksjelovens regler, dels til hva som ble rettskraftig avgjort ved lagmannsrettens kjennelse fra januar 2003. Det er en viss sammenheng mellom spørsmålene, og jeg ser først på hva som følger av reglene i aksjelovens kapittel 8 om utdeling av utbytte.

(22) Kapittelet er bygd opp slik at det først i § 8-1 er gitt regler om hva som kan deles ut i utbytte. Dette er knyttet til det godkjente resultatregnskapet for siste år, se blant annet innledningen til første ledd, der det heter: ”Som utbytte kan bare deles ut årsresultat etter det godkjente resultatregnskapet for siste regnskapsår og annen egenkapital etter fradrag for ...”. Bestemmelser om hvem som kan treffe avgjørelser om utdeling av utbytte, er gitt i §§ 8-2 og 8-4. Etter § 8-2 treffer generalforsamlingen beslutningen, etter forslag fra styret, og det heter i andre punktum at det ikke kan besluttes utdelt høyere utbytte enn styret har foreslått eller godtar. I § 8-4 er minoritetsaksjeeiere gitt adgang til å klage til tingretten – tidligere skifteretten. Om hva retten da kan beslutte, heter det i § 8-4 første ledd andre punktum at retten ”skal ved kjennelse fastsette et høyere utbytte dersom det er urimelig lavt ut fra hensynet til aksjeeierne, selskapets likviditet og forholdene ellers”. Etter andre ledd kan retten ”ikke beslutte å utdele mer enn fem prosent av selskapets egenkapital etter balansen og ikke mer enn tillatt etter § 8-1 ...”.

(23) Når det så gjelder vårt spørsmål om hvem utbyttet skal tilfalle, er den sentrale bestemmelsen § 8-3 første ledd, som fastsetter at utbyttet ”tilfaller de aksjeeiere som er aksjeeiere på det tidspunktet beslutningen treffes, om ikke noe annet fremgår av beslutningen”. Jeg nevner at bestemmelsen, som var ny i aksjeloven av 1997, ble tatt inn fordi man antok at det kunne oppstå tvil om spørsmålet, slik at det var hensiktsmessig med en avklaring, se Ot.prp. nr. 36 for 1993–94 side 216. For de tilfellene der retten treffer avgjørelse om økning av utbyttet, hevder altså de ankende partene at ordet ”beslutningen” i § 8-3 viser til rettens avgjørelse, mens selskapet hevder at ordet også i disse tilfellene viser til generalforsamlingens beslutning. Dette spørsmålet er ikke berørt i lovforarbeidene, og jeg kjenner heller ikke til rettspraksis eller uttalelser i juridisk teori av særlig interesse.

(24) Selskapets syn støttes imidlertid etter min mening av flere momenter knyttet til oppbygningen og innholdet av aksjelovens kapittel 8. Jeg peker først på at bestemmelsen i § 8-3 følger like etter § 8-2 om generalforsamlingens beslutning, mens rettens avgjørelsesmyndighet først følger deretter i § 8-4, noe som gjør det naturlig å lese bestemmelsen i § 8-3 slik at det er generalforsamlingens beslutning det vises til. Videre fremgår det av flere av de bestemmelsene jeg har referert fra, at rettens adgang til å endre

utbyttet er knyttet til det samme beslutningsgrunnlaget som gjelder for styret og generalforsamlingen – etter § 8-1 er beslutningen om utbytte knyttet opp mot årsresultatet etter det godkjente regnskapsresultatet for siste regnskapsår, og det er presisert i § 8-4 andre ledd at § 8-1 gjelder også for rettens avgjørelse. Rettens adgang til å endre utbyttfastsettelsen er dessuten snevert avgrenset; etter andre punktum i § 8-4 første ledd kan retten bare fastsette et høyere – ikke et lavere – utbytte, og det kan bare gjøres når utbyttet var fastsatt ”urimelig lavt ut fra hensynet til aksjeeierne, selskapets likviditet og forholdene ellers”.

- (25) Disse reglene viser etter min mening at tidspunktet for generalforsamlingen er det sentrale; rettens avgjørelse skal bygge på det som var situasjonen den gang, ikke på det som senere er skjedd. En naturlig konsekvens er at også spørsmålet om hvilke aksjeeiere utbyttet skal fordeles på, følger det som gjelder for generalforsamlingens beslutning. Det vil si at tidspunktet for generalforsamlingen er avgjørende, eventuelt et annet tidspunkt fastsatt av generalforsamlingen etter § 8-3, og at retten ikke kan fastsette noe avvikende tidspunkt.
- (26) Fra selskapets side er det også pekt på at det ville kunne gi muligheter for manipulasjon fra en majoritet av aksjeeierne i selskapet hvis ikke tidspunktet som avgjør hvilke aksjer utbyttet skal tildeles, ligger fast. Jeg har samtidig ikke kunnet se at det er reelle argumenter som veier tungt i motsatt retning. Etter dette er jeg kommet til at aksjeloven må forstås slik at utbyttet skal tilfalle aksjeeierne på tidspunktet for generalforsamlingen – forutsatt at det ikke der er besluttet noe annet – også i de tilfellene der utbyttet senere settes høyere av retten.
- (27) At dette er løsningen etter aksjeloven, innebærer ikke med logisk nødvendighet at det også var denne løsningen som ble fastsatt ved lagmannsrettens rettskraftige kjennelse fra januar 2003. Men lovens løsning kan ha betydning for forståelsen av kjennelsen, og jeg ser det i alle fall som lite tvilsomt at kjennelsen bør forstås slik at det som er avgjort, ikke er at kr 8 356 645 skal fordeles på de aksjene som fantes da kjennelsen ble truffet, men at utbyttet skal være 55 kroner per aksje. Det er dette som er angitt i det konkluderende avsnittet i kjennelsesgrunnene, der det heter:

”I likhet med skifteretten finner lagmannsretten etter en totalvurdering at selskapets fastsatte utbytte for 1999 er urimelig lavt. Aksjonærene må imidlertid tåle at det i den oppbyggingsfase som selskapet må betraktes for å ha vært i, utvises en viss nøkternhet i utdelingen av utbytte. Utbyttet fastsettes etter dette på bakgrunn av selskapets positive utvikling og egenkapitalvekst, til kr 55 pr aksje, det vil si til sammen kr 8.356.645. Beløpet er fortsatt en mindre post i selskapets økonomi og vil ikke ha nevneverdig betydning for selskapets fremtidige mulighet til å bli bærekraftig.”

- (28) At slutningen bare angir beløpet 8 356 645 kroner, kan jeg ikke se kan føre til noe annet resultat. Det fremgår riktignok av kjennelsen at lagmannsretten var klar over at antallet aksjer i selskapet var redusert etter generalforsamlingen. Men det angitte beløpet er det korrekte ut fra aksjeantallet på tidspunktet for generalforsamlingen, som jeg er kommet til er det avgjørende etter loven. Det kan vel diskuteres hvordan slutningen burde vært utformet for å gi størst mulig klarhet, men jeg ser det uansett som på det rene at det lagmannsretten rettskraftig har avgjort, var at det skulle utdeles utbytte med 55 kroner per aksje.
- (29) Anken har etter dette ikke ført frem. Bergshav Shipholding AS har nedlagt påstand om

stadfesting av lagmannsrettens dom, der saksomkostninger ikke ble tilkjent, men har krevd saksomkostninger for Høyesterett med 42 000 kroner. Jeg mener påstanden må tas til følge, jf. tvistemålsloven § 180 første ledd, og stemmer for denne

D O M :

1. Lagmannsrettens dom stadfestes.
2. I saksomkostninger for Høyesterett betaler Bjørn Bergshaven, Herman Bergshaven, Børre Bergshaven, Benn Bergshaven og Lisen Bergshaven én for alle og alle for én til Bergshav Shipholding AS 42 000 – førtitotusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.

(30) Dommer **Støle:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(31) Dommer **Flock:** Likeså.

(32) Dommer **Gussgard:** Likeså.

(33) Justitiarius **Schei:** Likeså.

(34) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Lagmannsrettens dom stadfestes.
2. I saksomkostninger for Høyesterett betaler Bjørn Bergshaven, Herman Bergshaven, Børre Bergshaven, Benn Bergshaven og Lisen Bergshaven én for alle og alle for én til Bergshav Shipholding AS 42 000 – førtitotusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.

Riktig utskrift bekreftes: