

Samtök fjármálafyrirtækja
Borgartúni 35
105 Reykjavík

**Athugasemdir Nýja Kaupþings banka hf. við breytingu á 1. mgr. 70. gr. laga um
hlutafélög nr. 2/1995**

I.

Í 4. gr. frumvarps til laga um breytingu á lögum um hlutafélög og lögum um einkahlutafélög, þingskjal nr. 606 mál 356, segir að við 1. mgr. 70. gr. laganna (lög um hlutafélög) bætist við nýr málslíður sem orðast svo: Formaður félagsstjórnar skal ekki taka að sér önnur störf fyrir félagið en þau sem teljast eðlilegur hluti starfa hans sem stjórnarformanns, að undanskildum einstökum verkefnum sem félagsstjórnin felur honum að vinna fyrir sig.

Samkvæmt athugasemdum við lagafrumvarpið þá byggir 4. gr. frumvarpsins um starfandi stjórnarformenn á niðurstöðum nefndar um stefnumótun íslensks viðskiptaumhverfis sem skipuð var af Valgerði Sverrisdóttur þáverandi viðskiptaráðherra í byrjun árs 2004. Rökkin fyrir lagabreytingunni eru samkvæmt athugasemdunum í fyrsta lagi þau að oft á tíðum séu stjórnarformenn í íslenskum hlutafélögum meðal æðstu stjórnenda félagsins og sinni daglegum störfum fyrir það. Því sé hætt á hagsmunaárekstrum ef stjórnarformaður er jafnframt starfsmaður félagsins, hann sé þá í raun að stjórna eftirliti með sjálfum sér. Í öðru lagi er vísað í 51. gr. dönsku hlutafélagalaganna sem hefur að geyma samskonar ákvæði fyrir félög sem eru skráð á skipulegan verðbréfamarkað.

II.

Á síðustu árum hefur það færst í aukana að stjórnarformenn séu í fullu starfi hjá því félagi sem þeir gegna stjórnarformennsku fyrir. Slíkir stjórnarmenn hafa verið nefndir starfandi stjórnarformenn. Orðið „starfandi“ felur yfirleitt í sér mun meira vinnuframlag stjórnarformanns fyrir félag heldur en hlutafélagalögin gera ráð fyrir. Hlutafélagalöggjöfin leggur ekki bann við því að stjórnarformenn séu í fullu starfi við að sinna þeim verkefnum sem á þeirra könnu hvíla. Almennt hefur þó verið gert ráð fyrir því að stjórnarstarfið sé aðeins hlutastarf. Verkefni stjórnarformanns eru mörg og má ætla að sá tími sem fer í að sinna þessum verkefnum sé mismikill sem fer sérstaklega eftir stærð, eðli og umfangi fyrirtækisins. Þeir stjórnarmenn sem gegna stjórnarformennsku í mörgum af stærstu fyrirtækjum Íslands hafa fært fyrir því ákveðin rök að þau verkefni sem á þeim hvíla séu af því umfangi að ómögulegt sé fyrir þá að sinna þeim á hefðbundinn hátt og eins og almennt er gert ráð fyrir. Þær auknu kröfur sem gerðar hafa verið til stjórna á síðustu árum, í tengslum við aukið eftirlit og kröfur um meiri virkni stjórna, gera það að verkum að stjórnarmenn þurfa að eyða meiri tíma í stjórnarstörfum.

Skýr skil eru á verksviði framkvæmdastjóra og stjórna í lögum um hlutafélög. Framkvæmdastjóri annast daglegan rekstur og stjórn annast stefnumótunarhlutverk og eftirlitshlutverk. Sé stjórnarformaður „starfandi“ felur það á engan hátt í sér að hann sé að ganga inn á verksvið framkvæmdastjóra og þar með að brjóta hlutafélagalögin. Það getur

verið mat stjórnar að þau verkefni sem falla undir starfsvið stjórnarformanns séu þess eðlis að það nægi ekki að hann sé í hlutastarfi, án þess að verið sé að fela stjórnarformanni störf sem séu í eðli sínu verkefni daglegs rekstrar og heyri þar með undir framkvæmdastjóra.

Í athugasemdum með 4. gr. frumvarpsins er vísað í svipað ákvæði í 51. gr. dönsku hlutafélagalaganna, en það ákvæði á aðeins við um stjórnarformenn í skráðum félögum. Árið 1992 var dönsku hlutafélagalögunum breytt og lögfest ákvæði sem segir að starfandi stjórnarformönnum sé ekki heimilt að taka að sér önnur störf fyrir félag en þau sem teljast eðlilegur hluti starfa þeirra. Lögunum var breytt eftir að upp komst um eitt stærsta fjármálamisferli í Danmörku hjá félaginu Nordisk Fjer. Það sem meðal annars átti sér stað hjá því félagi var að öll stjórnin var ekki virk og samrýmd í aðgerðum sínum og stjórnarformaðurinn var nánast einráður og eftirlitslaus í störfum sínum. Eftir þessa slæmu reynslu var mikil áhersla lögð á það í Danmörku að allir stjórnarmenn væru virkir þátttakendur í stjórnarstarfinu og að ábyrgð stjórnarinnar væri sameiginleg. Danmörk er eina nágrannaríki okkar sem hefur lögfest ákvæði sem miðar að því að banna starfandi stjórnarformenn.

Danska lagaákvæðið hefur verið nokkuð gagnrýnt þar í landi. Til dæmis hefur dr. Erik Werlauff prófessor við Álaborgarháskóla haldið því fram að það skorti betri skýringar fyrir banninu. Erik Werlauff telur að bannið við starfandi stjórnarformönnum sé undir miklum áhrifum af því sem gerðist með gjaldþroti Nordisk Fjer. Meginpunkturinn í gagnrýni Eriks Werlauffs er sá að hann telur að skýringar skorti á því hvað felist í banninu við stjórnarformönnum, þ.e. hvað átt sé við umfram það sem fyrir er í dönskum hlutafélagalögum um takmörkun stjórnarformanns á að sinna daglegum rekstri.

Jesper Lau Hansen prófessor við lagadeild Kaupmannahafnarháskóla hefur sömuleiðis gagnrýnt ákvæðið. Hann telur ákvæðið vera óskýrt þar sem með því sé reynt að koma til móts við pólitískar kröfur um að banna starfandi stjórnarformenn sem er andstætt því sem verið hefur viðurkennd venja. Niðurstaðan verður óskýr regla sem inniheldur margar undanþágur. Reglurnar verða aðeins augljósar fyrir þá stjórnarmenn sem eru mjög meðvitaðir um sínar skyldur og ábyrgðir, sem var ekki meginilgangurinn með lagasetningunni. Þá bendir hann réttilega á „hard cases make bad law“.

Í 4. gr. frumvarpsins er nánast orðrétt þýðing á 3. mgr. 51. gr. dönsku hlutafélagalaganna. Danska greinin tekur einungis til kauphallarskráðra félaga og er því danska ákvæðið ekki eins viðtækt og 4. gr. frumvarpsins. Það er gagnrýnivert að 4. gr. frumvarpsins er bein þýðing á danska ákvæðinu sem lögfest var undir sterkum áhrifum og í kjölfar hneykslismálsins Nordisk Fjer í Danmörku.

III.

Þegar rýnt er í 4. gr. frumvarpsins og þær athugasemdir sem henni fylgja þá leggur ákvæðið ekki beint bann við svokölluðum starfandi stjórnarformönnum. Ákvæðið segir í raun bara að stjórnarformenn eigi ekki að sinna daglegum rekstri fyrir félag og ekki sé æskilegt að stjórnarformaður sé í raun æðsti stjórnandi félags. Samkvæmt 2. mgr. 68. gr. hfl. segir að framkvæmdastjóri skuli annast daglegan rekstur félags og í 3. málslíð 70. gr. hfl. segir að ekki megi kjósa framkvæmdastjóra félags sem stjórnarformann þess. Að þessu virtu er eðlilegt að velta því fyrir sér hverju frumvarpið eigi að breyta þegar hlutafélagalögin í þeirri mynd sem þau eru núna, kveða í raun á um það sama og 4. gr. frumvarpsins gerir. Hverju mun

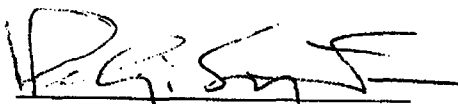
frumvarpsgreinin breyta fyrir þá stjórnarformenn sem sinna þeim störfum sem þeim ber samkvæmt hlutafélagalögum og samkvæmt þeim starfsreglum sem stjórnin hefur sett sér? Ekki er hægt að sjá að frumvarpsgreinin breyti neinu í reynd fyrir slíka stjórnarformenn.

Í meginatriðum má þess vegna slá því föstu að svo lengi sem störf stjórnarformanna beinast ekki að daglegum rekstri þá sé ekki eðlilegt að leggja bann á störf svokallaðra starfandi stjórnarformanna. Hlutafélagalögin í þeirri mynd sem þau eru nú tryggja nægilega vel það sem 4. gr. frumvarpsins miðar að.

Miklir erfiðleikar steðja nú að mjög mörgum íslenskum hlutafélögum. Mörg hlutafélög ganga í gegnum mikla endurskipulagningu og endurskoðun og stjórnir herða enn á eftirlitshlutverki sínu. Því er sérstaklega mikilvægt að stjórnir og stjórnarformenn hlutafélaga geti eytt þeim tíma sem þarf til að sinna þeim skyldum sem á þeim hvíla af bestu getu. Þess vegna er óskiljanlegt hvers vegna nú er lagt fram frumvarp sem virðist fyrst og fremst eiga að takmarka þann tíma sem stjórnarformaður má eyða í þau verkefni sem honum ber að sinna.

Í loka málslið 4. gr. frumvarpsins er gerð undantekning frá reglunni. Undantekningin felur í sér að stjórnarmenn geta falið stjórnarformanni að vinna einstök verkefni fyrir stjórnina. Í athugasemdum með 4. gr. frumvarpsins er ekki skýrt hvers konar verkefni geti verið um að ræða. Ákvæðið er mjög óskýrt og óljóst og afar óheppilegt er að ákvæðinu fylgi ekki frekari útskýringar.

Það er afstaða Nýja Kaupþings banka hf. að mjög óljóst sé hvaða breytingu 4. gr. frumvarp til laga um breytingu á 1. mgr. 70. gr. laga um hlutafélög nr. 2/1995 eigi að hafa í för með sér. Með ákvæðinu er stjórnarformönnum óheimilt að taka að sér önnur störf fyrir félag en þau sem teljist eðlilegur hluti starfa hans. Slíkt er óheimilt í gildandi lögum um hlutafélög. Þá verður að telja afar óheppilegt að taka upp þýðingu á 3. mgr. 51. gr. dönsku hlutafélagalaganna í ljósi þeirrar gagnrýni og vankanta sem eru á danska ákvæðinu, án þess að ljóst sé hvaða breytingu ákvæðið eigi að hafa í för með sér.



Helgi Sigurðsson hrl.
framkvæmdastjóri lögfræðisviðs



Unnur Erla Jónsdóttir hdl.