

NYTT FRA

KUNDEMAGASIN NR 2 / 2006

FØYEN

ADVOKATFIRMA DA

Lokaler «på tomgang» kan medføre store avgiftstap

SIDE 2

FØYEN reviderer og utvider sin kommentarutgave til NS 8405

SIDE 15

Sårbarhet ved lederskifte

Intervju med Eirik Gundegjerde, adm. direktør i Lyse Tele AS

SIDE 20



Foto: © Steffen Skjerve

Stopp, pust og tenk – bruk suspensjon!

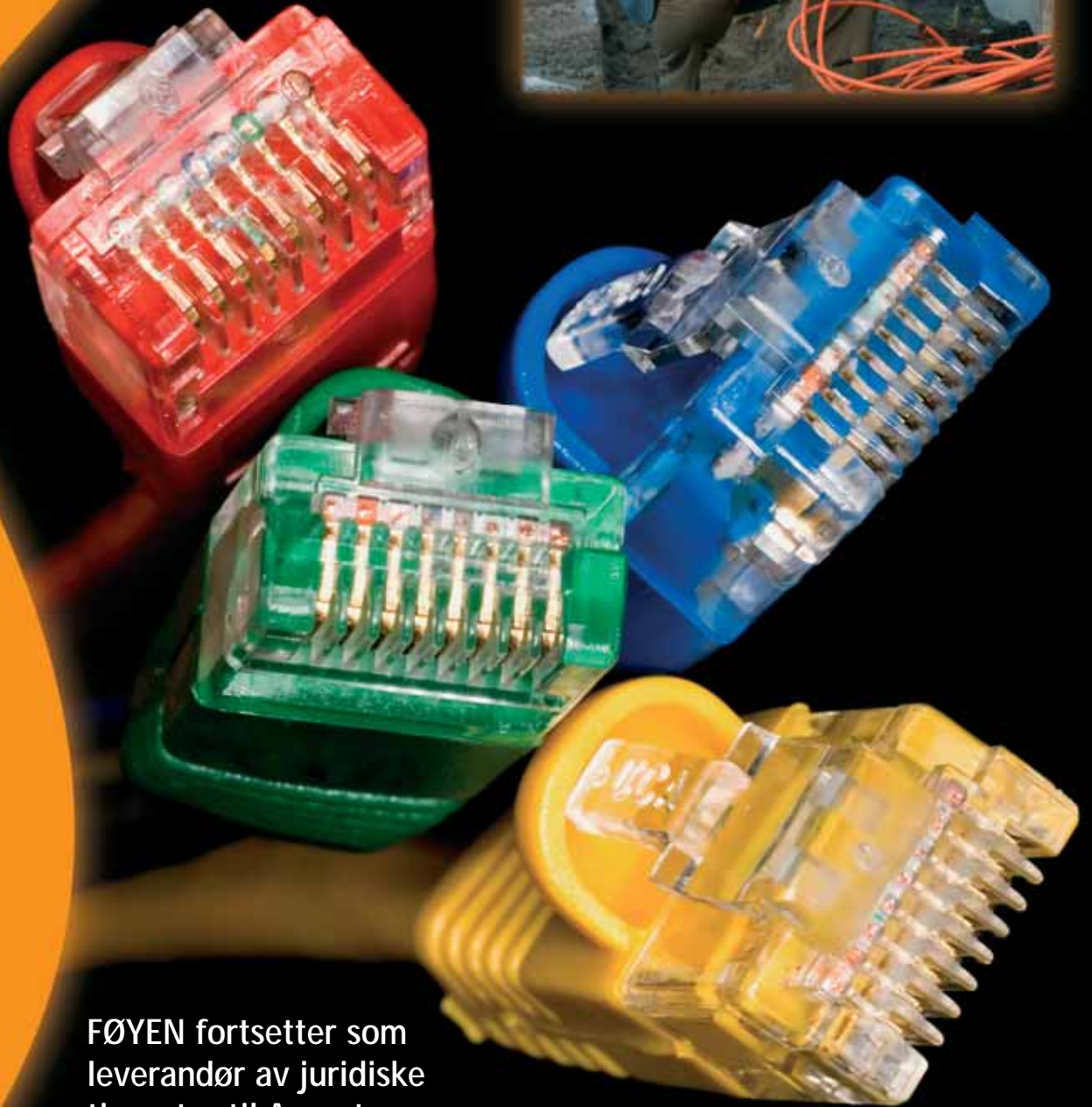
SIDE 18-19

Har din bedrifts øverste leder gjennomført lovpålagt opplæring i HMS-arbeid?

SIDE 25

FØYEN fortsetter som leverandør av juridiske tjenester til Accenture

SIDE 15





JØRN LYNGSTAD
jorn.lyngstad@foyen.no
telefon: 21 93 10 08
mobil: 930 27 486

Vi antar at de fleste aktører innenfor bygg/eiendom er klar over at en utleier av næringslokaler kan registrere seg frivillig i merverdiavgiftsmanntallet og dermed få fradragsrett for merverdiavgift på oppføringskostnadene vedrørende bygget. Forutsetningen er at bygget eller lokalene (skal) brukes til avgiftspliktig aktivitet. Er det tale om å organisere bruken gjennom et fremleieforhold, evt. i flere ledd, er det «sluttbrukerens» aktivitet som er avgjørende i den sammenheng.

Lokaler «på tomgang» kan medføre store avgiftstap

Dette er gammelt nytt. Det som nylig er presisert av Skattedirektoratet er, at dersom eieren av et ferdig nybygg innleder et leieforhold hvor forutsetningen er at det skal skje videre fremutleie til avgiftspliktig virksomhet, *men uten at en fremleietager er på plass når hovedleieforholdet tar til*, vil fradragsrett for oppføringskostnadene være avskåret. Og; den vil være avskåret for alltid. Konsekvensen er at oppføringskostnadene kan bli omtrent en femtepart større, grunnet tapet av fradragsrett.

Dette følger av en forhåndsuttalelse fra Skattedirektoratet avgitt 11. juli, publisert 22. august 2006 (BFU 31/06). Standpunktet må bl.a. ses i lys av reglene om tilbakegående avgiftsoppgjør, som supplerer reglene om frivillig registrering. Reglene om tilbakegående avgiftsoppgjør forutsetter at eieren av et nybygg kan få fradrag for inngående avgift på oppføringskostnadene sine etter hvert som lokalene tas i bruk av leietakere. Men; dersom lokalene i mellomtiden har vært brukt til formål utenfor

loven, er tilbakegående avgiftsoppgjør avskåret. Skattedirektoratet forutsetter i sin uttalelse at utleie av lokaler som står tomme i påvente av en fremleietaker, er å anse som en slik bruk.

I det aktuelle saksforholdet var for øvrig forutsetningen at hovedleietakeren *kontraktsmessig* forpliktet seg til å få inn en fremleietaker som drev avgiftspliktig aktivitet. Heller ikke dette hjalp; et reelt fremleieforhold med en avgiftspliktig «sluttbruker» var nødvendig.



Lokaler «på tomgang» kan medføre store avgiftstap

side 2

Boligbygging og entreprenørrisiko

Faksimile fra Byggeindustrien nr. 9/2006

side 4

Godt arbeidsmiljø – arbeidsgivers ansvar?

side 6

Konsesjonsplikt for fjernsynsovervåkning?

side 7

Norm for informasjonssikkerhet i helsesektoren

side 7

NORCAP ASA – en strukturert privatøkonomi gir mer plass til de daglige oppgavene

Kundeprofil: NORCAP ASA og adm. dir. Dag Olufsen

side 8

I FNs tjeneste

side 10

På USA-besøk

side 11

Prinsipiell dom fra Høyesterett om bindingstid i arbeidsforhold

side 12

Kunnskapsbeskyttelse – uteglemt fra virksomhetens strategi?

side 13

Utdaterte ansettelsesavtaler til besvær

side 14

NS 8405 avløser NS 3430

side 15

FØYEN fortsetter som leverandør av juridiske tjenester til Accenture

side 15

NS 8406 – forenkling eller forverring i forhold til NS 8405?

side 16

Omsetning av næringseiendom – nå for det meste aksjekjøp

side 17

Stopp, pust og tenk – bruk suspensjon!

side 18

Advokatprofilen

Jørn Lyngstad

side 19

Sårbarhet ved lederskifte – løses med kontinuitet i avtaleforvaltningen

Intervju: Adm. direktør i Eirik Gundegjerde i Lyse Tele AS

side 20

Digitale bevis

Faksimile fra Computerworld Norge nr. 26/2006

side 21

Nettleverandørs ansvar for kundens ulovlige handlinger

side 22

Aksjeopsjoner m.v. i arbeidsforhold

side 23

Reviderte regler om offentlige anskaffelser trer i kraft 1.1.2007

side 24

Styrket vern av leiligheter i borettslag fra 1. juli 2006

side 25

HMS seminar

side 25

Nytt om navn

side 25

side 27

Dispansasjon fra forbudet i aksjeloven om sikkerhet i selskapets eiendom m.v. ved kjøp av aksjer

side 26

Konkurransesklausulen bortfaller ved oppsigelse – ny avgjørelse fra Høyesterett

side 27

En kostnadsbombe for de minste

Faksimile fra Computerworld Norge nr. 15/2006

side 28

POINTER Eiendomsinvestor AS benytter FØYEN som sin juridiske samarbeidspartner

side 30

Styrket vern for varslere

side 31

Advokatene i FØYEN

– en oversikt

side 31

Hva er en jurist?

Et øyeblikk med Jostein Ramse

side 32

FØYEN

ADVOKATFIRMA DA

FØYEN Advokatfirma DA

Postadresse: Postboks 7086, St. Olavs Plass, N-0130 Oslo

Besøksadresse: C.J.Hambros Plass 2 A, N-0164 Oslo

Telefon: +47 21 93 10 00, Telefaks: +47 21 93 10 01, E-post: post@foyen.no, www.foyen.no

Ansvarlig redaktør
Marianne Smith Magelle
Kommunikasjonsrådgiver
marianne.smith.magelle@broadpark.no
Telefon: +47 922 61 332



Adresseforandring
anne.kathrine.glette@foyen.no
Telefon: +47 21 93 10 28



Lay-out og produksjon
Kommunikasjonshuset Modul, Oslo

Boligbygging og entreprenørrisiko

Entreprenøren har ofte det samme ansvar som byggherren/selger har overfor boligkjøper. Ansvarer kan følge av Bustadoppføringsloven og videreføring av kontraktsansvar mot bakre ledd. Hvilken merrisiko innebærer dette, og hvordan unngår man unødig risiko?

Advokat Johan Henrik Vister – FØYEN Advokatfirma DA



Behovet for lik kontraktsregulering mot bakre ledd

Byggherren (og boligselger) er ofte et selskap som bare er opprettet for å bygge og selge et bestemt boligprosjekt. Som selger har han behov for at entreprenøren har det samme ansvar for det ferdige produkt som byggherren/selger har overfor boligkjøper. Reklamasjoner fra kjøpere kan på denne bakgrunn lettere videreføres direkte til entreprenør, og entreprenørens gode navn og rykte vil i seg selv også kunne brukes aktivt i salgsarbeid.

Entreprenøren har allerede et direkte ansvar overfor boligkjøper, jfr. Bustadoppføringslovens (Bu.l) § 37 om «krav mot bakre ledd», som gir forbrukerkjøper rett til å fremme krav som følger av mangler mot en «tidligere avtalepart», men dette er bare så langt ansvaret følger av entrepris kontrakten. Med ny §1a i fjor gjelder Bu.l nå også for borettslag.

I tillegg ser vi at entreprenørene i sine kontrakter med byggherren/selger påtar seg et ansvar for å bygge i overensstemmelse med hvordan boligene skal leveres til kjøper, og ofte også slik at



Bu.ls skal gjelde som en del av entreprisavtalen. Da vil Bu.l regler kunne påberopes av byggherren direkte overfor entreprenør. Man ser også at entreprenøren påtar seg å være byggherrens/selgers representant på byggeplassen for å ivareta kontakten med kjøper som ønsker tilvalg eller endringer. Når byggherren ikke har egen organisasjon til å følge opp, kan

det være praktisk. Entreprenøren blir på denne måte svært sentral i hele prosjektet. Risikoen blir også større, og disse forhold krever en gjennomtenkt kontraktsregulering.

Forholdet mellom Bustadoppføringsloven og NS 3431

Bu.l inneholder i stor grad andre regler enn det som følger av NS 3431 som fortsatt benyttes mest i større prosjekter. I korte trekk nevner vi her noen sentrale bestemmelser. § 3 om avtalevilkår som er dårligere for kjøper enn lovens løsning, er ikke bindende og Byggherren vil for det tilfelle det er henvisning til loven også kunne påberope dette. §7 om at utførelse og materialkrav skal ivareta kjøpers interesser, og de skal ha vanlig «god kvalitet». Dette vil kunne gå foran kontraktens øvrige beskrivelser m.v. § 8 som innebærer at entreprenøren har et selvstendig ansvar for «fraråding» for arbeid som kjøper ikke er tjent med. § 9 (og § 41-42) om endringer og tilleggsarbeid som bl.a ikke har de samme varslingsregler som i NS, og en regel om at kjøper kan kreve prisoverslag som ofte vil binde entreprenøren. § 10 om at arbeid skal utføres innen rimelig tid og uten unødige



Illustrasjonsfoto

avbrudd. Dette vil kunne sette større krav enn det som følger av fremdriftsplaner. §12 om garanti og forskuddsregler som er ulike fra NS, bl.a vil det være krav til annen sikkerhet for forskudd enn det som følger av reglene om avdragsbetaling m.v. §13 om at leveransen normalt skal ha med «det som trengs for å ta bustaden i bruk» (eks. trapper, dører med lås, bereder, baderomsutstyr og vifter m.v). Ihht § 14 skjer overtakelse ved forretning, men husk at Bu.l forutsetter overtakelse av den enkelte leilighet, mens NS forutsetter som hovedregel en samlet overtakelse for hele prosjektet. Entreprenør bør kreve at byggherren selv overtar usolgte leiligheter slik at man ikke får mange delovertakelser over flere år, og tilsvarende forlenget reklamasjonsperiode for enkelte leiligheter. Reklamasjonsfristen er 5 år etter Bu.l, mens NS 3431 har 3 år (NS 8405 har 5 år). § 17-18 om forsinkelse og dagmulkt innebærer også en annen regulering. Husk at salgsprisene er grunnlaget for dagmulkt etter Bu.l, mens den lavere kontraktssummen er grunnlaget etter NS. Da Bu.l og NS har ulike dagmulktsregler bør partene foreta nødvendige presiseringer om dette i kontrakten.

Totalentreprisekontrakt – særlige bestemmelser og sentrale vedlegg

Etter NS 3431 eller annen totalentreprisekontrakt vil avtaledokumentet henvise til en rekke vedlegg som er en del av kontrakten. Her inntas også «særlige bestemmelser» eller avvik fra standarden. Som påpekt over kan dette bl.a være at; «Bustadoppføringsloven gjelder så langt den passer» eller annen henvisning til Bu.l. Gjennom slike særlige bestemmelser og egne vedlegg, søker partene å sikre at entreprenøren skal prosjektere og utføre det samme prosjekt som byggherren/selger er forpliktet til å levere til kjøperne. Det er imidlertid ikke alltid de kontraktsreguleringer som foretas er tilstrekkelig gjennomtenkt. Entreprenøren kan lett tape på at kontrakten (de ulike dokumenter) inneholder uklarheter eller motstrid. Særlig gjelder dette når han også har påtatt seg en risiko og et ansvar som følger av Bu.l.

Entreprenøren bør være bevisst på hvilken rekkefølge kontraktsdokumentene skal ha. Står salgsprospektet til selger/megler oppført med bedre prioritet enn entreprenørens tilbud/forutsetninger vil de løsninger som fremgår av

prospektet gå foran. Borgarting lagmannsrett ga i høst en kjøper kr. 200.000,- i prisavslag fordi det var bygget med et nedtrinn til terrasse, og fordi dette ikke gikk frem av tegningen i salgsprospekt. Byggherren/selger videreførte kravet mot entreprenøren fordi salgsprospektet var en del av kontrakten. Dette eksempel viser at det er svært viktig at entreprenøren kvalitets-sikrer alle kontraktsdokumenter før de inntas i kontrakten. Se spesielt også på hvordan man har tegnet inn uteområder med trær etc i prospektet da kjøper og byggherren vil kunne kreve den samme utførelse selv om anbud og tilbud ikke regulerer dette på samme måte.

Når salgsprospekt m.v også viser hvordan trapper, terrasser, fasader m.v skal utføres, vil dette også lett sette begrensninger på de valg av tekniske løsninger som entreprenøren ellers ville hatt etter NS 3431 pkt. 11.

Avslutningsvis oppsummerer jeg med at entreprenøren vil kunne redusere mye risiko og unngå store merutgifter ved en mer bevisst holdning til innholdet i særbestemmelser og de dokumenter som skal inngå i kontrakten. I



I arbeidsmiljøloven (aml.) kapittel 3 og 4 er det fastsatt hvordan arbeidet med å bedre arbeidsmiljøet skal drives, og hvilke krav arbeidsmiljøet skal tilfredsstillere.

Forskrift om systematisk helse-, miljø- og sikkerhetsarbeid i virksomheter (internkontrollforskriften) angir også at arbeidsgiver skal sørge for at det innføres og utøves internkontroll i virksomheten, og at dette gjøres i samarbeid med arbeidstakerne og deres representanter.

Godt arbeidsmiljø – arbeidsgivers ansvar?

Viktige sider ved loven

Lovens generelle krav til arbeidsmiljøet er at det skal være fullt forsvarlig, både ut fra en enkeltvis og samlet vurdering av faktorer i arbeidsmiljøet som kan innvirke på arbeidstakernes fysiske og psykiske helse se aml. § 4-1. Det er arbeidsgiver som har hovedansvaret for at arbeidsmiljøkravene blir gjennomført, jf aml. § 2-1.

Hvem er arbeidsgiver?

Arbeidsmiljøloven § 1-8 andre ledd definerer arbeidsgiver som enhver som har ansatt arbeidstaker for å utføre arbeid i sin tjeneste. Det juridiske ansvaret hviler på eieren av virksomheten, eller den person som er satt til å drive den. I mange virksomheter vil det således kunne være flere som har arbeidsgiverplikter og arbeidsgiveransvar etter loven. I et aksjeselskap vil styret måtte anses som arbeidsgiver og den daglige leder som stedfortredende arbeidsgiver. Er virksomheten stor og organisert i flere avdelinger med selvstendig faglig eller administrativt ansvar, vil både toppleder og avdelingsleder kunne ha arbeidsgiveransvar.

Hvorvidt en leder for en enhet har arbeidsgiveransvar, må vurderes ut fra om vedkommende på selvstendig grunnlag kan treffe avgjørelser om å ivareta arbeidsmiljøet og å prioritere ressurser.

De enkelte miljøfaktorene

i) Utforming av arbeidsplassen

Etter aml. § 4-4 skal arbeidsplassen utformes slik at det totale arbeidsmiljøet blir fullt forsvarlig. En rekke faktorer kommer inn i den forbindelse, herunder arbeidsstillinger, bygningers

utførelse, gang og transportveier, klima og ventilasjon, støy, tekniske innretninger og utstyr, renhold m.m

ii) Tilrettelegging av arbeidet

Arbeidet skal tilrettelegges ut fra den enkelte arbeidstakers spesielle forutsetninger, jf. aml. § 4-2 (2) b. Kort oppsummert skal arbeidet tilrettelegges slik at det ikke oppstår fare for ulykker og skader, at arbeidstaker ikke utsettes for uheldige fysiske eller psykiske belastninger, og at arbeidstaker gis en mulighet til å utvikle seg gjennom det arbeidet som utføres.

iii) Styrings- og planleggingssystemer

Det er arbeidsgivers ansvar å ha systemer for å planlegge og styre virksomheten. De ansatte skal holdes orientert om nåværende og fremtidige systemer og være med på å planlegge og utforme nye systemer.

iv) Tilrettelegging for arbeidstakere med redusert arbeidsevne

Arbeidsgiver har ansvar for å tilrettelegge for arbeidstaker med redusert arbeidsevne, jf. aml. § 4-6. Dette innebærer en plikt for arbeidsgiver til å iverksette nødvendige tiltak for at en arbeidstaker som har fått redusert arbeidsevne på grunn av ulykke, sykdom eller slitasje, skal kunne få beholde eller få et passende arbeid, herunder utarbeidelse av oppfølgingsplan m.m.

Forbedring av arbeidsmiljøet

Arbeidsmiljøloven oppstiller visse minstekrav til miljøet, men ut over dette blir det et virksomhetspolitisk spørsmål å avgjøre hva slags vilkår arbeidstakerne skal tilbys.

Arbeidsmiljøreformer er ikke bare et spørsmål om økonomiske investeringer, men er også avhengig av ledelsens tid, interesse og initiativ til å løse arbeidsmiljøproblemer. Vi anbefaler derfor at ledelsen i virksomheten, i samarbeid med verneombud og arbeidsmiljøutvalg, utformer en plan for sin arbeidsmiljøinnsats, som gjelder en tid fremover og som innarbeides i virksomhetens øvrige planlegging.

Nyhet – Krav om obligatorisk opplæring i helse – miljø og sikkerhetsarbeid (HMS) for arbeidsgiver

Obligatorisk opplæring i HMS for arbeidsgiver er regulert i aml. § 3-5. Med arbeidsgiver forstås øverste leder i virksomheten. Opplæringsplikten er personlig og kan ikke delegeres. Departementet er gitt forskriftshjemmel til å fastsette det nærmere innholdet i opplæringsplikten, men hjemmelen er ennå ikke benyttet.

Hva opplæringen nærmere skal bestå i er dermed uklart. Generelt kan sies at opplæringen innebærer noe mer enn et kunnskapskrav. Opplæringen må imidlertid tilpasses den enkelte virksomhet og den enkelte leders arbeidssituasjon.

I forbindelse med at det nå er et lovbestemt krav at arbeidsgiver gjennomgår opplæring i HMS, har vi den glede av å meddele at FØYEN Advokatfirma DA vil holde kurs om dette nå i høst. Invitasjon vil bli sendt til alle våre kunder som er arbeidsgivere. Følg med!

Opplæringsplikten er personlig og kan ikke delegeres.



BIRGITTE ARAALDSEN
birgitte.araldsen@føyen.no
telefon: 21 93 10 27
mobil: 934 46 575

Konsesjonsplikt for fjernsynsovervåking?

Personvernemnda har nylig behandlet to klagesaker vedrørende fjernsynsovervåking i passasjerområdene på henholdsvis busser og tog. Datatilsynet hadde i begge sakene fattet vedtak som tillot fjernsynsovervåking, men i mindre omfang enn transportselskapene ønsket – blant annet ble det ikke tillatt å overvåke publikumsområdene (passasjer seter og midtgang i busser/kupeer i tog).

I begge sakene omgjør Personvernemnda Datatilsynets vedtak. Det synes som om nemnda mener det er grunnlag for å iverksette fjernsynsovervåking også av publikumsområdene. Personvernemnda vurderer imidlertid en evt. etterfølgende gjennomgang av opptakene som en selvstendig behandling og fastslår at denne er konsesjonspliktig. Bakgrunnen for dette er at opptakene typisk vil kunne bli brukt til etterforskning og straffefølgning og således kan avdekke sensitive personopplysninger. Hovedregelen er at behandling av sensitive personopplysninger krever konsesjon fra Datatilsynet.

Det er likevel overraskende at Personvernemnda vedtar at sakene sendes tilbake til Datatilsynet for utferdigelse av konsesjon for den etterfølgende databehandling av billedopptak fra publikumsområdene. I loven er det et særskilt unntak fra plikten til å søke konsesjon for fjernsynsovervåking, og nemnda har heller ikke i tidligere avgjørelser kommet til dette resultatet. Datatilsynet har sendt et brev til Justisdepartementet for avklaring av spørsmålet om konsesjonsplikt for fjernsynsovervåking.

Norm for informasjonssikkerhet i helsesektoren

Etter flere års arbeid ble «Norm for informasjonssikkerhet» i helsesektoren lansert 7. september 2006. Normen er den første «bransjevis adferdsnorm» som er utviklet etter personopplysningsloven og er også et pionerarbeid i internasjonal sammenheng.

Normen er utarbeidet av representanter for sektoren bl.a. fra Den norske Lægeforening, Norsk Sykepleierforbund, Norges Apotekerforening, Kommunenes Sentralforbund og de regionale helseforetakene. I tillegg har Datatilsynet, Helsetilsynet, Rikstrygdeverket og Sosial- og helsedirektoratet deltatt i arbeidet.

Birgitte Araldsen fra FØYEN Advokatfirma DA har deltatt i arbeidet fra høsten 2003 og bistått bl.a. med juridiske utredninger og juridisk kvalitetssikring.

Regelverket om behandling av personopplysninger stiller strenge krav til informasjonssikkerhet internt og mellom virksomheter i helsesektoren. Normen er utarbeidet for å være et hjelpemiddel i den enkelte virksomhets informasjonssikkerhetsarbeid. Videre skal normen legge til rett for samhandling innen helsesektoren ved at aktørene kan stole på at andre virksomheter som har forpliktet seg til å følge normen, oppfyller lovens krav om «tilfredsstillende informasjonssikkerhet». Alle som er tilknyttet Norsk helsenett vil være forpliktet til å følge normens krav.

Normen med støttedokumenter er tilgjengelig i elektronisk versjon på Sosial- og helsedirektoratets nettsted www.shdir.no/samspill og på Norsk helsenetts nettsted www.nhn.no.



NORCAP



MARIANNE SMITH MAGELE
marianne.smith.magelle@broadpark.no
mobil: 922 61 332

KUNDEPROFILEN

NORCAP ASA og adm. dir. Dag Olufsen

De fleste mennesker har faser i livet da privatøkonomien trenger bedre pleie og planlegging. Det kan være travelt på jobben eller turbulent privat, og man har kanskje ikke tid til å se på sin personlige økonomi med et konstruktivt blikk.

NORCAP ASA

En strukturert
privatøkonomi gir
mer plass til
de daglige
arbeidsoppgavene

NORCAP har lang erfaring med å tilby økonomisk rådgivning som et gode til ansatte i bedrifter fra bl.a. Telenor Mobil og Leo Burnett. Dette er et gode som har verdi både for bedriften og den ansatte;

En ustrukturert privatøkonomi tar fokus fra arbeidsoppgavene

- Arbeidstiden brukes til å ordne opp i private anliggender.
- Økonomiske problemer kan gå ut over det daglige arbeidet «på jobben».

At arbeidsgiver engasjerer seg i de ansatte, oppfattes utelukkende positivt blant

- dagens ansatte
- fremtidig ansatte (rekruttering)
- fagforeninger

Ikke minst er det viktig for bedriftene at de ansatte blir klar over og får tydeliggjort verdien og kunnskapen om de goder bedriften faktisk tilbyr/betaler for.

NORCAP er et privateid private banking foretak og har i dag 41 medarbeidere.

Forretningsideen er å tilby helhetlig privatøkonomisk rådgivning. Det være seg innen finansiering, investering, forsikring, sparing, pensjon, skatte- og arveplanlegging. NORCAP er til for å gi råd om hvordan man kan forvalte sin økonomi optimalt.

Selskapet holder også en rekke seminarer innenfor ovennevnte temaer – spesielt innen investeringer, førtidspensjonering og selve pensjonisttilværelsen.

Adm. dir. i NORCAP ASA, Dag Olufsen.

I tillegg har NORCAP en egen regnskaps- og økonomiavdeling som gjør at man er en sparringspartner for eiere og ledere innen både privat- og bedriftsøkonomi. Alt på et sted blir godt motatt av kundene.

Dag Olufsen, adm. direktør for selskapet, er overbevist om at en viktig forutsetning er at alle kundeforhold må være bygd på tillitt og respekt. Det er viktig å bygge kunderelasjoner over tid ved å levere kvalitet på flere felter. Mange eksisterende kunder har vært med NORCAP fra starten i 1993.

*Forretnings-
ideen er
å tilby
helhetlig
privat-
økonomisk
rådgivning*

FØYEN Advokatfirma DA har over tid samarbeidet med NORCAP. Vi arbeider både som rådgiver for selskapet, men også for deres kunder forteller advokat Lars E. Skotvedt. Han viser til at samarbeidet har vært konstruktivt for alle parter. Skotvedt legger til at samarbeidet vil bli ytterligere utvidet fremover.

Bred kompetanse

For enkelte kan det være viktig å hjelpe barna sine økonomisk, andre er mer opptatt av oversikt over sine uføredekninger, mens noen lurer på hvordan de bør sette sammen aksjeporteføljen sin på best mulig måte. Enkelte søker råd innenfor alle disse og flere områder. Det er her kompetansen og erfaringen til NORCAPs rådgivere kommer inn.

Vi starter med å analysere situasjonen slik den er i dag. Når den er fastslått, gir vi råd og veiledning ut fra en ønsket fremtidig situasjon. Arbeidet som utføres skal alltid dokumentere førsteklasses kompetanse og kvalitet, avslutter Dag Olufsen til Nytt fra FØYEN.



Fra og med september 2006 er jeg tilbake på plass i arbeidsrettsteamet hos FØYEN Advokatfirma DA. De siste seks månedene har jeg arbeidet som internetterforsker for FN i New York. Arbeidet har vært svært spennende og gitt meg muligheten til å bli kjent med en Organisasjon som gjennomgår viktige reformer. Tilbake i Norge sitter jeg igjen med en del tanker knyttet til det etterforskningsarbeid som pågår og som har paralleller til granskninger foretatt i Norge.



I FNs tjeneste



FN – verdens største innkjøper
Hvert år kjøper FN varer og tjenester for flere milliarder dollar. Dette gjør FN til den Organisasjonen som kjøper mest varer og tjenester i verden. FN er engasjert i operasjoner i alle verdenshjørner. I mange tilfeller dreier det seg om områder som mangler det meste; eksempelvis matvarer, drivstoff og basis kontormateriell. Nødvendig materiell og tjenester blir dels kjøpt inn lokalt, dels globalt av innkjøpsavdelingen ved Organisasjonens hovedkvarter i New York. Lokale innkjøp skjer ofte i områder der bestiktelser i større eller mindre grad er en del av forretningskulturen. Kulturelle utfordringer og de enorme beløpene som er involvert påkaller en særlig våkenhet i forhold til utro tjenere internt i FN.



FNs interne etterforskningsgruppe
Beslutningen om å etablere en egen intern etterforskningsgruppe ble fattet etter avsløringene om korrupsjon i forbindelse med FNs olje for mat-program i Irak¹. Mest kjent fra media er mistanken som ble rettet mot Kofi Annans sønn. I FN fryktet man at korrupsjonen strakte seg lengre enn avsløringene i forbindelse med olje for mat-programmet hadde avdekket. Det ble dermed opprettet en egen gruppe som skulle etterforske Organisasjonens innkjøpsavdelinger verden over. Gruppen, som jeg selv var en del av, påbegynte sitt arbeid i oktober 2005. Arbeidet pågår fortsatt.

Den interne etterforskningsgruppen har egne lokaler i New York. Gruppen består av ca 25 personer fra 10 forskjellige land. De fleste av disse er jurister og/eller har bakgrunn fra politiet. Gruppen mottar lønn fra FN, med unntak for gruppens leder som er «utlånt» fra og lønnes av EU.

Gruppens arbeid består i det vesentlige av å etterforske konkrete innkjøp der det er mistanke om uregelmessigheter. Etterforskningen innebærer blant annet gjennomgang av datalagret materiale og dokumenter, herunder kontrakter og korrespondanse. I tillegg foretar gruppen intervjuer av aktuelle personer. Etterforskningen medfører stor reiseaktivitet ettersom innkjøpene har funnet sted verden over.

FN må ta problemet med utro tjenere på alvor.

På grunnlag av etterforskningen utarbeider gruppen skriftlige rapporter som overleveres ledelsen i FN. Ledelsen beslutter hvilke eventuelle konsekvenser resultatet av etterforskningen skal få. Konsekvensen for den ansatte kan være irrettesettelse, omplassering, oppsigelse og i verste fall anmeldelse til nasjonale påtalemyndigheter for videre etterforskning og eventuell straffeforfølgning. FN har som kjent selv ingen påtalemyndighet og kan derfor ikke straffeforfølge egne ansatte. For involverte selskaper kan konsekvensen av etterforskningen bli at FN ikke vil foreta fremtidige innkjøp fra selskapene, samt straffeforfølgning av nasjonal påtalemyndighet. Det påhviler også et ansvar

¹ FNs olje for mat-program i Irak gikk ut på at Irak fikk selge olje på verdensmarkedet mot at inntektene ble benyttet til innkjøp av mat, medisiner m.m. til landets befolkning. At midlene ble benyttet som forutsatt skulle overvåkes av FN.



for medlemslandene å ta misligheter i Organisasjonen på alvor. For det første vil de ansatte være statsborgere fra medlemsland og kan derfor ofte straffefølges i sitt hjemland, for det annet står de ansatt svært ofte i ledtog med bedrifter i medlemsland når alvorlige misligheter begås. Bedriftene må derfor også straffes utover mangel på fremtidig forretninger med Organisasjonen.

FN – unikt tilfelle?

FN er ikke alene om å ha funnet det nødvendig å iverksette etterforskning av egne ansatte. Vi trenger ikke å gå lengre enn til vårt eget land for å finne eksempler på bedrifter og offentlige institusjoner som har gjort det samme. Fra media kjenner vi granskningen av ansatte i Forsvaret og Vinmonopolet, samt Redningsselskapet.

Mange synes å mene at de avsløringene som har fremkommet i media, må sees i lys av større budsjetter, liberalisering av markeder og sterkere nasjonal og internasjonal konkurranse. Økt internasjonalisering og liberalisering har utvilsomt ført til større konkurranse mellom aktørene og økt faren for at enkelte kan benytte bestikkelser eller andre lovstridige metoder for å sikre seg kontrakter.

Når det gjelder avsløringene knyttet til utro tjenere i FN, er det mitt inntrykk at problemet ikke synes å være større her enn i andre organisasjoner eller bedrifter når man tar i betraktning

omfanget av FNs verdensomfattende arbeid.

FN må imidlertid ta problemet med utro tjenere på alvor. FN er i likhet med andre organisasjoner helt avhengig av tillit fra sine bidragsytere. På samme måte som tap av goodwill for en privat bedrift, vil manglende tillit fra bidragsyterne være skadelig og i verste fall helt ødeleggende for FNs fremtid.

Internetterforskning – et spill for galleriet?

Fordi avsløringen av utro tjenere vil kunne skade organisasjoner/bedrifters anseelse, vil mange hevde at intern etterforskning er et spill for galleriet, der formålet er å avdekke så lite som mulig og i hvert fall påvise at misligheter kun gjelder enkelttilfeller og ikke skyldes systemfeil eller ukultur.

I forbindelse med etterforskning av FNs innkjøpsavdeling oppfatter jeg at det er en reell vilje fra ledelsens side om at de faktiske forhold avdekkes. Min erfaring er at FNs øverste ledelse har vist stor handlekraft og beslutningsdyktighet når etterforskningsrapportene er blitt presentert. Som kjent går Kofi Annan av som generalsekretær ved årsskiftet. Det er viktig at den nye ledelsen i Organisasjonen fortsetter å sørge for at den etterforskningen som er påbegynt blir fullført.

På USA-besøk

Både Steven B. Peri og Michael T. Stewart har hatt et langvarig forhold til FØYEN Advokatfirma.

FØYEN hadde kontor i New York fra slutten av 1980-tallet til 1994 og Stewart var en av advokatene der. Det samme var Peri, men han arbeider nå for Tandberg. Internasjonalt samarbeid er viktig. Ideen for FØYEN har hele tiden vært å ha gode samarbeidspartnere når kunder av FØYEN og norske bedrifter trenger hjelp i USA og i andre deler av verden.

FØYENS Marianne Smith Magelie på besøk i New York hos Steven B. Peri, Senior Vice President, Tandberg og Michael T. Stewart, Attorney at Law, Buchanan Ingersoll Rooney PC.





For første gang har Høyesterett i år behandlet en sak om bindingstid i et arbeidsforhold. Saken gjaldt spørsmål om erstatning til arbeidsgiveren fordi en ansatt hadde sagt opp et arbeidsforhold til tross for en avtale om bindingstid. Høyesteretts flertall (dissens 4 – 1) fant at § 58 i den tidligere arbeidsmiljøloven, § 15-3 i den gjeldende arbeidsmiljøloven, ikke er til hinder for at en arbeidstaker binder seg til fire års arbeidsplikt uten oppsigelsesadgang, så fremt arbeidsgiveren har en tilsvarende plikt til å beholde arbeidstakeren i den samme perioden.

Prinsipiell dom fra Høyesterett om bindingstid i arbeidsforhold

Sakens bakgrunn var at en dyktig eiendomsmegler hadde forhandlet seg frem til en rett til å kjøpe seg opp til en eierposisjon på 20 % av aksjene i arbeidsgiverselskapene, mot at han forpliktet seg til å forbli ansatt hos arbeidsgiveren i ytterligere fire år etter at avtalen ble inngått. I tvisten var det også et tema om forståelsen av diverse avtalepunkter, men det er uten prinsipiell interesse.

Høyesterett la til grunn at det var inngått en gyldig avtale om at den ansatte skulle være bundet til å stå i sin stilling i fire år, da han som motytelse fra arbeidsgiveren var blitt gitt anledning til å kjøpe seg opp som eier av en vesentlig aksjepost til en rimelig pris.

Megleren anførte primært at daværende arbeidsmiljølovs § 58 hindret en avtalemessig binding på fire år uten oppsigelsesadgang. Dette fordi den nevnte bestemmelsen angir en lengste oppsigelsesfrist på seks måneder. Høyesterett var ikke enig i at denne bestemmelsen er et hinder for bindingsklausuler.

Høyesterett fant videre at gyldigheten av avtalen om bindingstid måtte bero på en tolkning av avtalelovens § 36 om urimelige avtalevilkår. Ved rimelighetsvurderingen står bindingens varighet sentralt, heter det i dommen, hvorfra siteres:

«Men også andre momenter er relevante, blant andre hvilket behov det er for bindingen, hvilke positive og negative konsekvenser den har for den ansatte, hvor forutselige disse var, hvorvidt det er en rimelig balanse mellom partenes oppførte og fordeler, og om bindingen er undergitt noen form for fleksibilitet.»



For arbeidsgiveren var det åpenbart viktig å beholde den ansatte megleren i selskapet. Hans kompetanse var av stor betydning for virksomheten. En oppsigelse fra hans side ville innebære store forstyrrelser i drift og inntjening, og meglerforetaket strakk seg derfor langt for å kunne beholde ham.

Høyesterett la også vekt på at bindingsklausulen representerte store fordeler for den ansatte. Han ble eier av til sammen 20 % av aksjene for en gunstig pris og med utsikt til et betydelig utbytte. Ulempene ved å binde seg var forholdsvis beskjedne. Han tok åpenbart sikte på fortsatt virke som eiendomsmegler og kostnadene ved bindingen begrenset seg derfor til å måtte gi avkall på mer innbringende meglervirksomhet i bindingstiden.

Balansen i bindingsklausulen var også likevektig, fordi arbeidsgiveren – i

tillegg til de økonomiske ytelsene som avtalen innebar – også ble avskåret fra å si opp megleren i bindingsperioden.

Ved rimelighetsvurderingen står bindingens varighet sentralt, heter det i dommen.

Avslutningsvis bemerket Høyesterett at nærmere fire års binding er lang tid og anså varigheten for å være nær grensen for hva som kan godtas i denne type avtaleforhold. Førstevoterende uttrykte derfor noe tvil om avtalen kunne aksepteres i forhold til avtalelovens § 36. Idet det ble lagt vesentlig vekt på at begge partene i avtaleforholdet måtte betegnes som profesjonelle og med solide forutsetninger for å bedømme implikasjonene, ble resultatet at avtalen ble stående.

Det hører med til saken å legge til at den ansatte også ble dømt til å betale arbeidsgiveren en million kroner i erstatning, fordi han hadde sagt opp sin stilling ca. et halvt år etter at avtalen ble inngått.



ERLEND BALSVIK
erlend.balsvik@foyen.no
telefon: 21 93 10 25
mobil: 934 90 713

Kunnskapsbeskyttelse

– uteglemt fra virksomhetens strategi?

Arbeidsmarkedet er mer presset enn noensinne. Selskapets dyktigste ansatte kontaktes av hodejegere. Nøkkelpersoner går med tanker om å starte for seg selv. En tidligere ansatt har gått til en konkurrent og tatt med seg kundedata. Hva gjør ledelsen?

Arbeidsgivere har lenge søkt å beskytte sine forretningshemmeligheter og sikre seg rettighetene til det som utvikles i virksomheten. Imidlertid har kunnskapsbeskyttelse neppe inngått som en sentral faktor i virksomhetens strategiske planlegging. I et meget presset arbeidsmarked er det mulig at dette bør endres. Personalsjef, FOU-ledelse, rekrutteringsansvarlig og knowledge manager kan ikke lenger leve i hver sin uavhengige tilværelse på dette området.

Virksomheten bør først og fremst ha en strategi for å spre kompetanse i organisasjonen, slik at kompetansen er overlappende og enkeltpersoner er erstatte-lige. Noen må fortelle den «uunnværlige» IT-sjefen at den unge assistenten må få mer avanserte arbeidsoppgaver. Dette kan kreve en kulturendring i hele organisasjonen; det er neppe tilstrekkelig med noen velmente formaninger.

Juridiske virkemidler

Fra et juridisk ståsted er det flere virkemidler som kan være aktuelle for å beskytte kompetanse og beholde humankapital. Karanteneklausuler er det mest direkte, men det finnes også mykere former for bindinger; f.eks. opsjoner som forutsetter varig ansettelse eller «stay bonus». Felles for alle slike incentivorienterte bindinger er at de har en kostnad for bedriften eller eierne – doubling av lønnen vil også hjelpe.

I forbindelse med oppkjøp av bedrifter hvor selgerne også er ansatt i virksomheten, har de nye eierne gjerne en unik sjanse til å binde nøkkelpersoner til virksomheten ved å la deler av aksjevederlaget være betinget av fortsatt ansettelse. Dette kan imidlertid ha skattemessige sider som gjør det vanskelig (eller risikabelt) å få gjennomført. Man

kan også få garantier om stabilitet i arbeidsstokken eller inngå avtaler om lange «faste» arbeidskontrakter. Alt dette krever imidlertid at kjøper er i en sterk forhandlingsposisjon. Det kan medføre vanskelige tredjepartsforhold når selgerne ikke er identisk med de ansatte. Ikke desto mindre kan det være svært viktig å finne frem til gode mekanismer for å binde kunnskapen ved oppkjøp av mindre virksomheter. Gründerens eierposisjon har utgjort et vesentlig incentiv og kanskje gitt en inntekt i form av utbytte i kompensasjon for lav arbeidslønn (og dermed gitt et urealistisk høyt driftsresultat i virksomheten). Ved kjøp av deres aksjer forsvinner både incentivet og tilleggsinntekten over natten. Det kan i noen tilfeller bli en høy kostnad å kompensere for dette.

Kunnskapsforvaltning

Det finnes altså flere virkemidler for å holde på humankapitalen i en virksomhet, men få kostnadsfrie, vindtette metoder. Det må derfor påregnes gjennomtrekk i alle virksomheter. Neste skanse vil da bli effektiv knowledge management, som sikrer at mest mulig kunnskap «fryses» i virksomheten og gjøres tilgjengelig for den som trenger erfaringsgrunnlaget. Baksiden av medaljen er at slik strukturert informasjon lettere kan benyttes til illojale formål. En flott it-arkitektur med tilgangskontroll og sporbarhet er nødvendig, men ikke alltid tilstrekkelig, for å hindre lekkasjer av informasjon. Det må også bygges et juridisk rammeverk rundt tilgang og bruk av konkurransefølsom informasjon. Eksempler på dette er datadisiplinerklæringer, samtykke til kontroll og taushetserklæringer. De senere tids begivenheter knyttet til arbeidsgivers gjennomgang av ansattes e-post er en side av samme problem-

kompleks, og det hele kunne trolig vært unngått med et annet rettslig utgangspunkt.

Databaser

Bakgrunnsretten gir en viss beskyttelse gjennom eierskap til åndsverk, databaser, forretningshemmeligheter etc. Imidlertid hjelper dette lite hvis ikke informasjonen er tilrettelagt i slike former at beskyttelsen kommer til anvendelse. En database er beskyttet når det faktisk er gjort et stykke arbeid knyttet til innsamling og sammenstilling av informasjon. Dersom informasjonen flyter rundt i virksomheten er det vanskeligere å anvende et juridisk vern av denne type.

En god nyhet er at det har blitt noe enklere å foreta undersøkelser ved mistanke om datatyveri. En ny bestemmelse i tvangsfullbyrdsloven om bevissikring og en nylig avsagt kjennelse i Høyesterett har klagtjort vilkårene for å foreta kopiering av data hos en konkurrent hvor man f.eks. mistenker en tidligere ansatt for å ha brakt med seg beskyttet informasjon. Slike prosesser er store og ressurskrevende, men representerer en viktig sanksjonsmulighet eller «ris bak speilet».

Sammenfattet kan man si at kompetanse er uvurderlig viktig, men vanskelig å forvalte. Det er mange, administrative, tekniske og juridiske, virkemidler for å verne sin kompetanse, men få enkle svar på hvordan det bør gjøres. Det eneste klare rådet som kan gis, er at kunnskapsbeskyttelse bør inn i den enkelte bedrifts strategiske tenkning. Det bør utarbeides en overordnet plan for hvilke virkemidler som skal brukes og hvordan.

Det bør utarbeides en overordnet plan for hvilke virkemidler som skal brukes og hvordan.



Utdaterte ansettelsesavtaler til besvær

Endringer i arbeidsforholdet skal tas inn i arbeidsavtalen tidligst mulig, og senest innen en måned etter at endringen trådte i kraft. Dette kravet følger av arbeidsmiljølovens § 14–8, og det er vel neppe noen bestemmelse som overses oftere enn nettopp denne.

De lykkelige tider...

Når justeringene skjer – opprykket, lønnsjusteringen, tittelendringen osv. – er stort sett så vel arbeidsgiveren som arbeidstakeren såre fornøyde med tilværelsen. Livet går videre, og ingen tenker på den gamle ansettelseskontrakten som ligger godt plassert i skuffen – den som ikke ble oppdatert...

Endringstid

Så kommer de uventede situasjonene: selskapet har behov for omorganisering, den ansatte skal gjeninntre etter lengre tids foreldrepermisjon eller sykefravær, behovene er endret, og arbeidsgiveren ønsker å tilpasse arbeidsoppgavene til de nye tidene.

Arbeidstakeren er imidlertid ikke interessert i arbeidsgiverens endringer, og mener dessuten at de ligger utenfor arbeidsgiverens styringsrett. Arbeidsgiverens styringsrett er begrenset av arbeidsforholdets rammer, og det naturlige utgangspunktet for å avgjøre arbeidsgiverens handlingsrom, er ansettelseskontrakten.

Det er da den kommer på bordet, ansettelseskontrakten som har ligget i skuffen de siste 10 årene, og som har liten eller ingen sammenheng med det nåværende ansettelsesforholdet.

Arbeidsgiveren har bevisbyrden

Uten holdepunkter i ansettelsesavtalen må man gå konkret til verks og vurdere innholdet av det aktuelle ansettelsesforholdet. Det er arbeidsgiveren som har ansvaret for å sørge for oppdaterte ansettelsesavtaler, og det er normalt arbeidsgiveren som får bevisbyrden for at endringene er innenfor arbeidsforholdets rammer.

Konsekvensen av at endringene er utenfor arbeidsforholdets ramme, er at arbeidsgiveren må gå veien om en såkalt endringsoppsigelse for å få



gjennomført de nødvendige grep. Med endringsoppsigelse menes en oppsigelse av eksisterende stilling, med samtidig tilbud om den nye stillingen. Ved endringsoppsigelser utløses alle de formelle og prosessuelle krav som gjelder ved ordinære oppsigelser. Følgelig kan det som kunne ha vært et relativt enkelt administrativt grep, ende opp i en tidkrevende og kostbar oppsigelsesprosess.

Enkle grep

Det skal ikke så mye til som man kanskje skulle tro for å etablere endringsrutiner i bedriften som vil sikre at de ansatte har oppdaterte ansettelsesavtaler til enhver tid. Vi har svært god erfaring med å lage to-delte ansettelsesavtaler, hvor del I inneholder de klausulene som normalt ikke endres. I del II inntas bestemmelser om lønn, stillingsbeskrivelse, arbeidssted mv. Ved endringer byttes kun del II, som normalt kun er et A4 ark – og ansettelsesavtalen er igjen oppdatert.

Når skaden er skjedd

I mange tilfeller er skaden allerede skjedd. Arbeidstakeren har protestert, og den foreliggende en ansettelses-

kontrakten er det liten eller ingen hjelp i. Dersom det er tvilsomt om arbeidsgiverens endringer står seg, kan det i mange tilfeller være like greit å gjennomføre en endringsprosess først som sist. Behovet for dette må imidlertid vurderes konkret.

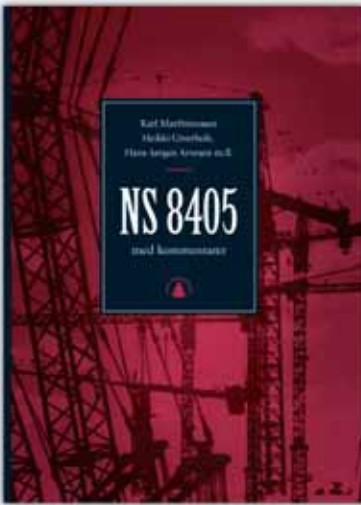
Ingen tenker på den gamle ansettelseskontrakten som ligger godt plassert i skuffen – den som ikke ble oppdatert...

Særlig om fødsels-/foreldrepermisjon

Spørsmålet om stillingens innhold oppstår ofte i forbindelse med gjeninntreden etter fødsels- eller foreldrepermisjon. Disse sakene skyldes normalt at det er gjennomført endringer i bedriften under permisjonstiden. I frykt for å forstyrre eller uroe den ansatte, involveres vedkommende ikke i bedriftens endringsprosesser. Dette kan bli en dyrkjøpt form for omsorg, som dessuten ofte virker mot sin hensikt. Ansatte i fødsels- og foreldrepermisjon er verken mer eller mindre beskyttet mot selskapets endringsprosesser enn andre arbeidstakere.

Utsettes endringene til gjeninntredelsestidspunktet, vil endringene oftere påberopes å skyldes permisjonen – og i diskrimineringsregelverket er arbeidsgiveren pålagt en særlig streng bevisbyrde.

FØYEN reviderer og utvider sin kommentarutgave til NS 8405



NS 8405 avløser NS 3430 som var byggebransjens «bibel». FØYEN Advokatfirma DA kan nå med glede meddele aktørene i byggebransjen at vi har utgitt en ny utgave av vår kommentarutgave til NS 8405.

Boken er en praktisk håndbok ment for den alminnelige aktør i et byggeprosjekt både på byggeherre- og entreprenørsiden og også for jurister, advokater og domstoler.

1. Boken gir omfattende veiledning til problemstillinger som aktørene til daglig blir stilt overfor i byggeprosjekter.
2. Boken har en omfattende henvisning til gjeldende rettspraksis til de enkelte punkter i standarden.
3. Boken inneholder et svært omfattende stikkordsregister.
4. NS 8405 gir også uttrykk for «alminnelig entrepriserett». Boken kan derfor med nytte leses også av aktører hvor andre standarder er avtalt, for eksempel NS 3431 og hvor ikke noe standard dokument er avtalt.

Boken er blitt forbedret på flere punkter. Blant annet er det etter hvert punkt inntatt en oppstilling over relevant rettspraksis. Vi regner med at dette i ytterligere grad vil gjøre at boken blir velegnet som et verktøy for praktiserende jurister. Vi har på ingen måte fraveket vårt utgangspunkt at boken i

første rekke er ment som en håndbok for alle aktørene i byggebransjen som bruker standarden i praksis. Ytterligere problemstillinger er behandlet i den nye boken, og boken er også oppdatert med hensyn til nye rettskilder og litteratur på området. I tillegg er boken ajourført med de endringer som ble gjort i standarden i august 2004. Det kan også nevnes at bokens stikkordsregister er vesentlig utvidet, noe som skulle gjøre boken enda mer velegnet som en praktisk håndbok for aktørene i byggebransjen.

Selv om NS 8405 innførte en del nye bestemmelser og endringer i forhold til tidligere standarder, så er det også mange likhetspunkter. Boken har derfor også relevans til tidligere kontraktsstandarder og ikke minst NS 3431 som fremdeles er gjeldende. Denne standard har tilsvarende varslingsbestemmelser som NS 8405 og flere andre tilsvarende bestemmelser. NS 8405 gir også i mange tilfeller uttrykk for det som anses å være «alminnelig entrepriserett». Boken vil derfor også være til nytte i rettsforhold hvor NS 8405 eller andre standarder ikke er avtalt.

FØYEN fortsetter som leverandør av juridiske tjenester til Accenture

Vår mangeårige klient, Accenture, har ytterligere profesjonalisert sine innkjøp av varer og tjenester. Dette gjelder også bruk og kjøp av juridiske tjenester, der Accenture nå har ansatt egen internadvokat for Norge, og gjennomført en tilbudskonkurranse blant et antall advokatfirma for å velge ut sine hovedleverandører av juridiske tjenester.

Forespørselen gjaldt juridiske tjenester i tilknytning til Accentures virksomhet

innen følgende områder: Konsulentvirksomhet, Konkurranserett, Selskapsrett, Arbeidsrett, Finansielle tjenester, opphavsrett og andre immaterielle rettigheter, IT (inklusive System Integrasjon, System Bygging, Programvare lisensiering og Avtaler om levering av Nøkkelferdige Prosjekter), Tvisteløsninger og prosedyre, Outsourcing inklusive outsourcing i offentlig sektor, Fast eiendom og pensjonsproblematikk.

Etter en grundig intern evaluering av tilbudene ble FØYEN Advokatfirma DA i slutten av april valgt

som en av tre leverandører av juridiske tjenester innen de nevnte områdene. Ny evaluering vil bli foretatt allerede etter ett år.

«Accenture kjøper juridiske tjenester for betydelige beløp hvert år, og ønsker ikke å bygge opp noen stor stab for å kunne håndtere alle spesialiteter internt, eller for å ta alle topper av juridisk arbeid internt» sier Knut Olav Fiane som er internadvokat i Accenture i Norge. «Prosessen med valg av advokatforbindelser har foregått i samarbeid med Accenture Legal på europeisk basis, og følger et standardisert opplegg», sier han videre. «Valget har ikke vært enkelt, da det er mange kriterier å avveie mot hverandre, og kompetansen hos advokatfirmaene generelt sett er meget høy. Advokatene i FØYEN Advokatfirma DA har bistått Accenture med kvalifiserte og praktiske råd innen våre kjerneområder i mange år, og de hevdet seg godt i konkurransen med de firmaene vi hadde invitert. Vi synes derfor det er hyggelig å fortsette vårt langvarige og gode samarbeid med et av de mest sentrale IKT-juridiske miljøene i Norge», sier Fiane. «Det er også betryggende å ta med seg videre den erfaringskapitalen med hensyn til vår egen virksomhet, som ligger i et firma som har betjent oss på sentrale områder over så lang tid.»

Hovedkontakter for Accenture på partnernivå er Arve Føyen, supplert av Jostein Ramse.



Internadvokat
Knut Olav Fiane,
Accenture, Norge.



HANS-JØRGEN ARVESEN
hans-jorgen.arvesen@foyen.no
telefon: 21 93 10 45
mobil: 971 83 986



HEIKKI GIVERHOLT
heikki.giverholt@foyen.no
telefon: 21 93 10 46
mobil: 928 04 548

NS 8405 ble utgitt i mars 2004. Det ble uttalt at det senere skulle utgis et enklere standarddokument for de byggeprosjekter der varslingsprosedyrene i NS 8405 var unødig formalistisk. NS 8406 er nå utgitt med virkning fra januar 2006.

NS 8406 – forenkling eller forverring

1. Innledning

Begge standardene får anvendelse i byggeprosjekter der den vesentlige prosjekteringen skal foretas av byggherren.

Verken i NS 8405 eller NS 8406 har bestemmelser som gir entydig svar på når NS 8405 skal anvendes og når NS 8406 skal anvendes. Grensene er flytende.

Når det gjelder hvilket standarddokument byggherren og entreprenøren velger for regulering av sitt kontraktsforhold, vil et avgjørende parameter være hvilke forskjeller det er av betydning for den aktuelle byggesak mellom NS 8405 og NS 8406.

2. Nærmere om forskjellene i NS 8405 og NS 8406

Som følge av at NS 8405 er tenkt å regulere et kontraktsforhold der det er en rekke sideentreprenører, er det naturlig at samordningsplikten er regulert inngående. Imidlertid er det også klart at etter NS 8406 pkt. 17 tredje ledd, har en plikt til å samordne sin utførelse med øvrige aktører i prosjektet. Det er derfor underlig at pkt. 35 i NS 8405, som omhandler brudd på samordningsplikten, ikke er tatt inn i NS 8406.

Selv om man ikke har en tilsvarende bestemmelse i NS 8406, vil ansvarsgrunnlaget være det samme. Der entreprenøren ikke har opptrådt slik en entreprenør må kunne forventes å oppføre i forbindelse med samordningen, vil det foreligge et ansvarsgrunnlag. Byggherren vil da kunne få erstattet sitt økonomiske tap fra entreprenøren.

En viktig forskjell i standardene gjelder varslingsbestemmelsene i forbindelse med krav på endret byggetid og vederlagsjusteringer ved endringer. I NS 8405 er det gjennomgående varslingsbestemmelser som setter en svært kort frist for den av partene som for eksempel skal varsle et krav. Konsekvensen av å unnlate å sende varsel er inntatt direkte i bestemmelsen. Det vises for eksempel til pkt. 23.2 hvor entreprenøren skal varsle konsekvens for fremdrift ved endring. Her må det varsles innen ugrunnet opphold. Gjør han ikke det, mister han retten til å påberope endringer som grunnlag for krav på fristforlengelse.

I NS 8406 er de viktigste varslingsbestemmelsene bygget annerledes opp. Her skal det varsles, men den som varsler får noe lenger tid på seg. Gjennomgående skal det varsles innen rimelig tid.

For å finne svar på hvilke konsekvenser et manglende varsel har, må man se hen til pkt. 2 i NS 8406. Her fremgår at en part som ikke sender varsel, kan miste sine rettigheter og innsigelser i samsvar med norsk retts vanlige regler.

Spørsmålet er om den annen part med rimelig grunn kan påberope seg passivitet, den andre utviser. I de tilfelle en part måtte forstå at for eksempel et tilleggsarbeid vil medføre økte kostnader og forlenget byggetid, er det liten grunn til å tillegge et manglende varsel betydning etter vanlig rett. I de tilfellene hvor det klart dreier seg om et tilleggsarbeid, for eksempel et ekstra

tilbygg og entreprenøren igangsetter arbeidet uten å sende varsel om at dette vil koste ekstra, vil byggherren måtte skjønne at tilleggsarbeidet ville ha prismessige konsekvenser. I slike tilfeller skal det mye til for å anta at et manglende varsel vil kunne medføre bortfall av et krav. Dersom det er mer uklart om endringsarbeidet ville medføre et tilleggskrav, skal det mindre til for at entreprenørens krav bortfaller, for eksempel hvis den avtalte parkettypen endres til en annen type.

Hvorfor reglene er forskjellige, er det ikke like lett å forstå.

Reglene om overtagelse reguleres i NS 8405 i pkt. 32, mens de i NS 8406 reguleres i pkt. 24. Det er bare på mindre punkter det er forskjeller. Hvorfor reglene er forskjellige, er det ikke like lett å forstå. Det at de er forskjellige, skaper en unødig uklarhet om hva som er løsningen der NS 8406 anvendes.

Reglene om sluttoppgjør behandles i NS 8405 i pkt. 33 og tilsvarende i NS 8406 i pkt. 25. Reglene er langt på vei like. Imidlertid er det enkelte forskjeller som det er viktig, at man er klar over, dersom NS 8406 benyttes.

I utgangspunktet vil entreprenørens krav som ikke er tatt med i sluttoppstillingen med slutfaktura, og hvor det ikke uttrykkelig er spesifisert at dette vil han komme tilbake til, bortfaller. Dette gjelder både etter NS 8405 og NS 8406. Etter NS 8405 pkt. 33.1 nest siste avsnitt følger det uttrykkelige at entreprenøren allikevel kan komme tilbake til fire forhold, bl.a. gjenstående krav på indeksregulering.



i forhold til NS 8405?

NS 8406 har et tilsvarende system. Selv om entreprenøren ikke kan komme tilbake til krav, kan det gjøres i helt spesielle tilfeller. Det er de samme krav som etter NS 8405 med et viktig unntak. Indeksregulering er ikke nevnt i NS 8406 pkt. 25. Det har den konsekvens at entreprenøren ikke kan komme tilbake til gjenstående krav om indeksregulering etter at fristen for sluttoppstilling med slutfaktura er utløpt med mindre han uttrykkelig har tatt forbehold om at han kommer tilbake til dette.

Et generelt spørsmål er hva som gjelder i de tilfellene hvor NS 8406 ikke angir noen løsning i teksten på spørsmål som NS 8405 behandler. Dette er det vanskelig å si noe sikkert om på generelt grunnlag. Imidlertid vil NS 8406 utfylles av den alminnelige bakgrunnsretten der hvor man mangler bestemmelser. Dette er regler som vil gjelde selv om partene ikke har inngått noen utførlig avtale. De bestemmelsene i NS 8405 som det her gjelder, vil ofte være i samsvar med den alminnelige bakgrunnsretten. Da vil løsningen på et forhold som ikke er beskrevet i teksten til NS 8406, løses på samme måte som er angitt i NS 8405 der disse er et utslag av den alminnelige bakgrunnsretten. Dette må imidlertid vurderes konkret da det også er flere tilfeller hvor NS 8405 har bestemmelser som avviker fra bakgrunnsretten. For eksempel vil søksmålsbestemmelsene i NS 8405 pkt 26 og reglene om midlertidig tvisteløsning i pkt 20.7 jfr pkt 21.2 ikke ha paralleller i den alminnelige bakgrunnsretten.

3. Avslutning – anbefaling

Det som imidlertid er viktig å være klar over for alle aktørene, er at ved å velge NS 8406 er ikke alle problemer løst. For byggherrer vil det normalt være et poeng å få krav om tillegg og fristforlengelse på bordet så tidlig som mulig. Formelle regler som skal følges i slike tilfelle, vil kunne være i byggherrens interesse selv i mindre prosjekter hvor NS 8405 ikke er tenkt å anvendes.

For entreprenørene kan det være en fordel å bruke NS 8406. Varslingsfristene og reglene ikke er så stringente, men heller ikke der kan entreprenøren avvente fremsattelsen av krav til sluttoppgjøret.

Situasjonen vil fortsatt være for begge standardene at de skal velges, brukes og tilpasses det kontraktsforholdet partene skal regulere i den enkelte sak. Partene skal være seg bevisst de valg og endringer, de foretar. Den prosjektorganisasjon som etableres, må tilpasses prosjektet og den kontraktsstandard som velges. Også etter NS 8406 er det viktig å ha en tilstrekkelig stor organisasjon som følger opp prosjektet på kontraktsiden.

Omsetning av næringseiendom

– nå for det meste aksjekjøp



JOHAN HENRIK VISTER
johan.henrik.vister@foyen.no
telefon: 21 93 10 31
mobil: 928 35 343

Særlig på grunn av nye skatteregler (fritaksmodellen) overdras de fleste nærings-eiendommer i dag ved salg av alle aksjene eller andelene i selskapet som eier eiendommen. Dette har ført til at aktørene i bransjen må beherske reglene om omsetning av aksjer og andeler. Kjøpsloven vil gjelde for aksjer/andeler, mens avhendingsloven gjelder bare for eiendommen. Selgers garantiansvar må utvides til å omfatte forhold knyttet til stiftelsen og driften av selskapet frem til overdragelsen. Ved finansieringen må det tas hensyn til at kjøp av aksjer eller KS andeler ikke uten videre kan finansieres ved pant i selskapets eiendom (forbudet i aksjelovens § 8-10 og selskapslovens § 3-17). Man må først ha fått dispensasjon fra Nærings- og Handelsdepartementet (se egen artikkel om dette – Dispensasjon fra forbudet i aksjeloven om sikkerhet i selskapets eiendom ved kjøp av aksjer).

Fastsettelsen av kjøpesummen og selve oppgjøret for aksjene/andelene skaper ofte utfordringer. Særlig gjelder dette for selskaper som på kontraktsinngåelsestidspunktet holder på med et nytt byggeprosjekt, og hvor den endelige byggeskost (gjelden) og tidspunktet for ferdigstillelse først kan bli endelig klarlagt på et senere tidspunkt. Hvis man skal selge et selskap med et slikt pågående byggeprosjekt, vil verdsettelsen (yield m.v) måtte ta utgangspunkt i leiekontrakter som først skal begynne å løpe på et senere tidspunkt, og ofte er leiesummen heller ikke endelig fastlagt. Man kan i slike tilfelle la selger garantere for leie for en mellomliggende periode, evt. trekke fra en beregnet «syntetisk» leie i forbindelse med aksjekjøpet. Selv om det ofte er mange uavklarte forhold i slike prosjekter, ser vi allikevel at partene ønsker at kontrakt inngås på et tidlig stadium. Bakgrunnen er ofte at selger ønsker å sikre seg dagens markedspris, og kjøpere vil sikre seg en ny langsiktig investering i et marked som ikke lenger «flommer over» av gode prosjekter.

I FØYEN har vi stor erfaring fra en rekke store og små transaksjoner av denne type, og bistår både næringsmeglere og de enkelte parter (kjøper eller selger) under hele eller deler av prosessen.

Mange tvister i arbeidsforhold kunne ha vært unngått dersom arbeidsgiveren hadde kjent til muligheten for suspensjon.



Stopp, pust og tenk – bruk

Ikke sjelden opplever vi at arbeidsgivere som oppdager at en ansatt sannsynligvis har begått underslag, opptrådt illojalt eller bedrevet konkurrerende virksomhet mv., agerer raskt og avskjediger vedkommende på dagen. På avskjedstidspunktet har arbeidsgiveren ofte kun sterke indisier, mens det skorter på håndfaste bevis. Det er i disse tilfellene det kan lønne seg å bruke dykkerens gamle overlevelsestips: stopp, pust og tenk – og suspendere arbeidstakeren!

Suspensjon = utestengning med lønn

Suspensjon innebærer at arbeidstakeren med øyeblikkelig virkning fjernes midlertidig fra sin stilling. Arbeidstakeren har ikke rett til å oppholde seg på arbeidsplassen og vil eventuelt kunne bortvises. Suspensjon er imidlertid ikke en straff, men et hjelpemiddel for arbeidsgiveren i tilfeller der det er behov for å gjennomføre ytterligere undersøkelser.

Ansettelsesforholdet består

Selv om en suspendert arbeidstaker er fratatt retten til å utføre arbeid i en periode, består ansettelsesforholdet for øvrig i suspensjonstiden. Arbeidstakeren opprettholder således sin avtale-

festede lønn, og partene er underlagt de samme rettigheter og plikter som ellers – herunder lojalitetsplikt, konkurranseforbud, taushetsplikt mv. Med mindre det er holdepunkter for annet, må utgangspunktet dessuten være at rettigheter etter tariffavtale, pensjonslovgivning og trygdelovgivning består.

Vilkårene for suspensjon

Suspensjon kan bare benyttes når to vilkår er oppfylt samtidig:

(1) Arbeidsgiveren må ha grunn til å tro at arbeidstakeren har gjort seg skyldig i forhold som kan danne grunnlag for avskjed.

Arbeidsgiveren trenger altså ikke å bevise at det foreligger avskjedsgrunnlag. Det er tilstrekkelig at det foreligger konkret/begrunnet mistanke om slikt vesentlig mislighold.

De klassiske tilfellene er der arbeidstakeren er mistenkt for økonomiske misligheter, konkurrerende virksomhet eller straffbare volds- eller sedelighetsforbrytelser. Et dramatisk eksempel kan være en ansatt ved en helseinstitusjon som mistenkes for å bedrive aktiv døds- hjelp.

(2) I tillegg må suspensjon være nødvendig av hensyn til **virksomhetens behov**.

Normalt vil suspensjon begrunnes med behovet for ytterligere undersøkelser. Suspensjon bidrar dessuten til å forhindre både bevisforspillelse og ytterligere mislighold mens de nødvendige undersøkelsene pågår. Bevisforspillelse er særlig aktuelt ved databevis. Stillingens anseelse og tillit, samt interne samarbeidsforhold, kan nødvendiggjøre en suspensjon.

Arbeidsgiveren plikter som et ledd i nødvendighetsvurderingen å vurdere hvorvidt det er mulig å omplassere arbeidstakeren fremfor å bruke suspensjon.

Varigheten og opphør

Vilkårene for suspensjon må være oppfylt under hele suspensjonsperioden, og arbeidsgiveren plikter å foreta en fortløpende vurdering av om disse stadig er oppfylt. Er vilkårene ikke lenger tilstede, skal suspensjonen straks oppheves. Når de faktiske forholdene er kartlagt, skal arbeidstakeren enten tas inn i stillingen igjen, eller meddeles avskjed/oppsigelse.

Suspensjon innebærer at arbeidstakeren med øyeblikkelig virkning fjernes midlertidig fra sin stilling



Jørn og sønnen Jørgen.

Jørn Lyngstad

Advokat

Spesialkompetanse og erfaring

Jørn Lyngstad arbeider særlig innenfor fagområdene merverdiavgift, selskapsrett, arbeidsrett og insolvens. Han har to års praksis som dommerfullmektig, og har prosedyreerfaring fra de alminnelige domstoler samt voldgift.

Han har gjennom sin tidligere praksis som jurist i Skattedirektoratets avgiftsavdeling, senere som advokat, opparbeidet god kjennskap til merverdiavgiftssystemet, herunder reglene knyttet til utleiebygg og fast eiendom. Lyngstad har også erfaring med kjøp/salg og overtakelse av virksomheter.

Han inngår i firmaets faggruppe for selskapsrett, skatt og avgift og i arbeidsrettsteamet. Lyngstad er medforfatter i boken «Gjeldsforhandling og Konkurs», som omhandler skatte- og avgiftsrettslige problemstillinger i konkurs m.v. Han har i perioder, både som student og som ferdig jurist, undervist i formuesrettslige fag ved det juridiske fakultet i Oslo.

E-post: jorn.lyngstad@foyen.no

Telefon direkte: 21 93 10 08

Mobiltelefon: 930 27 486

Team: Selskapsrett, skatt og avgift, Insolvens og restrukturering, Arbeidsrett

Språk: Engelsk

Advokatbevilling: 2000

Praksisområder: Merverdiavgift, selskapsrett, arbeidsrett, insolvens, kontraktsrett

suspensjon!

Det er omstendighetene på suspensjonstidspunktet som avgjør om lovens vilkår er oppfylt. Suspensjonen kan følgelig være lovlig, selv om det i ettertid skulle vise seg at arbeidsgiverens mistanker ikke var berettiget.

Suspensjon skal ikke benyttes lengre enn nødvendig, og loven inneholder en tidsmessig grense på tre måneder. Suspensjon utover denne perioden må være særskilt begrunnet, hvilket typisk vil være aktuelt dersom politiet har reist tiltale mot arbeidstakeren i saken.

Saksbehandlingskrav

Etter arbeidsmiljøloven er suspensjon i prinsippet underlagt de samme krav til saksbehandlingen som ved oppsigelse. Hovedregelen er således at suspensjonsbeslutningen skal drøftes med arbeidstakeren før den treffes. I erkjennelsen av at det ofte vil være behov for rask handling, og at et drøftelsesmøte således vil være upraktisk, er det åpnet for at drøftelsesplikten kan være overholdt ved at arbeidstakeren har fått kommentere og imøtegå arbeidsgiverens beslutning. Loven oppstiller dessuten krav til suspensjonsbrevets innhold, som også skal leveres personlig (eller sendes rekommandert, noe som av tidsmessige årsaker er mindre praktisk).

Virkningene av en ugyldig suspensjon

Følgen av en ugyldig suspensjon vil etter hovedregelen være at arbeidstakeren gjeninntre i stillingen. Arbeidstakeren kan også kreve erstatning for økonomisk tap og eventuell oppreisningserstatning. Det økonomiske tapet vil normalt være minimalt, da arbeidstakeren opprettholder sin lønn under suspensjonen.



MARIANNE SMITH MAGELE
marianne.smith.magelle@broadpark.no
mobil: 922 61 332

Sårbarhet ved lederskifte

– løses med
kontinuitet
i avtale-
forvaltningen

Kompetansen som vi som TV-distributør trenger for å etablere avtaler med de ulike innholdsselskapene, er vanskelig tilgjengelig, og vi besluttet oss for å kjøpe denne eksternt, forteller adm. direktør Eirik Gundegjerde i Lyse Tele AS.

Lyse engasjerte allerede høsten 2003 advokat Arve Føyen og hans medarbeidere til å hjelpe seg med å få direkte avtaler med alle viktige TV-kanalleverandører om distribusjon av bredbåndnett. Vi er nå mye mer uavhengige. Vårt samarbeid med FØYEN Advokatfirma har utviklet seg videre. De har svært bra kompetanse på store deler av vår verdikjede, sier Gundegjerde.

Derfor er fokus på kontinuiteten i avtaleforvaltningen og oppfølging av eksterne kontakter gjennom kontinuitet i leveransene fra leveran-

dør av juridiske tjenester alltid et sentralt tema for oss. Rammebetingelsene for oss som leverandør av triple play tjenester (Internett, Fasttelefon og TV) gjennom eget og partners nett er komplekse og vanskelig tilgjengelige. FØYEN Advokatfirma har vært og er løpende involvert i forvaltningen av kontrakter, regulatoriske rammebetingelser og kompetanseoverføring. Dette gjør oss mindre sårbare – noe som er viktig for et selskap på vår størrelse.

Betydningen av eksternt leverandør som er så vidt integrert i vår virksomhet og med løpende rådgivning styrker vår posisjon ift sårbarhet ved personalskifte, sier Gundegjerde til Nytt fra FØYEN. Derved får vi også tilgang til spisskompetanse på mange andre juridiske spesialområder som en internadvokat ikke ville kunne ha oversikt over.

Eirik Gundegjerde er adm. direktør Lyse Tele AS.

Fakta

- Lyse Tele AS ble etablert i 2002.
- Selskapet er en nasjonal aktør.
- 26 kommuner og e-verk har inngått samarbeidsavtale med Lyse for distribusjon av bredbåndstjenester.
- Totalt sett har Lyse Tele på landsbasis 60.000 bredbåndskunder med triple-play (internett, TV og telefoni).
- Lyse Tele har over 50 årsverk.



foto: © Sidsjen Sidsjennan

Computerworlds faste kommentar-panel består av seks personligheter med sterke og klare meninger om den norske it-bransjen.

Hva andre mener



Arve Føyen
Partner i Føyen
Advokatfirma DA



Paul Chaffey
Leder i Abelia



Per Morten Hoff
Generalsekretær i
IKT-Norge



Geir Horn
Leder i DND



Magne Jørgensen
Professor Simula
Research



Niils Molin
Adm.dir i
IDC Norge

Digitale bevis

Når en bedrift har mistanke om at en konkurrent ulovlig har tilegnet seg bedrifts- eller forretningshemmeligheter, eller programvare, er det viktig å sikre bevis for hva som faktisk har skjedd.

Høyesterett (HR) avsa den 25. mai i år en kjennelse av viktig prinsipiell betydning for fremgangsmåten ved uanmeldt sikring av digitale bevis. Kravet til spesifisering av hvilke bevis som skal sikres er ikke strengt. Spesifisering av hvilke bevis som skal sikres kan foretas i forbindelse med den etterfølgende muntlige behandlingen i rettsmøte.

■ Saken gjaldt et tilfelle hvor en bedrift (A) fikk mistanke om at en eller flere tidligere ansatte som hadde gått over til en konkurrent (B), hadde kopiert og tatt med seg datalagret materiale. A engasjerte IBAS AS til å foreta en analyse av om dette var tilfelle, og A fremsatt begjæring til Oslo tingrett om bevissikring hos B med grunnlag i tvistemålsloven §271 a. Dette innebærer at B ikke ble varslet for gjennomføringen av bevissikring. Jeg skal i denne omgang ikke gå nærmere inn på hvorledes bevissikring på denne måten gjennomføres i praksis, og hvilke formelle krav som må oppfylles, og hvorledes materialet oppbevares med sikte på den etterfølgende rettsaken der materialet skal tjene som bevis.

■ Bevisopptak ble foretatt av Namsmannen hos B. Namsmannen oppbevarte det sikrede materialet uten at A i første omgang fikk innsyn i materialet. I slike saker skjer det alltid en etterfølgende muntlig forhandling der man får en kontradiktorisk behandling av grunnlaget for, og omfanget av, det bevisopptak som er foretatt, og måten det er gjennomført på. Etter muntlig forhandling opphevet Tingretten den opprinnelig kjennelsen og bestemte at materialet skulle leve-



Kjennelsen innebærer en viktig avklaring av adgangen til å sikre elektroniske bevis



FOTO: ISTOCKPHOTO

FORMELT: Artikkelforfatteren mener sikring av digitale bevis krever sakkyndig bistand.

res tilbake, fordi opprettholdelse av bevissikringen ville innebære at det ikke ble stilt noe krav til spesifisering av de bevis som skulle sikres, og at det ikke er rettslig adgang til slik uspesifisert bevissikring. Lagmannsretten stadfestet dette, og saken ble påkjært til Høyesterett.

■ Høyesterett uttrykte at saken reiser to hovedspørsmål om tolkningen av tvistemålsloven §271 a. For det første hvilket krav bestemmelsen stiller til spesifisering av det som skal bevissikres, og for det andre på hvilket tidspunkt spesifiseringen må være gjort. Høyesterett kom til at det ikke var nødvendig at spesifisering av hvilke bevis som skulle sikres behøve gjøres før speilkopiering fant sted. HR mente at en nærmere spesifisering mest hensiktsmessig kunne skje som en del av den etterfølgende (kontradiktoriske)

muntlige forhandlingen, og eventuelt t ved hjelp av sakkyndige.

■ På det første spørsmålet ga HR blant annet uttrykk for at det: «...Ikke minst for elektronisk lagrede data gjør praktiske forhold at det kan være vanskelig å komme langt i spesifisering. Skjer sikringen ved speilkopiering av data, mister heller ikke den saksøkte tilgangen til materialet. I tilfeller der det bevismessig er på det rene at det er foretatt ulovlig kopiering, bør da ikke kravet til spesifisering stilles så strengt at man blir avskåret fra å få vite hva som er ulovlig kopiert». Kjennelsen innebærer en viktig avklaring av adgangen til å sikre elektroniske bevis. Det er imidlertid mange fallgruver forbundet med slik bevissikring. Det er viktig at både formell fremgangsmåte og praktisk gjennomføring foretas med sakkyndig bistand, slik at ikke bevisopptaket og de sikrede bevisene blir underkjent i en etterfølgende retts sak.

Arve Føyen,
FØYEN Advokatfirma DA

Noe du savner,
eller noe annet du vil lese om?

Send dine tips til:
marianne.smith.magelie@broadpark.no
Gode tips belønnes med en god flaske vin.

Noen du vil skal motta dette bladet?

Send en mail til:
marianne.smith.magelie@broadpark.no

FØYEN

ADVOKATFIRMA DA





Musikk- og filmselskaper og deres organisasjoner har tidligere i år varslet massesøksmål mot dem som krenker opphavsbeskyttet materiale ved ulovlig fildeling og nedlasting av film og musikk. Åndsverkloven sanksjonerer ulovlighetene med straff og erstatning. Utgangspunktet er at en nettleverandør også risikerer ansvar fordi medvirkning straffes på samme måte. I lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonsamfunnstjenester (ehandelsloven – ehl) er imidlertid Internettleverandørens ansvar begrenset.

Nettleverandørs ansvar for kundens ulovlige

Kan en nettleverandør unngå ansvar?

Problemstillingen er hvorvidt en nettleverandør (Internet Service Provider – ISP) vil kunne holdes strafferettslig og/eller erstatningsrettslig ansvarlig for lovbrudd nettleverandørens kunder («brukerne») foretar seg, herunder krenkelse av opphavsrett, spredning av rasistiske ytringer, distribusjon av barnepornografi mv. Et viktig spørsmål er da om nettleverandøren må foreta seg noe for å *unngå* ansvar, hvis han kjenner til at en bruker begår lovbrudd.

Nettleverandører opptrer som digitale mellomledd, og tjenestene de leverer kan i denne sammenheng deles i tre. Et eventuelt straffe- eller erstatningsrettslig ansvar avhenger av hvilken av disse tre tjenestene brukeren benytter til å foreta ulovligheter. De tre tjenestene er i) ren videreformidling, ii) mellomlagring («caching») og iii) lagring («hosting»).

Spørsmålet for hver av disse tjenestene er hva som karakteriserer den enkelte tjeneste, om en ISP kan holdes ansvarlig som tilbyder av denne tjenesten, og om og i hvilken grad en ISP har en handlingsplikt dersom han blir kjent med at brukeren foretar en ulovlig handling.

i) «Ren videreformidling» består i å tilby tjenester slik at data kan sendes, f. eks over Internett.

Tjenesten karakteriseres ved at tjenesteyteren kun gir *tilgang* til et informasjonssnettverk uten selv å stå for selve informasjonsoverføringen.

E-handelsloven («ehl») § 16 begrenser nettleverandørens ansvar, og en tjenesteyter som overfører informasjon for en

tjenestemottaker er fritatt for strafferettslig og erstatningsrettslig ansvar for innholdet. For å være dekket av ansvarsfritaket, må en ISP ikke ha *startet* overføringen, heller ikke ha *valgt mottaker* for overføringen og heller ikke ha *bestemt eller endret informasjonen* som overføres.

Det foreligger ingen handlingsplikt for en ISP når denne *kun tilbyr ren videreformidling*.

ii) Mellomlagringstjeneste («Caching») innebærer at en ISP lagrer informasjon om nettsider på sine lokale servere (proxyservere), slik at det skapes kopier av de aktuelle nettsidene med det formål å optimalisere trafikken. En norsk bruker vil kunne bli dirigert, uten å være klar over det, til en server i Norge dersom han vil lese CNN på Internett.

Ehl § 17 fritar ISP for ansvar i situasjoner hvor materialet mellomlagres «*ute-lukkende for å gjøre overføringen til andre tjenestemottakere mer effektiv*».

Hvis det originale nettstedet omfatter åndsverk, så vil mellomlagringen åpenbart representere en eksemplarformidling. Dette omfattes av rettighetshavers enerett, og vil i utgangspunktet være i strid med opphavsretten. Bestemmelsen godtar imidlertid denne formen for mellomlagring.

Forutsetningen for ansvarsfrihet er at tjenesteyteren fjerner eller sperrer informasjonen når han får kunnskap om at informasjonen er påbudt fjernet eller sperret av en domstol. Det samme gjelder kunnskap om at informasjonen er fjernet fra sitt opprinnelsessted.

iii) Lagringstjenester («Hosting») innebærer utleie av lagringsplass. Det er vanlig at tilbydere av Internett også tilbyr lagringsplass til sine kunder, for eksempel til opprettelsen av en hjemmeside.

Ehl § 18 gir delvis ansvarsfritak for lagring av informasjon på vegne av andre. Sentralt vilkår for ansvarsfrihet er at lagring av informasjon skjer på vegne av andre.

Det foreligger ingen handlingsplikt for en ISP når denne kun tilbyr ren videreformidling

En tjenesteyters ansvarsfrihet opphører når tjenesteyteren både har kunnskap om informasjonens faktiske eksistens, om at det ligger på hans server, og om informasjonens rettsstridighet.

En ISP kan straffes for lagring av ulovlig informasjon eller medvirkning til ulovlig virksomhet dersom han har utvist forsett, det vil si har kunnskap om/faktisk kjennskap til (noe). Videre kan en ISP holdes erstatningsansvarlig for lagring av ulovlig informasjon eller medvirkning til ulovlig virksomhet ved lagring av informasjon, dersom det er utvist forsett eller grov uaktsomhet. Det kan altså tenkes ansvarssituasjoner hvor en tjenesteyter går fri for straffeansvar, men ikke erstatningsansvar.

En ISP kan få kjennskap til slik ulovlig informasjon for eksempel gjennom egne rutiner, media eller henvendelser fra private eller organisasjoner. Det kan imidlertid være vanskelig å avgjøre om et påstått materiale faktisk er ulovlig.

En ISP kan unngå ansvar ved å fjerne den påstått ulovlige informasjonen eller ved nærmere å undersøke sannhetsgehalten i påstanden. Særlig vanskelig kan det være med ytringer på kanten av



JØRN LYGSTAD
jorn.lyngstad@foyen.no
telefon: 21 93 10 08
mobil: 930 27 486

Aksjeopsjoner m.v. har tradisjonelt voldt en del juridisk hodebry, ikke minst i forhold til skatt. Dagens skatteregler for aksjer og opsjoner kan neppe sies å være vanskelige. Det er først når utenlandske opsjonsmodeller m.v. kommer inn i bildet at man kan bli forvirret.

AKSJEOPSJONER m.v. i arbeidsforhold

ytringsfriheten. En ISP vil på den ene side kunne bli holdt ansvarlig dersom denne ikke stenger tilgangen til en server inneholdende f.eks. rasistiske ytringer, og på den annen side, dersom denne informasjonen er beskyttet av Grunnloven og serveren stenges, stilles i misligholdsansvar for kontraktsbrudd (mot brukeren).

Tjenesteyteren kan fri seg fra ansvar ved å fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen uten ugrunnet opphold. «Uten ugrunnet opphold» innrømmer tjenesteyteren en viss tid til selv å undersøke lovligheten av den aktuelle informasjonen.

Oppsummering

Ved å stanse en brukers formidling av for eksempel en lovlig ytring risikerer nettleverandøren å bli saksøkt av den som har ytret seg. Dersom ytringen er ulovlig risikerer han derimot å bli holdt medvirkningsansvarlig. På dette vis vil medvirkningsansvaret kunne stille nettleverandøren i en posisjon hvor han blir ilagt ansvar uansett hvilket valg han foretar.

Den enkelte nettleverandør bør lage rutiner, blant annet gjennom kontraktsbestemmelser, for å unngå å komme i straffeansvar, erstatningsansvar eller kontraktsbruddsansvar. Av kommersielle hensyn bør ikke kontraktsbestemmelsen gi nettleverandøren en for vid adgang til å stenge sine tjenester. Grensen bør heller ligge nært den terskel som gjør at man kan bli holdt ansvarlig.

Alle arbeidsgivere vil ha dedikerte ansatte. Mange innfører derfor ulike former for incentiver som et supplement til den ordinære avlønningen. Ett eksempel er ulike bonusordninger, hvor arbeidstakerens vederlag er knyttet opp til verdiutviklingen/resultatet hos arbeidsgiver. Vederlaget kan også være knyttet til arbeidsgivers egen innsats, typisk til eget salg.

En annen variant er ulike aksje- og opsjonsordninger: Arbeidstakeren får tildelt aksjer i arbeidsgivers selskap til en lavere pris enn aksjenes virkelige verdi. Aksjen kan også være "gratis". Eller; han får en betinget rett til å tegne eller kjøpe en aksje hos arbeidsgiver – aksjeopsjoner. Variantene er mange. Fordelen med disse løsningene er bl.a. at de, i motsetning til bonusordningene, ikke tærer på arbeidsgivers likviditet.

Mange er usikre på den skattemessige behandlingen av tildelinger av aksjer og opsjoner. I utgangspunktet er det imidlertid ikke så vanskelig. Når en arbeidstaker får aksjer av arbeidsgiver, er det aksjens verdi, evt. underprisen, som er å anse som lønn i forhold til skatt og arbeidsgiveravgift. Aksjen kommer til beskatning på det tidspunktet aksjen tildeles som arbeidsinntekt. Når den senere selges, skal arbeidstakeren svare 28 % gevinstbeskatning av en eventuell verdistigning.

Når det gjelder aksjeopsjoner, har selve opsjonstildelingen etter dagens skatteregler ingen skattemessige konsekvenser. Først når opsjonen innløses, anses lønnen mottatt. Arbeidstakeren skal da svare inntektsskatt av verdistigningen fra tilde-

lingstidspunktet og frem til opsjonen tiltres. Gevinst på et senere salg vil beskattes som nevnt ovenfor, så fremt arbeidstakeren ikke oppnår særlig gode vilkår fra arbeidsgiver som i seg selv kan være en fordel.

Så langt er dette ikke vanskelig. Det finnes imidlertid en rekke mellomformer, gjerne adoptert fra utlandet, som byr på utfordringer. En rekke internasjonale konserner velger å innlemme sine norske ansatte i sitt opsjonsprogram, og en del av de "produktene" som tilbys, kan være vanskelig å plassere i forhold til norske skatteregler. Et eksempel er opsjonsprogrammer hvor de ansatte tilbys mer eller mindre båndlagte aksjer ("restricted shares"). Aksjen "låses" i en gitt periode, og da f.eks. slik at den ikke kan selges, pantsettes eller på annen måte rådes over av arbeidstakeren, i f.eks. 2 år. Og; fratrer arbeidstakeren før utløpet av denne perioden, får han ikke aksjen. Den skattemessige behandling av slike og lignende modeller kan være en utfordring. Når skal f.eks. arbeidstakeren skattemessig anses å ha ervervet aksjen? Allerede ved tildelingen? I så fall; hvor mye er en slik "låst" aksje verdt? Trolig må det tillegges vekt om de øvrige aksjonærbeføelsene (utbytte-, stemmerett m.v.) er gått over på arbeidstakeren allerede ved tildelingen, og om arbeidstakeren formelt er notert som aksjonær i selskapet fra dette tidspunkt. Svaret er på ingen måte opplagt. Ofte vil det derfor være å anbefale å strukturere incentivene enten som opsjonsordninger eller som rene aksjetildelinger. De aktuelle mellomformer skaper lett uforutsigbarhet og dermed hodebry både for arbeidsgiveren og de ansatte.



BIRGITTE ARALDSEN
birgitte.araldsen@foyen.no
telefon: 21 93 10 27
mobil: 934 46 575



KRISTINE WANG MELBYE
kristine.w.melbye@foyen.no
telefon: 21 93 10 34
mobil: 934 90 856

Omtale av lovendringer og ny forskrift vedrørende offentlige anskaffelser har blitt rene føljetongen i Nytt fra FØYEN. Ikrafttredelse av de nye bestemmelsene har stadig blitt utsatt. Lovendringene er vedtatt og vil tre i kraft 1. januar 2007. Ny forskrift om offentlige anskaffelser er også vedtatt og ventes å tre i kraft fra samme tid.

Denne gangen vil vi omtale et praktisk viktig emne hvor det kommer nye bestemmelser i den nye forskriften: RAMMEAVTALER med offentlige oppdragsgivere.

Reviderte regler om offentlige anskaffelser trer i kraft 1.1.2007. Rammeavtaler blir regulert.

En rammeavtale defineres som en avtale inngått mellom en eller flere oppdragsgivere og en eller flere leverandører som har til formål å fastsette vilkårene for de kontrakter som skal tildeles i løpet av en gitt periode, særlig med hensyn til pris og eventuelt planlagte mengder.

Rammeavtaler benyttes i stor utstrekning bl.a. fordi det gir fleksibilitet og rom for administrative besparelser for oppdragsgiver. Tidligere har rammeavtaler ikke vært regulert i anskaffelsesforskriften, og bruken har vært omstridt. Langvarige og omfattende rammeavtaler kan ha en konkurransebegrensende effekt da en eller flere oppdragsgivers kjøp av bestemte produkter og tjenester for en lengre periode avgrenses til én eller et fåtall leverandører.

Den nye anskaffelsesforskriften innfører generelle regler om rammeavtaler, bl.a.:

- Oppdragsgiver skal følge forskriftens prosedyreregler ved inngåelse av rammeavtaler
- Kontrakter basert på en rammeavtale («avrop») kan bare inngås mellom de opprinnelige partene
- Det er ikke adgang til å gjøre vesentlige endringer i de opprinnelige avtalevilkårene
- Rammeavtaler kan som hovedregel ikke inngås for en lengre periode enn fire år

Videre er det gitt bestemmelser om fremgangsmåten ved avrop for rammeavtaler med henholdsvis én leverandør og med flere leverandører:

Rammeavtale med én leverandør

Når en rammeavtale er inngått med én leverandør, skal avrop foretas på bakgrunn av vilkårene som er fastsatt i rammeavtalen. Det vil si at det er rammeavtalens bestemmelser om pris, leveringsbetingelser, garantier etc. som gjelder. Oppdragsgiver kan konsultere leverandøren og om nødvendig be om at tilbudet utfylles ved det enkelte avrop. Det er kun anledning til utfylling/supplering innenfor vilkårene i rammeavtalen. Hvis vilkårene endres, er det i prinsippet en ny avtale, og da gjelder forskriftens prosedyreregler fullt ut.

Rammeavtale med flere leverandører

Rammeavtaler med flere leverandører («parallele rammeavtaler») har tidligere vært særlig omstridt. Den nye forskriften regulerer dette og gir anvisning på to alternative måter å gjøre avrop under parallele rammeavtaler:

1. Tildeling av kontrakter kan skje på vilkår som er fastsatt i rammeavtalen, uten at det gjennomføres noen ny konkurranse. Dette alternativet stiller krav til rammeavtalens innhold. Den må inneholde klare og fullstendige betingelser om hvordan avrop skal tildeles/fordeles mellom leverandørene.
2. Alternativt kan tildeling skje ved at det iverksettes en ny konkurranse om hvert enkelt avrop. Oppdragsgiver skal i så tilfelle skriftlig konsultere de leverandører som er i stand til å gjennomføre det aktuelle oppdraget. Disse skal få tilstrekkelig tid til å innlevere skriftlig tilbud. Ved tilbudsfristens utløp evalueres tilbudene, og kontrakt tildeles den av leverandørene som har gitt det beste tilbudet basert på de tildelingskriteriene som var oppgitt i konkurransegrunnlaget for rammeavtalen.

Rammeavtaler blir regulert.

Når den nye forskriften trer i kraft, vil det være fritt frem for å inngå parallele rammeavtaler, men allerede i konkurransegrunnlaget for rammeavtalen må det tas stilling til hvilken fremgangsmåte som skal følges ved tildeling av kontrakter under rammeavtalen.

Styrket vern av leiligheter i borettslag fra 1. juli 2006

Stortinget har vedtatt at andeler i borettslag skal registreres i Grunnboken. De får da samme rettsvern som fast eiendom har hatt i alle år. Registerordningen for borettslagsandeler er ivarettatt av Statens kartverk i Ullensvang.

Registrering i Grunnboken

1. juli 2006 trådte kapittel 6 i den nye borettslagslova i kraft. Kapittel 6 omhandler rettsregistrering. Det nye her er at andeler i borettslag, og rettigheter i slike andeler, skal registreres i grunnboken. Praksis fram til i dag for borettslagsandeler, har vært at forretningsførere for borettslag, særlig boligbyggelagene, har registrert meldinger om pant, men slike register er ikke et rettsregister. Hjemmelsoverføring av andelene i borettslag ble sikret ved overlevering av andelsbrev og melding til borettslaget og forretningsfører.

Registreringen av andeler i borettslag i grunnboken innebærer et sterkere rettsvern på linje med det som fast eiendom i alle år har hatt gjennom tinglysing i Grunnboken. Etter innmelding av borettsandeler til rettsvernregisteret i Grunnboken, skal alle henvendelser vedrørende borettsandeler skje til Statens kartverk.

Det er styrene i de enkelte borettslagene som har ansvar for innmeldingen av andeler. Meldingen, som skal være innmeldt senest innen 31. desember 2006, skal omfatte borettslaget, andelseiere, noterte panteretter og

tvangsforretninger og hvem som besitter andelsbrevet. Manuell innregistrering av borettslag er forventet å skje fra og med 1. juli 2006 til og med 31. desember 2006. Tidspunktene for innregistrering følger en plan med utgangspunkt i en geografisk inndeling. For eksempel skal borettslagene i Oslo overføre data i ukene 43-45 (23. oktober – 12. november). For de borettslag som gjennom sine forretningsførere har opplysninger knyttet til andelen og rettigheter til andelene elektronisk registrert i datamiljøene Bodata, Brukerdata, Hårfagre og OBOS, vil bli overført i perioden 15. november – 31. desember. Se mer om dette på: <http://www.statkart.no/>

Priser

Første gangs innregistrering av andeler i borettslag stiftet før 1. juli 2006 er gebyrfritt. Betalingssettene for øvrige registreringer og anmerkninger i grunnboken finnes på: <http://www.statkart.no/>

Fram til overføringen til Statens kartverk er endelig

For å oppnå rettsvern før innregistrering av borettslagsandelene hos Statens kartverk er gjennomført, er man nødt til å foreta rettighetsendringer på «gamle-måten».

For assistanse om dette og ift melding om innregistrering og registrering eller anmerkning på andel i borettslag kontakt oss gjerne.



Nytt om navn

Frode Bergland Bjørnstad

Frode Bergland Bjørnstad (30) er ansatt som advokatfullmektig i FØYEN Advokatfirma DA. Han er uteksaminert fra Universitetet i Bergen høsten 2002. Her tok han spesialfag i arbeidsrett og politirett, samt et delfag i arbeids- og organisasjonspsykologi. Frode har tidligere arbeidet i Datatilsynet, Sosial- og helsedirektoratet, Høgskolen i Oslo og som saksbehandler i Jussformidlingen. Han har også hatt tillitsverv i Juristforeningen. Frode er en aktiv løper og forbereder seg på maraton.

Arbeidsmiljøloven krever nå at alle bedrifters øverste leder gjennomgår opplæring i helse-, miljø- og sikkerhetsarbeid. Opplæringen er påbudt!

Har din bedrifts øverste leder gjennomført lovpålagt opplæring i HMS-arbeid?

FØYEN holder kurs i egne lokaler for bedriftsledere. Kurset tilfredsstillers lovens krav om obligatorisk opplæring.

Kurstidspunkt:

Mandag 30. okt. kl 1600 – 1800 **Fullt**
Onsdag 1. nov. kl 1700 – 1900 **Fullt**
Torsdag 9. nov. kl 1600 – 1800
Onsdag 10. jan. kl 1600 – 1800
Onsdag 17. jan. kl 1600 – 1800

Kursavgift kr 1400,-

De første kursene som er gjennomført har vært en suksess.

Påmelding med navn, bedrift og ønsket dato skjer pr. e-post til; anne.kathrine.glette@foyen.no. Meld deg på nå og oppfyll lovens krav!

Påmeldingsfrist er snarest mulig og senest 1 uke før kurstidspunkt. Husk å angi valgt kurstidspunkt, og gjerne et alternativ.

Opplæringen dokumenteres med kursbevis.

FØYEN

ADVOKATFIRMA DA

FØYEN Advokatfirma DA
på nett

du finner oss på
www.foyen.no





Nærings- og handelsdepartementet har nå tilnærmet fast praksis på å innvilge søknader om dispensasjon fra forbudet i aksjeloven § 8–10 i forbindelse med overdragelse av aksjer i eiendomsselskaper. Dette betyr at et selskap ofte vil kunne få stille midler til rådighet eller yte lån i forbindelse med erverv av aksjer i selskapet, slik at kjøp av aksjer i selskapet kan finansieres med pant i selskapets eiendom.

Dispensasjon fra forbudet i aksjeloven om sikkerhet i selskapets eiendom m.v ved kjøp av aksjer

Forbud mot sikkerhetsstillelse

I utgangspunktet er det forbudt for et aksjeselskap å yte kreditt, stille midler til rådighet eller stille sikkerhet, i forbindelse med erverv av aksjer i selskapet. Dette følger direkte av aksjeloven § 8-10, 1. ledd:

«Selskapet kan ikke stille midler til rådighet eller yte lån eller stille sikkerhet i forbindelse med erverv av aksjer i selskapet,»

Begrunnelsen for dette er at selskapet ikke vil bli tilført «frisk» kapital dersom selskapet ved kjøp av aksjene i eget selskap yter lån, stiller selskapets eiendeler som pant eller lignende for kjøp av aksjene. Loven ønsker med dette å beskytte øvrige aksjonærer og kreditorer, som ved slik sikkerhetsstillelse vil stå i fare for å lide tap de ellers vanskelig vil kunne gardere seg mot.

Dispensasjon fra forbudet

For overdragelse av samtlige aksjer i såkalte single-purpose eiendomsaksjeselskaper har det utviklet seg en fast dispensasjonspraksis fra forbudet i de tilfeller der interessene til øvrige aksjonærer og kreditorer i selskapet ikke trues.

For selger og kjøper av eiendomsaksjeselskaper er det ofte ønskelig å kunne stille det overdragende selskaps eiendeler (eiendommen m.v) til sikkerhet for kjøpers erverv av aksjene. Bakgrunnen for dette er at overdragelse av aksjer ikke utløser gevinstbeskatning på eiendommen ved salg fra selskapsaksjonær, og ved aksjesalg er det også ofte ønskelig å bruke selskapets eiendom som sikkerhet ved finansieringen av kjøpet. Alternativet til at aksjekjøpet finansieres med sikkerhet i selskapets

eiendeler er at kjøper pantsetter aksjene. (Det er ikke forbud mot å pantsette aksjene man kjøper, men eiendelene tilhørende aksjeselskapet.) Pant i aksjer gir imidlertid ofte dårligere lånebetingelser/muligheter enn pant i fast eiendom.

Adgangen til å gi dispensasjon fra forbudet følger av aksjeloven § 8–10, annet ledd:

«Kongen kan ved forskrift eller enkeltvedtak gjøre unntak fra første ledd.»

I dette tilfellet er Kongen Nærings- og handelsdepartementet (NHD). Dispensasjon gis i de tilfeller der disposisjonen det er snakk om ikke er i strid med hensynene bak loven, at den er forretningsmessig begrunnet og at den gjennomføres på normale kommersielle vilkår.

Man må påregne en saksbehandlingstid på ca. 1–2 uker i NHD.

Eksempel på dette er når samtlige aksjer i selskapet overdras, hvor hensynet til øvrige aksjonærer ikke vil gjøre seg gjeldende, og hvor kjøpet av aksjene og lånet skjer på markedsvilkår og er forretningsmessig begrunnet, vil kreditor(ene)s interesse i utgangspunktet være ivaretatt.

FØYEN har god erfaring med søknader om dispensasjon fra aksjeloven § 8–10, og bistår gjerne med utarbeidelse og/eller innsendelse av søknader med nødvendige vedlegg. Man må påregne en saksbehandlingstid på ca. 1–2 uker i NHD. For kjøper av aksjer er det også viktig å ta eventuelt forbehold i kjøpekontrakten om at nødvendig samtykke til pantsettelse av eiendommen vil bli gitt.





NINA KROKEN
nina.kroken@foyen.no
telefon: 21 93 10 06
mobil: 920 51 495

Høyesterett avsa 29. august 2006 en prinsipiell kjennelse om konkurranseklausulers gyldighet ved omstrukturering av virksomhet.

Konkurranseklausulen bortfaller ved oppsigelse – ny avgjørelse fra Høyesterett

Spørsmålet for Høyesterett var om to ansatte i et selskap som hadde spesialisert seg på å rekruttere helsepersonell, var bundet av sine likelydende konkurranseklausuler på to år.

Rettslig utgangspunkt

Utgangspunktet er at en lovlig inngått konkurranseklausul forhindrer arbeidstakeren fra å bedrive konkurrerende virksomhet, også etter avsluttet ansettelsesforhold. Det er imidlertid et viktig unntak fra dette: en konkurranseklausul bortfaller dersom arbeidsgiveren sier opp arbeidstakeren. Bortfall forutsetter imidlertid at arbeidsgiveren ikke hadde «rimelig grunn» til å si opp vedkommende.

Det konkrete saksforhold

Saken gjaldt to arbeidstakere i et selskap som hadde spesialisert seg på å rekruttere helsepersonell. Den ene arbeidstakeren var stasjonert i London, mens den andre arbeidet ved selskaps avdelingskontor i Oslo.

Som følge av en omstrukturering, ble den ene tilbudt å flytte fra London til København, mens den andre fikk tilbud om hjemmekontor med omfattende reisevirksomhet. Arbeidstakerne aksepterte ikke tilbudene om nye stillinger og sa selv opp sine stillinger.

Allerede i oppsigelsestiden startet de to arbeidstakerne et eget selskap som drev konkurrerende virksomhet med daværende arbeidsgiver. Daværende arbeidsgiver fremsatte krav om midlertidig forføyning for å hindre arbeidstakerne å drive, og arbeide for, sitt nye selskap.

Var konkurranseklausulene bortfalt?

Spørsmålet for Høyesterett var om konkurranseklausulene var bortfalt som følge av oppsigelse fra arbeidsgiveren, selv om det var de ansatte som selv sa opp sine stillinger.

Høyesterett fant at de tilbudte stillingene medførte endringer utover hva arbeidsgiveren kunne gjennomføre i kraft av styringsretten. Følgelig var arbeidstakerne ikke forpliktet til å akseptere endringene, og arbeidsgiveren måtte eventuelt ha gått veien om en endringsoppsigelse (dvs. en oppsigelse med et samtidig tilbud om den endrede stillingen).

Arbeidstakernes egenoppsigelse var et resultat av endringene. Høyesterett fant derfor at endringene representerte en oppsigelse fra arbeidsgiveren som førte til at konkurranseklausulene bortfalt.

Likevel gyldig – «rimelig grunn» for oppsigelse?

Det neste spørsmålet var da om konkurranseklausulene likevel var gyldige fordi omstruktureringen ga arbeidsgiveren «rimelig grunn» til å si opp arbeidstakerne. Høyesterett konkluderte med at «rimelig grunn» kun viste til forhold på arbeidstakerens side, og at en omstrukturering ikke kunne gi slik rimelig grunn.

Konklusjonen er således at ved arbeidsgiverens (endrings-)oppsigelse på grunn av høyst legitime omorganiseringer, vil avtalefestede konkurranseklausuler bortfalle.

Forbehold for sluttavtaler

Høyesterett understreker at det **kun** er tatt stilling til avtaler inngått som et ledd i en ansettelsesavtale eller annen avtale under ansettelsesforholdet. Høyesterett har imidlertid ikke tatt stilling til behandlingen av konkurranseklausuler inngått som et ledd i en sluttavtale.

Konkurranseklausulers gyldighet er stadig svært aktuelle. I neste Nytt fra FØYEN vil vi ha en generell oversiktsartikkel om konkurranseklausuler i arbeidsforhold.



Nytt
om navn

Kirill Miazine

Kirill Miazine (24) er ansatt som advokatfullmektig i FØYEN Advokatfirma DA. Han er uteksaminert fra Universitetet i Oslo våren 2006. Kirill er opprinnelig fra Moskva, ble ferdig med videregående på ett år, har flere års erfaring som selvstendig IT-konsulent gjennom sitt enmannsforetak, og var på slutten av studiet vitenskapelig assistent ved Institutt for rettsinformatikk, hvor Kirill skrev sin avhandling om rettslige hyperstrukturer, emnekart og alternative grensesnitt til rettslige informasjonssystemer under veiledning av Jon Bing. Kirill er en ivrig terrengsyklist og har en blå Gary Fisher 29-er.

En kostnadsbombe for

Storebror-loven vil koste 700 millioner kroner

Fra neste år vil tele- og internettleverandører måtte lagre informasjon om sine kunders kommunikasjon. Det blir et krav fra myndighetene. Målet er å hjelpe politiet i etterforskning av alvorlig kriminalitet.

MICHAEL ORELD

Frem til nå har personvernloven begrenset hva som blir lagret om den enkeltes kommunikasjon. Teleselskapene har kun fått lov til å lagre det som er nødvendig for å kunne fakturere for bruk. Det har vært strenge krav til at informasjonen så må slettes. Nå er imidlertid problemstillingen snudd på hodet.

I løpet av 2007 blir teleselskapene pålagt å lagre trafikk- og lokaliseringsdata – det vil si hvem og når du har ringt, samt hvor du var når du ringte fra mobilen. Operatørene skal i tillegg lagre navn og adresse på abonnentene.

De samme reglene gjelder for internettleverandørene som skal lagre ip-adresser, når du var på nettet og hvor du surfet.

Store kostnader

Det pågår i disse dager møter i justisdepartementet. Norge skal lage sin egen datalagringslov, basert på EU-parlamentets beslutning fra februar 2006. Direktivet er relevant i forhold til EØS-avtalen, og dermed bindende også for Norge. Hvordan den nye loven vil se ut i detalj er ikke klart. Men signalene fra EU er klare: Informasjonen skal lagres i minimum seks måneder og maksimalt i to år.

— Denne loven kommer. De berørte selskapene bør allerede nå sette seg inn i hvilke konsekvenser dette får for dem, sier Arve Føyen, partner i Føyen Advokatfirma.

Han mener at ikke minst de juridiske sidene, som hva slags informasjon man kan gi ut når politiet banker på døra, er noe alle de berørte selskapene må ta stilling til. Men Føyen ser også en betydelig økonomisk konsekvens.

— For de små aktørene vil det kunne bli et problem å finansiere lagringsopplegget. Her har det vært diskutert en sentral lagringsvariant, hvor staten går inn. Men hvordan dette vil se ut vet vi ikke ennå, sier Føyen og legger til: — Faller alle kostnadene på aktørene vil kravene kunne knekke en del oppstartsselskaper.

100-vis av millioner

Generalsekretær Per Morten Hoff i IKT-Norge anslår at de årlige kostnadene knyttet til den nye loven kan beløpe seg opp mot 700 millioner kroner. Hallstein Bjercke, som er prosjektleder i samme organisasjon, mener at kostnadene vil avhenge av hvordan vi implementerer loven i Norge – det vil si om vi går for seks eller 24 måneders lagringstid.

— Jeg tror nok norske myndigheter vil legge seg på et minimumsdirektiv på seks måneder. Jeg ser ingen grunn til at man skal lagre i 24 måneder. Når politiet leter etter elektroniske bevis går de sjelden mer enn tre måneder tilbake i tid, sier Bjercke.

Prosjektlederen i IKT-Norge synes det blir interessant å se hvordan lagringen vil bli gjort i praksis. Spørsmålet som ennå ikke er besvart er om selskapene skal gjøre dette selv eller om man velger en sentral løsning.

— Vi mener det offentlige uansett bør ta hele kostnaden, sier Bjercke.

I likhet med Arve Føyen mener Bjercke at det er en fare for at loven vil være spesielt tøff for små selskaper.

— Telenor og NetCom har systemer for dette allerede, selv om det blir

en del ekstra kostnader på lagring. Men de er såpass store at det ikke vil bety så mye. Vanskeligere blir det for de mindre som kanskje må investere i nye løsninger og lagringskapasitet, sier Bjercke.

18 måneders frist

Et annet spørsmål som står ubesvart er hvem som skal få tilgang til de lagrede opplysningene om tele- og datatrafikken. Det er heller ikke avklart når politiet vil kunne kreve å få kikke på de personsensitive dataene.

Arve Føyen prøvde som formann i it-



Hallstein Braaten Bjercke i IKT-Norge.



BEKYMRET FOR DE MINSTE: Advokat Arve Føyen mener de små kunne knekke en del oppstartsselskaper, sier Føyen.

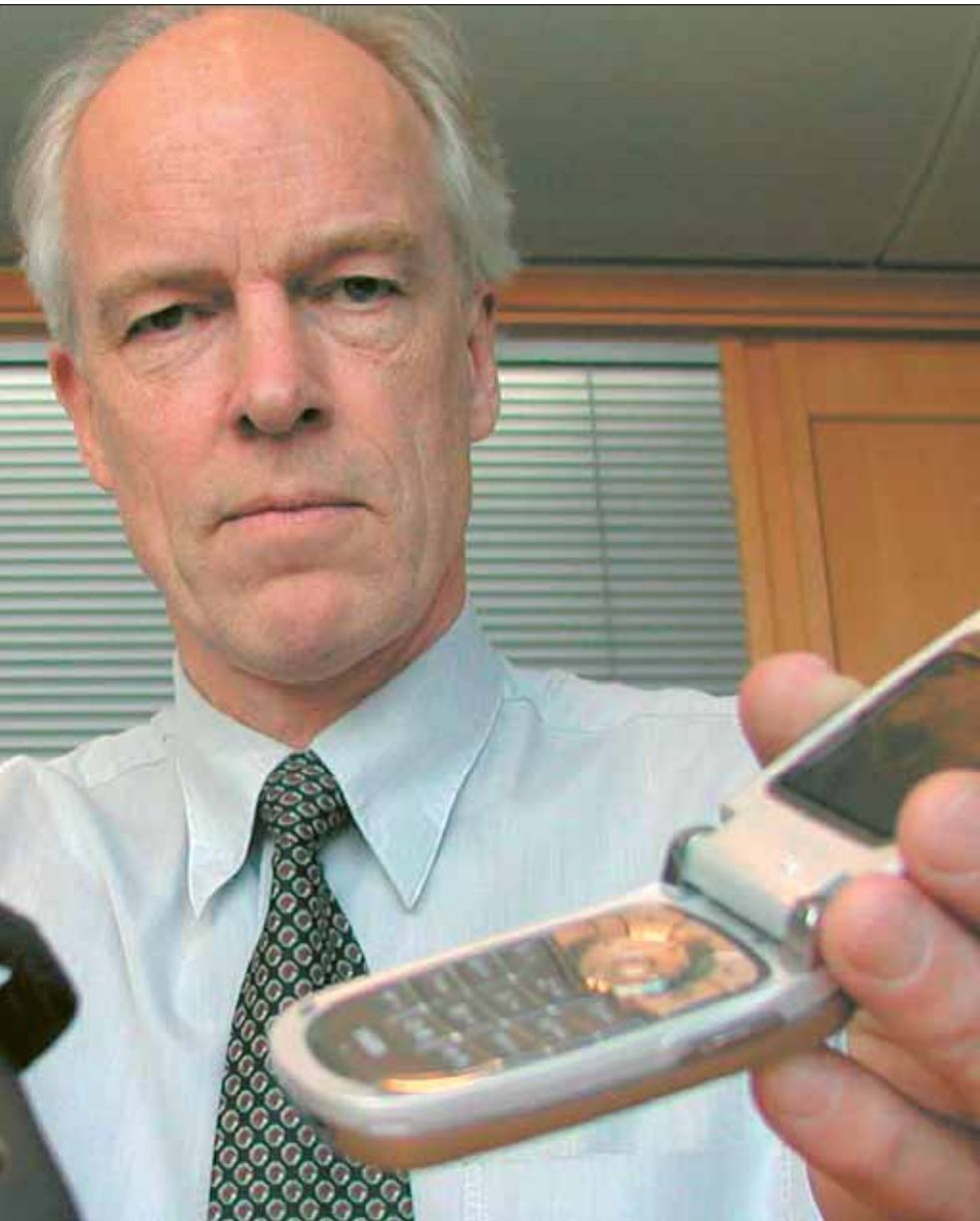
komiteen for den Europeiske advokatforening- en å få klarhet i dette.

— Konklusjonen fra EU er at dette overlates til det enkelte land. Og etter min mening bør det stilles krav om at det skal ligge til grunn en rettslig kjennelse for å få innblikk.

Føyen sier videre at loven kan være fornuftig, men er bekymret for at databasen skal kunne brukes for vide søk for å finne mistenkelige forhold.

— Formålet med loven er hjelpe etterforskningen i alvorlige forhold, og søk rettet direkte

de minste



KONKURRANSE-VRIDENDE: Arne Aarnes i Briiz Telecom mener den nye lagringsloven vil slå ujevnt ut. Små aktører vil måtte betale mer per kunde enn de store. — Det kan bli dråpen som fyller begeret for enkelte, sier han. FOTO: MICHAEL ORELD

Venter og ser

BK Nett, Lyse Tele og Briiz tar den kommende loven til etterretning.

Administrerende direktør Eirik Gundegjerde i Lyse Tele har ikke gjort noen beregninger på hva den nye datalagringsloven vil koste selskapet. Men han underslår ikke at det er snakk om store mengder data som skal lagres.

— Vi er avventende for å se hvordan loven blir. Fallers kostnadene på selskapene kan det sikkert bli vanskelig for noen. Men vi er ikke veldig bekymret, sier Gundegjerde.

Heller ikke hos den lille internettleverandøren i Bergen, BK Nett, er det noen dramatiskke å spore.

— Jeg tror ikke det betyr de helt store investeringene. Vi har en tre til fire tusen kunder. Saken er ikke høyt oppe på agendaen for vår del. Vi tilpasser oss de lovendringer som kommer, noen ganger uten problemer og noen ganger litt motvillig, sier daglig leder Petter Berntsen.

Likt for alle

Sjef og gründer Arne Aarnes i Briiz Telekom er den eneste Computerworld har snakket med som har vurdert kostnadene. Briiz må investere i mer backup-utstyr, sier Aarnes og regner med at dette vil ligge i størrelseorden 150.000 kroner.

— Siden utviklingskostnadene vil være omtrent like for små og store aktører, vil dette slå uheldig ut for små aktører, som vil få en forholdsvis høyere kostnad per kunde enn de store. De store vil derimot få høyere lagringskostnader. Siden det er små marginer i vår bransje vil dette kunne være dråpen som fyller begeret for enkelte. Men jeg tror egentlig ikke at det vi slå ut så veldig skjævt. Alle har samme utfordring, men i ulik skala, sier Aarnes.

” Dette vil slå uheldig ut for små aktører.

Arne Aarnes, Briiz Telekom

” Denne loven kommer. De berørte selskapene bør allerede nå sette seg inn i hvilke konsekvenser dette får for dem.

Arve Føyen, Føyen Advokatfirma

aktørene vil kunne få problemer med å finansiere myndighetenes lagringskrav. — Fallers alle kostnadene på aktørene vil det

FOTO: TROND HEGGELUND

mot personen eller personene under etterforskning. Ikke generelle søk for kanskje å finne noe på noen, sier han.

Bjercke mener det mange spørsmål som er verdt å stille rundt den nye datalagringsloven.

— Vi risikerer at denne loven fanger opp bare de dumme kriminelle som uansett ville blitt tatt. De smarte kan lure seg unna. Bare se på Trådløse Trondheim. Her vil du kunne surfe uten å legge igjen spor. Poenget er hvor effektiv en slik lov egentlig vil bli, sier han.

MICHAEL.ORELD@IDG.NO

POINTER Eiendomsinvestor AS benytter FØYEN som sin juridiske samarbeidspartner

Syndikering

Profesjonell
eiendomsinvestering

Langsiktig sparing i fast
eiendom

Verdiskapende
eiendomsforvaltning

Næringsmegling

Fra sitt kontor i Tønsberg tilbyr selskapet, og dets adm. direktør Helge Johnsen, direkte investeringer i fast eiendom i form av andeler i investeringselskaper. Sentralt står også forvaltning av næringsseiendom og man innehar bevilgning til å drive eiendomsmegling. Mye har skjedd på 4 år kan Helge Johnsen fortelle. Han opplyser at POINTER nå også vil søke om konsesjon etter verdipapirhandelloven slik at selskapet kan yte investeringstjenester. Selskapet har i flere år arbeidet med syndikering (henter inn egenkapital) til fast eiendom. Det har blitt mange leilighetsprosjekter – som ikke de andre syndikatfirmaene i Oslo driver så mye med. POINTER har også forretningsførsel for en rekke eiendommer/eiendomsselskaper. POINTER Eiendomsinvestor har i dag syv ansatte, og vil i nær fremtid søke etter en ny person som skal ha ansvaret for selskapets corporatevirksomhet.

FØYEN ble engasjert som advokatforbindelse og samarbeidspartner på juridiske tjenester da POINTER ble stiftet i 2002. Advokat Johan Henrik Vister har vært den faste juridiske rådgiver med rådgivning relatert til valg av selskapsformer ved nye prosjekter/syndikater. For boligprosjektene spesielt har man valgt å benytte Indre selskap når deltakerligning har vært ønskelig. FØYEN har i tilknytning til de samme syndikater også bidratt med formulering av enkelte kapitler i invitasjoner (prospekt) som omfatter selskapsform og skatteregler generelt. FØYEN har også bistått med utforming av ulike avtaler for syndikatselskapene. I den grad det har oppstått uklarheter eller tvister i forbindelse med gjennomføring av entrepriser eller salg av leiligheter har vi også vært den naturlige advokatforbindelse.



Adm. direktør Helge Johnsen,
POINTER Eiendomsinvestor AS.

Advokatene i FØYEN

– en oversikt

Partnere		Dir. tlf. nr.	Mobil nr.	E-mail
Araldsen	Birgitte	21 93 10 27	934 46 575	birgitte.araldsen@foyen.no
Arvesen	Hans-Jørgen	21 93 10 45	971 83 986	hans-jorgen.arvesen@foyen.no
Balsvik	Erlend	21 93 10 25	934 90 713	erlend.balsvik@foyen.no
Egset	Ottar F.	21 93 10 42	905 79 167	ottar.f.egset@foyen.no
Føyen	Arve	21 93 10 29	918 19 962	arve.foyen@foyen.no
Giverholt	Heikki	21 93 10 46	928 04 548	heikki.giverholt@foyen.no
Hagen	Jens-Ove	21 93 10 07	911 08 282	jens-ove.hagen@foyen.no
Marthinussen	Karl	21 93 10 37	928 29 987	karl.marthinussen@foyen.no
Müller	Frode	21 93 10 10	414 20 154	frode.muller@foyen.no
Ramse	Jostein	21 93 10 23	414 42 364	jostein.ramse@foyen.no
Skotvedt	Lars E.	21 93 10 05	908 22 165	lars.e.skotvedt@foyen.no
Vister	Johan Henrik	21 93 10 31	928 35 343	johan.henrik.vister@foyen.no

Øvrige advokater		Dir. tlf. nr.	Mobil nr.	E-mail
Astrup	Anniken	21 93 10 36	922 41 495	anniken.astrup@foyen.no
Bjørnstad (fullm.)	Frode Bergland	21 93 10 17	410 20 899	frode.bergland.bjornstad@foyen.no
Brevik	Beate	21 93 10 30	992 27 317	beate.brevik@foyen.no
Fredriksen	Preben Mo	21 93 10 04	934 90 847	preben.mo.fredriksen@foyen.no
Fugelsnes	Frode	21 93 10 44	404 67 944	frode.fugelsnes@foyen.no
Giske	Lars Folkvard	21 93 10 26	924 18 801	lars.folkvard.giske@foyen.no
Kroken	Nina	21 93 10 06	920 56 769	nina.kroken@foyen.no
Lid	Frode	21 93 10 33	934 13 377	frode.lid@foyen.no
Lie	Marius Eckbo	21 93 10 32	934 13 367	marius.eckbo.lie@foyen.no
Lyngstad	Jørn	21 93 10 08	930 27 486	jorn.lyngstad@foyen.no
Melbye	Kristine Wang	21 93 10 34	934 90 856	kristine.w.melbye@foyen.no
Miazine (fullm.)	Kirill	21 93 10 16	928 83 974	kirill.miazine@foyen.no
Rolland	Anita	21 93 10 41	920 92 150	anita.rolland@foyen.no
Schumacher (fullm.)	Christian	21 93 10 40	402 33 310	christian.schumacher@foyen.no
Waage	Lise	21 93 10 38	415 49 244	lise.waage@foyen.no



TEKST:
ANNIKEN ASTRUP
anniken.astrup@foyen.no
telefon: 21 93 10 36
mobil: 922 41 495

Styrket vern for varslere

Varsling vil snart være både lovlig og ønskelig. Dette følger av regjeringens forslag til regler som styrket vernet av ansatte som varsler om korrupsjon eller andre kritikkverdige forhold på arbeidsplassen.

I forslaget slås det tydelig fast at arbeidstaker alltid har rett til å varsle. Arbeidstaker skal alltid ha rett til å si fra til tilsynsmyndigheter eller andre offentlige myndigheter. Det samme skal gjelde hvis arbeidstaker varsler i samsvar med varslingsplikt eller virksomhetens egne rutiner for varsling.

For å styrke yringsklimaet og legge til rette for at ulovlige forhold blir avdekket, pålegges virksomhetene å legge forholdene til rette for varsling på arbeidsplassen. Der det er behov, skal det også utarbeides egne rutiner for varsling.

Forslaget innebærer forbud mot alle former for gjengjeldelse overfor arbeidstakere som bruker retten til å varsle. Hvis arbeidstakeren blir sagt opp eller straffet på andre måter, må arbeidsgiver sannsynliggjøre at dette ikke var begrunnet i varslingen. Arbeidstaker kan i tillegg få rett til erstatning uansett om vedkommende har hatt noe økonomisk tap eller om arbeidsgiver kan klandres.

Reglene som foreslås i Ot.prp. nr. 84 (2005-2006) skal erstatte varslerebestemmelsen som Stortinget vedtok i fjor. Den bestemmelsen er ikke trådt i kraft i påvente av at regjeringen skulle fremme en egen proposisjon om varslingsproblematikken.

Hva er en jurist?

Ferdig utdannet fra universitetet er en jurist en generalist med grunnleggende og god kompetanse innenfor juridisk metode og tenkesett. Juristen har også kjennskap til den del av regelverket som er pensum. Etter eksamen skjer det for de fleste en kontinuerlig kompetanseoppbygging og spesialisering ved praktisk arbeid og deltakelse i et juridisk kompetansemiljø. FØYEN er et eksempel på et slikt kompetansemiljø. Gjennom sitt arbeid hos FØYEN får advokatene derfor mulighet til å yte resultatorienterte, hurtige og økonomisk effektive tjenester for deg som kunde av FØYEN.

Den gode generalist kan alltid finne løsning på ditt juridiske problem. Løsningen kan være mer eller mindre god avhengig av generalistens erfaring og bakgrunn. Men kanskje aller viktigst – generalisten vil trenge tid til å sette seg inn i en bransje eller vedkommende fagområde. Dette er arbeids- og tidkrevende. Spennvidden på det juridiske fagområde er i dag så stort, at for generalisten vil dette være arbeidssituasjonen i de fleste tilfeller. Muligheten til å bygge på erfaring vil være begrenset. Generalisten vil sjelden kunne yte en hurtig kostnadseffektiv tjeneste i samsvar med det som bør være kravet fra det offentlige og det private næringsliv.

En advokat i FØYEN er ikke nødvendigvis en bedre jurist enn en generalist. Advokaten sentrerer imidlertid sin kompetanse om et begrenset område. Innenfor dette område holder advokaten seg a jour og gjør seg kjent med den bransjen advokaten skal betjene. Samtidige vinner advokaten erfaring innenfor sitt arbeidsfelt. Det blir ikke nødvendigvis mye gjentakelser, men problemstillingene advokaten arbeider med vil ofte være beslektet. Erfaringen fra forrige sak (og sakene før den igjen) blir brukt til å løse den saken som du som kunde har behov for å få løst. Dess flere saker advokaten har hatt innenfor sitt fokusområde, jo bedre sikret er du som kunde for at du får en optimal og kostnadseffektiv løsning.

Bredden i ditt behov som kunde sikres av firmaet FØYEN med alle sine advokater. Advokatene utveksler erfaringer. Erfaringene samles og struktureres for gjenbruk og kundeansvarlige sikrer at kompetente ressurser blir satt på de riktige oppgavene. Det er på denne måten FØYEN sikrer sin resultatorienterte, hurtige og kostnadseffektive tjeneste.

Til deg som kunde tilbyr vi derfor ingen generalister. Vi imøtekommer dine behov ved hjelp av en rekke advokater med spisskompetanse innenfor de bransjer og juridiske fagfelt som vi har definert som FØYENs fokusområder. Ditt behov varierer, og vi sikrer deg full fleksibilitet. Kostnadene til juridisk kompetanse blir små i perioder med lite behov. Når behovet er større, får du tilgang til de ressurser du trenger.

Vi sikrer kontinuitet. Ansatte hos våre kunder kommer og går, og erfaringen viser at FØYEN utgjør en kontinuitet. Som eksempel vises til artikkel i dette bladet hvor adm.dir. i Lyse Tele AS snakker om sårbarhet ved lederskifte som løses med kontinuitet i avtaleforvaltningen. Kundeansvarlig hos FØYEN vil være en partner eller en meget erfaren advokat som «ikke kommer og går». Som regel vil dessuten flere advokater hos FØYEN ha kjennskap til det juridiske arbeidet som utføres for deg som kunde.

Relativt få virksomheter i Norge kan forsvare økonomisk å ha egne jurister. Da kan vi nettopp utgjøre virksomhetens juridiske kontor hvor vi aktivt bidrar til løsninger ved hjelp av vår spisskompetanse og kapasitet til en langt lavere kostnad enn dersom virksomheten skulle ansette en egen jurist.

Noen virksomheter kan økonomisk forsvare å ansette en intern jurist. Når dette gjøres, må virksomheten sørge for at det juridiske arbeidet organiseres slik at vedkommende ikke blir en generalist. Vedkommende må i stedet opparbeide en spesialkompetanse innenfor virksomhetens kjerneområde. Det er

omfanget av juridisk arbeid innenfor kjerneområdet som må være avgjørende for vurderingen av hvorvidt det er lønnsomt å ansette en egen jurist. Har man ikke tilstrekkelig med juridisk arbeid innenfor kjerneområdet, vil det fort bli ulønnsomt med egen ansatt jurist. Da vil utviklingen fort bli at vedkommende også må utføre arbeid utenfor kjerneområdet. I disse tilfellene har virksomheten i realiteten ansatt en jurist som i alle fall over tid vil utvikle seg til å bli en generalist.

*Et øyeblikk
med
Jostein Ramse*

JOSTEIN RAMSE
jostein.ramse@foyen.no
telefon: 21 93 10 23
mobil: 414 42 364

