

Notat

Til: Den Norske Dataforening

4. mars 2020

Fra: EY Law

Oppdragsansvarlig: Ingvild O. Kågen

Juridisk vurdering - Årsmøte i Den Norske Dataforening Sør-Øst

Del 1: Innledning

1. Vår forståelse av oppdraget

Ernst & Young Advokatfirma AS («EY») er bedt om å foreta en juridisk vurdering i forbindelse med årsmøte avholdt i Den Norske Dataforening, distrikt Sør-Øst («DND SØ») 25. februar 2020. Det ble i møtet fremmet et benkeforslag om å velge ett helt nytt styre og en ny valgkomité, der forslagsstiller møtte med fullmakter som overgikk antall fremmøtte på årsmøtet. Grunnet uenighet om hvorvidt det var adgang til å stille med fullmakt på årsmøtet, ble det vedtatt en to ukers pause for bl.a. å avklare juridiske forhold knyttet til fullmaktene.

EY har blitt bedt om å besvare tre hovedspørsmål iht. oppdragsbeskrivelse per e-post av 27. februar 2020. Disse er nummerert fra 1-3 nedenfor under del 2: Juridisk vurdering. I tillegg til oppdragsbeskrivelsen, er vurderingen basert på følgende mottatt informasjon:

- a. Den Norske Dataforenings hovedvedtekter, gjeldende fra 11. mars 2005
- b. Den Norske Dataforenings normalvedtekter for Den Norske Dataforenings distriktsforeninger, gjeldende fra 11. mars 2005
- c. Vedtekter for Den Norske Dataforening, distrikt Sør-Øst, endret av årsmøtet 2019
- d. Innkalling til årsmøtet i Den Norske Dataforening, distrikt Sør-Øst, den 25. februar 2020, med årsmøte-dokument datert 4. februar 2020.

EY er bedt om å levere sitt svar innen 4. mars 2020. Det er derfor en begrenset tidsfrist som gjør at den juridiske gjennomgangen blir på et overordnet nivå.

2. Oppsummering / konklusjoner

Våre konklusjoner er oppsummert som følger:

1. På det første spørsmålet om det foreligger en generell adgang til å la seg representere av en fullmektig i DND SØ, har vi besvart bekreftende men begrenset til at hver fullmektig kun kan representere ett medlem i årsmøtet. Konklusjonen er basert på en konkret vurdering av DND SØs forhold, men er noe usikker all den tid verken vedtektene eller den alminnelige foreningsretten gir noen klare føringer.
2. På det andre spørsmålet er vår konklusjon at det ikke er anledning til å kreve avgang fra sittende styremedlemmer som ikke er på valg og at årsmøtet etter vedtektene må nekte avstemning over benkeforslag på et helt nytt styre under ett. Denne konklusjonen er ikke beheftet med særlig tvil.
3. På det tredje spørsmålet har vi konkludert med at verken vedtektene eller rettskildene for øvrig angir noen begrensning i årsmøtets kompetanse knyttet til hvordan valgkomiteen for neste periode velges. Vår konklusjon er derfor at årsmøtet har anledning til å velge en helt

ny valgkomité, såfremt innkallingen til årsmøtet angir valg av valgkomité-medlemmer som et punkt på dagsorden. Denne konklusjonen er ikke beheftet med særlig tvil.

Vurderingen som ligger bak konklusjonene er nærmere redegjort nedenfor under hvert enkelt punkt.

Del 2: Juridisk vurdering

Den alminnelige foreningsretten er i stor grad ulovfestet, men drar veksler på tilgrenset lovverk. Sentralt blir derfor en vurdering av de eksisterende vedtektene til DND SØ, som sammen med Den Norske Dataforenings hovedvedtekter og de vedtatte normalvedtektene, danner utgangspunktet for vurderingen. Vi har videre sett innkallingen til ordinært årsmøte i DND SØ den 25. april 2020. Juridisk litteratur vil videre være et verdifullt supplement, der særlig Geir Woxholts «Foreningsrett» 3. utgave (2008) står sentralt.

Vi har i vår vurdering antatt at det på årsmøtet ble fremvist gyldige fullmakter på vegne av medlemmene som ikke møtte, men som lot seg representere på møtet.

Nedenfor listes spørsmålene stillet av DND SØ, etterfulgt av vår juridiske vurdering.

1. Er det anledning til å stille med fullmakter i årsmøtet fra ikke-tilstedeværende medlemmer og bruke i avstemning på saker fremlagt i møtet?

1.1. Vurderingens utgangspunkt: Vedtektene

Vedtektene til DND SØ danner utgangspunktet for gjennomføring av årsmøtet og medlemmenes representasjon. Vedtektene suppleres av hovedvedtektene til Den Norske Dataforening og de vedtatte normalvedtektene.

Vedtektene til DND SØ uttrykker i art. 5:

«Alle fremmøtte medlemmer som har gyldig medlemskap, har en stemme hver på ordinært eller ekstraordinært årsmøte.»

Vedtektene gir uttrykk for at stemmerett forutsetter oppmøte. Imidlertid er det mulig å forstå det slik at en fullmakthaver som møter på vegne av medlemmet oppfyller dette kriteriet. Det følger også av vedtektene at hvert medlem har én stemme hver på årsmøte. Dette kravet knytter seg derimot til hvert enkelt medlemskap og setter ingen begrensning i bruken av fullmakter.

1.2. Vurdering ut fra den alminnelige ulovfestede foreningsretten og representasjonslæren

Ettersom vedtektene til Den Norske Dataforening ikke gir noe klart svar på spørsmålet, må spørsmålet besvares ut fra den alminnelige ulovfestede foreningsretten og representasjonslæren. Hovedregelen i foreningsretten er at medlemmene har møterett, men at de som utgangspunktet ikke har anledning til å ta med seg rådgivere på årsmøtet (med mindre annet er vedtektsbestemt).¹ Videre tilsier den alminnelige representasjonslæren at enhver kan la seg representere ved fullmakt, med mindre noe annet er eksplisitt bestemt eller fremgår av den aktuelle sammenhengen.

Juridisk teori argumenterer imidlertid for at det ikke kan oppstilles en generell regel om rett til bruk av fullmektig på årsmøte til foreninger.² I lys av dette, og ettersom spørsmålet om foreningsmedlemmene kan la seg representere ved fullmakt ikke er regulert av vedtektene, må det foretas en konkret vurdering i det enkelte foreningsforhold.

¹ Geir Woxholt: «Foreningsrett» (2008) s. 251.

² Woxholt, s. 253.

Utgangspunktet er at foreningsmedlemskapet er personlig for det enkelte medlem. En adgang til å bruke fullmektig, for eksempel til å samle inn et stort antall stemmer fra medlemmer som ikke selv ønsker å møte, vil iht. Woxholt kunne «*svekke det demokratiske styringselement som er tilstede i de fleste foreninger*». Woxholts konklusjon er derfor at det ikke bør oppstilles en generell adgang til å tillate fullmektiger der vedtektene er tause. Det vises til den svekkede diskusjonen som en vid adgang til å bruke fullmakter vil kunne medføre og usikkerhet knyttet til argumentasjonen som ligger bak et vedtak.

Dette virker i utgangspunktet fornuftig ettersom en vid fullmaktsadgang svekker diskusjonen blant medlemmene på årsmøtet og dermed kan virke udemokratisk. Samtidig er det etter norsk rett og tilgrensende lovområder ulik adgang til å bruke fullmakter.

1.3. Tilgrenset lovgivning

Ved vurdering av adgangen til å bruke fullmakter er det naturlig å se hen til tilgrenset lovgivning. Etter samvirkeloven § 36 og borettslagsloven § 7-3 tillates fullmakt med den begrensning at hver fullmektig kun kan representere ett medlem/andelshaver. I selskapsloven § 2-11 er det på sin side satt en begrensning til å bruke fullmakt ved «gyldig grunn». I sameieloven § 7 og aksjeloven § 5-2 er det derimot ingen begrensning ved å stille med fullmektig, med mindre noe annet er fastsatt i vedtektene.

Det kan synes som om lovgivning knyttet til organisasjonsformer med særlig behov for at medlemmene/eierne stiller personlig for å sikre gode diskusjoner mellom medlemmene/eierne av organisasjonen, vil den generelle adgangen til å bruke fullmektiger være begrenset med mindre noe annet er bestemt i vedtektene i den aktuelle organisasjonen. Dette for å sikre at det ikke er adgang til å «kuppe» årsmøter ved at en fullmektig «trumfer» gjennom vedtak på årsmøte av betydning for alle medlemmene uten diskusjon. I organisasjonsformer som er mindre personlige, så som aksjeselskap, synes det å være en videre adgang til bruk av fullmakt. Dette kan nok også skyldes en mer stringent lovgivning knyttet til hvordan et aksjeselskap skal organiseres, der fokuset i utgangspunktet er på økonomisk profitt heller enn interessefellesskap, slik tilfelle er for foreninger.

1.4. Konkret helhetsvurdering av det foreliggende tilfelle

Som nevnt ovenfor, bør spørsmålet om bruk av fullmektig vurderes konkret for den enkelte forening. Her vil en sammenligning av foreningen med de øvrige selskapsformene og deres lovfestede regler kunne gi veiledning.

DND SØ har som vedtektsfestet formål å:

- «... tilrettelegge for tilførsel av kunnskap og forståelse i skjæringspunktet mellom IT-faglige problemstillinger, IT-investeringer, IT-anvendelser og forretningsprosesser.*
- Den norske dataforening skal være en akseptert samarbeidspartner for de viktigste premissgiverne for det IT-faglige miljøet.*
 - Den norske dataforening skal ha gjennomslagskraft og være en attraktiv nettverksbærer.*
 - Den norske dataforening skal være målbar i sin verdiskapende rolle.*
 - Den norske dataforening skal ikke brukes til å fremme andre virksomheters forretningsmessige interesser eller partipolitiske særinteresser.»*

Formålsbestemmelsen viser tydelig at foreningene har et ideelt formål som ikke er økonomisk eller nødvendigvis til økonomisk gunst for medlemmene personlig.

Medlemmene i Den norske dataforening er ifølge vedtektene punkt 2 både «... individer og virksomhet i de til enhver tid gjeldende kategorier». Virksomheter må alltid kunne la seg representere ved bruk av en fysisk person som fullmektig. Dersom det ikke åpnes for at individer også skal kunne bruke en fullmektig, blir det et skille mellom virksomheter og individer hvor virksomheter gis en videre adgang til å bli representert enn individer. Vi finner det lite hensiktsmessig å oppstille et slikt skille. Dette taler for at også individer må anses å ha mulighet til å la seg representere ved fullmakt.

Samtidig er en forening nettopp noe annet enn et aksjeselskap – foreninger dannes som oftest med utgangspunkt i felles interesser og aktiviteter. De har typisk ikke profittformål, slik som aksjeselskaper, men vil i mer næringsrettede foreninger ofte være en sammenslutning av selskaper eller personer der diskusjon om næringens fremtid, samarbeid, deling av kunnskap etc. er i fokus. Dette synes også å være tilfelle for DND SØ. Som vist til ovenfor er formålet til DND SØ nettopp å være en ideell interesseorganisasjon for det IT-faglige miljøet i Norge. Foreningen skal ikke brukes til å fremme andre virksomheters forretningsmessige interesser.

Dette taler for at DND SØ er nærmere organisasjonsformen samvirkeklag, som sammen med borettslag oppstiller en skranke på at en fullmektig kun kan representere én fullmektig om gangen. Dette sikrer medlemmenes representasjonsrett ved å kunne stille ved fullmektig, samtidig som det hindrer at årsmøtene gjennomføres ved at noen få møtorepresentanter stiller på vegne av en større gruppe. Dette sikrer at medlemmene selv stiller for å diskutere agendaen.

DND SØs tidligere praksis, som opplyst om i oppdragsbeskrivelsen av 27. februar 2020, om at det ikke tidligere har vært en situasjon der medlemmene møter med ved fullmektig, underbygger videre denne vurderingen. Praksisen indikerer at medlemmene til nå har møtt selv, der selskapene har vært representert ved en fysisk person etter fullmakt (f.eks. i kraft av sin stilling i selskapet). Dette indikerer igjen at medlemmene har verdsatt diskusjonene i årsmøtet høyt og at de som ikke har kunne stillet tidligere ikke har ønsket eller vurdert det slik at det er adgang til å la seg representere av en tredjepart som fullmektig.

Samtidig bør en være varsom med å avskjære representasjonsadgang i sin helhet når dette ikke er avskåret i vedtektene, da dette vil kunne anses udemokratisk ved at enkelt-medlemmer som i det enkelte tilfelle har et behov for å stille ved fullmektig ikke får anledning til å være med i diskusjonene og beslutningene på årsmøtet.

Hvorvidt fullmektigadgangen bør innskrenkes ytterligere til kun å godta «gyldig fravær», bør etter vårt skjøn reguleres i vedtektene og vil være opp til årsmøtet å vurdere.

1.5. Konklusjon

Vår vurdering er at det foreligger en generell adgang til å la seg representere av en fullmektig i DND SØ, men at hver fullmektig kun kan representere et medlem i årsmøtet. Konklusjonen er basert på en konkret vurdering av DND SØs forhold, men er noe usikker all den tid verken vedtektene eller den alminnelige foreningsretten gir noen klare føringer.

2. Er det anledning til å kreve avgang fra sittende styremedlemmer som ikke er på valg og be årsmøtet stemme over benkeforslag på helt nytt styre under ett?

Utgangspunktet for vurderingen av årsmøtets kompetanse til å avsette det sittende styret og velge et nytt styre, samt stille benkeforslag om det samme, er DND SØs vedtekter.

Det fremgår av vedtektene art. 3 at DND SØ ledes av et styre bestående av en leder, 9 styremedlemmer og 2 varamedlemmer. Styrets medlemmer velges på årsmøtet for to år av gangen, mens varamedlemmer velges for ett år av gangen. Leder velges særskilt for ett år av gangen. Det er eksplisitt uttrykt i vedtektene at det alltid vil være fire styremedlemmer som ikke er på valg for å sikre kontinuitet.

Det fremgår videre av vedtektenes art. 4 at årsmøtet skal velge styre. Denne bestemmelsen må se hen til skrankene for valg av styret i art. 3. Videre fremgår det at årsmøtet skal behandle andre saker nevnt i innkallingen, men at årsmøtet ikke kan behandle andre saker enn de som er nevnt i

innkallingen. Det er for øvrig kun personer med gyldig medlemskap som er valgbare til verv i foreningen.

Vedtektene innskrenker dermed adgangen til å fremsette benkeforslag, som i sin natur ikke vil fremgå av innkallingen. Dette fremgår også av normalvedtektene til Den Norske Dataforening for distriktsforeningene og er dermed godt forankret i organisasjonen. Forslag som ikke er en del av innkallingen til årsmøtet, vil dermed måtte fremsettes med krav om et ekstraordinært årsmøte såfremt kravet fremsettes av minst 10 % av medlemmene tilknyttet DND SØ (og minimum 10 medlemmer), jf. vedtektene art. 4 siste avsnitt. Styret vil i så fall måtte innkalle til ekstraordinært årsmøte innen 10 uker etter at kravet er fremsatt og skal sende innkalling med dagsorden med minimum 8 dagers varsel.

En alternativ situasjon der vedtektene foreslås endret for å kunne stille benkeforslag, vil også måtte fremgå av innkallingen og vedtas med 2/3 flertall etter DND SØs vedtekter art. 6.

Benkeforslag vil dermed etter vedtektene i utgangspunktet ikke kunne aksepteres. Samtidig er et spørsmål om det her faktisk foreligger et benkeforslag eller om krav om avgang av hele styret, samt valg av et helt nytt styre, er innenfor årsmøtets dagsorden.

Vedtektene oppstiller valg av nytt styre og dets leder som et obligatorisk punkt på årsmøtet. Vi har sett innkallingen til ordinært årsmøte i DND SØ den 25. april 2020. Det angis her i punkt 5 under saker som vil bli behandlet:

«5. Valg av styre- og varamedlemmer for 2020:

a. Valg av leder

b. Valg av styremedlemmer»

Innkallingens ordlyd taler isolert sett for at hele styret er på gjenvalg og dermed at et krav om å skifte ut hele styret ikke kan anses som et benkeforslag. Dette er også i tråd med den alminnelige foreningsretten, der det klare utgangspunktet er at det alltid vil være anledning til å avsette hele styret uavhengig av om styremedlemmene er valgt på åremål, med mindre annet fremgår av vedtektene.³

DND SØs vedtekter art. 3 angir imidlertid spesifikt at det alltid «skal» være fire styremedlemmer som ikke er på valg for å sikre kontinuitet. Dette er en tilpasning som DND SØ spesifikt har fått inn i vedtektene i forhold til normalvedtektene som Den Norske Dataforening har utarbeidet som veiledning for distriktsforeningene, og som DND SØ etter normalvedtektene har anledning til (med unntak av enkelte bestemmelser). Innkallingens agendapunkt om valg av nytt styre må derfor leses i sammenheng med vedtektenes innskrenking av valg av nytt styre. Valgkomitéens innstilling, vedlagt innkallingen til årsmøtet s. 6, underbygger dette ved at det angis hvilke styremedlemmer som ikke er på gjenvalg og hvilke styremedlemmer som det skal stemmes over.

Etter vår vurdering vil derfor krav om avgang og valg av nytt styre som helhet anses som et benkeforslag når dette ikke fremgår av dagsorden i innkallingen til årsmøtet. Det er derfor etter vår vurdering av vedtektene kun anledning til å velge de styremedlemmene som er på valg til årsmøtet. Ethvert medlem har imidlertid forslagsrett til hvem som skal velges som nye styremedlemmer (og varamedlemmer), begrenset til de styremedlemmene som er på valg. Dette inkluderer benkeforslag av enkelte styremedlemmer i strid med valgkomitéens innstilling⁴ (men altså kun de styremedlemmene som faktisk er på valg).

³ Woxholt, s. 263-264

⁴ Dette fremgår også av Woxholt, s. 259 og for øvrig av Den Norske Dataforenings hovedvedtekter art. 4.4.

Konklusjon: Det er ikke anledning til å kreve avgang fra sittende styremedlemmer som ikke er på valg og be årsmøtet stemme over benkeforslag på helt nytt styre under ett. Denne konklusjonen er ikke beheftet med særlig tvil.

3. Er det anledning til å velge helt ny valgkomité uten noen kontinuitet og i strid mot kutyme?

Valg av ny valgkomité fremgår av dagsorden punkt 7 listet i årsmøtets innkalling og valgkomitéen er dermed i utgangspunktet til valg på årsmøtet 25. februar 2020. Som under spørsmål 2, vil svaret på dette spørsmålet avhenge av om vedtektene setter noen skranker for hvem eller hvor mange av valgkomitéens medlemmer som er til valg og hvordan disse kan velges.

Vedtektene til DND SØ uttrykker kun om valgkomitéen at denne skal velges på årsmøtet og at den skal bestå av minst to medlemmer. For øvrig er det ingen begrensning i valg av valgkomitéen i DND SØs vedtekter eller i Den Norske Dataforenings normalvedtekter.

Den Norske Dataforenings hovedvedtekter art. 4 gir indikasjoner på hvordan valg av valgkomitéen skal foregå. Disse kan supplere vedtektene til DND SØ i mangel av eksplisitt regulering i sistnevnte. Det fremgår her under art. 4.1 at valgkomitéen selv skal nominere «*valgkomité for neste landsmøteperiode i samsvar med gjeldende valgreglement*». Av art. 4 fremgår det ingen begrensning i å fremsette forslag mot valgkomitéens innstilling. For DND SØs er valgkomitéen ikke innstilt av valgkomitéen selv, men derimot av styret iht. innkalling til årsmøtet s. 6.

Det er ikke angitt noen begrensninger i hvor mange, hvem eller hvordan valgkomitéen skal velges på årsmøtet, verken i vedtektene til DND SØ, Den Norske Dataforenings hovedvedtekter eller Den Norske Dataforenings normalvedtekter. Videre er valg av valgkomitéen på dagsorden i innkallingen til årsmøtet 25. februar 2020. Derfor kan det ikke oppstilles noen begrensning på hvordan årsmøtet til DND SØ velger sin valgkomité for neste periode. Dette underbygges av at det kan stilles benkeforslag til hvert styremedlem som er på valg iht. konklusjonen ovenfor. Dette må dermed også gjelde for valgkomitéens medlemmer som alle er på valg hvert år.

Konklusjon: Det er ingen begrensning i årsmøtets anledning til hvordan valgkomitéen for neste periode velges, når innkallingen til årsmøtet angir valg av valgkomité-medlemmer som et punkt på dagsorden. Denne konklusjonen er ikke beheftet med særlig tvil.

Ved spørsmål om notatet, vennligst kontakt advokat Ingvild Onshuus Kågen (ingvild.o.kaagen@no.ey.com / +47 934 41 216) eller advokat Mads Ribe (mads.ribe@no.ey.com / +47 992 27 156).