

OBOS BBL
Att: Juridisk direktør Terje Sjøvold
Sendes kun per e-post til: Terje.Sjovold@OBOS.no

Bergen, 11. juni 2021
Vår ref.: 522554-101
Ansvarlig advokat: Filip Truyen

Vurdering av forslag om å utvide representantskapets myndighet

1 INNLEDNING

I forbindelse med ordinær generalforsamling i OBOS BBL ("OBOS") den 22. juni 2021 har det innkommet et forslag til endring av vedtektenes regulering av representantskapets oppgaver. Som et ledd i forberedelsen til generalforsamlingen har OBOS bedt om at jeg foretar en rettslig vurdering av forslaget.

Forslag er inntatt i dokumentet "Generalforsamlingen i OBOS 2021 – Innkomne forslag" forslag nr. II.2.2.11. Dette går ut på at vedtektene § 13 første ledd tilføyes en ny setning i tillegg til eksisterende tekst (endring markert med uthevet skrift):

*"Representantskapet skal føre tilsyn med at lagets formål fremmes i samsvar med gjeldende lov, vedtekter og vedtak i generalforsamlingen. **Representantskapet skal videre bestemme lagets posisjon i spørsmål av stor strategisk betydning, og ta stilling til kontroversielle politiske spørsmål, når behandlingen av disse ikke kan vente til neste ordinære generalforsamling.**"*

Jeg er advokat dr. juris og partner i Wikborg Rein Advokatfirma AS, samt professor II ved Universitetet i Bergen og ved Norges Handelshøyskole, se <https://www.wr.no/medarbeidere/filip-truyen/>

2 KONKLUSJON

Jeg har gjennomgått forslag nr. II.2.2.11 slik dette fremkommer i dokumentet "Generalforsamlingen i OBOS 2021 – Innkomne forslag". Min konklusjon er at et vedtak som inntar dette forslaget i vedtektene, vil være ugyldig.

3 VURDERING

3.1 Rettslig utgangspunkt

Det følger av boligbyggelagsloven § 5-19 at vedtektene i et boligbyggelag kan endres med tilslutning to tredeler av de stemmer som er avgitte på generalforsamlingen. Tilsvarende følger av vedtektene for OBOS § 19.

Imidlertid er adgangen til å endre vedtektene selv med et flertall på to tredeler av de avgitte stemmer begrenset av preseptoriske lovbestemmelser. Et generalforsamlingsvedtak som strider mot ufravikelige lovbestemmelser vil som hovedregel være ugyldig, jf. boligbyggelagsloven § 5-22 andre ledd nr. 1.

Et tilsvarende utgangspunkt er også lagt til grunn i juridisk teori. Kåre Lilleholt og Christian Fr. Wyller, Borettslovene med kommentarer, 2. utgave, 2018 ("Lilleholt/Wyller") side 49-50 skriver følgende:

"Noen steder er det satt grenser for hvilke vedtektsbestemmelser som er tillatt, for eksempel § 1-4 om diskriminerende vilkår og kravet i § 4-1 til saklig grunn for vilkår for medlemskap. Hvorvidt lovens regler for øvrig kan fravikes i vedtektene, avhenger av en tolkning av den enkelte bestemmelse, jf. Johan Giertsen i Nordisk Tidsskrift for Selskapsrett 2003.53 på s. 55–60 om det tilsvarende spørsmål i forhold til aksjeloven."

Som påpekt i ovennevnte sitat må det altså foretas en tolkning av den enkelte lovbestemmelse for å vurdere om den utgjør en skranke mot de foreslåtte vedtektsendringer, slik at disse ikke kan vedtas med tilslutning fra to tredeler av de stemmer som er avgitte på generalforsamlingen.

For det foreliggende forslaget til endring av at vedtektene § 13 første ledd, er det særlig forholdet til boligbyggelagsloven § 5-27 som må vurderes. Denne bestemmelsen lyder som følger:

§ 5-27.Representantskap

(1) Dersom det er fastsett i vedtektene at laget skal ha representantskap, skal representantskapet veljast av generalforsamlinga. Styremedlem, dagleg leiar og revisor kan ikkje vere medlem av representantskapet.

(2) Representantskapet skal føre tilsyn med at lagets føremål blir fremja i samsvar med lov, vedtekter og vedtak i generalforsamlinga, og elles utføre oppgåver som er fastsette i vedtektene.

(3) Nærare reglar om saksbehandlinga kan fastsetjast i vedtektene

Boligbyggelagsloven § 5-27 andre ledd åpner slik sett for at generalforsamlingen med et flertall på to tredeler av de avgitte stemmer kan fastsette hvilke oppgaver som skal tillegges et eventuelt representantskap, jf. formuleringen "*utføre oppgåver som er fastsette i vedtektene*". Dette aktualiserer et spørsmål om generalforsamlingen i et boligbyggelag gjennom vedtektene dermed også står fritt til å endre den kompetansefordeling mellom lagets organer som ellers følger av loven. Denne problemstillingen ble uttrykkelig tatt opp i lovens forarbeider, hvor det blant annet fremgår følgende i Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) side 229:

"Etter andre leddet skal eit eventuelt representantskap føre tilsyn med at lagets føremål blir fremja i samsvar med vedtekter og vedtak i generalforsamlinga. Vedtektene kan leggje andre oppgåver til representantskapet, om dei ikkje etter lova skal liggje til andre. Til dømes følgjer det av § 6-3 at val av styremedlemmer kan leggjast til representantskapet."

Spørsmålet er også tatt opp i juridisk teori, se Lilleholt/Wyller" side 160 (kommentar til § 5-27), hvor det blant annet fremgår følgende:

"Loven inneholder selv hovedregelen om hva som skal være representantskapets oppgaver, nemlig å føre tilsyn med at lagets formål blir fremmet. [...]"

Men det følger videre av annet ledd at representantskapet også kan tildeles andre oppgaver enn den lovfestede kontrollopgaven, og adgangen synes å være fri. Dette representerer en vesentlig endring i forhold til tidligere rett, der loven bestemte hvilke oppgaver som lå til representantskapet, og dessuten slo fast at vedtektene ikke kunne legge andre oppgaver dit, jf. § 30 fjerde ledd i den gamle loven. Det var imidlertid antatt at representantskapet ikke kunne overlates oppgaver som førte til en beskjæring av andre organers myndighet, jf. Grini-Lilleholt s. 85, og det bør fortsatt gjelde. Det samsvarer også dårlig med en tilsynsrolle at representantskapet f.eks. skal kunne overta noen av styrets funksjoner."

På denne bakgrunn bli det rettslige vurderingstemaet om det fremsatte forslaget til endring av vedtektene § 13 innebærer at vedtektene dermed legger oppgaver som *"etter lova skal liggje til andre"* og på den måten foretar *"en beskjæring av andre organers myndighet"*. En vedtektsendringer i strid med dette vil være ugyldig selv om den blir vedtatt med et flertall på to tredeler av de avgitte stemmer.

3.2 Forslaget til endring av vedtektene § 13

Vedtekter i sammenslutninger skal i utgangspunktet tolkes objektivt. Ordlyden i vedtektene og en språklig forståelse av disse har særlig stor betydning, jf. f. eks. Rt. 1998 side 1584. I sammenslutninger med mange og til dels skiftende deltakere er det vanskelig å fastlegge en felles subjektiv forståelse utover ordlyden. Dette illustreres tydelig i et boligbyggelag som OBOS, hvor det er ca. 500 000 andelseiere.

Det fremgår av ordlyden i forslaget til endring av vedtektene § 13 at representantskapet skal *"bestemme lagets posisjon i spørsmål av stor strategisk betydning"*. Verbet *"bestemme"* legger kompetansen til å treffe en avgjørende beslutning til representantskapet. Formuleringen om at representantskapet skal bestemme lagets posisjon etablerer slik sett etter sin ordlyd en kompetanse tilsvarende den man kjenner fra allmennaksjeloven § 6-37 fjerde ledd, hvor bedriftsforsamlingen i utvalgte spørsmål er tillagt en avgjørende beslutningsmyndighet. Ut fra forslagets ordlyd gjelder denne kompetansen frem *"til neste ordinære generalforsamling"*.

Endres vedtektene i samsvar med dette forslaget vil sålede representantskapet tillegges en myndighet som materielt sett er noe helt annet den tilsynsfunksjon som følger av boligbyggelagsloven § 5-27 andre ledd første alternativ. Dertil kommer at dette ikke bare gjelder eventuelle materielle spørsmål som kan ses som en naturlig oppfølging av tilsynsfunksjonen, men tvert om også *"spørsmål av stor strategisk betydning"*.

Et forslag om å tillegge representantskapet en avgjørende beslutningskompetanse over spørsmål av stor strategisk betydning reiser åpenbare utfordringer i forhold til den skranke for vedtektsfrihet som følger av lovens forarbeider. Som nevnt ovenfor, følger det av Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) side 229, at vedtektene kan bare kan legge oppgaver utover tilsynsfunksjonen til representantskapet dersom *"dei ikkje etter lova skal liggje til andre"*.

Det følger av boligbyggelagsloven § 6-10 første ledd første punktum at forvaltningen av laget hører under styret. I dette ligger også en kompetanse til å bestemme lagets posisjon i spørsmål av stor strategisk betydning. En side ved styrets forvaltningskompetanse er for øvrig ytterligere presisert i § 6-10 andre ledd andre punktum hvor det fremgår at styret også kan fastsette retningslinjer for

virksomheten. Dette er en likelydende bestemmelse som i aksjeloven § 6-12 andre ledd andre punktum. Om denne bestemmelsen fremkommer blant annet følgende i aksjeloven forarbeider (NOU 1996:3 side 137):

«Hvorvidt slike retningslinjer skal gis, og hvilke spørsmål retningslinjene skal regulere, vil det være opp til styret å vurdere og avgjøre. I retningslinjer for selskapets virksomhet kan f.eks. styret fastsette nærmere saksbehandlingsregler, herunder om organiseringen av selskapets virksomhet, gi uttrykk for prioritering av virksomhetsområder, fastsette strategiske delmål mv. Slike retningslinjer vil være retningsgivende for styrets eget arbeid inntil de måtte bli endret av styret selv.»

Det å fastsette retningslinjer med strategiske delmål er altså en del av de oppgaver som er tillagt styret, hvilket bekrefter at også spørsmål av stor strategisk betydning hører inn under den kompetanse som styret er tillagt etter boligbyggelagsloven § 6-10.

Selv om styret er tillagt kompetanse til å bestemme lagets strategi, utelukker ikke dette at generalforsamlingen i kraft av det alminnelige prinsippet om instruksjonsrett for overordnet organ kan bestemme lagets posisjon i spørsmål av stor strategisk betydning, jf. boligbyggelagsloven § 5-1 som slå fast at øverste myndighet i laget tilligger generalforsamlingen. Dette er videre presisert i lovens forarbeider, se Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) side 222:

"I det ligg mellom anna at styret og forretningsføraren som hovudregel må rette seg etter pålegg frå generalforsamlinga."

I forhold til forslaget til endring av vedtektene § 13 har ovennevnte lovbestemmelser om organkompetansen to sider:

For det første er ikke et representantskap generelt sett et overordnet organ til styret. En vedtektsendring som åpner opp for at representantskapet kan "bestemme", dvs. overprøve, styrets beslutninger om lagets posisjon i spørsmål av stor strategisk betydning, vil slik sett innebære at representantskapet "overlates oppgaver som [vil føre] til en beskjæring av andre organers myndighet", sml. Lilleholt/Wyller" side 160.

For det andre vil en endring av vedtektene som åpner opp for at representantskapet kan "bestemme", lagets posisjon frem "til neste ordinære generalforsamling" også innebære at representantskapet overlates kompetanse på bekostning av den ekstraordinære generalforsamlingens instruksjonsrett. Riktig nok vil en ekstraordinær generalforsamling kunne endre vedtektene, og herunder også gi instruks i strid med vedtektene i enkeltstående spørsmål, men i begge tilfeller må vedtaket treffes med et flertall på to tredeler av de avgitte stemmer, jf. boligbyggelagsloven § 5-19. Slik sett blir derfor den ekstraordinære generalforsamlingens kompetanse til å treffe vedtak med alminnelig flertall innskrenket, hvilket er et brudd med lovens utgangspunkt etter § 5-18 om "vanleg fleirtalskrav". Generalforsamlingens muligheten for å bestemme lagets posisjon i spørsmål av stor strategisk betydning med alminnelig flertall må avvende til neste ordinære generalforsamling. Av den grunn vil forslaget til endring av vedtektene § 13 etter sin ordlyd også innebære en beskjæring av den ekstraordinære generalforsamlingens alminnelige myndighet. Forslaget står derfor i strid med den føring som følger av Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) side 229.

Et vedtak om endring av vedtektene § 13 i samsvar med forslag nr. II.2.2.11 vil derfor være ugyldig.

Med vennlig hilsen

WIKBORG REIN ADVOKATFIRMA AS



Filip Truyen