



NORGES HØYESTERETT

Den 30. juni 2011 avsa Høyesterett dom i

HR-2011-01322-A, (sak nr. 2011/172), sivil sak, anke over dom,

Mads Jacobsen

(advokat Peter Simonsen)

mot

Staten v/Kemneren i Oslo

(Kommuneadvokaten i Oslo
v/advokat Atle Torvund – til prøve)

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

- (1) Dommer **Normann**: Saken gjelder spørsmålet om erstatningskrav fra staten mot daglig leder og styreleder for tre aksjeselskapers manglende forskuddstrekk av skatt, er foreldet.
- (2) Mads Jacobsen var daglig leder og styreformann (enestyre) i morselskapet Vestlandssol AS og datterselskapene Vestlandssol Oslo AS, Vestlandssol Åndalsnes AS, Vestlandssol Kristiansund AS og Vestlandssol Molde AS. Selskapene har flere ganger endret navn uten at dette får betydning for saken. I det følgende betegnes selskapene som "Vestlandssol", når de omtales samlet.
- (3) Vestlandssols formål var opprinnelig å etablere en markedsførings- og salgskanal for andres telekommunikasjonsprodukter og tjenester, men etter hvert ble virksomheten endret til å levere egne produkter. I 2004 kjøpte One2Come AB Vestlandssol AS, og ble dermed morselskap for dette selskapet og to andre datterselskaper. Vestlandssol sto for produktutvikling, produksjon, markedsføring og salg, mens et søsterselskap hadde kundebasen og sørget for fakturering av sluttkunden. Vestlandssol hadde som følge av denne omorganiseringen høye utgifter og få inntekter. Selskapene var dermed avhengige av kontinuerlige pengeoverføringer fra konsernet for å betjene sine kreditorer.
- (4) Vestlandssol AS ble sommeren 2005 overdratt til Fjordsol AS, og kapitaloverføringene til selskapene opphørte. Vestlandssol AS, Vestlandssol Oslo AS og Vestlandssol Åndalsnes

AS ble begjært konkurs av Kemneren i Oslo, og selskapene ble tatt under konkursbehandling i perioden 27. juli til 22. august 2005.

- (5) I 2005 ble det på bakgrunn av manglende innberetning av lønns- og trekkoppgaver iverksatt bokettersyn i samtlige selskaper. Bokettersynsrapportene forelå sommeren 2006. Ettersynet hadde avdekket manglende innbetalt forskuddsskatt fra Vestlandssol AS og datterselskapene på til sammen 2 744 528 kroner. Manglende innbetaling var i tingretten og lagmannsretten beregnet til 1 942 824 kroner. Beløpet har ikke vært omstridt, men er i forbindelse med behandlingen for Høyesterett korrigert av kemneren. Jeg kommer tilbake til dette.
- (6) Staten ved Kemneren i Oslo tok 25. juli 2008 ut forliksklage mot Mads Jacobsen med krav om innbetaling av forannevnte beløp med tillegg av renter. Jacobsen ble ved fraværdom 5. mars 2009 dømt til å betale erstatning i samsvar med statens påstand.
- (7) Jacobsen anket forliksrådets dom til Oslo tingrett. Han gjorde prinsipalt gjeldende at kravet er foreldet. Subsidiært anførte han at han verken hadde handlet forsettlig eller grovt uaktsomt med hensyn til manglende innbetaling av forskuddstrekk. Atter subsidiært gjorde han gjeldende at ansvaret måtte lempes i medhold av skadeserstatningsloven § 5-2.
- (8) Oslo tingrett avsa 1. desember 2009 dom med slik slutning:
- ”1. Mads Jacobsen dømmes til innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse å betale til Staten ved Kemneren i Oslo kr 1 942 824,- – enmillionnihundreogførtitotusenåttehundreogtjuefire, med tillegg av forsinkelsesrente fra 11.8.08, som fastsatt i lov om renter ved forsinket betaling m.m § 3 første ledd første punktum.
 2. Mads Jacobsen dømmes til innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse å betale sakskostnader for forliksrådet kr 860,- – åttehundreogseksti, med tillegg av forsinkelsesrente fra 3.4.09, som fastsatt i lov om renter ved forsinket betaling m.m. § 3 første ledd første punktum.
 3. Mads Jacobsen dømmes til innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse å betale kr 63 797 – sekstitretusensjuhundreogtittisju – til staten i erstatning for sakskostnader.”
- (9) Jacobsen anket tingrettens dom til lagmannsretten. For lagmannsretten var saken begrenset til å gjelde spørsmålet om statens erstatningskrav mot ham er foreldet.
- (10) Borgarting lagmannsrett avsa 25. november 2010 dom med slik slutning:
- ”1. Anken forkastes.
 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Mads Jacobsen innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom til staten ved Kemneren i Oslo 95 581,50 – nittifemtusenfemhundreogåttien 50/100 – kroner.”
- (11) Jacobsen har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen. Høyesteretts ankeutvalg avsa den 12. februar 2011 slik kjennelse:
- ”Anken tillates fremmet for så vidt gjelder spørsmålet om erstatningsansvar for manglende forskuddstrekk i selskapene Vestlandssol AS, Vestlandssol Oslo AS og Vestlandssol Åndalsnes AS er foreldet. For øvrig nektes anken fremmet.”

- (12) Erstatningsansvaret for forsømmelser knyttet til Vestlandssol Kristiansund AS og Vestlandssol Molde AS er dermed rettskraftig avgjort. Det beløpet som er rettskraftig avgjort utgjør 381 244 kroner.
- (13) Det fremgår av prosesskriv 8. april 2011 fra kommuneadvokaten at en ny beregning kemneren har foretatt, leder til en mindre justering av kravet som gjøres gjeldende mot Jacobsen for Høyesterett. Dette har medført en endring i påstandsbeløpet til 1 492 899 kroner.
- (14) Partene har utarbeidet et felles prosesskriv datert 28. mai 2011, som inneholder en felles redegjørelse for sakens faktiske forhold. Saken står for Høyesterett i vesentlig samme stilling som for lagmannsretten.
- (15) Den ankende part, *Mads Jacobsen*, har i korte trekk anført:
- (16) Statens krav var foreldet da forliksklagen ble tatt ut 25. juli 2008, jf. foreldelsesloven § 9 nr. 1.
- (17) Skaden inntraff allerede på det tidspunkt arbeidsgiverselskapene unnlot å foreta pålagt skattetrekk. Arbeidsgivers ansvar etter skattebetalingsloven § 49 nr. 1 er et erstatningsansvar. Daglig leders erstatningsansvar inntreer samtidig med arbeidsgiverselskapets erstatningsansvar, og er ikke subsidiært i forhold til arbeidsgiverselskapenes ansvar.
- (18) Kemneren hadde forut for 25. juli 2005 nødvendig kunnskap både om skaden – manglende skattetrekk i de ansattes lønn for to terminer i 2005 – og hvem som var ansvarlig for dette – selskapene og disses daglige leder og styreleder. Kemneren burde i alle fall ha skaffet seg slik kunnskap før dette tidspunktet. Under enhver omstendighet hadde kemneren tilstrekkelig kunnskap da det ble fremsatt konkursbegjæring.
- (19) Mads Jacobsen har nedlagt slik påstand:
- ”1. **Mads Jacobsen frifinnes.**
2. **Mads Jacobsen tilkjennes sakskostnader for alle instanser.”**
- (20) Ankemotparten, *staten ved Kemneren i Oslo*, har i korte trekk gjort gjeldende:
- (21) Statens erstatningskrav mot Mads Jacobsen er ikke foreldet.
- (22) Det springende punktet i saken er om kemneren hadde eller burde hatt nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige før 25. juli 2005. Nødvendig kunnskap innebærer i dette tilfellet nødvendig kunnskap om skaden, herunder tapets omfang; og at det forelå forhold som kunne begrunne personlig ansvar for Jacobsen.
- (23) Kemneren hadde ikke oppfordring til å gå til søksmål mot Mads Jacobsen før tidligst på de respektive konkursåpningstidspunktene. Før disse tidspunktene hadde tapet ikke manifestert seg på en slik måte at det forelå en skade i lovens forstand.

- (24) Kemneren burde heller ikke på et tidligere tidspunkt ha skaffet seg slik kunnskap som er nødvendig for at foreldelsesfristen begynner å løpe. Selskapenes økonomiske situasjon og betalingshistorikk foranlediget ikke at kemneren burde ha foretatt nærmere undersøkelser på et tidligere tidspunkt.
- (25) Dommen i Rt. 1998 side 276 er ikke avgjørende i vår sak. Det følger av foreldelsesloven § 25 nr. 1 at det ikke får innflytelse på fordringshavers krav mot andre solidarskyldnere at foreldelse er inntrådt overfor en av dem.
- (26) Staten ved Kemneren i Oslo har nedlagt slik påstand:
- ”1. Anken forkastes.**
 - 2. Mads Jacobsen skal betale Staten ved Kemneren i Oslo kr 1 492 899,- for ansvar knyttet til lederverv i Vestlandssol AS, Vestlandssol Oslo AS og Vestlandssol Åndalsnes AS, med tillegg av forsinkelsesrenter fra 11.08.08, som fastsatt i lov om renter ved forsinket betaling m.m. § 3 første ledd første punktum.**
 - 3. Staten ved Kemneren i Oslo tilkjennes erstatning for sine sakskostnader for Høyesterett.”**
- (27) *Mitt syn på saken:*
- (28) Skattebetalingsloven 1952, som kommer til anvendelse i denne saken, er senere erstattet av skattebetalingsloven 2005. Systemet på de punkter denne saken gjelder, er i hovedsak videreført i den nye loven.
- (29) Arbeidsgiver plikter av eget tiltak å foreta forskuddstrekk i lønn til ansatte, jf. skattebetalingsloven § 4 jf. § 5 a. Forskuddstrekk gjennomføres ved at arbeidsgiveren ”beregner trekkbeløpet og holder dette tilbake i oppgjøret med den skattepliktige. Trekket skal foretas på det tidspunkt det oppstår adgang til å få godtgjørelsen utbetalt, selv om oppgjør for denne først finner sted på et senere tidspunkt”, jf. § 10 nr. 1.
- (30) Vestlandssol beregnet hvor mye som skulle utbetales i lønn til de ansatte, og utbetalte disse beløpene netto. Arbeidsgiver plikter imidlertid å sette de beløpene som skal trekkes i skatt inn på en særskilt skattetrekkkonto senest første virkedag etter lønnsutbetalingen, jf. skattebetalingsloven § 11 nr. 4 annet ledd. Det trukne beløpet tilhører skatte- og avgiftskreditorene, jf. § 11 nr. 4 første ledd. I flere tilfeller ble slike innbetalinger ikke foretatt. Etter § 12 nr. 1 skal arbeidsgiveren 15. januar og deretter hver andre måned sende oppgjør for forskuddstrekk i de to foregående månedene til skatteoppkreveren.
- (31) Arbeidsgiverselskapene har som utgangspunkt et objektivt ansvar for manglende innbetalt forskuddstrekk, jf. skattebetalingsloven § 49 nr. 1. Selskapene kan imidlertid fritas fra ansvar ved å godtgjøre at unnlattelsen ikke skyldes forsømmelighet eller mangel på tilbørlig aktsomhet. Ansvarsbeløpet er tvangsgrunnlag for utlegg, jf. § 49 nr. 3.
- (32) Det kan spørres om arbeidsgivers ansvar etter skattebetalingsloven § 49 er et erstatningsansvar eller en form for garantiansvar. Den rettslige karakteristikken er uansett ikke avgjørende. For det spørsmålet vår sak gjelder, er det tilstrekkelig å vise til at foreldelsesloven § 9 nr. 1 om foreldelse av krav på skadeserstatning, er gitt ”tilsvarende anvendelse” for kravet mot arbeidsgiver, jf. skattebetalingsloven § 49 nr. 3.

- (33) Skattebetalingsloven § 49 nr. 1 hjemler derimot ikke ansvar for arbeidsgiverselskapets ledelse. Ledelsen handler på selskapets vegne, og erstatningskravet mot Jacobsen er bygget på et alminnelig culpaansvar, som i 2005 fulgte av ulovfestede erstatningsregler. Som følge av etterkontroll av aksjelovene, ble dette ansvaret i 2006 igjen tatt inn i aksjelovene, jf. aksjeloven § 17-1 første ledd.
- (34) Krav på skadeserstatning foreldes ”3 år etter den dag da skadelidte fikk eller burde skaffet seg nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige”, jf. foreldelsesloven § 9 nr. 1.
- (35) Som det fremgår, er et av elementene i kunnskapsvilkåret at den skadelidte har eller burde ha skaffet seg nødvendig kunnskap om skaden. Skade- og kunnskapsvilkåret henger derfor nøye sammen. I dagligtale benyttes begrepet ”skaden” vanligvis om enhver ødeleggende fysisk og psykisk påvirkning. I foreldelsesloven § 9 nr. 1 må imidlertid begrepet tolkes mer ut fra erstatningsrettslige synspunkter. Da erstatning er betinget av at skadelidte har lidt et økonomisk tap, er det dermed skadelidtes kunnskap om tapet som utløser foreldelsesfristen.
- (36) I rettspraksis er kravet til kunnskap forstått på den måten at skadelidte må ha fått slik kjennskap til de økonomiske skadevirkninger han er påført eller antas å bli påført, at han objektivt sett har grunnlag for og en oppfordring til å reise søksmål, jf. blant annet Rt. 2001 side 1702 (på side 1711) under henvisning til tidligere rettspraksis og juridisk teori. Jeg legger til grunn at dette alminnelige utgangspunktet også får anvendelse i vår sak.
- (37) Det avgjørende spørsmålet blir dermed om kemneren hadde oppfordring til å gå til søksmål mot Jacobsen mer enn tre år før forlikssklage ble tatt ut 25. juli 2008 – altså før 25. juli 2005 (skjæringstidspunktet).
- (38) Jacobsen har gjort gjeldende at skaden inntraff allerede på de tidspunkter da Vestlandssol utbetalte lønn uten å sette skattetreksbeløpene inn på skattetrekskonto, og at kemneren dermed før skjæringstidspunktet hadde slik kunnskap som foreldelsesloven § 9 nr. 1 krever.
- (39) Etter min mening kan foreldelsesfristens utgangspunkt her ikke falle sammen med tidspunktet for den erstatningsbetingende unnlåtelsen. Det må – som nevnt – i tillegg kreves at det erstatningsbetingende forholdet har fått økonomiske konsekvenser, jf. blant annet Rt. 2001 side 1702 (på side 1711).
- (40) Vestlandssol og Jacobsen er etter skadeserstatningsloven § 5-3 solidarisk ansvarlige for samme skade. Da det ble fremsatt konkursbegjæring mot selskapene, var kemneren klar over at arbeidsgiverselskapene hadde misligholdt sine forpliktelser til å innbetale forskuddstrekk. Den ankende part har gjort gjeldende at kemneren i alle fall på disse tidspunktene hadde nødvendig kunnskap om skaden og de ansvarlige, og at utgangspunktet for foreldelsesfristen blir det samme for erstatningskravet mot Jacobsen, jf. Rt. 1998 side 276.
- (41) I dommen fra 1998 la Høyesterett til grunn at krav mot daglig leder ikke er subsidiært i forhold til selskapets krav. Dette er jeg enig i. Jeg kan imidlertid ikke se at denne dommen løser spørsmålet i vår sak. Dommen gjaldt ikke foreldelse. Jeg viser også til at

selv om man skulle komme til at foreldelsesfristen for kravene mot selskapene begynte å løpe før 25. juli 2005, så følger det av foreldelsesloven § 25 at foreldelsesfristen ikke nødvendigvis løper parallelt når flere skadevoldere hefter for samme tap. Hvorvidt kemneren hadde nødvendig kunnskap til å fremme erstatningskrav mot Jacobsen før skjæringspunktet, må derfor bero på en konkret vurdering.

- (42) Ved denne vurderingen er det av sentral betydning at det – som jeg tidligere har nevnt – er arbeidsgiverselskapene som i loven er pålagt å innbetale skattetrekk, mens daglig leder/styreleder handler på selskapenes vegne.
- (43) På skjæringstidspunktet var ingen av selskapene tatt under konkursbehandling. De ble tatt under konkursbehandling i perioden 27. juli til 22. august 2005, og konkursbegjæringene ble fremsatt i tiden umiddelbart før skjæringspunktet. Jeg legger – som lagmannsretten – til grunn at konkursbegjæring inngår som ledd i kemnerens ordinære inndrivelsesrutiner.
- (44) Erfaring både fra Vestlandssol og andre selskaper generelt viser at skattetrekk ofte gjøres opp etter at selskapene har misligholdt sin plikt til å innbetale disse ved forfall. Vestlandssol skyldte således allerede i 2003–2004 flere millioner kroner i forskuddstrekk til Kemneren i Oslo, og flere av selskapene ble på denne bakgrunn begjært konkurs. Beløpene ble imidlertid betalt i løpet av 2004 og i begynnelsen av 2005. Kemneren mottok også i 2005 blant annet en innbetaling fra Vestlandssol AS på 5 237 027 kroner, som gjaldt arbeidsgiveravgift knyttet til 2004. Dette viser at kunnskap om manglende innbetaling ved forfall ikke nødvendigvis gir kunnskap om noen skade i foreldelseslovens forstand. Både den generelle erfaringen med at mange selskaper etter hvert innbetaler de skyldige beløp, og den konkrete erfaringen med Vestlandssol, tilsa etter dette at staten ikke hadde oppfordring til å gå til søksmål mot Jacobsen like etter terminforfall, men at man måtte kunne avvente utviklingen en stund.
- (45) På denne bakgrunn er jeg etter en samlet vurdering kommet til at foreldelsesfristen for erstatningskravet mot daglig leder/styreleder i dette tilfellet i alle fall ikke begynte å løpe før konkursåpningene i selskapene. Jeg ser imidlertid ikke bort fra at man i en sak hvor forholdene ligger annerledes an, kan komme til et annet resultat. Dette gjelder særlig dersom det går lang tid fra betalingsmisligholdet til det fremsettes konkursbegjæring.
- (46) Staten ved Kemneren i Oslo har etter dette vunnet saken fullstendig. Jeg er likevel kommet til at det ikke bør tilkjennes sakskostnader for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Jeg viser særlig til at saken gjelder avklaring av et viktig spørsmål med stor praktisk betydning for staten. Jeg finner derimot ikke grunn til å endre tingrettens og lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelser.
- (47) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. Mads Jacobsen betaler staten ved Kemneren i Oslo 1 492 899 – enmillionfirehundreogtittitotusenåttehundreogtittini – kroner for ansvar knyttet til lederverv i Vestlandssol AS, Vestlandssol Oslo AS og Vestlandssol Åndalsnes AS

med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 11. august 2008 inntil betaling skjer. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dommen.

3. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

- (48) Dommer **Bårdsen:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (49) Dommer **Matheson:** Likeså.
- (50) Dommer **Noer:** Likeså.
- (51) Dommer **Matningsdal:** Likeså.
- (52) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. Mads Jacobsen betaler staten ved Kemneren i Oslo 1 492 899 – enmillionfirehundreogtittitusenåttehundreogtittini – kroner for ansvar knyttet til lederverv i Vestlandssol AS, Vestlandssol Oslo AS og Vestlandssol Åndalsnes AS med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 11. august 2008 inntil betaling skjer. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dommen.
3. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Riktig utskrift bekreftes: