LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2004-12-17

Närvarande: f.d. regeringsrådet Karl-Ingvar Rundqvist, justitierådet Torgny Håstad och regeringsrådet Göran Schäder.

Ny aktiebolagslag

Enligt en lagrådsremiss den 6 maj 2004 (Justitiedepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. aktiebolagslag,
2. lag om införande av aktiebolagslagen (2004:000),
3. lag om ändring i lagen (1967:531) om tryggande av pensionsutfästelse m.m.,
4. lag om ändring i lagen (1987:464) om vissa riktade emissioner i aktiemarknadsbolag, m.m.,
5. lag om ändring i lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar,
6. lag om ändring i årsredovisningslagen (1995:1554),
7. lag om ändring i lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag,
8. lag om ändring i lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av kanslirådet Johan Danelius (1 - 4, 11 - 18, 20 - 22 och 25 kap. förslaget till aktiebolagslag samt förslaget till lag om införande av aktiebolagslagen), rättschefen Sten Andersson (5 kap. förslaget till aktiebolagslag), hovrättsassessorn Jacob Aspegren (6 - 10 och 27 kap. förslaget till aktiebolagslag samt övriga lagförslag) och hovrättsassessorn

Anna-Karin Winroth (19, 23, 24, 26 och 28 - 31 kap. förslaget till aktiebolagslag).

Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet:

Förslaget till aktiebolagslag

Allmänt

En omfattande översyn av aktiebolagsrätten har genomförts av Aktiebolagskommittén. Kommitténs översyn, som inleddes år 1990, har bedrivits etappvis och resulterat i sex delbetänkanden. På grundval av dessa har betydelsefulla delreformer successivt kommit till stånd inom ramen för 1975 års alltjämt gällande aktiebolagslag. Slutbetänkandet med ett samlat förslag till ny aktiebolagslag avlämnades till regeringen år 2001. Under det fortsatta beredningsarbetet i lagstiftningsärendet har utförts vissa konsekvensanalyser samt utarbetats departementspromemorior med lagförslag i några särskilda frågor. Kommittébetänkandet och promemoriorna har remissbehandlats och i slutskedet av beredningsarbetet har remissmöte hållits för behandling av ett framtaget utkast till lagrådsremiss. Det är således ett mycket långvarigt och grundligt översynsarbete som ligger bakom det förslag till ny aktiebolagslag som presenteras i föreliggande lagrådsremiss.

Under den tid som behövts för att utarbeta det remitterade förslaget har en del frågor aktualiserats som det i och för sig hade varit önskvärt att ta upp inför beslut om en ny aktiebolagslag men som inte har kunnat behandlas i remissen på grund av att färdigt underlag för lagstiftningsåtgärder inte funnits. Vissa sådana frågor har, som anmärkts i remissen, hänskjutits till beredning i särskild ordning. Det kan knappast undvikas att den fortgående utvecklingen på ett rätts-

område som det förevarande, där EG-rätten och dess förändringar ges stor betydelse, kan ge upphov till tvekan om när tidpunkten är den rätta för att genomföra en större lagreform. Emellertid bedömer också Lagrådet att den långsiktigt planerade och gedigna översyn som genomförts gör det angeläget att nu fullfölja den pågående reformeringen på området med inriktning på ett formellt sett helt nytt lagverk.

Den föreslagna nya aktiebolagslagen fångar upp de partiella reformer som har beslutats med utgångspunkt främst i Aktiebolagskommitténs delbetänkanden men också i vissa begränsade avseenden på annat underlag. I dessa delar innebär lagförslaget inte några större nyheter i materiellt avseende. Här är det huvudsakligen fråga om att gällande lags bestämmelser förs över till den nya lagen med anpassningar redaktionellt och systematiskt. Det förtjänar att nämnas att lagändringarna i samband med de partiella reformerna vid respektive tillfälle var föremål för lagrådsgranskning och att Lagrådet då väsentligen godtog förslagen och framförde synpunkter enbart i mer begränsade frågor, framför allt om olika bestämmelsers utformning, synpunkter som genomgående synes ha blivit beaktade i den fortsatta lagstiftningsproceduren i ärendena. Vid nu aktuell granskning av ett samlat förslag till ny lag har Lagrådet fått intrycket att man i något för stor utsträckning utan redovisade överväganden har tagit de i samband med delreformerna tillkomna bestämmelserna för givna trots att en problemdiskussion eller förnyad analys av bestämmelserna eller deras utformning kunde ha varit önskvärd. I sådana fall finns i författningskommentaren till de överförda bestämmelserna i regel endast hänvisningar till tidigare förarbeten. Lagrådet tar i det följande upp hithörande frågor i anslutning till ett flertal lagrum (3 kap. 8 §, 8 kap. 4, 23, 32, 39 och 42 §§, 9 kap. 17 och 41 §§, 13 kap. 17 §, 23 kap. 26 och 36 §§, 25 kap. 36, 39 och 50 §§, 26 kap. 4 och 8 §§, 28 kap. 8 § samt 29 kap. 7 och 9 §§).

I andra delar än som avsetts med tidigare reformåtgärder innefattar lagförslaget sakliga förändringar i olika avseenden. Det gäller bl.a. bestämmelser om bolagsbildning, kvotaktiesystem, värdeöverföringsbegränsning, vinstutdelning, ökning och minskning av aktiekapitalet, begränsningar beträffande aktieöverlåtelser, tvångsinlösen av minoritetsaktier samt delning av aktiebolag. Bland de allmänna utgångspunkterna för lagförslaget betonas, förutom några etablerade principer som ligger till grund för gällande rätt, att en förenklad reglering eftersträvas så att överskådlighet, begriplighet och flexibilitet uppnås. Vidare understryks vikten av att en ny lag utformas så att missbruksrisker minimeras så långt möjligt utan att aktiebolagsformen minskar i användbarhet för seriösa företagare och utan att konkurrensnackdelar uppstår för svenska företag i förhållande till utländska. De sålunda valda utgångspunkterna ger inte anledning till invändningar från Lagrådets sida.

Vad beträffar nyheter i lagförslaget kan här förutskickas att Lagrådet i det följande tar upp frågor i främst följande avseenden:

a) frågan om ansvarsgenombrott för aktiebolag som bedriver advokatverksamhet (1 kap. 3 §),
b) förfarandet vid bolagsbildning och anknytande bestämmelser (2 kap. 4 § m.fl. paragrafer i kapitlet),
c) aktiers överlåtbarhet och utövande av rättigheter knutna till aktierna (4 kap. 7, 35 och 37 – 41 §§),
d) verkan av ändring i styrelsens sammansättning respektive av beslut om verkställande direktörens mandattid (8 kap. 13, 33 och 38 §§),
e) emissionsvillkor om kvittningsrätt (13 kap. 7 §, 14 kap. 9 § och 15 kap. 9 §),
f) värdeöverföringsbegreppets omfattning och formerna för värdeöverföring (17 kap. 1 §),

g) återbäringsskyldigheten och bristtäckningsansvaret för mottagaren vid olaga värdeöverföring (17 kap. 6 och 7 §§),
h) rättsföljderna vid olagligt lån eller ställande av säkerhet (21 kap. 11 §),
i) inlösen av minoritetsaktier (22 kap. 1 § m.fl. paragrafer i kapitlet).

Genomgången av dessa frågor resulterar i att Lagrådet under respektive lagrum för fram synpunkter och, där så bedöms kunna ske, redovisar förslag till ändringar i förhållande till remissförslaget. I yttrandet tas också upp mer detaljbetonade frågor om utformningen av vissa bestämmelser i lagförslaget.

Vid sammanfattande bedömning av lagförslagets allmänna uppläggning och utförande vill Lagrådet anföra följande.

Det framgår tydligt av handlingarna i ärendet att lagförslaget har bearbetats grundligt i flera omgångar utifrån en strävan att systematisera författningsmaterian på ett innehållsmässigt logiskt sätt och med inriktning på att uppnå en lättillgänglig slutprodukt. Förslaget har blivit tämligen omfångsrikt och upptar ett i jämförelse med nuvarande lag betydligt ökat antal kapitel. Till detta har bl.a. bidragit inriktningen mot att undvika svårlästa hänvisningar mellan skilda lagrum. Den valda metoden har lett till att olika kapitel innehåller fullt utarbetade bestämmelser som är mycket likartade dem i andra kapitel, vilket kan upplevas som väl mycket av upprepningar. Inom kapitlen har gjorts långtgående uppdelningar av bestämmelserna på paragrafer. Paragrafantalet överstiger i flera kapitel 40 och uppgår i något kapitel till 60. Totalt innehåller lagförslaget 790 paragrafer. Rubriksättning har utnyttjats mycket flitigt. Bara i några fall inryms mer än tre paragrafer under en rubrik eller mellanrubrik.

Lagrådet kan inte se annat än att författningsmaterian har disponerats på ett i huvudsak överskådligt sätt. Endast i mycket begränsade avseenden tas dispositionsfrågor upp i det följande (se vid 4 kap. 37 – 41 §§ och 6 kap. 5, 7 och 9 §§ samt vid 8 kap. 4 § och vid 22 kap. 13 och 14 §§). Önskemålen om språklig och annan modernisering har till stor del kunnat tillgodoses. Den juridisk-tekniska omarbetning som skett i förhållande till gällande lag bör kunna underlätta vid praktisk hantering av många bolagsrättsliga spörsmål. Det finns dock med hänsyn till aktiebolagsrättens inneboende komplexitet betydande begränsningar i möjligheterna att på denna väg uppnå innehållsmässiga förenklingar. Även fortsättningsvis lär aktiebolagsrätten förbli ett tämligen svårbemästrat område, där betydande utrymme kommer att finnas för diskussion, tolkningar och skilda uppfattningar i åtskilliga hänseenden.

Lagrådet övergår härefter till att i ordningsföljd efter förslagets kapitel- och paragrafindelning ta upp de frågor där Lagrådet funnit anledning att lämna närmare synpunkter och/eller förslag eller att annars göra anmärkningar.

1 kap. 3 §

Första stycket av förevarande paragraf innehåller huvudregeln rörande aktieägares betalningsansvar, nämligen att de inte har något personligt betalningsansvar för bolagets förpliktelser. I andra stycket undantas i ett avseende aktieägare i aktiebolag som bedriver advokatverksamhet från denna huvudregel. De skall i stället ansvara solidariskt med bolaget för sådana förpliktelser mot klienter som bolaget ådrar sig under den tid då de äger aktier i bolaget. Ansvaret omfattar dock inte förpliktelser som uppkommer i uppdrag som aktieägaren inte själv handlägger eller på annat sätt svarar för.

Denna särbehandling av advokater när det gäller frågan om ansvarsgenombrott motiveras i remissen (avsnitt 4.6) med att en klient som anlitar advokathjälp ofta vill att just den advokat som han eller hon anlitat skall utföra uppdraget och att valet av advokat alltså ofta bygger på att klienten har ett särskilt förtroende för just den utvalda advokaten. Lagrådet har ingen annan uppfattning än att så säkerligen ofta är fallet men kan inte se att detta förhållande på något sätt är unikt för advokatkåren. Tvärtom torde det i flertalet fall vara av stor betydelse för den som beställer en tjänst av vilket slag det vara må, vem som utför uppdraget. Den som t.ex. anlitar en arkitekt eller en privatpraktiserande läkare gör nog så ofta detta i förlitan på att uppdraget inte i själva verket skall utföras av någon annan.

Regeringen anför också att advokaten om det är fråga om uppdrag som har getts advokaten på grund av myndighets förordnande, t.ex. som konkursförvaltare eller offentlig försvarare, inte utan myndighetens medgivande får överlämna åt någon annan att på eget ansvar sköta uppdraget. Advokatuppdraget skulle således till sin karaktär vara mer personligt än andra slag av kommersiella uppdrag. Inte heller i detta avseende kan Lagrådet finna att advokater intar en unik ställning. Den revisor som länsstyrelsen enligt 25 § revisionslagen (1999:1079) utsett för att granska ett företags bokföring m.m. eller den läkare som förordnats att utföra en s.k. § 7-undersökning torde inte heller kunna anförtro sitt uppdrag till någon annan.

Eftersom den föreslagna undantagsregleringen, fastän den möjligen kan förstås mot en historisk bakgrund, inte överensstämmer med betydelsen av personliga inslag för uppdragstagares ansvar i rättsordningen i övrigt, vill Lagrådet förorda att särregleringen för advokater utmönstras ur aktiebolagslagen.

1 kap. 8 §

Paragrafen upptar ett förbud mot att värdepapper i privata aktiebolag – dvs. aktier eller teckningsrätter i bolaget eller skuldebrev eller teckningsoptioner som bolaget har gett ut – ”noteras” vid en börs eller annan organiserad marknadsplats. Motsvarande bestämmelse i gällande aktiebolagslag är utformad som ett förbud mot att sådana värdepapper blir ”föremål för handel” på börs eller annan organiserad marknadsplats. Det ändrade uttryckssättet, som härrör från Aktiebolagskommitténs förslag, har inte kommenterats vare sig i kommittébetänkandet eller i lagrådsremissen. Såväl enligt gällande lag som enligt remissförslaget föreskrivs om straff för den som uppsåtligen bryter mot förbudet.

Såsom omnämns i författningskommentaren har förbudsregleringen till syfte att förhindra att aktier i privata aktiebolag blir föremål för organiserad handel. Detta syfte uppnås även med den nya lagtexten. Medan den gällande lagtexten innebär att förbudet och straffsanktionen omfattar också dem som säljer och köper värdepapper på en organiserad marknadsplats, kommer det nya förbudet och den nya straffsanktionen att omfatta endast bolaget och den som driver marknadsplatsen, eftersom det är dessa som medverkar till noteringen. Lagrådet har ingen invändning mot att bestämmelsen inskränks på detta sätt, eftersom köpare och säljare av aktien har anledning att förlita sig på noteringen, men Lagrådet efterlyser en bekräftelse i författningskommentaren av att inskränkningen är åsyftad.

2 kap. 4 §

I denna paragraf anges att bolaget anses bildat när stiftelseurkunden har undertecknats av samtliga stiftare, om Bolagsverket därefter registrerar bolaget i aktiebolagsregistret.

Att ett aktiebolag anses bildat förmedlar intrycket att bolaget existerar, dvs. blivit en juridisk person som kan inneha rättigheter och skyldigheter och vara part i en rättegång. Denna förmåga får bolaget enligt förslaget till 25 § emellertid först genom att bolaget blir registrerat, låt vara att styrelsen dessförinnan kan föra talan i mål som rör bolagsbildningen och vidta andra åtgärder för att kräva in tecknade aktiebelopp eller andra utfästa tillskott. Vad som åsyftas med bestämmelsen i 4 § är i stället enligt motiven (avsnitt 5.9) att det inte längre skall vara möjligt för stiftarna att dra sig ur bolagsbildningen. De måste således betala de aktier de tecknat sig för. Denna skyldighet föreligger oberoende av om bolaget blir registrerat, eftersom registrering inte kan ske förrän aktiekapitalet betalats in.

Att stiftarna är bundna av sina åtaganden i stiftelseurkunden, när denna undertecknats av samtliga stiftare, framgår emellertid av förslaget till 12 §. Om 4 § endast skulle föreskriva det som ändå framgår av 12 §, har paragrafen inget existensberättigande.

Bolagets bildande har emellertid betydelse också enligt förslaget till 26 §. Enligt denna paragraf kan en förpliktelse som ingåtts på bolagets vägnar genom registrering av ett aktiebolag övergå på bolaget, om förpliktelsen har kommit till efter det att bolaget bildades. Om förpliktelsen uppkommit före bildandet, behöver avtalet förnyas (se NJA 1978 s. 317 samt 1998 s. 343).

Av dessa skäl är det av intresse att tidpunkten för bolagets bildande slås fast. Lagrådet har därför ingen invändning mot att 4 § står kvar. Det avslutande tillägget om att ett bildande förutsätter att bolaget därefter blir registrerat bör emellertid utgå. Annars blir exempelvis sista meningen i 26 § obegriplig; bildandet förutsätts där föregå och

vara oberoende av registreringen. Även skyldigheten att betala aktierna är som nämnts oberoende av efterföljande registrering (se 12 §).

2 kap. 12 §

Enligt denna paragraf skall aktieteckning ske i stiftelseurkunden. I författningskommentaren anges att aktieteckningen annars är ogiltig. Det framhålls vidare att lagförslaget inte innehåller någon motsvarighet till den nuvarande lagens bestämmelse om att ogiltigheten läks vid registreringen, om inte aktietecknare dessförinnan har anmält felaktigheten till registreringsmyndigheten (2 kap. 5 § första stycket nuvarande lag).

Förslaget innehåller ingen bestämmelse om rättsföljden av den i motiven påstådda ogiltigheten, men rättsföljden borde rimligen vara att aktietecknaren har rätt att från bolaget få tillbaka det som inbetalats av honom. Det betyder att bolagsborgenärerna får ett mindre underlag för sina fordringar, fastän hela aktiekapitalet borde finnas på plats efter registreringen (bortsett från försämringar beroende på rörelseresultatet). Det kan nog inte uteslutas att ett bolag blir registrerat, fastän teckningen för vissa betalade aktier är ogiltig (jfr 23 §). Lagrådet efterlyser en motivering till varför ett åsidosatt formkrav skall nullifiera en inbetalning som någon gjort i syfte att bli aktieägare, med de risker detta innebär för borgenärerna (jfr ändamålet bakom 2 kap. 14 § samt 13 kap. 14 §).

2 kap. 15 §

I paragrafen klargörs att betalningen för en aktie inte får ske i strid med underkursförbudet i 2 kap. 5 § fjärde stycket och att betalning med belopp som motsvarar aktiens kvotvärde skall erläggas även om

aktieteckningen skett i strid med förbudet. I författningskommentaren framhålls att bestämmelserna innebär bl.a. att en konkursförvaltare i händelse av bolagets konkurs kan kräva in felande belopp från aktietecknaren och att så blir fallet inte bara när kontant betalning skett med ett alltför lågt belopp utan också när betalning har erlagts med apportegendom som visar sig ha varit övervärderad. I anslutning till 2 kap. 5 § fjärde stycket nämns att aktieteckning som sker i strid med underkursförbudet inte blir ogiltig.

Bestämmelserna, som är förestavade av hänsyn till borgenärers intressen, har motsvarighet i gällande rätt (2 kap. 2 § i nuvarande lag), låt vara att vederlaget enligt förslaget skall beräknas på kvotvärdet. Det kan vidare noteras att Aktiebolagskommittén inte tog upp några motsvarande bestämmelser i sitt lagförslag, närmast som konsekvens av att kommittén inte ansåg det påkallat att behålla underkursförbudet vid övergång till kvotaktiesystemet. Kommittén ansåg det tillräckligt med andra regler som skulle främja kontroll av att betalning för aktier tillförs bolaget i vederbörlig ordning.

Mot angiven bakgrund skulle det ha varit av värde om lagrådsremissen hade redovisat vissa överväganden om verkan av att låta paragrafens undantagslösa krav på full betalning förbli helt oförändrat. Vad som särskilt kan vara att beakta i sammanhanget är om regleringen blir alltför onyanserad och sträng mot aktietecknaren i vissa fall, såsom om betalning skett med apportegendom som sedermera visar sig oriktigt värderad men där aktietecknaren varken insett eller bort inse att en underkurssituation förelegat. En närmare belysning torde kunna ge underlag i frågan om en kompletterande regel, kanske ett slags ”ventil” för speciella fall, skulle vara motiverad.

Med tanke på apportfallet kan följande förhållande tala för någon uppmjukning av betalningskravet. Om en stiftare har betalat sina ak-

tier kontant men stiftaren sedan, när hela kapitalet erlagts och stiftelseurkunden undertecknats, säljer en rörelse till bolaget mot återfående av ett belopp motsvarande sin betalning för aktierna, kan bolaget inte kräva skillnaden mellan rörelsens värde och vederlaget med mindre än att förutsättningar föreligger enligt 3 kap. avtalslagen, 4 kap. 5 § konkurslagen eller 17 kap. 6 § förslaget till aktiebolagslag. Något strikt ansvar för mellanskillnaden finns således inte i denna apportliknande situation. (Beträffande publika bolag, se 2 kap. 29 §).

Motsvarande fråga aktualiseras beträffande 13 kap. 19 §.

2 kap. 17 och 18 §§

Enligt 17 § skall betalning av aktiekapitalet i pengar ske genom insättning på ett konto som stiftarna öppnat för ändamålet hos en bank eller motsvarande. Belopp som satts in på kontot får lyftas först när hela det belopp som skall betalas i pengar har satts in på kontot och stiftelseurkunden har undertecknats av samtliga stiftare.

I 18 § anges att betalning med apportegendom skall ske genom att apportegendomen avskiljs för att ingå i bolagets egendom.

Ett av syftena bakom bestämmelserna uppges vara att aktiebolaget skall ha sakrättsligt skydd avseende det inbetalade beloppet eller den apporterade egendomen i förhållande till aktieägarnas borgenärer. Vilka åtgärder som är nödvändiga beträffande apporterad egendom får, sägs det, bedömas i enlighet med de sakrättsliga regler och principer som gäller för ifrågavarande slag av egendom. Genom kravet på att samtliga stiftare skall ha undertecknat stiftelseurkunden antas att stiftarna är undandragna rådigheten till det inbetalade kapitalet (jfr 12 §). Att stiftarna inte har någon rätt mot bolaget att få tillbaka sin insats uppfyller emellertid inte helt det normala sakrättsliga

kravet på rådighetsavskärande. Det brukar krävas att överlåtaren av tillgången inte heller faktiskt har en enkel möjlighet att återta den. I bolag, t.ex. enmansaktiebolag där stiftaren också är ensam firmatecknare, har stiftaren faktiskt en obegränsad möjlighet att återta det inbetalade kapitalet eller den apporterade egendomen för egna ändamål. Hans rätt är visserligen beskuren enligt reglerna i 17 och 21 kap., men inte ens ett straffsanktionerat förbud för överlåtaren mot ny disposition i eget intresse är normalt tillräckligt för att grunda sakrättsligt skydd för förvärvaren. Trots att en överlåtare gör sig skyldig till olovligt förfogande (10 kap. 4 § brottsbalken) om han kränker den rätt förvärvaren tillförsäkrats genom överlåtelseavtalet, blir förvärvaren sakrättsligt skyddad först genom ett besittningstagande som avskär överlåtaren från normal tillgång till saken (eller genom registrering enligt lösöreköpslagen). Enligt vanliga regler skulle medel eller annan egendom som överförts till bolaget som aktiekapital i ett enmansaktiebolag därför knappast vara skyddade mot stiftarens/firmatecknarens borgenärer.

Frågan är nu om det är så önskvärt att enmansaktiebolag även fortsättningsvis kan bildas att normala sakrättsliga krav på rådighetsavskärande trots motivuttalandena inte kan upprätthållas (jfr NJA 1984 s. 595, där innebörden av normala sakrättsliga krav dock inte berördes, antagligen därför att aktieägaren och styrelsen var olika personer) eller om en skärpning av den sakrättsliga bedömningen bör äga rum så att betalningen för aktier och apportegendom inte skall anses vara tillförd bolaget i enmansaktiebolag, där aktieägaren har möjlighet att disponera över bolagets tillgångar, varav följer att registrering av sådana bolag skall vägras.

Eftersom uttalandena i motiven otvetydigt innebär att normala sakrättsliga krav skall upprätthållas och eftersom enmansbolag där över huvud taget inte nämns, kunde man tro att frågan i det föregående

stycket bör besvaras så att en registrering av ifrågavarande enmansbolag bör vägras, även om tillgångar tillförts på sätt som nämns i 17 och 18 §§. Ändock misstänker Lagrådet att regeringen hellre ser en uppluckring av de sakrättsliga kraven (jfr t.ex. NJA 1995 s. 367), så att ett överlämnande av tillgångar på det sätt som föreskrivs i nämnda paragrafer skall anses medföra att aktiebolaget fått sakrättsligt skydd, oavsett vad som följer av normala sakrättsliga regler. Det är en rimlig begäran att regeringen i den fortsatta beredningen ger ett besked i denna fråga. Om svaret blir det sistnämnda, bör ett tillägg göras till 17 och 18 §§ av innebörd att den överlämnade egendomen därmed blir förbehållen aktiebolaget mot aktietecknarens borgenärer.

Genom att enligt 17 § andra meningen uttag inte får ske förrän allt som skall betalas i pengar har betalats in, kommer ett dröjsmål med inbetalningen från en enda stiftare av måhända ett obetydligt belopp att hindra bolaget från att finansiera ett påbörjande av verksamheten med det egna aktiekapitalet. Frågan är varför det är så väsentligt att hela kontantkapitalet måste ha inbetalats före ett lyft. Sett från borgenärernas synpunkt spelar det knappast någon roll, om hela det inbetalade kapitalet tas ut av styrelsen i ett sammanhang eller om det tas ut successivt före registreringen. Det kan, med anledning av vad som uppgavs vid föredragningen, antecknas att 17 § medger att den som bildar lagerbolag låter samma belopp successivt användas som aktiekapital för en mängd bolag. Ifall syftet i stället är att motverka att bolag sätter i gång sin verksamhet innan det registrerats (jfr 13 kap. 21 §), är bestämmelsen en halvmesyr. Enligt Lagrådet framstår det som tillräckligt att rätten till uttag inträder först när styrelse utsetts och kan företräda bolaget, varigenom styrelsens strikta ansvar för återbetalning av aktiekapitalet vid avbruten bolagsbildning framstår som skäligare (se nedan vid 24 §).

2 kap. 20 §

Enligt denna paragrafs andra stycke (se även 13 kap. 25 §) får bolaget inte överlåta eller pantsätta en fordran på betalning för tecknade aktier. Syftet lär enligt vad som uppgavs vid föredragningen vara att hindra att en förbindelse att betala för en aktie kan utmätas för en fordran hos bolaget (jfr 5 kap. 5 § utsökningsbalken).

Om nu bolaget före registreringen över huvud taget skulle kunna ha en skuld (jfr kommentaren nedan till 25 §), som kan läggas till grund för en utmätning mot bolaget, frågar man sig varför just ifrågavarande tillgång inte skulle kunna utmätas. Det spelar väl ingen roll om det som utmäts är inbetalat aktiekapital, som enligt premissen skulle kunna utmätas, eller en fordran på aktiekapital. Och varför skulle bolaget inte få sälja (eller pantsätta) fordringen till nominellt belopp, om det löser ett likviditetsproblem? En försäljning eller pantsättning med ett diskonteringsavdrag stupar redan på att hela aktiekapitalet då inte kommer att bli inbetalat. Stadgandet, som motsvarar gällande rätt men inte återfinns i Aktiebolagskommitténs förslag, borde övervägas ytterligare.

2 kap. 21 §

Bestämmelsen, som anger att den del av betalningen för en aktie som överstiger aktiens kvotvärde skall sättas av till överkursfonden, har motsvarighet i 2 kap.12 a § i nuvarande lag, där den infördes år 1996 som en anpassning till EG:s fjärde bolagsrättsliga direktiv. I författningskommentaren hänvisas till en bestämmelse i Aktiebolagskommitténs betänkande SOU 1997:22. Denna har inte tagits upp i kommitténs slutbetänkande mot bakgrund av kommitténs förslag att överkursfonden skall avskaffas som en konsekvens av att hittillsvarande system med nominellt värde på aktier överges. Innebörden av

lagrådsremissens förslag är emellertid att överkursfonden skall kvarstå men utgöra fritt eget kapital. Samtidigt är remissens ståndpunkt att en bestämmelse om överkursfonden alltjämt behövs i aktiebolagslagen för att tillgodose kravet enligt berörda EG-direktiv.

Till saken hör att lagrådsremissen upptar förslag om vissa ändringar i årsredovisningslagen (1995:1554) och lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag. Dessa förslag innebär att överkursfonden utgår ur den bestämmelse i respektive lag som anger vad som skall tas upp såsom bundet eget kapital i balansräkningen. Begreppet överkursfond återspeglas därefter i årsredovisningslagstiftningen enbart genom att bilaga 1 till respektive lag, som anger vilken uppställningsform som skall gälla för balansräkningen, nämner överkursfond i en uppställning under rubriken Eget kapital, avsättningar och skulder.

Eftersom betalning överstigande aktiens kvotvärde utgör fritt eget kapital är det närmast ägnat att förvirra att skriva att sådana betalningar skall tillföras en överkursfond. EG-direktivet borde kunna anses tillgodosett genom bestämmelserna i årsredovisningslagstiftningen.

Vad som anförts under förevarande paragraf har motsvarande tillämpning beträffande 13 kap. 27 § och 14 kap. 43 §.

2 kap. 24 §

Här anges i första stycket att bolagsbildningen faller, om anmälan för registrering inte gjorts inom föreskriven tid eller om Bolagsverket har avskrivit anmälningsärendet eller vägrat registrering. Rättsföljden är enligt andra stycket att de belopp som har betalats för tecknade aktier samt uppkommen avkastning genast skall betalas tillbaka. Stiftar-

na eller, från den tidpunkt då samtliga stiftare har undertecknat stiftelseurkunden, styrelseledamöterna svarar solidariskt för återbetalningen.

Regeln i andra stycket om återbetalning till aktieägarna borde inte vara undantagslös. Om bolaget inlett sin verksamhet före registreringen och behörig företrädare ingått en förbindelse för bolagets räkning, är det inte givet att återstående kapital skall gå till aktieägarna till skada för motparten i avtalet; den som handlat för bolagets räkning kan ju vara insolvent för sitt ansvar enligt 26 §. Se vidare under 25 §, där det framhålls att bolaget även före registreringen torde ha viss rättskapacitet.

Enligt nuvarande aktiebolagslag (2 kap. 9 § fjärde stycket) får vid återbetalningen göras avdrag för kostnader på grund av styrelsens åtgärder för bolagsbildningen och för indrivning av utlovad betalning av aktier. Lagrådet efterlyser ett sådant undantag i förslaget; avsaknaden av undantaget ger intrycket att en ändring är avsedd. Dessutom har det ansetts att styrelsen får göra avdrag för kostnader och skäligt arvode om överskott uppkommit i verksamhet för bolaget (se Kedner & Roos, Aktiebolagslagen, Del I, under 2 kap. 9 §). Även detta problem skulle kunna rymmas i ett tillägg till 24 § andra stycket.

Regeln om att uppkommen avkastning (dvs. den faktiska avkastningen) skall betalas tillbaka kommenteras nedan i samband med 13 kap. 17 §.

Enligt andra stycket sista meningen svarar som nämnts stiftarna eller, från den tidpunkt då samtliga stiftare har undertecknat stiftelseurkunden (och en styrelse således valts), styrelseledamöterna solidariskt för återbetalningen. Bestämmelsen bör läsas mot bakgrund av 25 §, enligt vilken bolaget inte kan åta sig några skyldigheter och inte

vara part i rättegång innan det registrerats. Någon annan måste därför ansvara för återbetalningen med sin förmögenhet till och med om kapitalet finns i behåll hos bolaget.

Det kan diskuteras om en styrelse bör ha strikt ansvar för återbetalningen till aktieägarna, om aktiekapitalet lyfts med en bolagsstämmas goda minne, varefter rörelsen går med förlust. Skälen för ett sådant ansvar är inte lika starka som för representanternas ansvar mot en avtalskontrahent enligt 26 §.

Eftersom den samordnande konjunktionen är ”eller”, blir stiftarnas och styrelseledamöternas ansvar alternativt. Ändå kan man undra om inte en stiftare som lyckats lyfta inbetalat aktiekapital borde ha ett kvarstående strikt ansvar för återbetalningen, även om bolagsbildningen blir avbruten efter det att stiftelseurkunden undertecknats; stiftarens ansvar för förlusten behöver inte vara mindre än styrelseledamöternas. Styrelseledamöternas ansvar är på intet sätt villkorat, vilket synes innebära att de ansvarar för återbetalningen, även om en stiftare lyft och förskingrat det som svarat mot aktiekapitalet eller en del av det innan styrelsen tillträtt utan att styrelseledamöterna hade möjlighet att inse förhållandet före tillträdet. Denna stränga regel kan motiveras med att en aktieägare inte skall behöva bevisa när förlusten uppkommit. Ansvaret mellan stiftare och styrelseledamöter och mellan olika personer inom samma kategori inbördes blir en annan sak. T.o.m. en styrelseledamot som träder till efter det att uttag skett och förlust uppkommit torde bli solidariskt ansvarig mot tredje man (jfr 19 kap. 1 § andra stycket där det finns en godtrosregel). Grunden för stadgandet förefaller således snarare stå att finna i 25 § än i stiftarnas och styrelsens olika möjligheter att vårda mottaget aktiekapital. Eftersom rätten till lyft och återbetalningsskyldigheten är lite annorlunda reglerad i gällande rätt, hade det varit värdefullt om de nya reglernas innebörd blivit utförligare motiverade i remissen.

2 kap. 25 §

Här finns den grundläggande bestämmelsen om att ett bolag inte kan förvärva rättigheter eller åta sig skyldigheter innan bolaget registrerats. Dessförinnan kan bolaget inte heller föra talan vid domstol eller annan myndighet. Styrelsen kan dock föra talan i mål som rör bolagsbildningen och vidta andra åtgärder för att kräva in tecknade aktiebelopp eller andra utfästa tillskott.

Första meningen i paragrafen ger knappast en rättvisande bild av rättsläget vid bolagsbildning. När aktiekapitalet är inbetalat ägs det inte gärna längre av inbetalaren/aktieägaren (17 och 18 §§ bygger tvärtom på uppfattningen att kapitalet frångått inbetalaren med sakrättslig verkan), och naturligtvis ägs tillgångarna inte av styrelsen. De är inte heller herrelös egendom. Alltså måste de ägas av aktiebolaget, t.o.m. oavsett om detta har bildats enligt 4 §. Vederlaget för aktierna (”bolagsförmögenheten”) måste också svara för vissa skulder som uppkommit före registreringen, i vart fall för styrelseledamöternas regressfordringar när de infriat sitt personliga ansvar enligt 24 och 26 §§. Lika väl som ett aktiebolag kan ha tillgångar i sitt skymningsland, dvs. när det likviderats eller upplösts genom konkurs, kan ett aktiebolag ha tillgångar i sitt gryningsland. Den föreslagna aktiebolagslagen ger inte uttryck för någotdera av dessa förhållanden, sannolikt delvis beroende på att en undantagslös koppling görs mellan rättssubjektivitet och förmåga att föra talan i eget namn (partshabilitet).

Som exempel på ett oregistrerat aktiebolags förmåga att ha rättigheter (äga) kan nämnas rättsfallet NJA 1984 s. 595. Här hade aktiekapitalet inbetalats på ett särskilt konto av en stiftare, varefter betalningssäkring begärdes sedan bolaget bildats vid en konstituerande

stämma men före registreringen. Betalningssäkringen avsåg den ende styrelseledamotens skuld (annan än stiftaren). Enligt Högsta domstolens dom stod det klart ”att egendom, som av ett bolag i vederbörlig ordning förvärvats genom aktieteckning, redan före bolagets registrering är fredad mot anspråk från de olika bolagsintressenternas egna borgenärer. Detsamma måste antas gälla vad som direkt har trätt i stället för sådan egendom, och under vissa förhållanden också pengar m.m. som har sammanblandats med aktiekapitalsmedel. Huruvida egendom som i annat fall har förvärvats för ett bolag kan före registreringen utmätas eller betalningssäkras för fordringar mot aktieägare eller bolagsrepresentanter” ansåg domstolen kunna lämnas öppet.

Som nämnts under 24 § är det långtifrån givet att vid avbruten bolagsbildning återstående kapital skall gå till dem som tecknat aktier till skada för den som slutit ett avtal med behörig företrädare för bolaget efter bolagsbildningen men före registreringen. Eftersom medel eller annan egendom som överlåtits av aktietecknare och vad som trätt i stället för sådan egendom redan enligt gällande rätt anses tillhöra bolaget, borde egendomen utgöra underlag för dess förpliktelser, även om bolaget inte registrerats. Bolagets ansvar kan vara omedelbart mot tredje man, om en förpliktelse ingåtts i bolagets namn. Om förpliktelsen med fog ingåtts av någon i eget namn men för bolagets räkning, häftar de inbetalade medlen för dennes regressfordran. Bolagets förmåga att äga inbetalat aktiekapital och surrogat till detta och att härmed svara för skulderna skulle kunna uttryckas som ett undantag från 25 § första meningen, exempelvis genom tillägg av: ”Medel och annan egendom som överlåtits av aktietecknare och vad som trätt i stället för sådan egendom ägs dock av bolaget och utgör underlag för dess förpliktelser.” Undantaget skulle emellertid i själva verket bli den enda erforderliga regeln. Annan egendom kommer inte i fråga, och tillägget visar att bolaget kan åta sig förplik-

telser före registreringen. Regeln skulle således i stället kunna uttryckas så att bolaget sedan det bildats enligt 4 § kan förvärva rättigheter och åta sig skyldigheter.

En sådan förändring av lagtexten skulle ge upphov till flera frågor, bl.a. vilket incitament styrelsen skulle ha att registrera bolaget över huvud taget. Denna fråga besvaras i allmänhet enkelt, om styrelsen svarar personligen (vid sidan av bolaget) för skulder som uppkommer före registreringen (jfr 26 §). Men andra frågor återstår, som huruvida det oregistrerade bolaget också skall kunna äga fast egendom och huruvida inte reglerna om avbruten bolagsbildning måste göras om på det sättet att i stället likvidation skall äga rum.

Lagrådet konstaterar att det inte finns tillräckligt beredningsunderlag för att nu göra en så radikal ändring av lagtexten som här antytts. Eftersom successivbildning med påbörjande av verksamheten före registreringen dessutom torde vara av liten betydelse, vill Lagrådet inte motsätta sig att den nu gällande bestämmelsen förs vidare i 25 § första meningen, fastän den är missvisande. Detsamma gäller ju rättsverkningarna av att ett bolag är upplöst (se 25 kap. 44 §). Domstolarna bör dock känna frihet att, som skedde i ovan nämnt rättsfall, skapa lösningar som avviker från lagtexten ifall en bolagsbildning avbryts.

Av 25 § framgår inte klart vem som är part i en rättegång enligt tredje meningen. En möjlighet är att rättegången förs i bolagets namn och att bolaget blir direkt ansvarigt för rättegångskostnaderna (se Nial i SvJT 1931 s. 32). En annan möjlighet är att styrelsen för talan i eget namn (som part) men för bolagets räkning, varvid styrelseledamöterna blir ansvariga för rättegångskostnaderna men har rätt att få täckning för utlägg ur inbetalat aktiekapital. En sådan lösning skulle harmoniera med 26 §, eftersom styrelseledamöterna har ett personligt

ansvar för rättshandlingar fram till dess att bolaget registreras. Den sistnämnda tolkningen skulle framgå tydligare, om ordet ”dock” ströks i bestämmelsen, eftersom tolkningen inte står i strid mot andra meningen utan kompletterar denna. Alternativt kunde meningen – med eller utan ”dock” – förtydligas genom att där tilläggs att styrelsen för talan i eget namn (jfr nedan vid 29 kap. 7 och 9 §§).

2 kap. 26 §

Här föreskrivs att, om en förpliktelse uppkommit genom någon åtgärd på bolagets vägnar före registreringen, de som deltagit i åtgärden eller beslutet om den svarar solidariskt för förpliktelsen. Det anges vidare att ansvaret övergår på bolaget när det registrerats, om förpliktelsen följer av stiftelseurkunden eller har kommit till efter det att bolaget bildades.

Inledningsvis kan anmärkas att uttrycket ”på bolagets vägnar”, som motsvarar gällande lag, inte är helt klargörande. Uttrycket rymmer också fallet att ett avtal ingåtts i den handlandes eget namn men för bolagets räkning. I detta fall skall förpliktelsen inte övergå på bolaget, eftersom motparten har rätt att hålla sig till sin ursprungliga gäldenär, om han föredrar det, och eftersom direktkrav normalt inte godtas (se 56 § kommissionslagen). Bestämmelsen skulle bli tydligare om det stod ”i bolagets namn”.

Begränsningen till förpliktelser som följer av stiftelseurkunden (eller kommit till efter det att bolaget bildades) torde motiveras med att aktieägarna vid teckningen skall kunna överblicka bolagets förpliktelser. Om åtgärden varit nyttig för bolaget, borde ansvar för bolaget också kunna uppkomma (jfr 18 kap. 3 § handelsbalken samt 27 § avtalslagen), antingen direkt mot avtalsparten eller regressvis mot företräda-

ren. I vad mån sådant ansvar uppkommer borde dock kunna lämnas till rättspraxis.

I ordet ”övergår” ligger att företrädaren blir befriad från sitt ansvar, när bolaget registrerats och övertar ansvaret. Frågan kan ställas om en sådan befrielse bör inträda också ifall bolagsförmögenheten kan tas i anspråk för en förpliktelse innan bolaget registrerats (se ovan). Med hänsyn till att lagen inte ger uttryck för att bolagsförmögenheten svarar för bolagets förpliktelser på detta stadium och då verksamhet före registreringen nog inte bör uppmuntras, förefaller det skäligt att medkontrahenten alltid har möjlighet att hålla sig till företrädaren fram till dess att bolagets ansvar blir uppenbart genom registreringen.

Lagrådet noterar att ansvaret enligt första meningen synes inträda även om rättshandlingen företagits före bolagets bildande enligt 4 §, medan ansvarsövergång enligt andra meningen förutsätter att förpliktelsen följer av stiftelseurkunden eller kommit till efter bolagets bildande. Före bildandet har bolaget emellertid ingen ställföreträdare, varför bestämmelsen i första stycket kan sägas strida mot 25 § andra stycket avtalslagen, ifall medkontrahenten var i ond tro om att bolaget inte registrerats. Första meningen får dock anses ta över avtalslagens regel och innebär att vem som helst som företräder bolaget före dess bildande ansvarar för förpliktelsen, oavsett om motparten var i god eller ond tro, såvida inte motparten gått med på att hålla sig endast till bolaget efter dess registrering.

I författningskommentaren anges att ansvaret enligt första meningen främst tar sikte på stiftare, styrelseledamöter och bolagets verkställande direktör men att även andra som är omedelbara företrädare, t.ex. särskilda firmatecknare eller anställda med ställningsfullmakt, kan ådra sig ansvar enligt bestämmelsen. Lagrådet tvivlar på att exempelvis en ställningsfullmäktig, som efter bolagets bildande handlat

i enlighet med instruktioner från styrelsen eller verkställande direktören, skall ansvara för förpliktelsen. I ett sådant fall bör ansvaret i stället träffa den som gett instruktionen. En ställningsfullmäktig bör bara ansvara enligt 25 § avtalslagen för att det av honom slutna avtalet blir bindande enligt 26 § för antingen en ställföreträdare eller bolaget.

2 kap. 27 §

Denna paragraf, som överensstämmer med allmänna förmögenhetsrättsliga principer uttalade i förarbetena till 25 § avtalslagen (se NJA II 1915 s. 223) vilka senare lagfästs i 9 kap. 6 § föräldrabalken (beträffande ensidiga rättshandlingar, se NJA II 1924 s. 342 f. och rättsfallet NJA 1949 s. 352 samt SvJT 1991 s. 470 ff.), synes även täcka fallet att motparten i avtalet visste att bolaget inte ens var bildat när avtalet ingicks. Motparten skulle i så fall sakna rätt att frånträda avtalet förrän frågan om bolagets bildande har fallit enligt 24 §.

Som nämnts under 4 § är det en förutsättning för att en förpliktelse som ingåtts på bolagets vägnar före registreringen av bolaget skall övergå på bolaget genom registreringen, att förpliktelsen följer av stiftelseurkunden eller ingicks efter det att bolaget bildades. Annars behöver förpliktelsen förnyas. Under sådana förhållanden framstår det som meningslöst att medkontrahenten i ett avtal, som ingåtts före bolagets bildande, skall behöva avvakta att bolagsbildningen faller enligt 24 § innan han kan ”frånträda avtalet”. Även om han kände till att bolaget inte hade bildats, bör han genast kunna konstatera att avtalet är en nullitet och behöver förnyas med behörig företrädare för bolaget. Eftersom avtal före bolagets bildande dock torde vara ytterst sällsynta, bör lagtexten kunna lämnas oförändrad.

3 kap. 8 §

Enligt den föreslagna paragrafen får ett beslut om att införa eller ändra en bestämmelse i bolagsordningen om redovisningsvaluta verkan vid ingången av det räkenskapsår som inleds närmast efter beslutet. Har beslutet vid den tidpunkten inte registrerats, skall dock ändringen av bolagsordningen sakna verkan.

Enligt ordalydelsen innebär paragrafen att ett beslut om ändring av redovisningsvalutan måste registreras före utgången av det räkenskapsår under vilket det fattas för att alls få verkan. En senare registrering kan knappast ske eftersom beslutet då saknar verkan. Lagrådet frågar sig om detta är den lämpligaste ordningen. Ett tänkbart alternativ – som skulle lösa problemet om bolaget dröjer över årsskiftet med att inge en ansökan om registrering eller om beslutet skulle bli försenat hos Bolagsverket – vore att låta beslutet få verkan från och med det räkenskapsår som börjar efter det att beslutet om ändring av bolagsordningen registrerats.

4 kap. 7 §

Enligt denna paragraf kan aktier överlåtas och förvärvas fritt, om inte annat följer av förbehåll i bolagsordningen av visst bestämt innehåll eller annars av lag.

I paragrafen anges inte vilken rättsföljden är, om överlåtbarheten inskränks på annat sätt. Av 2 kap. 23 § 5 framgår att bolag med otillåtna förbehåll inte skall registreras.

Ett förbehåll som till innehållet överensstämmer med vad som anges i 4 kap. eller som avviker från dessa normer kan dock intas i ett avtal mellan parterna, vilket inte kommer under Bolagsverkets granskning i

samband med en registrering. Frågan blir då vilken verkan ett sådant avtal har.

I dag anses det vara fullt möjligt att i avtal mellan aktieägare föreskriva andra eller mer långtgående begränsningar i överlåtbarheten än som kan införas i bolagsordningen. Dessa avtal anses i princip vara giltiga mellan parterna, men de anses inte kunna åberopas mot bolaget. Detta sägs innebära att en person som förvärvat en aktie som sålts i strid mot ett sådant avtal normalt skall betraktas som aktieägare i förhållande till bolaget, om lagens och bolagsordningens bestämmelser iakttagits (se Kedner & Roos, Aktiebolagslagen, Del I, under 3 kap. 2 § med hänvisningar samt SOU 2001:1 s. 301 och 1997:22 s. 205 f).

Eftersom enligt remissen syftet med den huvudsakliga friheten att överlåta aktier inte bara är att skydda minoriteten utan även är att i aktiebolagets intresse öka aktiernas värde och därmed aktiebolagens tillgång på kapital (avsnitt 6.2.1), hade man förväntat sig en diskussion av om andra förbehåll än dem som tillåts enligt 7 § alls skall vara giltiga (jfr Hellner i Festskrift till Karnell, 1999, s. 257 ff. särskilt på s. 272 ff.). Redan en giltighet mellan parterna innebär ju att den berättigade parten kan kräva vite eller skadestånd av överlåtaren, vilket i praktiken påverkar den åsyftat fria överlåtelserätten. Lagrådet kan således konstatera att 7 § inte är ändamålsenligt utformad.

Eftersom aktiebolagslagen nu tillåter vilka inskränkningar som helst av den fria överlåtelserätten i aktieägaravtal, blir den reella funktionen av 7 § en annan än att öka utbudet på aktiebolagskapital. Bestämmelsen kommer i stället att för bolaget underlätta bedömningen av vem som har rätt att uppträda som aktieägare gentemot bolaget, t.ex. vid bolagsstämmor och vid utdelning.

Eftersom avtal om andra förbehåll än dem som anges i 7 § är både vanligt förekommande och giltiga, fastän de kan anses strida inte bara mot ordalydelsen av 7 § utan även mot ändamålet med bestämmelsen, kan det sättas i fråga om det inte i lagtexten borde läggas till en bestämmelse av innebörd att andra förbehåll saknar verkan mot bolaget. Denna begränsning är inte självklar, eftersom vissa bestämmelser i remissen handlar om förhållandet mellan olika aktieägare (se t.ex. 35 § angående de ekonomiska rättigheterna och 6 kap. 8 § med hänvisning till 22 § skuldebrevslagen).

I anslutning till det anförda noterar Lagrådet att remissen inte berör den likartade och likaledes viktiga frågan i vad mån ett aktieägaravtal är giltigt om hur rösträtten skall utövas vid bolagsstämman och i bolagsstyrelsen. Att ett sådant röstningsavtal inte binder bolaget är klart liksom att endast ägaren kan rösta på bolagsstämman (splittringsförbudet), men den allmänna uppfattningen är att ett avtal om hur rösträtten skall utövas är bindande mellan parterna. I NJA 1972 s. 29 tycks bolagets behov dock ha inskränkt de plikter som aktieägaren kunde anses ha enligt röstningsavtalet. Trots att räckvidden av röstningsavtal sålunda är oklar, är frågan knappast ägnad för lagstiftning.

I det remitterade förslaget finns vidare ingen bestämmelse som reglerar i vad mån en aktieägare kan överlåta rätten till utdelning m.m. under viss tid eller för all framtid men behålla äganderätten eller i vad mån en aktieägare kan överlåta äganderätten till någon annan än den som får rätt till avkastning. Eftersom en från rätten till kapitalet skild rätt till avkastning främst torde kunna frånkännas verkan vid aktieägarens insolvens (jfr Håstad, Sakrätt, 6 uppl. s. 347), framstår det som godtagbart att frågan inte regleras i detta sammanhang.

4 kap. 9 §

I paragrafen anges vad som skall framgå av ett i bolagsordning intaget samtyckesförbehåll beträffande överlåtelse av aktier till ny ägare. I första stycket punkt 5 föreskrivs att en tidsfrist för bolagets ställningstagande skall fastställas i förbehållet. Fristen får inte vara kortare än en månad eller längre än tre månader från tidpunkten för ansökan om bolagets prövning.

Rättsverkan av att bolaget underlåter att inom föreskriven tid ta ställning till en ansökan om prövning av en överlåtelse har inte reglerats i lagförslaget. I författningskommentaren sägs att sökanden, om bolaget inte svarar inom den angivna tidsfristen, har rätt att fullfölja den sökta överlåtelsen. Något motsvarande uttalande synes inte ha gjorts av Aktiebolagskommittén (jfr SOU 1997:22 s. 318 f.). Lagrådet har svårt att se att ett säkert besked kan ges i frågan i avsaknad av en lagbestämmelse. Bl.a. remissförslagets 17 § om ogiltighetspåföljd för det fall att överlåtelse av aktier sker i strid med ett samtyckesförbehåll kan tänkas tala i annan riktning än uttalandet i författningskommentaren. Enligt Lagrådets mening bör i klarhetens intresse införas lagstöd beträffande avsedd verkan av underlåtenhet från bolagets sida att inom föreskriven tidsfrist pröva en ansökan och besluta i saken. En sådan reglering synes lämpligen kunna tas in i 12 §.

4 kap. 12 §

Paragrafen behandlar situationen då det i bolagsordningen finns ett förbehåll om att aktier får överlåtas till en ny ägare endast med bolagets samtycke (samtyckesförbehåll). Om bolaget vägrar samtycke skall det enligt paragrafen ange skälen för det. Enligt allmänmotiveringen (avsnitt 6.2.4) syftar regeln till att förhindra en chikanös tillämpning av ett samtyckesförbehåll. Kommittén har övervägt en be-

stämmelse om att det i bolagsordningen skulle anges vilka skäl som bolaget får åberopa för att ge eller vägra samtycke men stannat för att inte göra det eftersom det skulle vara svårt att utforma en sådan bestämmelse på ett sätt som ger mer vägledning än den som redan finns att hämta i lagtexten. Regeringen säger i författningskommentaren till paragrafen att det inte av lagtexten framgår hur utförligt skälen skall redovisas men att i vart fall inte helt innehållslösa och intetsägande motiveringar kan accepteras. Vidare sägs att frågan om vilka krav som närmare bör ställas i detta avseende har överlämnats till rättstillämpningen.

Lagrådet kan konstatera att det av lagtexten endast framgår att skälen skall anges. Inget sägs där om att dessa skäl skall kunna bli föremål för överprövning. Om detta skall vara möjligt, vilket anges i motiven, måste det framgå av lagtexten. Och då bör denna innehålla preciseringar av hur utförligt skälen skall redovisas och av på vilka grunder en motivering inte skulle kunna accepteras. Utan någon anvisning i lagtexten om vilka motiveringar som kan godtas är det risk att rättstillämparna kommer att acceptera vilka skäl som helst. Samtidigt är det klart att en överprövning bör vara mycket restriktiv eftersom personligt förtroende ofta spelat en stor roll där samtyckesförbehåll förekommer. I detta sammanhang kan noteras att bolagsavtal enligt lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag kan sägas upp utan angivande av skäl (2 kap. 24 § andra stycket). Bestämmelsen bör därför övervägas ytterligare i det fortsatta beredningsarbetet.

4 kap. 25 §

Här anges när aktieägaren får fullfölja överlåtelsen till sin tilltänkte förvärvare, därför att ett förköp inte kommit till stånd. En sexmånadersfrist föreskrivs för utnyttjande av rätten till sådan överlåtelse, var-

vid fristen enligt förslaget räknas ”från den dag förköpsrätten upphörde enligt 19 § första stycket 5 och 7 eller det blev slutligt fastställt att förköpsrätt inte förelåg”.

Den föreslagna lagtexten anger enligt Lagrådet inte tillfredsställande hur sexmånadersfristen skall räknas i olika situationer. Viss omformulering bör ske med hänsyn till att det i 19 § första stycket 5 och 7 inte direkt föreskrivs om förköpsrättens upphörande. Den alternativa utgångspunkten med beräkning från slutlig fastställelse avses enligt författningskommentaren vara tillämplig i fall då domstolen eller skiljenämnden i en tvist fastställer att förköpsrätt inte föreligger. Detta bör komma till tydligare uttryck i lagtexten. Här bör vidare beaktas den situationen, att den som begärt förköp försummat fristen för att väcka talan enligt 22 § med påföljd att det inte blir slutligt fastställt att någon förköpsrätt inte förelåg.

Med hänsyn härtill bör paragrafen jämkas och kompletteras, förslagsvis genom att andra meningen ges följande lydelse.

Denna rätt gäller dock endast under sex månader från utgången av den tid som anges i 19 § första stycket 5 respektive 7 eller, vid tvist om förköp, från den dag talefristen enligt 22 § löpte ut eller det blev slutligt fastställt att den som begärt förköp inte hade förköpsrätt.

4 kap. 35 §

I denna paragraf regleras vem som har rätt till vinstutdelning m.m. och vem som har rätt att rösta för aktier under ett hembudsförfarande.

Enligt andra stycket har förvärvaren rätt till vinstutdelning och företrädesrätt till teckning av nya aktier, teckningsoptioner eller konvertibler. Om lösningsrätten utnyttjas, övergår enligt tredje stycket emeller-

tid rättigheter och skyldigheter som har uppkommit genom teckning av nya aktier, teckningsoptioner eller konvertibler under hembudstiden till den som utnyttjar lösningsrätten.

Således behöver förvärvaren inte ersätta den som löser aktierna för mistad vinstutdelning. Någon ersättningsskyldighet finns inte ens om det i bolagsordningen skulle vara föreskrivet att lösen skall erläggas med det belopp som den ordinarie förvärvaren utfäst. Det utfästa priset kan emellertid ha påverkats av att en utdelning är att vänta under hembudstiden. Av denna anledning borde den lösningsberättigade i sådana fall antingen få dra av vinstutdelningen från priset på aktierna eller ha rätt till ersättning för utdelningen från förvärvaren. Även om priset inte påverkats av utdelningen, som kanske blev oväntat stor, kan det finnas skäl att den som löst aktien skall ha rätt till utdelning som beslutats under hembudstiden; en jämförelse kan härvidlag göras med att, om lösenrätten utnyttjas, den nye aktieägaren har rätt till fondaktier som bolaget gett ut under hembudstiden (se författningskommentaren). Tredje stycket borde således kompletteras så att det även omfattar vinstutdelning som beslutats under hembudstiden.

I remissen (avsnitt 6.2.2 in fine) omnämns att 24 § skuldebrevslagen innehåller en bestämmelse om att den som innehar en utdelningskupong har rätt att mot överlämnande av kupongen lyfta utdelningen även om han eller hon inte är aktieägare. Det framhålls att denna ordning är rimlig och bör gälla även fortsättningsvis men (under hembudstiden) utsträckas till alla slags aktiebolag. 24 § skuldebrevslagen innehåller emellertid, trots formuleringen, en legitimationsregel; bestämmelsen reglerar inte den materiella rätten på annat sätt än att den medger att rätten till utdelning skiljs från rätten till kapitalet (se NJA II 1936 s. 100 f.; jfr s. 95). Innehavaren av kupongen kan således vara skyldig att redovisa det han uppburit till den som äger aktien, om ingen giltig överlåtelse av utdelningen förelåg. Be-

stämmelsen i skuldebrevslagen har således ingen betydelse för det problem som regleras i tredje stycket i den nu förevarande paragrafen.

Det kan vidare anmärkas att 35 § bara handlar om vem av förvärvaren och den lösningsberättigade som har rätt till vinstutdelning m.m. I 79 § köplagen, som enligt lagens 1 § tillämpas även på aktier, finns bestämmelser om företrädet till avkastning mellan säljaren och köparen, och denna bestämmelse måste påverka också den lösningsberättigades ställning.

I fråga om rösträtten nämns i avsnitt 6.2.2 inledningsvis att denna enligt den nuvarande aktiebolagslagen tillkommer den som vid tidpunkten för stämman eller, i avstämningsbolag, på dagen för utskrift av aktieboken är aktieägare och införd i aktieboken. När fråga om hembud blir aktuell är överlåtaren inte längre ägare till aktierna och kan därför inte längre rösta för dem. Förvärvaren å sin sida kan inte föras in i aktieboken förrän det står klart att hembudsrätten inte har utnyttjats. Det finns alltså inte någon som har rätt att rösta för dessa aktier så länge som lösningsfrågan inte är avgjord. Vidare framhålls att passiviseringen av rösträtten kan vara långvarig och att det av rättsfallet NJA 1978 s. 214 framgår att överlåtarens rösträtt inte kan återupplivas genom att överlåtaren och förvärvaren avtalar om återgång av förvärvet.

I 35 § andra stycket föreslås att det i bolagsordningen får föreskrivas att överlåtaren eller förvärvaren skall kunna utöva rösträtten och därmed sammanhängande rättigheter för aktier under hembudstiden. I motiven anförs att, om sådan föreskrift saknas, ingen får rösta för aktierna under hembudstiden.

Lagrådet konstaterar att ”äganderätt” är ett funktionellt begrepp som kan ha olika innebörd. Exempelvis har äganderätt en annan innebörd i 22 kap. än den som nyss redovisats. I och för sig skulle överlåtaren kunna betraktas som ägare fram till dess att förvärvarens rätt blivit definitiv eller lösningsrätten utnyttjats. Emellertid saknar överlåtaren (frånsett vad han kan ha åtagit sig i avtalet med förvärvaren) eget intresse i bolagets framtid, vilket talar mot att han skall kunna utöva rösträtt vid bolagsstämman, och förvärvaren bör naturligtvis inte kunna rösta innan hembudstiden gått ut, eftersom en hembudsklausul tillkommit i de övriga aktieägarnas intresse, eventuellt just för att skydda bolaget mot främmande inflytande. Den valda lösningen kan således motiveras på reella grunder, låt vara att avtalsparterna ofta hade kunnat skjuta upp överlåtelsen tills bolagsstämman ägt rum och låtit överlåtaren rösta enligt förvärvarens anvisningar.

Enligt 7 kap. 2 § första stycket andra meningen tillkommer rätten att delta i bolagsstämma i avstämningsbolag den som tagits upp som aktieägare i en sådan utskrift av aktieboken som avses i 7 kap. 28 §. Vid en jämförelse med första meningen rörande kupongbolag framgår att den röstberättigade inte behöver vara aktieägare. Skillnaden grundar sig på en strävan efter att enkelt kunna fastställa röstlängden vid en bolagsstämma i avstämningsbolag. Under sådana förhållanden synes förslaget i 35 § andra stycket till reglering av rösträtten i bolagsordningen sakna betydelse för avstämningsbolag. Överlåtaren har helt enkelt rösträtt tills annan blivit införd som ägare i aktieboken. Möjligen bör det i 35 § andra stycket införas ett tillägg som visar att bestämmelsen har tillämpning endast på kupongbolag.

4 kap. 37–41 §§

Här finns olika regler som anger att någon ”inte får” utöva rättigheter mot bolaget förrän han införts i aktieboken (37 §), att någon ”skall

anses vara behörig” resp. ”skall vara behörig” att ta emot prestationer från bolaget (38–40 §§) och att bolaget vid god tro skall anses ha fullgjort sin skyldighet även om den som mottagit betalning inte var rätt mottagare (41 §).

I 37 § anges något som utöver materiell rätt (äganderätt, panträtt etc.) krävs för att få göra rätten gällande. Vissa rättigheter får aldrig utövas utan att aktieägaren är införd i aktieboken (varvid åtkomstkontroll utförs). Eftersom bestämmelsen i första stycket är negativt formulerad, räcker det inte att vara införd i aktieboken utan den som vill utöva rättigheten skall också ha vederbörlig materiell rätt.

I 38 § anges när ägaren av en kupongaktie eller någon annan skall ”anses vara behörig” att ta emot vissa ekonomiska prestationer från bolaget. Om aktieägaren eller någon annan visar upp eller avlämnar ett aktiebrev etc. skall han, med de begränsningar som följer av 41 §, ”anses vara behörig” att ta emot prestationen.

Uttrycket ”behörig” är närmast hämtat från 3 kap. 8 § i nuvarande lag. Det passar mindre väl, när aktieägaren själv tar emot prestationen. I sådant fall vore det bättre att skriva ”ha rätt” (jfr 13 § skuldebrevslagen, 6 kap. 1 § lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument och remissförslaget 6 kap. 8 §). Men eftersom också panthavare, förmyndare, förvaltare etc. skall kunna inrymmas, är uttrycket behörig välvalt.

I ordet ”anses” ligger en reservation. Innehavaren skall presumeras ha den materiella rätten, men om han saknar materiell rätt faller rätten till prestation naturligtvis bort. Ordet ”anses”, som har en förebild i 6 kap. 1 § kontoföringslagen, är emellertid inte alldeles träffande. Ordet ”anses” brukar syfta på en juridisk bedömning, men här är det fråga om en presumtion av ett faktum (äganderätt, panträtt, förvaltar-

skap etc.). Detta förhållande kommer fram tydligare om ordet ”anses” byts mot ”förmodas” (se 13 § skuldebrevslagen och 6 kap. 8 § remissförslaget) eller ”antas”. Lagrådet rekommenderar ett sådant byte i 38 och 39 §§. I 40 § bör ordet förmodas/antas införas framför ”vara behörig”.

I 38 och 39 §§ har infogats satsen ”med de begränsningar som följer av 41 §”. Detta är inte den vanliga tekniken. Redan ordet förmodas/antas rymmer, med ett undantag, reservationen. Den som innehar ett aktiebrev etc. kan förmodas/antas vara rätt ägare, och bolaget presterar med befriande verkan så länge bolaget är i god tro. Att presumtionen bryts vid ond tro är ingen ”begränsning”. Om mottagaren är omyndig eller har förvaltare enligt föräldrabalken (se 41 § sista meningen), hjälper dock inte innehavet och god tro (presumtionen hjälper då inte), utan bolaget handlar på egen risk. Visserligen har det ansetts att 13 § skuldebrevslagen inte behöver någon reservation för omyndighetsfallet, fastän betalning till en omyndig som innehar det löpandet skuldebrevet inte blir befriande enligt 19 § skuldebrevslagen. Hänvisningen i 38 § till 41 § sista meningen utgör dock en verklig reservation. Den bör därför kvarstå, medan hänvisningen i övrigt kan utgå.

I 41 § första meningen bör hänvisning göras inte bara till 38 och 39 §§ utan även till 40 §. Andra meningen är skriven så att ond tro hos bolaget saknar betydelse i fråga om avstämningsbolag. Den valda lösningen ser ut att vara principiellt felaktig, eftersom ond tro hos endera huvudmannen eller dennes företrädare brukar innebära att en betalning inte blir befriande för huvudmannen. I förevarande fall har den centrala värdepappersförvararen dock inte frivilligt valt att ta emot ett uppdrag från avstämningsbolaget, vilket motiverar att den inte skall behöva riskera att få betala två gånger på grund av bolagets onda tro, något som skulle ha praktisk betydelse för värde-

pappersförvararen om bolaget är insolvent. I detta sammanhang bör dock observeras att det är gäldenärens och inte värdepappersförvararens onda tro som har relevans i 6 kap. 6 § kontoföringslagen.

Avslutningsvis får Lagrådet hänvisa till vad som sägs under 6 kap. 5–9 §§, där vissa dispositionsfrågor tas upp.

4 kap. 42 §

Denna regel, innebärande att samägare endast genom en gemensam företrädare kan utöva aktieägares rätt gentemot bolaget, är invändningsfri såvitt gäller deltagande vid bolagsstämma. När det gäller ekonomiska befogenheter som låter sig delas upp, exempelvis deltagandet i en nyemission, är det svårt att se varför inte varje samägare skulle kunna disponera över det som belöper på hans andel. Problemet är dock generellt, och den i förslaget upptagna lösningen stämmer överens med 2 § samäganderättslagen. En ändring kan inte göras i 42 §, om samäganderättslagen lämnas orubbad. Frågan borde övervägas i ett bredare sammanhang.

5 kap. 17 §

Enligt paragrafens första stycke skall ägaren till aktier i ett kupongbolag som omvandlats till ett avstämningsbolag inte kunna utöva vissa rättigheter förrän anteckning på ett avstämningskonto skett och aktieägaren förts in i den aktiebok som förs av den centrala värdepappersförvararen. Enligt andra stycket skall sådan rätt som avses i 4 kap. 18 § första stycket 6 – 8 lagen om kontoföring av finansiella instrument inte få utövas innan anteckning eller införing enligt första stycket har skett.

I de punkter i kontoföringslagen till vilka hänvisning görs, föreskrivs att på ett avstämningskonto skall anges vissa uppgifter om bl.a förmyndare eller god man för aktieägare. Det framstår för Lagrådet som oegentligt att beskriva detta som utövande av rättigheter. Av allmänna regler följer emellertid att den som träder i aktieägarens ställe eller företräder honom inte heller har möjlighet att utöva rättigheter som aktieägaren själv inte skulle kunna utnyttja. Lagrådet vill mot denna bakgrund ifrågasätta om inte andra stycket kan utgå.

6 kap. 5 §

I denna paragraf anges vissa händelser som skall antecknas på aktiebrevet. Dit hör utnyttjande av rätt vid emissioner samt mottagande av betalning vid nedsättning av aktiekapitalet eller utskiftning. Verkan av att någon förvärvar aktien i god tro om nämnda händelser regleras inte i lagförslaget (jfr 8 §). Som en konsekvens av anteckningskravet bör bolaget inte kunna göra gällande en invändning om redan fullgjorda prestationer av detta slag mot godtroende förvärvare, trots att 8 § inte hänvisar till 15 § skuldebrevslagen. Helst borde detta slås fast i lagen, men slutsatsen kan nog ändå dras.

En anslutande fråga är vad som händer om någon i god tro förvärvar en aktie efter det att utdelning uppburits av överlåtaren. Om aktien är förenad med kuponger avseende utdelningen löses problemet i 24 § skuldebrevslagen (se förslaget till 8 § andra stycket). Men vad gäller om kuponger saknas, fastän aktiebrev utfärdats? Eftersom aktie skall ställas till viss man (se 2 § första stycket 2), borde regler om enkla skuldebrev bli tillämpliga i den mån aktiebolagslagen inte anger annat. I förslaget till 8 § anges att reglerna om orderskuldebrev i vissa andra angivna avseenden skall tillämpas (trots att aktier skall vara ställda till viss man), vilket borde betyda att 15 § skuldebrevslagen inte är tillämplig på vinstbetalningar. Alltså gäller i stället 27 § skulde-

brevslagen, och förvärvaren av aktien får inte bättre rätt mot bolaget än vad överlåtaren hade. I fråga om avstämningsaktier anges i 6 kap. 5 § lagen om kontoföring av finansiella instrument att för skuldförbindelser som registrerats i avstämningsregister tillämpas även 15–18 §§ skuldebrevslagen. Härav torde följa att dessa paragrafer inte tillämpas på registrerade aktier. Förvärvaren får således inte bättre rätt mot bolaget än vad överlåtaren hade. Man kan tycka att svaret inte är alldeles lättillgängligt. I det fortsatta arbetet borde det därför övervägas att införa uttryckliga regler rörande aktiers negotiabilitet. I vart fall borde författningskommentaren ge vägledning om var regleringen av negotiabilitetsproblemen finns.

6 kap. 8 §

Vad som anförs i författningskommentaren om att paragrafen anger vad som i sakrättsligt hänseende gäller vid överlåtelse och pantsättning av aktiebrev är ofullständigt. Paragrafen innehåller även legitimationsregler samt indirekt regler om avsaknad av negotiabilitet (se ovan under 5 §).

6 kap. 5–9 §§

I 4 kap. med rubriken Aktierna finns i 37–41 §§ regler om utövande av rättigheter (mot bolaget) som är knutna till aktierna. Den första paragrafen är generell (och omfattar därmed bl.a. rätt att delta i bolagsstämma) och i övrigt behandlas särskilt rätten till ekonomiska prestationer. Dessutom finns i 6 kap., med rubriken Aktiebrev, i 5 § bestämmelser av vilka följer krav på uppvisande av aktiebrevet för erhållande av prestationer från bolaget, i 7 § en bestämmelse om bolagets rätt att innehålla prestationer när presentation av aktiebrevet kan begäras, i 8 § en bestämmelse dels om legitimation i förhållande till inte bara tredje man utan även bolaget (varigenom be-

stämmelsen överlappar 4 kap. 38 §) dels om sakrättsligt skydd samt slutligen i 9 § angående interimsbevis bestämmelser om anteckningar på interimsbeviset av ekonomiska transaktioner mellan aktieägaren och bolaget.

Av det anförda framgår att dispositionen av lagen i denna del inte är oproblematisk. En överflyttning av bestämmelserna i 4 kap. 37–41 §§ till 6 kap. om aktiebrev är inte lämplig, eftersom bestämmelserna i 4 kap. helt eller delvis angår avstämningsbolag där aktiebrev inte får utfärdas (se 6 kap. 10 §). Däremot skulle 6 kap. 5, 7 och 8 §§ kunna sammanföras med bestämmelserna i 4 kap. 37–41 §§, låt vara rubriken framför avsnittet då kunde behöva modifieras. Lagrådet menar att dessa dispositionsfrågor bör övervägas ytterligare.

7 kap. 41 §

I första stycket anges att, vid val, den är vald som fått de flesta rösterna. I andra stycket anges att första stycket inte gäller, om annat föreskrivs i bolagsordningen. I denna får dock inte föreskrivas längre gående villkor än som anges i första stycket första meningen.

Andra stycket första meningen ger intrycket att bolagsordningen kan innehålla att någon som fått mindre än relativ majoritet är vald, vilket skulle innebära att någon som fått relativ majoritet inte är vald. Andra stycket skulle bli tydligare om det formulerades på följande sätt:

> Första stycket gäller inte om annat föreskrivs i bolagsordningen. I bolagsordningen får dock inte föreskrivas att det för giltigt val fordras fler röster än som anges i första stycket.

8 kap. 4 §

Enligt första stycket svarar styrelsen för bolagets organisation och för förvaltningen av bolagets angelägenheter. I andra stycket sägs att styrelsen skall se till att bolagets organisation är så utformad att bokföringen, medelsförvaltningen och bolagets ekonomiska förhållanden i övrigt kontrolleras på ett betryggande sätt. I tredje stycket står att styrelsens ansvar och tillsynsskyldighet inte kan överlåtas på någon annan.

Lagtexten framstår som motstridig. Med styrelsens ansvar, som enligt tredje stycket inte kan överlåtas på annan, borde förstås det styrelsen (dvs. varje styrelseledamot) svarar för enligt första stycket, således inte bara organisationen utan även förvaltningen. Samtidigt framgår av andra stycket att organisationen i vissa hänseenden skall vara sådan att förhållandena kontrolleras på ett betryggande sätt. Det anges inte att förhållandena skall kontrolleras av styrelsen, utan tvärtom ligger i ordet organisation att kontrollen kan utövas av annan än styrelsen. Styrelsen kan då inte gärna ha samma ansvar för förvaltningen (utförandet) av berörda uppgifter som om styrelsen valt att själv utföra dessa. Trots tredje stycket, där det bl.a. står att ansvaret inte kan överlåtas på någon annan, måste styrelsen enligt andra stycket åtminstone i vissa hänseenden kunna förändra sitt ansvar från att vara ett direkt ansvar för förvaltningen till att bli ett ansvar för omsorgsfullt val av delegat, omsorgsfullt utformande av instruktioner till denne och rimlig kontroll av delegatens förvaltning. Att en delegation med återverkan på styrelsens (dvs. alla styrelseledamöters) ansvar är möjlig framgår även av 6 och 7 §§. (Se närmare Båvestam i Juridisk Tidskrift 2001–02 s. 252 ff., särskilt s. 269 f. och s. 277; jfr Lagrådet i prop. 2000/01:150 s. 185.)

Utformningen av 4 § har sin bakgrund i förslag i prop.1997/98:99, där en bestämmelse motsvarande andra stycket tillades för att inskärpa styrelsens ansvar för organisationen och kontrollen av den löpande ekonomiska förvaltningen och dess skyldighet (enligt nu föreslagna 5 § första stycket) att fortlöpande bedöma de övergripande ekonomiska frågorna. I propositionen framhölls dessutom att styrelsen över huvud taget inte kunde delegera bort ansvaret för frågor som enligt lagen hör till styrelsens ansvarsområde; detta anfördes som ett svar på ett remissyttrande från Finansinspektionen att styrelsen inte borde kunna avhända sig ansvaret för frågor av osedvanlig beskaffenhet eller stor betydelse (s. 80; se även s. 206). I denna omgång fanns emellertid inte det nu gällande tredje stycket, utan som ett tredje stycke fanns då intagen den bestämmelse som nu föreslås i 7 §.

Med anledning av Bulvanutredningens betänkande, vari föreslogs att generalfullmakter skulle registreras, ansåg regeringen i prop. 2000/01:150 att det borde införas en bestämmelse att styrelsen inte kan överlåta ansvaret för bolagets organisation och förvaltning och för tillsynen över bolagets förhållanden på annan. Regeringen menade att en generalfullmakt aldrig skulle medföra att *hela* det faktiska handhavandet av ett aktiebolags förvaltning skulle kunna flyttas från styrelsen. Därför föreslogs en bestämmelse om att styrelsen inte skulle kunna överlåta sitt *övergripande* ansvar för bolagets förvaltning på annan samt att styrelsen inte skulle kunna delegera bort sin skyldighet att ansvara för tillsynen över bolagets medelsförvaltning, bokföring och ekonomiska förhållanden. Bestämmelserna var dock inte avsedda att förhindra att styrelsen delegerar vissa slag av uppgifter som har med bolagets organisation och förvaltning att göra till andra personer men det yttersta ansvaret skulle alltid ligga hos styrelsen (s. 74 ff.). Med anledning av dessa överväganden infogades motsvarigheten till det nu föreslagna tredje stycket i 4 §.

Lagrådet har intrycket att det tredje stycket om bristande verkan av en överlåtelse av ansvaret och tillsynsskyldigheten, som tillkommit för att motverka generalfullmakter, fått en alltför generell utformning och är ägnat att skapa osäkerhet om möjligheten till delegation över huvud taget. Andra stycket innebär att styrelsen inte har annat ansvar för den löpande ekonomiska hanteringen än att denna skall vara väl organiserad och betryggande kontrollerad. Av 5 § första stycket framgår att styrelsen fortlöpande skall bedöma bolagets ekonomiska situation. Det innebär att denna uppgift inte kan delegeras.

Lagrådet förmodar att 4 § bättre skulle svara mot sin avsedda, övergripande innebörd om den fick följande lydelse:

Styrelsen svarar för bolagets organisation och förvaltningen av bolagets angelägenheter.

Styrelsen skall fortlöpande bedöma bolagets och, om bolaget är ett moderbolag i en koncern, koncernens ekonomiska situation.

Styrelsen skall se till att bolagets organisation är utformad så att bokföringen, medelsförvaltningen och bolagets förhållanden i övrigt kontrolleras på ett betryggande sätt.

Om vissa uppgifter delegeras till en eller flera av styrelsens ledamöter eller till ett bolagsorgan, skall styrelsen handla med omsorg och fortlöpande kontrollera om delegationen kan upprätthållas.

5 § skulle sedan kunna bestå av remissförslagets andra stycke, 6 § skulle kunna befrias från sitt andra stycke och 7 § skulle kunna vara oförändrad.

En viktig fråga, som borde kommenteras närmare i motiven, är i vad mån den ekonomiska kontrollen av bokföringen etc. kan överlåtas på den verkställande direktören. Det är fråga om löpande förvaltning (jfr 29 §), men lydelsen av den föreslagna 4 § talar för att styrelsen måste förvissa sig om dels att verkställande direktören organiserat bokföringen etc. på ett lämpligt sätt, dels att denne är att lita på och kon-

trollerar genomförandet. Men skall styrelsen eller någon styrelseledamot (jfr 6 §) mellan de årliga revisionerna alltid själv gå in och kontrollera den verkställande direktören eller ha en internrevisor?

8 kap. 5 §

Rubriken ”Ekonomisk kontroll” är mindre lyckad, eftersom den centrala bestämmelsen i första stycket inte handlar om kontroll (i anslutning till 4 § andra stycket) utan om styrelsens icke delegerbara ansvar för ekonomiska bedömningar. Om den ovan föreslagna omdispositionen görs, passar rubriken bättre.

8 kap. 13 §

I denna paragraf finns en bestämmelse om att ändringar av styrelsens sammansättning inte får verkan förrän anmälan om ändringen kom in till Bolagsverket. Motsvarande bestämmelser finns i 33 och 38 §§ avseende verkställande direktör och särskild firmatecknare.

En grundläggande fråga gäller vad som menas med ”verkan” i detta sammanhang. Av författningskommentaren och den underliggande Ds 2003:24 framgår att det som avses är styrelseledamotens behörighet och ansvar samt styrelsens beslutförhet.

Det som föranlett lagförslaget är framför allt svårigheten att i mål om straffansvar enligt 11 kap. brottsbalken (särskilt bokföringsbrott) och om betalningsansvar enligt skattebetalningslagen styrka att en styrelseledamot innehade sitt uppdrag när den ansvarsgrundande handlingen eller underlåtenheten inträffade, särskilt om styrelseledamoten förebringar ett protokoll (som kan vara antedaterat) enligt vilket styrelseledamoten vid den kritiska tidpunkten hade lämnat sitt uppdrag. Genom att verkan nu föreslås inträda när anmälan kommit in till Bo-

lagsverket, vilket styrelseledamot själv sägs kunna disponera över, skulle tidigare anförda invändningar mot andra förslag om att verkan inträder när ändringen registrerats vara tillmötesgångna.

Även om en anmälan om utträde godtas utan att den åtföljs av ett protokoll också i det fall att val skett vid bolagsstämma, och styrelseledamoten således i och för sig genast kan anmäla sitt utträde och få det bekräftat per e-post, instämmer Lagrådet i den från flera remissinstanser framförda kritiken att förslaget är oproportionellt och inte tar hänsyn till att många seriösa styrelseledamöter av skäl som måste godtas inte kommer att leva upp till det handlingsmönster som lagen anvisar. Lagregeln borde därför under alla förhållanden modifieras, så att den antingen bara skapar en presumtion för att utträde ägt rum först när anmälan härom inkommit till Bolagsverket (något som för övrigt nog redan gäller, se NJA 1979 s. 655) eller förses med en ventil när det föreligger särskilda skäl att anta att utträde ägt rum tidigare.

Med den föreslagna utformningen skulle en styrelseledamot som efter invalet men före anmälan till Bolagsverket deltagit i ett ansvarsgrundande beslut inte vara ansvarig för beslutet. Detta framstår som olämpligt.

Den föreslagna bestämmelsens rättsföljder vad gäller styrelsens ”behörighet” i fråga om beslut och rättshandlingar är så anmärkningsvärda att bestämmelsen i allt väsentligt inte bör vara tillämplig i detta sammanhang. Exempelvis bör en nyvald styrelse genast kunna sammanträda och fatta beslut oavsett om anmälan om nyvalet inkommer några timmar senare. Om en nyvald men inte anmäld styrelse ingår ett avtal med tredje man, bör bolaget naturligtvis vara bundet. Även om en styrelse anmält sin avgång men anmälan inte blivit registrerad, kan tredje man – med viss modifikation nedan – lita på bolags-

registret om han är i god tro (se 27 kap. 4 § andra stycket); den föreslagna bestämmelsen får således ändå ingen betydelse i detta avseende. Men vet tredje man om att den styrelse med vilken han rättshandlar har avgått, bör bolaget naturligtvis inte vara bundet.

En särskild fråga som tagits upp i Ds 2003:24 avser svårigheten att delge ett bolag, eftersom Högsta domstolen i NJA 1979 s. 655 ansett att bolagsregistrets uppgift om vilka som är styrelseledamöter inte kan åberopas vid delgivning även om motparten och rätten är i god tro; om den delgivna styrelseledamoten faktiskt avgått före delgivningen, saknar delgivningen verkan mot bolaget. I NJA 1979 s. 635 ansågs ett medgivande av en konkursansökan av en särskild firmatecknare inte binda bolaget, när ett protokoll senare förebragts om att firmateckningsrätten var återkallad. Registreringen i bolagsregistret saknade betydelse.

Lagrådet skulle inte ha någon erinran mot att det i 27 kap. 4 § eller i lagreglerna om delgivning gjordes ett tillägg som klargjorde att 27 kap. 4 § skall gälla även i fråga om delgivning.

Sammanfattningsvis anser Lagrådet att den föreslagna 13 § åtminstone bör inskränkas till att gälla styrelseledamotens ansvar vid påstådd avgång och att den dessutom bör inskränkas till att innehålla en presumtionsregel eller modifieras med en ventil. Bestämmelsen bör inte få någon betydelse för giltigheten av styrelsebeslut eller av rättshandlingar med tredje man. I 27 kap. 4 § eller i delgivningsbestämmelser kan det dock slås fast att 27 kap. 4 § andra stycket gäller också i fråga om delgivning.

8 kap. 23 §

I denna jävsbestämmelse används olika termer för att ange motparten till bolaget i ett avtal. I första stycket 2 betecknas vederbörande som tredje man och i andra stycket som motpart. Även i senare paragrafer som 42 § används termen motpart. Tredje man är den term som användes i sysslomannasammanhang i början på 1900-talet (se t.ex. 10 och 11 §§ avtalslagen och 53–64 §§ kommissionslagen). Tredje man duger således i och för sig, men det kan diskuteras om terminologin bör växla inom samma lag och t.o.m. inom samma paragraf. En möjlighet vore att i första stycket 2 byta tredje man mot ”annan”. En sådan ändring aktualiserar dock motsvarande ändring i andra lagar, vilket kan tala för att saken får bero.

8 kap. 32 §

Enligt denna paragraf får till verkställande direktör inte ”utan godtagbara skäl” utses någon som inte avser att ta del i sådan verksamhet som enligt denna lag ankommer på den verkställande direktören.

Reservationen för godtagbara skäl tillades i anslutning till prop. 2000/01:150 på initiativ av Lagrådet (s. 185 f.). De då åberopade argumenten synes emellertid ha bäring endast på utseende av en styrelseledamot (se 12 §) som inte avser att ta del i verksamheten, där ett reservationslöst stadgande skulle leda till straffansvar om en passiv familjemedlem togs in i styrelsen. Vad gäller en verkställande direktör har Lagrådet nu svårt att se att ett undantag kan vara befogat. Lagrådet föreslår därför att det utmönstras ur 32 §.

8 kap. 39 §

I denna paragraf, med rubriken Kollektiv firmateckning, finns först en bestämmelse om kollektiv firmateckning. Därefter stadgas att någon annan inskränkning i en firmatecknares rätt att teckna bolagets firma inte får registreras.

Den andra meningen borde ha lika stor betydelse när någon får teckna bolagets firma ensam som när det är fråga om kollektiv firmateckning. Hans behörighet får inte inskränkas till att exempelvis avse exportaffärer på Danmark, uttag från viss bank eller dylikt. Vill styrelsen begränsa behörigheten på det sättet, får den i stället lämna en vanlig fullmakt, som inte registreras i aktiebolagsregistret. Men om andra meningen sålunda är lika viktig beträffande ensamma firmatecknare, är den felplacerad i 39 §. Snarare borde det av 37 § framgå att en firmateckningsrätt inte kan inskränkas i sakligt hänseende.

8 kap. 42 §

Denna lagbestämmelse gäller i vilken utsträckning en rättshandling företagen av en ställföreträdare för bolaget binder detta, när ställföreträdaren som det står i rubriken överskridit sin ”kompetens”. Av paragrafen framgår att det handlar om fall där en ställföreträdare handlat i strid mot bestämmelserna i aktiebolagslagen om bolagsorganens ”behörighet” eller överskridit sin ”befogenhet”.

En förutsättning för att 42 § skall vara tillämplig är att rättshandlingen var tillåten för bolaget. Annars får ledning hämtas i andra bestämmelser, t.ex. i 17 kap. 6 § eller 19 kap. 4 § (se NJA 1997 s. 418).

Det kan genast konstateras att rubriken är för snäv med hänsyn till andra stycket, som inte handlar om ställföreträdarnas ”kompetens”.

Paragrafen utformades enligt prop. 1993/94:196 (SOU 1992:83) och fördes vidare i anslutning till prop. 1997/98:99. I det sammanhanget kritiserade Sveriges Advokatsamfund bl.a. användningen av termerna behörighet och befogenhet (se även Rodhe, Aktiebolagsrätt kap. 8.C.b med fotnoten), men regeringen ansåg att begreppen på detta område fått ett sådant allmänt genomslag att de lämpligen borde behållas (sistnämnda prop. s. 227). Stadgandets innebörd har därefter belysts i Ola Åhmans avhandling Behörighet och befogenhet i aktiebolagsrätten (1997, 1023 sidor).

Lagrådet finner inte att innebörden av begreppen behörighet och befogenhet omedelbart står klar för läsaren vid ett studium bara av lagtexten eller att lagtexten ger ett klart besked om hur de vanligaste fallen skall lösas. Innebär t.ex. en rättshandling som är ägnad att medföra en otillbörlig fördel åt en aktieägare (se 41 §) ett behörighets- eller ett befogenhetsöverskridande? Stadgandet brister m.a.o. i effektivitet.

Med behörighet avses i fullmaktssammanhang det som framgår av en förklaring av huvudmannen riktad till tredje man (se 10 § avtalslagen). Motsvarigheten i aktiebolagslagen rörande styrelsen är knappast 4 § med rubriken Huvuduppgifter utan snarare 35 § angående styrelsens rätt att (utan inskränkning) företräda bolaget. Motsvarande gäller en särskild firmatecknare i 37 §. Det blir då svårt att se hur styrelsen och en särskild firmatecknare alls kan överskrida sin behörighet. För att 42 § skall få någon mening måste med behörighet i stället avses de uppgifter som styrelsen (och särskild firmatecknare) enligt 4 § får sköta utan bolagsstämmans hörande. Men det skulle med vanlig terminologi lika gärna eller rentav hellre kunna kallas befogenhet, eftersom bestämmelsen kan anses innehålla en fördelning av arbetsuppgifterna inom bolaget.

En annan nackdel med terminologin (se Rodhe, a.st.) är att, medan god tro aldrig hjälper tredje man om en fullmäktig överskridit sin behörighet, god tro kan medföra att bolaget blir bundet när den verkställande direktören överskridit sin ”behörighet”.

Lagrådet anser att paragrafen bör göras mer konkret och att terminologiska komplikationer, särskilt användningen av termen behörighet, bör undvikas.

Första styckets första mening torde syfta till att göra rättshandlingar ogiltiga oberoende av avtalspartens goda tro, när någon ställföreträdare – rimligen även den verkställande direktören – har gjort intrång på det som enligt lagen är förbehållet bolagsstämman. Detta kunde med fördel skrivas i klartext. Därvid är det enklare och tydligare att bestämma gränsen uppifrån (bolagsstämmans golv) än nerifrån (styrelsens, särskilda firmatecknares och verkställande direktörens tak).

Enligt första styckets andra mening skyddas motparten, när denne i god tro antog att den verkställande direktören höll sig inom den löpande förvaltningen. Detta kan utsägas utan att dra in termen behörighet. Genom en justering av första meningen i stycket borde det, som nyss nämnts, slås fast att verkställande direktörens intrång i bolagsstämmans revir medför ogiltighet även om tredje man trodde att rättshandlingen låg inom den löpande förvaltningen. Det må vara att tredje man sällan kan vara i god tro om det; fallet bör ändå på en gång lösas i första meningen.

Under andra stycket faller uppenbarligen (se andra meningen) föreskrifter om föremålet för bolagets verksamhet och andra föreskrifter som meddelats i bolagsordningen eller av annat överordnat bolags-

organ. Härmed måste jämställas andra omständigheter som enligt utfyllande rätt eventuellt medför att rättshandlingen inte borde ha företagits därför att den väsentligen strider mot bolagets intresse (jfr 54 § kommissionslagen). Åsidosättande av regler om beslutsfattande i styrelsen, av jävsregler, av principen om aktieägares lika rätt och av regeln om otillbörlig fördel torde också vara att hänföra till andra stycket. Alla dessa fall borde kunna nämnas explicit i lagbestämmelsen.

En uppräkning av detta slag i andra stycket kommer inte att bli alldeles heltäckande, men den omfattar de viktiga fallen. För att visa att även andra överskridanden kan hänföras till andra stycket, där tredje mans goda tro i huvudsak spelar roll, kunde man tillägga ”eller annars överskridit sin befogenhet”. Ett sådant tillägg skulle emellertid bli intetsägande, och de överblivna fallen kunde lika gärna lösas genom analog lagtolkning.

Om man utgår från att särbehandlingen av särskilda firmatecknare vad avser sådana moment som anges i andra styckets andra mening skall bestå, skulle paragrafen kunna ges följande lydelse:

Om en ställföreträdare har företagit en rättshandling för bolaget och då inkräktat på något som enligt denna lag förbehålls bolagsstämman, gäller rättshandlingen inte mot bolaget. Detsamma är fallet om den verkställande direktören handlat i strid mot 29 § och bolaget visar att motparten insåg eller borde ha insett detta.

Om en ställföreträdare 1) handlat i strid mot en föreskrift om föremålet för bolagets verksamhet eller andra föreskrifter som har meddelats i bolagsordningen eller av annat överordnat bolagsorgan, 2) väsentligt eftersatt bolagets intresse, 3) åsidosatt reglerna om styrelsens beslutsfattande i 21 eller 22 §, 4) handlat trots jäv enligt 23 eller 34 §, 5) handlat i strid mot regeln om aktieägares lika rätt i 4 kap. 1 § eller 6) handlat i strid mot regeln om otillbörlig fördel i 41 § första stycket [eller 7) annars överskridit sin befogenhet], gäller rättshandlingen inte mot bolaget om bolaget visar att motparten insåg eller borde ha insett överskridandet. Överskridanden enligt första mening-

en 1 medför dock inte ogiltighet, om rättshandlingen företagits av styrelsen eller den verkställande direktören.

Andra stycket har både i gällande rätt och här ovan blivit onödigt komplicerat genom att reglerna inte är desamma för å ena sidan styrelsen och verkställande direktören och å andra sidan särskild ställföreträdare vad gäller handlande i strid mot föreskrift om bolagets verksamhet eller andra föreskrifter som har meddelats i bolagsordningen eller av annat bolagsorgan. Sverige valde i enlighet med prop. 1993/94:196 (s. 126 f.) att inte utnyttja den möjlighet som EG:s första bolagsrättsliga direktiv (68/151/ EEG) gav att låta bolaget vara obundet mot en tredje man som kände till att åtgärden inte omfattades av föremålet för bolagets verksamhet eller med hänsyn till omständigheterna inte kunde vara omedveten om det (se Åhman, a.a. s. 70). Det åberopade skälet, att ett tvång att utnyttja sin kunskap skulle belasta omsättningen, är föga övertygande. Bestämmelsen skulle ju bara slå till när inga bedömningar av fakta behövs, och den skulle inte kräva någon undersökning från tredje man. Om undantagsmöjligheten utnyttjades, för vilket goda skäl talar, skulle de olika ställföreträdarkategorierna kunna helt jämställas och stadgandet förenklas, låt vara att andra stycket skulle komma att innehålla två olika godtrosnivåer.

9 kap. 17 §

Paragrafens jävsregler förbjuder bl.a. (första stycket 4) den att vara revisor som är verksam i samma företag som den som yrkesmässigt biträder bolaget vid grundbokföringen eller medelsförvaltningen eller bolagets kontroll däröver. En bestämmelse av samma innehåll har funnits alltsedan tillkomsten av 1975 års lag (prop. 1975:103 s. 424 f.). Någon ändring i sak gjordes inte i den reformetapp som avsåg aktiebolagets organisation och som genomfördes år 1999. Inte heller togs bestämmelsen då upp till diskussion. I förevarande lag-

rådsremiss föreslås att bestämmelsen förs över till den nya lagen utan att närmare kommentarer görs.

Bestämmelsen ger enligt Lagrådets uppfattning anledning till tvekan om den föreskrivna avgränsningen till den som yrkesmässigt biträder vid grundbokföringen är praktiskt användbar och om därför inte förnyade överväganden är motiverade. Vid föredragningen har i anledning därav uppgetts att det finns tillämpningsproblem och att frågan beräknas bli aktuell i samband med ett lagstiftningsarbete på revisionsområdet som skall bedrivas i en nära framtid med beaktande bl.a. av EG-rättsliga aspekter. Vad sålunda upplysts gör, som Lagrådet ser det, att bestämmelsen nu får accepteras i avvaktan på den förestående översynen.

9 kap. 41 §

I paragrafen föreskrivs om revisorns tystnadsplikt om bolagets angelägenheter i förhållande till enskilda aktieägare och utomstående. Tystnadsplikten omfattar inte sådana upplysningar som kan lämnas utan att det skadar bolaget. Lagtexten kompletterades i samband med reformeringen av reglerna om aktiebolagets organisation (prop. 1997/98:99) genom tillägg av ordet ”obehörigen” i syfte att markera att revisorn i vissa fall får röja också uppgifter som kan vara till skada för bolaget. I författningskommentaren till den nu föreslagna bestämmelsen sägs att den överensstämmer i sak med nuvarande 10 kap. 37 § samt framhålls att av ordet obehörigen följer att det finns ett visst utrymme för revisorn att lämna ut uppgifter, om uppgiftslämnandet har anknytning till revisionsuppdraget. Som exempel nämns att uppgifter lämnas till personer som revisorn behöver rådgöra med inom ramen för uppdraget och som har åtagit sig att inte lämna dem vidare.

Hur förevarande bestämmelse förhåller sig till den reglering av revisors tystnadsplikt som finns i revisorslagen (2001:883) har inte behandlats i remissen utöver ett påpekande om att det i 26 § revisorslagen finns ytterligare bestämmelser om tystnadsplikt för revisorn. Revisorslagen innehåller bestämmelser om allmänna skyldigheter för godkända eller auktoriserade revisorer. Bland dessa regler finns en tystnadspliktsbestämmelse som föreskriver att uppgifter som revisorn fått i sin yrkesutövning får denne inte obehörigen röja. Denna generella bestämmelse, som således tar sikte på samma kategori som kan utses till revisor i aktiebolag och som innebär att inte ens oskadliga upplysningar får lämnas, bör kunna aktualisera frågan om det finns skäl att behålla specialbestämmelsen om revisorns tystnadsplikt i aktiebolagslagen. Några överväganden om detta redovisades inte vid införandet av obehörigrekvisitet i nuvarande aktiebolagslag trots den uttunning av kravet att upplysningarna inte skall kunna vara till skada för bolaget som den åtgärden innebar. Frågan om möjligheterna till samordning med revisorslagen på denna punkt kan därför behöva belysas ytterligare under lagstiftningsärendets vidare beredning.

9 kap. 42 och 43 §§

Den förstnämnda paragrafen har utformats i huvudsaklig överensstämmelse med 10 kap. 38 § i gällande aktiebolagslag men med beaktande av den ändring och komplettering däri som föreslogs i en den 29 april 2004 beslutad lagrådsremiss om skärpta regler mot penningtvätt. I lagstiftningsärendet om penningtvätt har den 3 juni i år beslutats en proposition till riksdagen (prop. 2003/04:156). Enligt denna (s. 94) har den nämnda lagrådsremissens förslag med anledning av synpunkter från Lagrådet frånfallits beträffande 10 kap. 38 §.

Det nu remitterade förslagets 9 kap. 43 § motsvarar helt 10 kap. 39 § i gällande lag. I propositionen om penningtvätt har som följd av vad Lagrådet förordade i det ärendet föreslagits tillägg av en bestämmelse i 10 kap. 39 § första stycket av innebörd att en revisor, som har skäl att lämna uppgifter enligt 9 § lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt, inte får underrätta styrelsen om sina iakttagelser under en sådan tidrymd som anges i 11 § andra stycket penningtvättslagen. Denna ändring skall enligt propositionen träda i kraft den 1 januari 2005.

Vid föredragningen har upplysts att avsikten nu är att 9 kap. 42 § skall ges en lydelse som helt motsvarar 10 kap. 38 § i gällande lag. Det innebär att 9 kap. 6 a § brottsbalken skall tillföras uppräkningen i punkt 1 och att det föreslagna nya andra stycket skall utgå ur paragrafen. I fråga om 9 kap. 43 § avses att i första stycket som en andra mening tillfoga den bestämmelse som i propositionen om penningtvätt föreslagits införd i 10 kap. 39 § i gällande lag. Med dessa noteringar om vad som förekommit ser Lagrådet inte anledning till vidare anmärkningar i fråga om rubricerade paragrafer.

11 kap. 7 §

Paragrafen anger att bestämmelserna i 13, 14 och 22 §§ skuldebrevslagen skall tillämpas, om emissionsbevis eller teckningsrättsbevis överlåts eller pantsätts (jfr 6 kap. 8 §). Detta skall tydligen gälla oavsett om beviset är ställt till viss man, till viss man eller order eller till innehavaren (jfr 5 §, som saknar bestämmelse härom). Det anges inte huruvida det är reglerna om innehavarskuldebrev eller om orderskuldebrev som skall tillämpas, fastän saken har betydelse i 13 och 14 §§ skuldebrevslagen. I författningskommentaren står dock att, om beviset är ställt till viss person, bestämmelserna om skuldebrev till viss man eller order blir tillämpliga, medan i annat fall bestämmelser-

na om innehavarskuldebrev skall tillämpas. Vad som står i författningskommentaren kan inte utläsas ur lagtexten, och det verkar dessutom märkligt och knappast avsett att bestämmelserna om innehavarskuldebrev skall tillämpas om beviset är ställt till viss man eller order. Lagtexten skulle kunna ges följande lydelse:

Överlåts - - - tillämpas. Härvid skall beviset anses vara ett skuldebrev ställt till innehavaren om det ställts till innehavaren och i övrigt anses vara ett skuldebrev ställt till viss man eller order.

12 kap. 2 §

Häri regleras rätten till fondaktier. Normalt skall fondaktierna fördelas proportionellt på aktieägarna. Enligt andra stycket skall det i bolagsordningen finnas en regel om hur fondaktier skall fördelas, när bolaget har aktier av olika slag som skiljer sig åt i fråga om rätt till andel i bolagets tillgångar eller vinst (s.k. preferens- och stamaktier). I paragrafens tredje stycke behandlas aktier av olika slag men utan sådan åtskillnad mellan aktieslagen som anges i andra stycket. Exempelvis är det fråga om aktieslag som ger olika röstvärde. Härom stadgas att en proportionalitet skall iakttas, om (”och”) de nya aktierna skall vara av samma slag som de befintliga aktierna.

Bestämmelsen i tredje stycket hindrar således inte bolagsstämman att besluta att fondaktierna endast skall vara av det röststarka (eller det röstsvaga) slaget. Denna regel öppnar möjlighet att fördela uppkommen vinst på ett annat sätt än som hade varit möjligt vid vanlig utdelning, låt vara att bestämmelsen om otillbörlig fördel i 7 kap. 47 § utgör en viss spärr. Lagrådet anser att den grundläggande rätten till bolagets tillgångar och vinst bör vidmakthållas, om inte bolagsstämman beslutar om en annan fördelning med den majoritet som framgår av 7 kap. 43 och 45 §§.

12 kap. 8 §

Enligt den föreslagna bestämmelsen skall ett förslag till beslut om fondemission hållas tillgängligt för aktieägarna under minst två veckor närmast före den bolagsstämma som skall pröva förslaget. Motsvarande bestämmelser finns i 13 kap. 9 § beträffande förslag till nyemission, i 14 kap. 11 § beträffande förslag till emission av teckningsoptioner, i 15 kap. 11 § beträffande förslag till emission av konvertibler, i 18 kap. 7 § beträffande förslag till vinstutdelning, i 19 kap. 25 § beträffande förslag till förvärv av egna aktier och i 20 kap. 15 § beträffande förslag till minskning av aktiekapitalet. Förslag till sådana beslut kan läggas fram såväl av styrelsen som av någon annan. Av de nu nämnda paragraferna framgår inte vem som skall hålla förslaget till beslut tillgängligt: styrelsen eller förslagsställaren. Enligt Lagrådets uppfattning borde paragraferna förtydligas i detta hänseende.

13 kap. 5, 7 och 24 §§

Bestämmelserna rörande kvittning i samband med nyemission i vanliga (ej publika) bolag bygger på förutsättningen att det inte är till skada för vare sig borgenärerna eller övriga aktieägare om den som har en fordran på bolaget redan vid emissionen (se 7 § tredje stycket) tillåts omvandla denna fordran till aktiekapital genom kvittning. Övriga fordringsägare slipper ju en konkurrerande fordran, och kvittningsborgenären hamnar nu i samma klass som övriga aktieägare. Visserligen hade det varit ännu bättre för övriga borgenärer och bolaget om kontantbetalning skett, men kvittningsrätten har ofta varit en förutsättning för aktieteckningen. En möjlighet till kvittning är av särskild betydelse i samband med en företagsrekonstruktion genom ackord. (Jfr Nerep, Aktiebolagsrättslig analys, 2003, s. 209 f.) Någon reservation för fallet att kvittningen skulle kunna skada bolaget eller

dess borgenärer tas således inte upp i bestämmelserna. Däremot finns en sådan reservation i 42 §, men denna förklaras av att kvittning då tillåts även om någon bestämmelse om detta inte upptagits i emissionsbeslutet och oavsett när aktietecknaren förvärvat sina motfordringar. Bestämmelsen om revisorns granskning i 8 § anknyter även till tredje stycket i 7 § angående kvittningsrätt, men revisorns yttrande skall enligt hänvisningen till 2 kap. 19 § inte avse kvittningsrätten. Eftersom kvittningsrätten under angivna förutsättningar generellt sett antagits vara oskadlig, saknas anledning för revisorn att uttala sig i denna fråga, men han bör kanske bestyrka att kvittningsrätten avser giltiga motfordringar som finns redan vid emissionen.

Det anförda äger motsvarande tillämpning rörande 14 och 15 kapitlen.

13 kap. 17 §

I denna paragraf, som har rubriken Otillräcklig teckning, regleras inledningsvis rättsverkningarna av otillräcklig teckning. I tredje stycket sista meningen tilläggs att bestämmelserna skall gälla om en aktieteckning inte blir bindande. Rubriken täcker inte detta fall. Det vore därför lämpligt att rubriken vidgades exempelvis genom något tillägg eller att den sista meningen bryts ut till en egen paragraf med egen rubrik. Alternativt kunde hela tredje stycket bilda en särskild paragraf om återgång av teckningsvederlag.

I tredje stycket står för övrigt att belopp som betalats för tecknade aktier samt uppkommen avkastning skall betalas tillbaka. Om inbetalade belopp inte hållits avskilda, vilket bolaget inte behöver göra, är det emellertid svårt att slå fast vilken avkastning som uppkommit på de inbetalade beloppen. Så är det också om betalning erlagts genom apport eller kvittning. En schabloniserad lösning vore att föreskriva

att bolaget skall betala avkastningsränta enligt 2 § andra stycket räntelagen (1975:635). Denna lösning har dock nackdelen att betalaren, som varit beredd att satsa i bolaget på vinst och förlust, skulle ha rätt till avkastningsränta även om bolaget gått med förlust efter inbetalningen. Skyldigheten att utge avkastningsränta skulle därför kunna förses med ett undantag för fallet att bolaget gått med förlust.

Görs den nu diskuterade ändringen i 17 § uppkommer frågan om en motsvarande ändring skall göras i 2 kap. 24 §. Här är möjligheten att fastställa den faktiska avkastningen bättre, eftersom inbetalade belopp inte får lyftas förrän hela aktiekapitalet inbetalats och eftersom kvittning inte får ske. Apporter kan visserligen försvåra bedömningen. Lagrådet anser emellertid att en anknytning till den faktiska avkastningen i 2 kap. och en huvudregel om avkastningsränta i 13 kap. kan vara lämplig.

Motsvarande problem aktualiseras dessutom beträffande 14 kap. 19 § och 15 kap. 19 §.

14 kap. 6 §

Paragrafen innehåller en uppräkning av vilken information ett förslag till beslut om emission av teckningsoptioner skall innehålla. I punkten 5 anges i tio underpunkter (a – j) olika tänkbara händelser för vilka det skall anges hur optionsinnehavarnas situation påverkas om de inträffar. Enligt den föreslagna 14 kap. 13 § skall samma information lämnas i bolagsstämmans beslut om emission.

Ett förslag till emissionsbeslut och själva beslutet kommer till följd av den föreslagna paragrafen att tyngas av många detaljerade redogörelser för hypotetiska fall. Regleringen kommer att orsaka kostnader för de emitterande bolagen. Lagrådet anser att det vore bättre om det

i aktiebolagslagen infördes regler om vad som gäller i de angivna situationerna, när inget annat föreskrivs i emissionsbeslutet.

Motsvarande problem aktualiseras också beträffande 15 kap. 6 §.

17 kap. 1 §

I denna paragraf definieras begreppet värdeöverföring. I första stycket 4 anges ”annan affärshändelse som medför att bolagets förmögenhet minskar och inte har rent affärsmässig karaktär för bolaget”.

I allmänmotiveringen (avsnitt 11.2) noteras att det råder delade meningar, huruvida begreppet skall bedömas objektivt med hänsyn till värdediskrepansen mellan parternas prestationer eller subjektivt med hänsyn till om en värdeöverföring var åsyftad av bolaget. Först konkluderas att det av lagtexten bör framgå att med värdeöverföring avses händelser som medför att bolagets förmögenhet minskar och som är ”betingade” av annat än rent affärsmässiga skäl (ett i rättspraxis ofta förekommande uttryck, se t.ex. NJA 1995 s. 742). Därefter tas frågan upp på nytt, varvid det anförs att övervägande skäl talar för att frågan bör avgöras från objektivt iakttagbara kriterier, främst förekommande värdediskrepans mellan parternas prestationer. Det skulle emellertid leda för långt, sägs det, att enbart fästa avseende vid förhållandet mellan prestationerna. Därför bör ett avtal mellan å ena sidan bolaget och å andra sidan en aktieägare eller någon utomstående, ingånget i god tro, inte kunna angripas enbart därför att det visar sig att bolaget har gjort en dålig affär. Hänsyn måste också kunna tas till värdediskrepansens storlek och avtalets karaktär liksom till mottagarens relationer till och insyn i bolaget. Den närmare bedömningen lämnas därefter till rättspraxis. Liknande formuleringar finns i författningskommentaren.

Lagrådet konstaterar att skillnaden inte är obetydlig mellan allmänmotiveringens och hittillsvarande praxis uttryck ”inte affärsmässigt betingad” och den föreslagna lagtextens ”inte har rent affärsmässig karaktär för bolaget”. Lagrådet menar att ordet ”betingad” ger bättre uttryck för den bakomliggande tankegången. För att i allt väsentligt bibehålla den föreslagna objektiva karaktären av bestämmelsen kunde det i första stycket 4 föreskrivas: ”annan affärshändelse som … måste antas vara betingad av annat än affärsmässiga skäl för bolaget”.

I detta sammanhang kan noteras att bestämmelserna om olovlig vinstutdelning i nuvarande lag förutsätter att mottagaren är en aktieägare och att praxis inte utsträckt tolkningen till andra än sådana som står i begrepp att bli eller nyss varit aktieägare eller som står aktieägarna nära (se NJA 1997 s. 418 på s. 431 ff. och 447 f. samt NJA 1995 s. 742 på s. 766 f.), trots att det i doktrinen funnits uttalanden om att ingen begränsning gäller avseende mottagare.

17 kap. 6 och 7 §§

I dessa paragrafer behandlas först (6 §) skyldigheten för mottagaren av en olaglig värdeöverföring att återbära det mottagna förutsatt att mottagaren insett eller bort inse att överföringen stred mot lag (om den beslutats på bolagsstämma) eller insett eller bort inse att det förelåg en värdeöverföring (om denna ingått i en affärstransaktion). Därefter anges (7 §) att vissa personer är skyldiga att täcka en brist som uppkommer vid återbäring enligt 6 §. Beträffande styrelseledamot, verkställande direktör och revisor, som medverkat till den olagliga värdeöverföringen, räcker det att den medverkande var vårdslös, en aktieägare som medverkat måste ha varit åtminstone grovt oaktsam men andra personer, som medverkat till överföringen eller som bara tagit emot värdeöverföringen från en person som avses i

6 §, måste ha handlat uppsåtligt.

Som ovan anförts kan enligt det remitterade förslaget en olovlig värdeöverföring ske inte bara till aktieägare utan även till helt utomstående. Dessa blir i så fall återbäringsskyldiga enligt 6 § vid enkel vårdslöshet. Samtidigt kan en utomstående, som tagit emot värdeöverföringen från den primära mottagaren vara bristtäckningsansvarig men bara om hans medverkan var uppsåtlig. Det är uppenbart att dessa regler kan leda till avgränsningsproblem. Av remissen framgår att regeringen inte är omedveten om detta. Således anförs i avsnitt 11.5.1:

”Såsom Svenska Bankföreningen har varit inne på kan en bank normalt inte anses som mottagare, när ett bolag, som ett led i en olaglig utbetalning av medel till en person, sätter in pengarna på mottagarens konto i banken. Men om bolaget har satt in pengarna på kontot just för att kontoinnehavarens skuld till banken därigenom skall kunna regleras kan det vara naturligt att bedöma banken som mottagare, eftersom syftet har varit att värdeöverföringen skall komma banken till godo. Enligt vår mening är det emellertid knappast möjligt att i lag reglera de skilda situationer som härvid är tänkbara utan frågan om vem som vid ett visst slag av utbetalning skall anses som mottagare får liksom hittills lämnas till rättspraxis (jfr NJA 1997 s. 418).”

Rörande 7 § anförs i författningskommentaren:

”Bestämmelsen i tredje stycket saknar tidigare motsvarighet. Den innebär att bristtäckningsansvar även i vissa fall kan åläggas den som utan att själv ha medverkat till värdeöverföringen tagit emot den olovligen överförda egendomen. Det kan t.ex. vara fråga om att bolagets och aktieägarens gemensamma bank, sedan banken har erhållit instruktioner om att föra över medel som härrör från en olaglig värdeöverföring till aktieägarens konto, tillgodogör sig det överförda beloppet genom att amortera ned en kredit som aktieägaren har i banken (jfr NJA 1997 s. 418). Om pengar som sätts in på ett bankkonto inte kommer den kontoförande banken till del, riskerar banken däremot inte något bristtäckningsansvar eftersom banken i ett sådant fall inte kan anses vara mottagare av egendomen.”

Såvitt Lagrådet förstår är det precis samma fall som diskuteras i andra meningen i det första citatet och tredje meningen i det andra citatet. På det första stället anses fallet hänförligt till 6 § och på det andra stället tydligen till 7 §. Skillnaden i rättsföljd är emellertid avsevärd: primärt respektive subsidiärt ansvar, vanligt culpaansvar respektive krav på uppsåt och dessutom (se nedan) olika reglering av oegentlig rättsvillfarelse. Det är inte godtagbart att detta praktiskt sett helt centrala fall – förvärvaren av ett aktiebolag lånar (kanske genom ett s.k. minutlån) medel till förvärvet från en bank och låter sedan aktiebolaget direkt eller indirekt betala hans skuld till banken – lämnas till praxis med dessa motstridiga motivuttalanden, låt vara att Högsta domstolen i sinom tid skulle kunna ge besked om gränsdragningen.

Den reella innebörden av de senast berörda fallen är att bolaget gör en olovlig värdeöverföring till den nye aktieägaren (eller till den som säljer bolaget) och att aktieägaren för medlen vidare till sin bank. Det är – som Rodhe (Aktiebolagsrätt kap. 10.A in fine) men även andra har hävdat – en situation som ligger utom tillämpningsområdet för aktiebolagslagen om medverkan till olovlig utbetalning och som, vid uppsåt, påminner om häleri (och, vid vårdslöshet, om häleriförseelse). Eftersom rättsföljden i det första ledet är ogiltighet (se 6 §), finns ingen anledning att vad gäller det andra ledet hänvisa till den osäkerhet som råder om rättsföljden vid rättshandlingar i strid mot legala förbud. Frågan blir bara om det finns tillräckliga skäl att avvika från de normala rättsverkningarna, när ogiltigt fången egendom förs vidare till ett nytt led. Dessa rättsverkningar är normalt vindikation från vårdslöst ondtroende förvärvare och separationsrätt i mottagarens eller ondtroende förvärvares konkurs. Om den ogiltigt fångna egendomen är en enkel fordran, vilket i allmänhet är fallet vid värdeöverföring från ett aktiebolag, kan godtrosförvärv över huvud taget inte göras utom när ogiltigheten beror på ett skenavtal (se 14 § skulde-

brevslagen e contrario och 34 § avtalslagen). Vindikationsrätt och separationsrätt finns t.o.m. vid svaga ogiltighetsgrunder, ja rentav vid överksamhet på grund av bristande förutsättningar, alltså ett fall som står på gränsen till kontraktsbrott (se NJA 1985 s. 178).

Högsta domstolen har i NJA 1997 s. 418 emellertid ansett att allmänna regler om vindikation inte gäller i förevarande situation. I stället tillämpades reglerna i nuvarande aktiebolagslag om bristtäckningsansvar för medverkande analogt, dock inte enligt sitt innehåll (vårdslöshet) utan med ett krav på uppsåtlig ”medverkan”. Det hävdades att aktiebolagslagens utformning och systematik gjorde det naturligt att uppfatta lagens (dvs. kapitlets) bestämmelser, vilka utgjorde resultatet av ingående överväganden, som i det närmaste uttömmande. Påståendet om ingående överväganden framstår inte som ovedersägligt med tanke på behovet av en analogi och den förändring som därvid gjordes av insiktskravet. Det framgår inte om någon uppmärksamhet ägnats problemet att aktiebolagets bank, som under dröjsmålsansvar beordras att medverka genom en utbetalning, enligt lydelsen av 30 § skuldebrevslagen inte betalar med befriande verkan om banken kände till eller hade skälig anledning att misstänka att utbetalningen gjordes till någon som inte hade en giltig fordran. I remissen synes denna rättsregel ha förbisetts i sista meningen av det andra citatet, låt vara att den utbetalande bankens skyldighet att betala en andra gång inte utgör ett bristtäckningsansvar. Om nu ansvaret för en bank som handlar under tvång enligt 30 § skuldebrevslagen är ett culpaansvar (jfr dock nedan angående NJA 1976 s. 618), frågar man sig varför en bank som frivilligt väljer att låna ut pengar till ett aktieförvärv skall skyddas så länge banken inte hade kännedom om att värdeöverföringen var olaglig.

I remissen åberopas på flera ställen NJA 1997 s. 418 som uttryck för

gällande rätt. Det är i och för sig riktigt. Men det hade varit på sin plats om det i remissen hade beaktats att i det strax efterföljande NJA 1999 s. 426 två justitieråd gick emot nämnda rättsfall (eller det likaledes gällande NJA 1992 s. 717) och två andra, som följde praxis, framhöll att nämnd praxis medför en risk för resultat, vars rimlighet på goda grunder kan sättas ifråga, och att goda skäl synes kunna anföras för att den regel som i allmänhet gäller vid ogiltighet, nämligen att en prestation kan återkrävas inte endast från medkontrahenten utan även från en ondtroende förvärvare, borde gälla även i samband med ogiltighet till följd av de aktuella förbuden i 12 kap. nuvarande aktiebolagslag. Därefter uppmanade dessa två justitieråd lagstiftaren att se över dessa problem i de pågående översynen av aktiebolagslagen. Endast ett justitieråd ställde sig oreserverat bakom 1997 års fall, i vilket han för övrigt också deltagit. Mot denna bakgrund borde frågan om förvärvares ansvar ha övervägts mer förutsättningslöst än som förefaller ha gjorts genom hänvisningen till NJA 1997 s. 418, särskilt som även kommittén förordat ett strängare ansvar (grov vårdslöshet).

Lagrådet är förvånat över att regeringen – som i övrigt synes angelägen att hindra bolagsplundring – just på denna punkt så till den grad värnar om omsättningens trygghet att en kreditgivare, trots tydliga tecken på att lånet kommer att kunna återbetalas på den avtalade tiden endast genom att aktiebolagets bundna egna kapital tas i anspråk (jfr NJA 1999 s. 426), skall kunna freda sig mot återbäringskrav så länge vetskap inte kan styrkas. Det gäller, som anförts, i all synnerhet som den bank som beordras att göra utbetalningen under dröjsmålsansvar har ett strängare ansvar enligt 30 § skuldebrevslagen, låt vara att Högsta domstolen i NJA 1976 s. 618, utan lagstöd, krävde att gäldenären till den överlåtna fordringen måste ha insett att utbetalningen var olaglig för att den inte skulle vara befriande.

Hur bör då problemen lösas?

Ett första spörsmål är om EG-rätten ställer upp några restriktioner. I artikel 16 i EG:s andra bolagsrättsliga direktiv (77/91/EEG) föreskrivs till skydd för aktieägarna att vinstutdelning skall återbäras av aktieägare som mottagit den endast om bolaget visar att aktieägarna kände till att utdelningen var olaglig eller att de med hänsyn till omständigheterna inte kunde vara okunniga om det. Det får antas att denna regel är tillämplig bara på formenlig vinstutdelning. Frågan är emellertid om det är tillåtet enligt direktivet att såsom i 6 § första stycket första meningen föreskriva att återbäring skall ske också om aktieägaren bort inse att värdeöverföringen stod i strid mot aktiebolagslagen. Problemet synes förtjäna större uppmärksamhet än det korta omnämnande som görs i allmänmotiveringen (avsnitt 11.5.1). Lagrådet ifrågasätter om inte ondtroskravet i denna första mening måste justeras i enlighet med direktivet.

När det gäller formlös värdeöverföring, som behandlas i 6 § första stycket andra meningen, går det dock att föreskriva återbäringsskyldighet redan när mottagaren borde ha insett att det förelåg en värdeöverföring.

Stötestenen är behandlingen av andra än aktieägare och därmed jämställda personer (jfr NJA 1997 s. 418), när dessa (tredje män) inte medverkat till värdeöverföringen och därför inte hamnar under 7 § första eller andra stycket utan bara tagit emot värdeöverföringen. Detta fall har inget gemensamt med 7 § i övrigt och bör lyftas ut därifrån för att i stället placeras i 6 §. Tredje man kan betraktas antingen som primär eller sekundär mottagare. Enkelheten i rättstillämpningen talar för att denna gräns görs irrelevant. Eftersom det i allmänhet är fråga om överlåtelser av en enkel fordran bör ett visst godtrosskydd finnas i lagen även när tredje man är mottagare i andra led. Ansvars-

nivån kan lämpligen läggas vid grov vårdslöshet, där kommittén ville placera den, vilket blir en kompromiss mellan 6 och 7 §§ och på ett rimligt sätt tillgodoser andra kritiska synpunkter på praxis. Tekniskt sett kunde särskiljandet av andra än aktieägare och därmed jämställda personer ske genom att dessa ordalag används eller genom att en bestämmelse som den följande införs:

> Om den överförda egendomen har eller får anses ha överlåtits från en aktieägare eller därmed jämställd till en tredje man, som handlat grovt vårdslöst med avseende på att en värdeöverföring förelåg (alternativt: värdeöverföringen var olaglig), är denne skyldig att till aktiebolaget återbära vad han mottagit.

Med uttrycket ”får anses” åsyftas att denna bestämmelse skall tillämpas även om överföringen gått direkt från aktiebolaget till tredje man men överföringen till tredje man skett för att primärt gynna en annan (aktieägaren). Stycket torde praktiskt taget alltid bli tillämpligt, när värdeöverföringen hamnar hos en tredje man. Lagrådet finner inte skäl att i strid mot allmänna regler göra tredje mans ansvar subsidiärt. I den mån det är annat än pengar som överförts kan det vara viktigt för aktiebolaget att just den egendomen kan återkrävas, även om den primära mottagaren är solvent. Ifall överföringen avser pengar kommer aktiebolaget i praktiken att i första hand hålla sig till den primära mottagaren, och denne kommer annars att svara regressvis mot tredje man. Valet av uttrycket ”återbära” markerar eller håller åtminstone öppet att aktiebolaget har separationsrätt till individuellt bestämd egendom inte bara i mottagarens utan också i återbäringspliktig tredje mans konkurs (såsom anses vara läget vid återvinning); varför skulle borgenärerna ha bättre rätt än konkursgäldenären?

Det kan med anledning av ett uttalande i författningskommentaren till 7 § tilläggas att grov vårdslöshet inte är detsamma som att någon ”måste ha insett” en omständighet. ”Måste ha insett” handlar inte om culpa utan innebär bevislättnad avseende uppsåt. Åsyftas detta skall

uttrycket grov vårdslöshet inte användas, men Lagrådet anser som nämnts att uttrycket grov vårdslöshet är att föredra.

Lagrådet övergår nu till att diskutera vad den goda tron skall avse.

Enligt 6 § första stycket första meningen rörande vinstutdelning beslutad på bolagsstämma behöver en mottagare inte återbära värdeöverföringen, om han trodde att den var laglig. Har mottagaren inte bort inse vare sig att det saknades fritt eget kapital eller att försiktighetsprincipen träddes för när, klarar han sig. Det är med den valda formuleringen t.o.m. möjligt att mottagaren (en vanlig aktieägare) i vissa fall kan slippa återbäring därför att han inte anses ha bort inse vad lagen stadgar.

Om det är fråga om olaglig värdeöverföring i samband med en affärstransaktion (andra meningen), behöver bolaget bara visa att mottagaren bort inse att det förelåg en värdeöverföring. Denna regel får anses som sträng i förhållande till en utomstående, särskilt om också definitionen i 1 § av värdeöverföring huvudsakligen avgörs med hänsyn till värdediskrepansen. Men det kan som ovan nämnts förebyggas genom en jämkning av 1 § (”betingad av annat än affärsmässiga skäl”).

Enligt den föreslagna 7 § tredje stycket skall en mottagande tredje man ha haft vetskap om att egendomen härrör från en olaglig värdeöverföring. Föremålet för den onda tron framstår som rimligt bestämd (jfr regler om godtrosförvärv), men återigen blir det av stor betydelse om en transaktion hänförs till 6 § första stycket eller 7 § tredje stycket.

Enligt allmänmotiveringens förslagsruta vid avsnitt 11.5.1 skall beträffande gåva krävas att mottagaren bort inse olagligheten. I 6 § ham-

nar gåvofallet emellertid under andra meningen som avser värdeöverföring enligt 1 § första stycket 4, vilket betyder att det kommer att räcka att mottagaren bort inse värdeöverföringen. Detta bör korrigeras genom att det i 6 § första stycket första meningen görs en hänvisning också till 5 §. Därefter måste andra meningen kompletteras t.ex. så att den inleds på följande sätt: ”Har en värdeöverföring enligt 1 § första stycket 4, som inte avser gåva enligt 5 §, skett …”.

I motiven (avsnitt 11.5.3) berörs frågan om preskription av fordringar på grund av olagliga värdeöverföringar. Det anförs att en sådan fordran i dag preskriberas efter tio år, om inte preskriptionsavbrott skett dessförinnan (och det framhålls att någon ändring inte bör göras). Lagrådet finner anledning att påpeka att, om mot vanligheten anspråket gäller återbäring av egendom som finns i behåll utan att vara sammanblandad med annan likartad egendom, preskriptionstid inte alls torde löpa (se NJA 2003 s. 302).

20 kap. 24 §

Enligt denna paragraf rörande minskning av aktiekapitalet behöver de borgenärer inte underrättas vars anspråk avser en fordran på lön eller annan ersättning som har förmånsrätt enligt 12 § förmånsrättslagen. Enligt författningskommentaren avses härmed borgenärer vars fordringar omfattas av lönegaranti. (Se även 20 kap. 26 §, 23 kap. 19 § och 24 kap. 21 §.)

Genom de ändringar som trätt i kraft i förmånsrättslagstiftningen år 2004 (SFS 2003:535) sammanfaller inte längre förmånsrätten och lönegarantin till alla delar. Det finns exempelvis fordringar med lönegaranti som inte eller bara delvis har förmånsrätt (främst fordran på uppsägningslön). Om underrättelse inte skall lämnas till anställda med rätt till uppsägningslön bör bestämmelsen justeras, så att hän-

visning i stället görs till fordran på lön eller annan ersättning som åtnjuter lönegaranti enligt lagen härom (1992:497).

21 kap. 1 §

Lagrådet instämmer i den kritik som framförts mot att ifrågavarande civil- och straffrättsliga regler i aktiebolagslagen utformats för att tillgodose även skatterättsliga syften, fastän ett lån till en aktieägare inte kan betraktas som mer äventyrligt för bolaget än att bolaget utan återbetalningsskyldighet överlåter samma belopp till aktieägaren, något som är tillåtet och giltigt om bolaget har tillräckligt med resterande bundet eget kapital. Det skulle vara att föredra att skattelagstiftningen innehöll regler om hur lån på förmånliga villkor i fråga om ränta och återbetalning skall behandlas.

21 kap. 2 §

Från låneförbudet i 1 § görs inget undantag när staten lånar pengar från statliga bolag genom att dessa sätter in medel hos Riksgäldskontoret (se avsnitt 15.2.3). Sålunda blir styrelsen och verkställande direktören i det statliga bolaget straffansvariga och Riksgäldskontoret skyldigt att omedelbart återbetala lånet. Anses dessa rättsföljder mindre lämpliga, bör 2 § kompletteras med ännu ett undantag.

21 kap. 11 §

I paragrafens första mening anges att, om ett aktiebolag lämnat ett lån i strid mot bestämmelserna i 21 kap., lånet skall återbetalas. Ett lån skall emellertid återbetalas även om det inte står i strid mot 21 kap. Lagtexten bör därför justeras så att rättsföljden anges vara ogiltighet eller omedelbar återbetalningsskyldighet. Det förstnämnda

är att föredra, eftersom bolaget då har separationsrätt till lånebeloppet om det fortfarande finns identifierbart hos låntagaren.

22 kap. 1 §

Enligt det tredje stycket skall rätten och skyldigheten till inlösen kunna utövas av respektive mot ett utländskt rättssubjekt. I författningskommentaren anförs härom att det av allmänna regler om domsrätt torde följa att svenska skiljenämnder och domstolar saknar behörighet att handlägga en tvist där svaranden är ett utländskt aktiebolag. En minoritetsaktieägare, som vill föra en talan om inlösen, skulle således vara hänvisad till att ansöka om stämning vid den utländske majoritetsaktieägarens hemvistforum (se även SOU 1997:22 s. 258).

Enligt 5 § skall emellertid lagen (1999:116) om skiljeförfarande vara tillämplig på inlösentvister, om inte annat följer av bestämmelserna i 22 kap. Ingenstans i den föreslagna lagtexten anges att den svenska skiljeförfarandelagen inte skall tillämpas, när inlösen påkallas hos ett utländskt moderbolag.

Mot den bakgrunden kan man fråga sig vad en minoritet uppnår genom att ansöka om stämning vid det utländska moderbolagets hemvistforum. Om syftet är att den utländska domstolen skall hantera tvisten själv, borde det anges i 22 kap.

22 kap. 2 §

Frågan, hur lösenbeloppet skall bestämmas, har varit mycket omdiskuterad i lagstiftningsärendet. Lagrådet finner sig inte ha anledning att framföra egna värderingar i den frågan. Lagrådet noterar dock att hänvisningarna i allmänmotiveringen (avsnitt 16.2.2) till ersättningen

vid expropriation delvis är missvisande, eftersom expropriationsföretagets inverkan på värdet i det fallet ej skall beaktas, medan det uppköpande bolagets intresse för aktien och offentliga erbjudande får stor betydelse för prissättningen enligt förslaget.

Enligt förslagets tredje stycke skall lösenbeloppet bestämmas med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkt då begäran om prövning av skiljemän gjordes, men lösenbeloppet får i stället bestämmas med hänsyn till förhållandena vid en tidigare tidpunkt om det finns särskilda skäl. Enligt motiven (avsnitt 16.2.4) bör man finna ”en så rättvisande värderingstidpunkt som möjligt”, och det skall finnas utrymme att välja ”en med hänsyn till alla omständigheter lämplig tidpunkt för värderingen av aktierna” (dock inte en tidpunkt efter påkallandedagen). Även om de konkreta exempel som ges i författningskommentaren skulle kunna rymmas under beteckningen ”särskilda skäl”, vill Lagrådet ifrågasätta om detta uttryck inte är för restriktivt för att täcka in de uttalanden som görs i allmänmotiveringen. Särskilt med hänsyn till att majoritetsaktieägaren har stora möjligheter att välja en för denne passande tidpunkt, bör det räcka att det finns ”skäl” för att välja annan värderingstidpunkt än påkallandedagen. (Jfr SOU 1997:22, 17 kap. 4 § första stycket tredje meningen.)

Däremot finner Lagrådet rekvisitet ”särskilda skäl” vara väl valt för att täcka de undantag som avses i andra och fjärde stycket.

22 kap. 3 §

Enligt denna bestämmelse har minoritetsaktieägarna – i anslutning till rättspraxis – rätt till avkastningsränta på lösenbeloppet från påkallandedagen till dess att domen varigenom lösenbeloppet blir fastställt vinner laga kraft. Därefter har minoritetsaktieägarna rätt till dröjsmåls-

ränta (villkorat av att kupongaktier överlämnas till majoritetsaktieägaren).

Innan en skiljedom på förhandstillträde vunnit laga kraft har minoritetsaktieägarna såsom ägare till aktierna rätt till avkastningen från dessa. Man kan fråga sig varför minoritetsaktieägarna dessutom skall ha avkastningsränta redan från påkallandedagen. Svaret borde vara att majoritetsaktieägaren sällan beslutar om någon utdelning under denna tid och att värdestegringen från påkallandedagen tillkommer majoritetsaktieägaren. I rättspraxis (NJA 1996 s. 293) och i det remitterade förslaget motiveras avkastningsräntan från påkallandet fram till dess inlösenbeloppet blir tillgängligt med att minoritetsaktieägarna inte har tillgång till lösenbeloppet för alternativ placering. Den valda räntenivån, avkastningsränta, är tänkt att motsvara en placering mot fullgod säkerhet. Aktieägaren hade emellertid kanske föredragit en placering i aktier (dvs. utan säkerhet) som i allmänhet gett högre avkastning, men genom inlösenförfarande berövas han denna möjlighet. Från denna synpunkt skulle en ränta motsvarande räntan för upplåning av lösenbeloppet med placering i aktier utgöra en lämplig ränta.

22 kap. 4 §

I denna bestämmelse anges vem lösenbeloppet ”tillkommer”. I fråga om kupongaktier är det den som överlämnar ett aktiebrev med anteckning om överlåtelse etc. I avstämningsbolag är det den som är registrerad som ägare enligt lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument eller antecknad på konto i avstämningsregistret som är berättigad till lösenbeloppet.

Avsikten torde emellertid inte vara att lösenbeloppet under alla förhållanden tillkommer nämnda personer. I anslutning till bestämmel-

sen i 13 § skuldebrevslagen (jfr 6 kap. 6 § lagen om kontoföring av finansiella instrument) bör det i stället anges att nämnda personer skall förmodas/antas ha rätt till lösenbeloppet. Om exempelvis kupongaktier innehas av någon som saknar rätt till dem, måste innehavaren sakna rätt också till lösenbeloppet, och majoritetsaktieägaren betalar inte med befriande verkan, om majoritetsaktieägaren har anledning att misstänka att innehavaren saknar rätt till aktierna. Jämför Lagrådets synpunkter rörande 4 kap. 37–41 §§.

I detta sammanhang måste uppmärksammas den koppling som finns i 5 § andra stycket 3 rörande fullgörelsedomar. Där föreskrivs att talan i en inlösentvist får avse förpliktelser för majoritetsägaren att betala fastställt lösenbelopp till ”den som avses i 4 §”. En sådan förpliktelse kan naturligtvis inte gälla mot ”den som förmodas ha rätt till lösenbeloppet”, särskilt som betalningen då inte skulle ske med befriande verkan om majoritetsägaren är i ond tro om att den formellt legitimerade saknar materiell rätt. Härav kan man emellertid inte dra slutsatsen att 4 och 5 §§ bör godtas i det föreslagna skicket. Det skulle ju betyda att t.ex. en insolvent tjuv av ett aktiebrev enligt domen skulle få rätt till betalningen, eventuellt oberoende av majoritetsaktieägarens goda eller onda tro, låt vara att den rätte ägaren av minoritetsaktien skulle kunna begära kvarstad på fordringen i samband med att han väcker talan mot tjuven om bättre rätt. I stället bör det i 5 § andra stycket 3 anges att talan kan avse förpliktelse för majoritetsägaren att betala fastställt lösenbelopp till ”minoritetsaktieägarna” eller, med tanke på att aktierna vid förhandstillträde kan ha övergått till majoritetsaktieägaren när betalningen skall erläggas, till ”de berättigade”. Den som innehar aktiebrevet eller är antecknad som ägare i avstämningsregistret eller antecknad som berättigad till lösenbeloppet enligt 14 § presumeras sedan enligt 4 § ha rätt att kräva betalning enligt domen, och majoritetsaktieägaren (eller den centrala värdepappersförvararen) betalar med befriande verkan till denne, om han inte har

anledning att misstänka att innehavaren etc. saknar rätt till prestationen.

22 kap. 5 §

I denna paragraf anges att inlösentvister skall prövas av tre skiljemän, oavsett om annat föreskrivits i bolagsordningen. Som skäl för lösningen anförs (avsnitt 16.3.1) att ordningen fungerat väl, att det är enklare att uppbringa specialistkompetens vid skiljeförfarande, att skiljeförfarande är snabbare än ett domstolsförfarande och att möjligheten till överprövning i domstol skapar erforderliga rättssäkerhetsgarantier. Dessutom tilläggs att två parallella processordningar skulle ge upphov till ett tämligen svåröverskådligt regelverk.

Lagrådet anser att argumenteringen är föga övertygande. Bedömningarna i ett inlösenförfarande är inte mer krävande än många andra värderingar som anförtros allmän domstol, och de flesta komplicerade inlösentvister skulle koncentreras till ett fåtal domstolar, där speciell kompetens snabbt skulle uppnås. Valet av skiljemän innebär i sig en tidsutdräkt, vilken tillsammans med överklagandemöjligheten medför att det vanliga argumentet om (slutliga) skiljeförfarandens större snabbhet inte gäller här, i vart fall inte fullt ut. En följd av den valda ståndpunkten är att staten inte behöver ta på sig kostnaden för domare i första instans för denna typ av tvister.

I andra stycket anges de frågor som får tas upp till prövning i skiljeförfarandet. Där nämns som en nyhet skyldighet för majoritetsaktieägaren att betala fastställt lösenbelopp (se ovan under 4 § om Lagrådets förslag till ändrad formulering av p. 3). Däremot nämns inte skyldighet för minoritetsaktieägarna att överlämna kupongaktier till majoritetsaktieägaren. Sådan skyldighet föreligger visserligen ex lege enligt förslaget till 13 §, om skiljemännen beslutat om förhandstillträ-

de, och verkställighet borde kunna erhållas med stöd av förhandstillträdesdomen. Det kan dock tänkas att förhandstillträde inte yrkas eller inte bifalls. Majoritetsaktieägaren tvingas då gå till domstol för att få en dom på fullgörelse. Antingen borde en komplettering göras i 5 § om att talan kan föras om utgivande av kupongaktier eller så bör det senare i kapitlet föreskrivas att en rättsföljd av lösenrätt (oavsett om det är förhandstillträde) är att minoritetsaktieägarna är skyldiga att överlämna sina kupongaktier. Lagrådet förordar nedan den senare lösningen.

22 kap. 7 och 8 §§

I 7 § regleras hur bolagets underrättelse till minoritetsaktieägarna om påkallandet och bolagets uppmaning till dem att utse en gemensam skiljeman skall kungöras. Det stadgas att bolagets styrelse får avgöra i vilka andra tidningar än Post- och Inrikes Tidningar som underrättelsen skall införas.

Inte sällan innehåller bolagsordningen en bestämmelse om var kungörelser till aktieägarna om t.ex. bolagsstämmor skall införas. I den föreslagna bestämmelsen borde den kompletteringen göras att bolagets styrelse alltid skall lämna underrättelse om skiljeförfarandet i en sådan tidning.

Redaktionellt kan det övervägas att låta första stycket i 7 § bilda en särskild paragraf med rubriken ”Bolagets underrättelse till minoritetsaktieägarna”, varefter andra stycket fick utgöra en ett första stycke i 8 § med rubriken ”Ansökan om god man”.I det överflyttade stycket får då efter ordet underrättelsen tillfogas ”enligt 7 §”. Viss justering behövs också av bestämmelsen om skyndsam prövning. Vidare får hänvisningen i 11 § till 7 § första stycket ändras.

22 kap. 10 §

Enligt paragrafens första stycke 2 skall gode mannen i tvisten bevaka frånvarande aktieägares rätt. I författningskommentaren anges att en minoritetsaktieägare, som inte anmäler att han själv vill bevaka sin rätt (jfr 11 §), blir bunden av de processhandlingar som gode mannen företar innan minoritetsaktieägaren eventuellt senare anmäler att han själv vill bevaka sin rätt. Processhandlingar kan emellertid i princip återkallas i samma instans. Bundenheten borde därför vara villkorad av att sådan återkallelse inte sker eller av att skiljenämnden inte fattat ett beslut eller meddelat en mellandom innan återkallelsen sker. Däremot är det tvivelaktigt att en återkallelse inte skulle ha verkan därför att den krånglar till handläggningen; sena återkallelser kan dock leda till ansvar för extra rättegångskostnader oavsett utgången i målet (se 25 §).

Enligt tredje stycket skall den gode mannen, utöver vad som anges i aktiebolagslagen, bl.a. ha den behörighet som föreskrivs i 12 kap. 14 § första stycket 2–6 rättegångsbalken. Eftersom gode mannen sålunda inte får väcka talan (se nämnda paragraf första stycket 1), torde gode mannen inte vara behörig att yrka att majoritetsaktieägaren erlägger betalning. Däremot framgår det av 15 och 19 §§ att gode mannen har behörighet att yrka att skiljenämnden ålägger majoritetsaktieägaren att lösa in minoritetens aktier. Avsaknaden av behörighet att yrka betalning står i dålig överensstämmelse med 5 § andra stycket och är knappast avsedd. Gode mannens behörighet enligt 10 § tredje stycket bör därför göras till föremål för fortsatta överväganden.

I allmänmotiveringen anförs (avsnitt 16.3.2) att det inte finns tillräckliga skäl att genom lagregler se till att gode mannen kan få säkerhet för sitt arvode, eftersom det är förhållandevis ovanligt att majoritets-

ägaren saknar betalningsförmåga och de uppkommande problemen principiellt inte skiljer sig från vad som gäller för ett rättegångsombud. En betydande skillnad är emellertid att ett vanligt rättegångsombud kan avböja att medverka om inte huvudmannen ställer säkerhet, men den gode mannen kan inte betinga sig säkerhet från minoritetsaktieägarna direkt; säkerhet kan därför endast lämnas av majoritetsaktieägaren, som ändå normalt skall betala gode mannens arvode (se 25 §). Den säkerhet som majoritetsaktieägaren skall ställa vid förhandstillträde enligt 12 § andra stycket 2 täcker inte gode mannens anspråk. Det finns därför skäl att komplettera lagen med en skyldighet för majoritetsaktieägaren att på begäran av gode mannen ställa säkerhet för gode mannens arvode och kostnader.

22 kap. 12 §

I denna bestämmelse regleras majoritetsaktieägarens rätt till förhandstillträde. En sådan rätt skall prövas i en särskild skiljedom (vilket överensstämmer med 27 § skiljeförfarandelagen men avviker från praxis). Ett sådant avgörande får meddelas endast om parterna är ense om att det finns lösningsrätt eller lösningsskyldighet eller om det genom särskild dom som vunnit laga kraft har fastställts att en sådan rätt eller skyldighet föreligger samt majoritetsaktieägaren har ställt en säkerhet för kommande lösenbelopp och ränta och säkerheten godkänns av skiljemännen eller domstolen.

Som förslaget är formulerat måste det – när parterna inte är ense – i en särskild skiljedom ha fastslagits att lösningsrätt föreligger och denna dom ha vunnit laga kraft, vilket tar två månader (se 26 §), innan den särskilda skiljedomen angående förhandstillträde kan meddelas. Detta verkar vara onödigt omständligt. Eftersom rätt till förhandstillträde alltid föreligger när lösningsrätt finns, förutsatt att sä-

kerhet ställs, borde rätten till inlösen och förhandstillträde kunna prövas i ett sammanhang.

Innan en särskild dom på förhandstillträde kan meddelas måste som nämnts majoritetsaktieägaren dessutom ha ställt en säkerhet som godkänns av skiljemännen eller domstolen. Inget anges i den föreslagna lagtexten om hur säkerheten skall prövas och godkännas av skiljemännen. I praxis görs detta i dag genom ett protokollsbeslut, om svarandena medger att säkerheten är tillräcklig, varpå beslutet medför att äganderätten till aktierna omedelbart övergår till majoritetsaktieägaren så snart den godkända säkerheten ställts (se 14 kap. 33 § nuvarande lag). I allmänmotiveringen (avsnitt 16.3.3) nämns att goda skäl talar för att godkännandet av säkerheten sker genom en dom som kan överklagas och att det med ett sådant synsätt är konsekvent att avgörandet skall meddelas i form av en särskild dom.

Lagrådet instämmer i bedömningen att förhandstillträde – innebärande att majoritetsaktieägaren blir ägare av minoritetsaktierna och att minoriteten skall tillhandahålla dessa eller godta att majoritetsaktieägaren registreras som ägare – är en så central rättsverkan att rätten till förhandstillträde när yrkandet är bestritt bör slås fast i en dom som kan överklagas. Särskilt om kärandens betalningsförmåga är oklar, är en rätt att få godkännandet av säkerheten (och den därmed följande äganderättsövergången) överprövad av synnerlig betydelse. Om emellertid alla minoritetsaktieägare medgett att lösenrätt finns och att säkerheten är tillräcklig, har de inget att vinna på ett överklagande, och ett avgörande av skiljenämnden binder i sådana fall också de frånvarande minoritetsaktieägarna i överklagandeinstansen. Fastän frågan om omedelbar laga kraft inte brukar vara beroende av om en dom grundas på ett medgivande, kan det ifrågasättas att det skall vara nödvändigt att förhandstillträdet blir fördröjt med två månader i dessa fall. En vidareföring av nuvarande praxis kräver dock lag-

stöd, eftersom enligt 27 § skiljeförfarandelagen alla frågor som överlämnats till skiljemännen skall avgöras genom dom, som i inlösentvister ger upphov till en överklagandetid.

I andra stycket 2 föreslås den ändringen att säkerheten skall ha ställts innan den prövas och avgörandet om förhandstillträde meddelas. Fördelen är att den centrala värdepappersförvararen inte behöver pröva om den efter avgörandet ställda säkerheten svarar mot den erbjudna och godkända säkerheten, något som i och för sig brukar vara enkelt. Den föreslagna omkastade ordningen torde endast medföra en obetydlig kostnadsökning för käranden och är därför att föredra.

I författningskommentaren anges att säkerheten som regel skall godkännas, om den godtagits av gode mannen och av minoritetsaktieägare som företräder sig själva. Uttalandet (”som regel”) antyder att en viss prövning skall göras ex officio. Frågan är emellertid varför så skall ske, om de frånvarande minoritetsaktieägarna binds av ett medgivande av gode mannen rörande lösenbeloppets storlek.

Sammanfattningsvis anser Lagrådet att skiljenämnden, eller allmän domstol efter överklagande, i ett sammanhang bör pröva om lösningsrätt föreligger, dvs. om käranden innehar tillräckligt många aktier, och om den ställda säkerheten är tillräcklig. I samband därmed borde rätten till förhandstillträde kunna fastställas. Om skiljenämnden, eller domstolen, mot minoritetsaktieägarnas bestridande ansett att käranden har lösningsrätt eller att säkerheten duger, skall minoritetsaktieägarna ha möjlighet att överklaga på materiell grund enligt 26 § och få dessa prejudicialfrågor omprövade. Lagtexten i 12 § bör således justeras så att kravet på två särskilda skiljedomar, när lösningsrätten bestrids, tas bort. Dessutom bör övervägas ett tillägg till 26 § av innebörd att en särskild dom på förhandstillträde omedelbart

vinner laga kraft om den grundas på medgivande från minoritetsaktieägarna.

Lagförslaget innehåller vidare inte någon regel om huruvida nödvändig processgemenskap råder mellan minoritetsaktieägarna eller om exempelvis förhandstillträde kan meddelas beträffande vissa aktier vars ägare godtagit säkerheten men inte beträffande andra aktier vars ägare bestritt att säkerheten dög. Motsvarande fråga kan uppkomma angående lösenbeloppets storlek m.m. Saken får särskild betydelse, om omedelbar laga kraft görs beroende av huruvida ett yrkande om förhandstillträde medgetts eller bestritts. Allmänna processrättsliga principer torde tala för att olika domar kan meddelas beträffande olika aktier, varför saken torde kunna lämnas oreglerad i aktiebolagslagen. (Jfr Munck i Tvångsinlösen, 2003, s. 97 ff. samt SOU 1997:22 s. 273.)

I 12 § andra stycket 1 sägs att det har betydelse för rätten till förhandstillträde om det finns lösningsrätt eller lösningsskyldighet. Eftersom bara majoritetsaktieägaren kan begära förhandstillträde (se första stycket) och förutsättningarna för lösningsrätt och lösningsskyldighet är desamma, frågar man sig varför lösningsskyldighet behöver nämnas.

22 kap. 13 och 14 §§

I dessa paragrafer anges vissa rättsverkningar av att förhandstillträde blivit fastställt, nämligen enligt 13 § beträffande kupongaktier en skyldighet för minoritetsaktieägarna att överlämna aktierna försedda med en överlåtelseförklaring till majoritetsaktieägaren och en skyldighet för denne att utställa s.k. lösenbevis samt enligt 14 § (se även 23 och 21 §§) beträffande avstämningsaktier en rätt för majoritetsaktieägaren att bli registrerad som ägare enligt kontoföringslagen, var-

vid minoritetens rätt till kommande lösenbelopp och ränta skall registreras enligt samma lag.

Förutsättningarna för rättsföljderna i 13 och 14 §§ är desamma, nämligen att en särskild skiljedom om förhandstillträde meddelats och – underförstått – vunnit laga kraft. Detta rättsfaktum uttrycks emellertid på olika sätt i de två paragraferna. Lagrådet förordar att rättsfaktum formuleras på samma sätt, exempelvis enligt följande: ”Om skiljemännen har beslutat om förhandstillträde enligt 12 § …”

13 § synes i sig innehålla en fullständig reglering av minoritetsaktieägarnas skyldighet att överlämna kupongaktier och av den motprestation som skall utgå. 14 § innehåller emellertid en hänvisning till 23 §, som i sin tur hänvisar till 21 §; först efter studium av dessa andra paragrafer får läsaren, med viss möda, svaret. Som redan anförts under 5 § finns ingen fullständig reglering av rättsföljderna vid inlösen, när förhandstillträde inte ägt rum. Detta aktualiserar samspelet mellan 13 och 14 §§ samt bestämmelserna i 20–24 §§. Eftersom förhandstillträde äger rum i praktiskt taget alla inlösentvister, måste det vara mest pedagogiskt att rättsverkningarna av ett beviljat förhandstillträde anges först och uttömmande, varefter det anges vilka skillnader som föreligger avseende rättsföljderna av en inlösendom när förhandstillträde inte ägt rum.

Slutsatsen av detta blir att 14 § bör byggas ut med ledning av hänvisningarna till 23 och 21 §§, så att 13 och 14 §§ kommer att innehålla en fullständig reglering dels av minoritetsaktieägarnas skyldighet att tillhandahålla kupongaktier respektive att låta majoritetsaktieägaren bli registrerad som ägare, dels av motprestationsreglerna om lösenbevis respektive om registrering på aktiekonto av rätt till kommande lösenbelopp och ränta. Minoritetsaktieägarnas rätt till betalning behöver inte regleras i detta sammanhang, eftersom de fått sä-

kerhet. Däremot bör bestämmelserna i 22 och 24 §§ tas upp redan i samband med förhandstillträde. Reglerna om rättsföljderna av förhandstillträde bör vidare innehålla en bestämmelse om majoritetsaktieägarens skydd mot minoritetsaktieägarnas borgenärer (se nedan).

Rättsföljderna vid förhandstillträde kan stå där de gör i remissen, dvs. i ett samlat avsnitt om förhandstillträde. Då kommer avvikelserna rörande andra inlösendomar att bli skilda genom ett mellankommande avsnitt, som åtminstone innehåller 19 § men kanske även 15–18 §§. En annan möjlighet är att först ha ett avsnitt som bara behandlar förutsättningarna för att få en dom på förhandstillträde, därefter ett avsnitt om rätten till särskild skiljedom i övrigt (remissens 19 §), och slutligen bestämmelserna om återkallelse m.m. (remissens 15–18 §§). Sedan kunde rättsföljderna vid förhandstillträde komma, omedelbart följda av rättsföljderna vid andra inlösendomar, presenterade genom en hänvisning till förhandstillträdesreglerna i den mån inte avvikelser preciseras. Den nuvarande dispositionen är inte tillfredsställande.

I 13 § första stycket står att minoritetsaktieägarna skall överlämna sina aktiebrev med anteckning om överlåtelse. Det framgår inte om överlåtelsen skall göras till majoritetsaktieägaren (namngiven) eller in blanco. En precisering bör övervägas.

Lösenbeviset skall enligt 13 § andra stycket 2 ställas till viss man. Beviset bör rimligen vara lätt omsättningsbart, exempelvis så att godtrosförvärv enligt 14 § skuldebrevslagen kan göras (jfr 6 kap. 8 §). Detta är inte omhändertaget i remissen.

22 kap. 19 §

Enligt denna paragraf får frågan om rätt eller skyldighet till inlösen avgöras genom särskild skiljedom (s.k. mellandom) och särskild skiljedom meddelas över belopp som har medgetts av majoritetsaktieägaren (s.k. deldom). Aktiebolagskommitténs förslag i denna del (SOU 1997:22) avgavs medan 1929 års skiljemannalag gällde, i vilken det saknades bestämmelser om mellandom (se 19 § i den lagen). Enligt 29 § i 1999 års skiljeförfarandelag kan emellertid både mellandom och deldom meddelas. I det remitterade förslaget finns några marginella avvikelser från den generella regleringen i skiljeförfarandelagen. Avvikelserna är emellertid utan praktisk betydelse. Eftersom det i 5 § anges att skiljeförfarandelagen gäller om inte annat följer av 22 kap. aktiebolagslagen, menar Lagrådet att den föreslagna 19 § kan utgå.

22 kap. 21 och 22 §§

I 21 § regleras när äganderätten till aktier som har blivit inlösta går över till majoritetsaktieägaren. I allmänhet skall det ske när kupongaktier överlämnas till majoritetsaktieägaren eller när avstämningsaktier omregistreras eller när lösenbelopp satts ned hos länsstyrelsen enligt 20 §. Vid förhandstillträde övergår äganderätten dock när avgörandet vunnit laga kraft.

Som nämnts ovan i samband med 13 och 14 §§ bör denna regel om äganderättens övergång föras ihop med nämnda paragrafer i den mån en regel om äganderättens övergång alls skall meddelas.

Den första frågan är vad som avses med att äganderätten övergår. I allmänmotiveringen anförs att äganderätten enligt allmänna regler är kopplad till innehavet eller registrering och att utgångspunkten bör

vara densamma i inlösensammanhang (avsnitt 16.3.9). Detta antyder att med äganderättens övergång i remissen avses (bl.a.) förvärvarens skydd mot överlåtarens borgenärer (sakrättsligt skydd). Under sådana förhållanden är det emellertid anmärkningsvärt att förvärvaren vid förhandstillträde skulle vara skyddad mot överlåtarens borgenärer när domen vinner laga kraft men att han vid en dom på inlösenrätt i övrigt inte får skydd mot överlåtarens borgenärer förrän han fått besittningen till kupongaktier eller blivit registrerad beträffande avstämningsaktier. Och varför skulle förvärvaren bli sakrättsligt skyddad vid nedsättning av lösenbeloppet hos länsstyrelsen, om hans betalning till överlåtaren saknar relevans och när betalning generellt sett saknar betydelse för en förvärvares sakrättsliga skydd?

Rimligen måste ett samlat grepp tas på detta problem. Frågan är om det finns skäl att avvika från normalregeln, nämligen att besittningstagande eller registrering krävs för borgenärsskydd. För en avvikelse talar att det inte finns någon risk för skentransaktioner eller antedateringar, när förvärvet skett genom en dom på tvångsinlösen. Därför skulle förvärvaren kunna få sakrättsligt skydd redan genom domen (som här motsvarar avtalet). Mot en sådan tidigareläggning av det sakrättsliga skyddet talar att domar på bättre rätt till egendom i allmänhet inte ger omedelbart sakrättsligt skydd. I NJA 1985 s. 159 fick den som ropat in lösöre vid en exekutiv auktion dock skydd mot utmätningsgäldenärens borgenärer genom klubbslaget, fastän han lät de köpta föremålen vara kvar i gäldenärens besittning, där de åter blev utmätta för överlåtarens skulder. Det kan också noteras att aktiebreven genom inlösendomen upphör att vara bärare av aktierätten och bara berättigar till betalning (se 22 §). Lagrådet finner det vara lämpligt att låta ännu en droppe urholka traditionsprincipen (jfr ovan rörande 2 kap. 17–18 §§) och rekommenderar således att det föreskrivs – i klartext – att majoritetsaktieägaren får skydd mot minoritetsaktieägarnas borgenärer när en dom på förhandstillträde eller på

inlösenrätt vinner laga kraft. Tidpunkten skulle således generellt bli densamma som enligt 14 kap. 33 § nuvarande lag, låt vara att det är ovisst om den bestämmelsen avser någon annan rättsföljd av äganderättens övergång än den i bestämmelsen angivna skyldigheten för minoritetsaktieägarna att lämna ut aktierna.

Att det i remissens 21 § skiljs mellan dom på förhandstillträde och annan dom på inlösen vad gäller äganderättens övergång och att äganderätten i 20 § anges övergå vid betalning torde hänga samman med att förslagsställaren också – eller kanske framför allt – haft majoritetsägarens insolvens för ögonen. Vid förhandstillträde har denne ställt säkerhet, och minoritetsägarna riskerar då inget om majoritetsägaren blir ägare också i den meningen att aktierna direkt ingår i hans konkursbo. Vid en dom på inlösen, där säkerhet inte ställts för betalningen, bör aktierna dock inte tillhöra majoritetsägaren i denna mening förrän han betalat. Om ”äganderätten” då går över först när aktiebreven överlämnas, kan minoritetsägarna utöva sin detentionsrätt enligt 10 § köplagen (vilket dock blir meningsfullt endast om aktiebreven bär aktierätten fram till betalning sker). Den föreslagna regleringen illustrerar svårigheten att på en gång (genom äganderättens övergång) reglera båda parters skydd mot motpartens borgenärer. Tekniken är ju också sedan länge övergiven i svensk rätt (se Undéns framställning från 1920-talet av sakrätten).

Lagrådet föreslår i denna del att 22 § ändras så att den där angivna rättsföljden – när fullgod säkerhet inte ställts – inte inträder förrän full betalning erlagts, antingen direkt till minoritetsägarna eller genom nedsättning hos myndighet. I anslutning till vad som ovan anförts om att förhandstillträde bör regleras för sig (med 22 § som den nu ser ut), är detta således ett fall där regeln blir annorlunda vid annan inlösendom.

Andra ”äganderättsfrågor” som kan behöva besvaras gäller vem av parterna som har rätt till eventuell avkastning av aktierna. Saken är delvis reglerad i 28 §. Vad beträffar utdelning noteras att minoritetsaktieägarna har rätt till avkastningsränta på lösenbeloppet från påkallandedagen (se 3 §), vilket borde innebära att majoritetsaktieägaren mellan parterna skall ha rätt till avkastning som faller från denna dag. Saken behöver knappast regleras i lagen. Rätten är naturligtvis villkorad av att inlösenyrkandet vinner bifall. Sedan kan kompletterande legitimationskrav gälla för att han skall få lyfta avkastningen (se 4 kap. 37 §). Inte heller detta behöver regleras i 22 kap.

Ingenstans i remissen berörs frågan vad som gäller om minoritetsaktien förvärvas av någon som är i god tro om tvångsinlösenförfarandet eller domen. Om förvärvet skett under förfarandet, blir förvärvaren naturligtvis att betrakta som en aktieägare som drabbas av domen. Eftersom effekten av 22 § kan jämställas med att aktiebrevet dödats, borde 17 § skuldebrevslagen bli analogt tillämplig när förvärvet skett efter domen. Därmed blir den tredje man som då förvärvar aktien av minoritetsaktieägaren bunden av förändringen oavsett om han är i god tro. Problemet kan överlämnas till rättstillämpningen.

22 kap. 23 §

Även vid andra domar på inlösen än förhandstillträde behövs en regel om att majoritetsaktieägaren har rätt att bli registrerad som ägare till avstämningsaktier. I detta fall bör rätten dock vara villkorad av att minoritetsägarna samtidigt erhåller betalning. Detta skall framgå antingen av aktiebolagslagen eller kontoföringslagen.

22 kap. 26 §

I denna paragraf anges att skiljedom i inlösentvist får överklagas av part eller gode mannen inom sextio dagar från det att han eller hon fick del av skiljedomen i original eller bestyrkt kopia.

Eftersom en god man enligt 10 § har den behörighet som följer av 12 kap. 14 § första stycket 3 rättegångsbalken, således bl.a. rätt att överklaga (jfr nämnt lagrum tredje stycket), finns ingen anledning att ta upp gode mannen i 26 § (se 14 kap. 31 § andra stycket i nuvarande lag). Orden ”han eller hon” kan då ersättas med ”parten”.

Den långa överklagandetiden – två månader – torde sammanhänga med att minoritetsaktieägarna inte omgående blir underrättade om skiljedomen. Tiden är därför i allmänhet välmotiverad. Lagrådet vill emellertid erinra om att Lagrådet under 12 § aktualiserade frågan om inte en särskild skiljedom på förhandstillträde omedelbart bör vinna laga kraft, när domen grundas på medgivande.

22 kap. 28 §

Enligt tredje stycket är bestämmelserna i de föregående styckena dispositiva. Om annat föreskrivits i emissionsvillkoren, gäller det. Det synes emellertid vara en diskutabel ordning att en majoritetsaktieägare, som förvärvat mer än 90 procent av utelöpande aktier och löser resten, sedan skall kunna hamna i läget att han kommer att inneha mindre än 90 procent därför att teckningsoptioner och konvertibler utnyttjas. Frågan har berörts av Aktiebolagskommittén i SOU 1997:22 s. 262, där den utvägen anvisas att nytt inlösenförfarande påkallas beträffande de nytillkomna aktierna. På grund av att saken inte är utan praktisk betydelse skulle det vara av värde att problemet

togs upp till behandling under den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet.

23 kap. 5 §

I paragrafen föreskrivs om den ställning särskilda rättighetshavare i det överlåtande bolaget skall ha i det övertagande bolaget vid fusion. Bestämmelserna skall enligt författningskommentaren motsvara 14 kap. 3 § i gällande lag, dock med viss anpassning till den nya lagens terminologi. Bland de särskilda rättighetshavarna har emellertid kommit att nämnas även innehavare av aktier, vilket inte är fallet i nuvarande lagregel.

Vid föredragningen har upplysts att innehavare av aktier inte skall tas upp bland de särskilda rättighetshavarna. Det kan således förutsättas att rättelse sker under ärendets fortsatta behandling. Jfr även vad som anförs nedan under 24 kap. 6 §.

23 kap. 7 och 17 §§

Enligt 17 § beslutas fusion på bolagsstämma med två tredjedels majoritet. Vid absorption skall enligt 7 § betalningen för det överlåtande bolagets aktier framgå av fusionsplanen. Dessa bestämmelser möjliggör för den som innehar minst två tredjedelar av aktierna i ett bolag att genom ett annat av honom ägt bolag (eventuellt ett nybildat 100 000 kr-bolag) göra en fusionsplan med det bolag där han äger två tredjedelar av aktierna och på det sistnämnda bolagets stämma acceptera en fusionsplan i vilken betalningen till det överlåtande bolagets aktieägare är lägre än aktiernas värde. Reglerna om tvångsinlösen i 22 kap. kringgås då på två sätt: dels genom att innehavet inte behöver överskrida 90 procent, dels genom att priset inte fastställs genom en skiljenämnd. Eftersom förfarandet har prakti-

serats, behöver motåtgärder vidtas. Så länge det övertagande bolaget är börsregistrerat, kan näringsrättsliga åtgärder få betydelse, men bolaget behöver inte vara börsregistrerat och får för övrigt inte vara det om 75 procent av aktierna finns på en hand. En civilrättslig lösning krävs därför. En väg vore att ändra nu berörda fusionsregler så att de i båda ovan berörda hänseenden överensstämmer med tvångsinlösenreglerna, men det torde vara olämpligt i de fall där fusionsinstitutet kommer till normal användning. En annan lösning vore att i 23 kap. införa en generalklausul, som innebär att ägare av aktier i det överlåtande bolaget har rätt att påkalla tillämpning av tvångsinlösenreglerna, när en fusion föreslås i syfte att kringgå reglerna om tvångsinlösen, men denna spärr blir kanske inte tillräckligt effektiv. Även andra lösningar finns förmodligen. Den närmare utformningen måste övervägas i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

23 kap. 26 §

Bland rättsverkningar som inträder vid registrering av en anmälan om fusion anges i paragrafen att överlåtande bolags tillgångar och skulder övergår till det övertagande bolaget, dock med undantag för skadeståndsanspråk enligt 29 kap. 1–3 §§. Motsvarighet finns i gällande lag. Undantaget för skadeståndsanspråk mot styrelseledamöter m.fl. har motiverats av att det skulle leda till egendomliga komplikationer om t.ex. ett skadeståndsanspråk mot styrelsen, grundat på att den vid fusionsavtalets upprättande eftersatt bolagets intressen, skulle övergå till det övertagande bolaget (prop. 1975:103 s. 528). Konsekvensen av undantaget blir att talan rörande sådant skadestånd kan föras för det överlåtande bolaget, eventuellt av en minoritet. Vad som tillfaller bolaget på grund av en sådan talan skiftas mellan aktieägarna på vanligt sätt.

Undantaget tycks ha fått en större omfattning än som föranleds av det åberopade argumentet för detta. Som lagtexten är utformad gäller undantaget varje skadeståndsanspråk som grundas på ansvarsreglerna i 29 kap. 1–3 §§, oavsett om anspråket har samband med fusionen eller ej. Med hänsyn härtill anser Lagrådet att det finns skäl att överväga undantagsregeln närmare och därvid pröva om den kan avgränsas att gälla enbart för skadeståndsanspråk som grundas på åtgärder i samband med fusion. Skulle det finnas t.ex. minoritetsskyddsaspekter som gör det angeläget att behålla regleringen oförändrad bör detta belysas under lagstiftningsärendets vidare behandling.

23 kap. 36 §

I andra stycket regleras verkan av att en fusion av domstol förklaras ogiltig. Motsvarande bestämmelser infördes i gällande lag år 1995 såsom en anpassning till EG:s fusionsdirektiv. För fall då ogiltigförklaring skett och fusionen därmed skall återgå föreskrivs om solidariskt ansvar för de bolag som ingått i fusionen med avseende på förpliktelser som uppkommit genom någon åtgärd på det övertagande bolagets vägnar efter det att överlåtande bolag har upplösts men innan domstolens avgörande har kungjorts. Liksom enligt gällande lag anges därvid att det är de överlåtande bolagen och, vid absorption, det övertagande bolaget som svarar solidariskt.

Enligt Lagrådets mening är formuleringen i sistnämnda hänseende inte helt adekvat såvitt avser fusion genom absorption, bl.a. eftersom det vid absorption kan vara fråga om antingen ett eller flera överlåtande bolag (jfr den i 23 kap. 1 § intagna definitionen av absorption). Andra styckets sista mening bör omformuleras, förslagsvis så att den avslutas enligt följande.

… svarar de överlåtande bolagen, eller vid absorption, det eller de överlåtande bolagen och det övertagande bolaget solidariskt.

24 kap. 5 §

Paragrafen reglerar betalningsansvaret för överlåtande bolags skulder efter delning. I det fallet att ett övertagande bolag som enligt delningsplanen skall överta en skuld inte förmår betala skulden föreskrivs om solidariskt ansvar för övriga övertagande bolag, dock med viss beloppsbegränsning för varje bolag. Är det fråga om delning genom att en del av bolagets verksamhet övertas av ett eller flera andra bolag utan att det överlåtande bolaget upplöses, skall det nämnda solidariska ansvaret för skulden omfatta såväl övriga övertagande bolag som det överlåtande bolaget. Ansvaret begränsas till högst ”ett belopp som för varje bolag motsvarar det verkliga värdet av den nettobehållning som har tilldelats bolaget vid delningen”.

Bestämmelserna inrymmer vissa oklarheter. Begränsningsregeln blir sådan den formulerats svår att tillämpa på det överlåtande bolaget, som ju inte gärna kan sägas få någon tilldelning i förfarandet. Vidare bör ordet ”nettobehållning” undvikas för detta bolags vidkommande. Särregleringen av ansvaret när delning sker genom att en del av bolagets verksamhet övertas bör lämpligen kunna brytas ut till en särskild mening i första stycket. På grund härav bör paragrafen jämkas och förslagsvis ges följande lydelse.

Om enligt delningsplanen en skuld som åvilar det överlåtande bolaget genom delningen skall överföras till ett övertagande bolag, svarar det senare bolaget efter delningen för skulden utan någon begränsning. Förmår det övertagande bolaget inte betala skulden, svarar de övriga övertagande bolagen solidariskt för skulden, dock högst med ett belopp som för varje bolag motsvarar det verkliga värdet av den nettobehållning som har tilldelats bolaget vid delningen. Vid delning enligt 1 § andra stycket 2 svarar dessutom det överlåtande bolaget, dock högst med ett belopp som motsvarar det verkliga värdet av vad som har behållits av bolaget vid delningen.

Om en skuld som åvilar det överlåtande bolaget inte behandlas i delningsplanen, svarar de övertagande bolagen eller, vid delning enligt 1 § andra stycket 2, det eller de övertagande bolagen och det överlåtande bolaget för skulden solidariskt och utan begränsning.

24 kap. 6 §

Paragrafen, som avser särskilda rättighetshavares ställning vid delning, har utformats på motsvarande sätt som 23 kap. 5 § (se ovan). Även i förevarande lagrum har således innehavare av aktier kommit att tas upp bland de särskilda rättighetshavarna. Å andra sidan anges i författningskommentaren att paragrafen gäller sådana särskilda rättigheter som är knutna till andra värdepapper än aktier (ett av de där anförda exemplen ter sig dock motstridigt). Korrigering får förutsättas ske under ärendets vidare handläggning.

24 kap. 28 §

I första stycket 1 anges såsom rättsverkan som inträder i och med att anmälan till Bolagsverket om delning registreras, att det överlåtande bolagets tillgångar och skulder med undantag för skadeståndsanspråk enligt 29 kap. 1–3 §§ övergår till det eller de övertagande bolagen. Undantagsregeln har motsvarande utformning som den som föreslagits i 23 kap. 26 §. Lagrådet hänvisar till vad som anförts i anslutning till den paragrafen.

25 kap. 36 §

Häri föreskrivs att, ifall bolaget är på obestånd och inte kan betala likvidationskostnaderna, likvidatorn skall ansöka om att bolaget försätts i konkurs. Bestämmelsen är formulerad så att det inte räcker att bolaget är på obestånd; finns medel till likvidationskostnaderna får likvidationen fortgå. Men om bolaget är på obestånd – ett ackord har

alltså inte avtalats – bör väl konkurslagens regler om utseende av konkursförvaltare, undersökning av ekonomisk brottslighet, fortsatt drift, realisation och utdelning m.m. vara att föredra, oavsett om bolaget kan betala likvidationskostnaderna. Av 38 § synes också framgå att en likvidation förutsätter att alla kända skulder kan betalas. Lagrådet ifrågasätter därför om inte hänvisningen i bestämmelsen till obetalda likvidationskostnader borde strykas.

25 kap. 39 §

Här föreskrivs att en aktieägare som vid likvidation är missnöjd med skiftet får väcka talan mot bolaget inom viss tid. Paragrafen motsvarar, med någon redaktionell ändring, 13 kap. 38 § i den nuvarande aktiebolagslagen. Den beteckningen fick bestämmelsen år 2001. En nära nog likalydande bestämmelse fanns dock redan från aktiebolagslagens tillkomst, då som 13 kap. 13 § andra stycket. I specialmotiveringen till denna bestämmelse (prop. 1975:103 s. 512) sägs bl.a. följande. ”Om sådan talan vinner bifall, betyder det att skiftet ändras. Det kan medföra att den i skiftet angivna lotten för någon eller flera av de övriga aktieägarna minskar. Enligt 12 kap. 5 § föreligger då återbäringsskyldighet. Ansvar för brist vid återbäringen kan åligga likvidatorerna och även aktieägare som medverkat till det oriktiga skiftet.”

Den bestämmelse i den nuvarande aktiebolagslagen om återbäringsskyldighet till vilken hänvisning gjordes i den citerade specialmotiveringen (12 kap. 5 §), motsvaras i det remitterade förslaget närmast av 17 kap. 6 §. Där föreskrivs bl.a. att mottagaren av en värdeöverföring från bolaget genom en affärshändelse som medför att bolagets förmögenhet minskar och inte har rent affärsmässig karaktär för bolaget och som skett i strid med det kapitlet, är återbäringsskyl-

dig om bolaget visar att han eller hon insåg eller bort inse att transaktionen innefattade en värdeöverföring från bolaget.

En utskiftning av egendom från bolaget innebär emellertid ingen värdeöverföring i den mening som avses i 17 kap. 1 §, eftersom fallet inte ryms under någon punkt i första stycket. Dessutom framgår av 17 kap. 1 § andra stycket att det om utskiftning av tillgångar finns särskilda bestämmelser. Dessa är dock ofullständiga, eftersom de saknar en reglering av vad som blir följden av ett felaktigt skifte. Sådana regler skulle kunna införas i ett andra stycke av 39 §. I nu gällande rätt är återbäringsplikten oberoende av ond tro hos den som fått för mycket (se 12 kap. 5 § första stycket första meningen). Detsamma bör gälla framöver, precis som är fallet när ett arvskifte går åter.

Som angetts inledningsvis skall den part som är missnöjd med skiftet väcka talan mot bolaget. Bolaget skall således vara svarande i rättegången. Men de som berörs är alla eller vissa övriga aktieägare. Att talan ändå skall föras mot bolaget motiveras i förarbetena till 1944 års aktiebolagslag med att den klagande anses gentemot bolaget äga anspråk på andel i behållningen enligt skiftesparagrafen (NJA II 1946 s. 110 f.). Argumentet framstår som formellt. Fastän en arvinge har blott ett anspråk på andel i dödsboet, klandras skifte av dödsbo genom att talan väcks mot annan berörd dödsbodelägare (se 23 kap. 5 § ärvdabalken och 17 kap. 8 § äktenskapsbalken); talan väcks således inte mot dödsboet, företrätt av en boutredningsman. Väsentligare än det formella argumentet är hur man åstadkommer ett avgörande som i ett sammanhang blir bindande för alla berörda. Om bolaget blir svarande och klandret vinner bifall, binder domen knappast andra aktieägare, om dessa inte intervenerat i processen med ställning av part. En som blir förfördelad genom domen borde således kunna väcka talan mot bolaget och kunna för sin del återställa det

ursprungliga skiftet. Denna dom torde normalt inte utgöra resningsgrund avseende den första domen. Bolaget kommer då inte att kunna fullgöra enligt båda domarna. Ordningen att den missnöjde skall väcka talan mot bolaget bör därför överges (eller modifieras, se nedan).

Ett annat sätt att ordna klandret på är att låta den missnöjde väcka talan mot den eller de andra aktieägare som han anser har fått för mycket. Reglerna för klander av bodelning och arvskifte skulle m.a.o. kopieras. En fördel med en sådan reglering är också att rättegångskostnaderna direkt kommer att drabba den klandrande eller de motparter som inte frivilligt gick med på att ändra skiftet.

Det finns också ett tredje sätt att hantera klandret. Det innebär att reglerna om klander av utdelningsförslag i konkurs får utgöra förebild. Här är utgångspunkten naturligtvis en annan, eftersom konkursen är anhängig vid en domstol. När konkursförvaltarens utdelningsförslag klandrats hos konkursdomstolen, skall den för vilken en ifrågasatt ändring skulle vara till nackdel få tillfälle att yttra sig, om det inte är uppenbart obehövligt (se 11 kap. 8 § konkurslagen). Sedan blir rättens avgörande bindande för alla berörda. Vid klander av bolagsskifte skulle det kunna vara bekvämare för den klandrande om han som nu fick väcka talan mot bolaget än om han måste själv bestämma vilka som skall vara svarande. Det skulle sedan ankomma på domstolen att med hjälp av bolagets ställföreträdare bereda dem som berörs av klandret tillfälle att yttra sig (om det inte är uppenbart obehövligt). Därefter skulle de berörda bindas av domstolens dom. Dessa steg måste naturligtvis framgå av lagen. Rättegångskostnadsansvar borde kunna drabba de aktieägare som hörs som berörda först om de bestrider ändring.

25 kap. 50 §

I denna paragraf stadgas att ett bolag, som försatts i konkurs och denna avslutas utan överskott, är upplöst när konkursen avslutas. Om det efter konkursens avslutande finns tillgångar som inte omfattas av konkursen, skall allmän domstol på ansökan av den som berörs besluta om likvidation. Därigenom kommer bolaget att kunna rättshandla rörande ifrågavarande egendom och dess värde skiftas på aktieägarna. Det bör emellertid observeras att enligt 44 § ett bolag som upplösts genom likvidation skall bli föremål för fortsatt likvidation inte bara om en tillgång framkommer utan även om talan väcks mot bolaget eller det av annat skäl uppkommer behov av en likvidationsåtgärd. Denna bestämmelse ansågs i förarbetena till 1944 års aktiebolagslag, åtminstone såvitt avsåg nya tillgångar, analogt tillämplig på bolag som upplösts efter fattigkonkurs (se NJA II 1946 s. 121). Däremot fanns inga uttalanden i nämnda förarbeten om fortsatt konkurs eller likvidation när talan väcktes mot ett genom utdelningskonkurs upplöst bolag eller när det av annat skäl uppkom behov av likvidationsåtgärd beträffande sådant bolag. Eftersom konkursborgenärerna efter avslutad konkurs endast har intresse av nya tillgångar, är fortsatt konkurs i förvaltarens regi antagligen mindre lämplig, när talan väcks mot bolaget etc. Tredje mans behov av att kunna väcka talan mot ett genom konkurs upplöst bolag förefaller emellertid vara lika stort som dennes behov av att föra talan mot ett genom likvidation upplöst bolag. Eftersom möjligheten för ett upplöst konkursbo att vara part i rättegång är tämligen oklar (se NJA 1999 s. 237 och 2000 s. 144) och företrädarna för bolaget kan vara borta när talan väcks, borde det övervägas att ge den aktuella paragrafen en utformning som ansluter till 44 §.

26 kap. 4 och 8 §§

Enligt dessa paragrafer blir ett privat bolag publikt och vice versa, när bolagsordningen uppfyller de bestämmelser som gäller för publika respektive privata bolag och beslutet om att bolaget skall tillhöra en annan kategori har blivit registrerat.

Som paragraferna har formulerats har bolaget inte bytt kategori trots registrering härav, om bolagsordningen inte uppfyller tillämpliga bestämmelser. Frågan är emellertid om inte registreringen bör gälla tills den undanröjts. Tredje mans rätt kan vara beroende av det, och denne bör kunna lita på registreringen. Eftersom det följer av 27 kap. 2 § tredje stycket att Bolagsverket skall pröva om förutsättningar för registrering föreligger, behöver det i nu behandlade paragrafer endast anges att transformationen sker genom registreringen.

28 kap. 8 §

Enligt 28 kap. 5 § skall ett aktiebolags brev, fakturor och orderblanketter bl.a. ange bolagets firma. Enligt 6 § skall skriftliga handlingar som utfärdas av ett aktiebolag undertecknas med bolagets firma, om firman inte framgår på något annat sätt. Enligt 7 § skall vidare ett publikt aktiebolags firma följas av beteckningen (publ), om det inte av bolagets firma framgår att bolaget är publikt.

I förevarande paragraf föreskrivs i fråga om publika aktiebolag, vars firma inte innehåller ordet publikt, att firman vid angivande i bolagets brev, fakturor och orderblanketter enligt 5 § och vid undertecknande enligt 6 § skall följas av beteckningen (publ). Eftersom firman för ett publikt aktiebolag enligt de tidigare nämnda paragraferna alltid skall följas av beteckningen (publ) om detta förhållande inte redan framgår av firman, har Lagrådet svårt att se att förevarande paragraf tillför

något utöver vad som redan stadgats. Paragrafen bör mot denna bakgrund kunna utgå. Om detta godtas bör en följdändring göras i 30 kap. 2 §, där en hänvisning finns till förevarande paragraf.

29 kap. 7 och 9 §§

Bestämmelsen i 7 § gäller talan om skadestånd till bolaget enligt 29 kap. 1–3 §§, dvs. mot vissa där angivna personer, och förutsätter att frågan varit uppe på en bolagsstämma, medan 9 § gäller talan om skadestånd till bolaget utan någon inskränkning vad gäller svarande eller föregående bolagsstämmobehandling. I 9 § första stycket anges att talan förs i minoritetens eget namn, vilket betyder att den som väckt talan ansvarar för rättegångskostnaderna men med rätt enligt andra stycket till ersättning av bolaget för kostnader som täcks av vad som kommit bolaget till godo genom rättegången. I 7 § berörs inte detta, vilket motsättningsvis måste betyda att talan förs i bolagets namn med bolaget som ansvarigt för rättegångskostnaderna. Att talan enligt 9 § förs i eget namn framgick enligt gällande rätt redan av andra stycket (se NJA 2002 s. 446). Lagrådet har ingen erinran mot att partsställningen ändå förtydligas i 9 § första stycket, men Lagrådet ifrågasätter om det inte är lika befogat att i 7 § tillfoga ”i bolagets namn” efter orden ”får väckas”. – Jfr anmärkningen vid 2 kap. 25 §.

Förslaget till lag om införande av aktiebolagslagen

14 §

Övergångsbestämmelsen föreskriver om fortsatt giltighet av äldre bestämmelser vid beslut om värdeöverföring som grundar sig på en årsredovisning som upprättats före utgången av år 2005. Det betyder att nuvarande lags reglering i avsedda fall skall tillämpas i stället för den delvis nya reglering av värdeöverföringar som föreslås i

17–20 kap. nya lagen.

Som framgår av remissförslagets definition av begreppet värdeöverföring och författningskommentaren omfattar begreppet, utöver värdeöverföringar som är särskilt reglerade i aktiebolagslagen och som öppet redovisas som aktiebolagsrättsliga transaktioner, även andra affärshändelser som medför att bolagets förmögenhet direkt eller indirekt minskar. Den aktuella övergångsbestämmelsen torde ha tillämpning på alla slag av värdeöverföringar från bolaget, bl.a. sådana där något formellt beslutsfattande inte förevarit. Den föreslagna utformningen kan emellertid ge upphov till viss tvekan huruvida vissa dolda värdeöverföringar inbegrips.

Lagrådet förordar att bestämmelsen omformuleras, vilket skulle kunna ske enligt följande.

Äldre bestämmelser gäller i fråga om värdeöverföring från bolaget, om beräkningen skall grundas på en årsredovisning som har upprättats före utgången av år 2005.

Förslaget till lag om ändring i lagen om vissa riktade emissioner i aktiemarknadsbolag, m.m.

Förslaget innebär att tillämpningsområdet för den s.k. Leo-lagen begränsas till att gälla enbart försäkringsaktiebolag som utgör aktiemarknadsbolag eller dotterbolag till sådana bolag. För publika aktiebolag och deras dotterbolag som inte är försäkringsaktiebolag upptas i stället en motsvarande reglering i 16 kap. i den föreslagna aktiebolagslagen.

Enligt Lagrådets mening bör övervägas att ändra lagens rubrik så att den bättre svarar mot tillämpningsområdets föreslagna avgränsning.

En sådan ändring skulle kunna begränsas till att ordet ”aktiemarknadsbolag” byttes ut mot ”försäkringsaktiebolag”.

Förslaget till lag om ändring i lagen om kontoföring av finansiella instrument

4 kap. 2 §

I paragrafens andra stycke föreskrivs att bestämmelserna i kontoföringslagen om aktier i avstämningsbolag skall tillämpas också på särskilt uppräknade rättigheter i sådana bolag. Uppräkningen föreslås anpassad till ändrade regler om ökning av aktiekapitalet i aktiebolagslagen. Därvid nämns bl.a. fondaktierätt och teckningsrätt som tillkommer aktieägare.

Enligt vad som framkommit i samband med lagrådsföredragningen bör emellertid till rättigheterna i uppräkningen även föras företrädesrätt till teckning av nya aktier, teckningsoptioner eller konvertibler som bolaget har tillförsäkrat innehavare av teckningsoptioner eller konvertibler (se 11 kap. 8 § andra stycket förslaget till aktiebolagslag). Kompletteringen kan lämpligen utföras genom tillägg i andra stycket punkt 1 så att där inbegrips även sådan företrädesrätt att delta i emission som avses i 11 kap. 8 § andra stycket aktiebolagslagen.

4 kap. 9 §

Här anges vem som är behörig att första gången antecknas som ägare eller förvaltare i ett avstämningsbolag, nämligen den som visar upp en kupongaktie och enligt 6 kap. 8 § aktiebolagslagen eller på annat sätt styrker sitt förvärv. Innehavaren skall således vara legitimerad enligt de bestämmelser som gäller för skuldebrev ställda till viss man eller order eller på annat sätt kunna styrka sitt förvärv. Den

först nämnda förutsättningen utöver uppvisandet, alltså att innehavaren har sitt namn på beviset eller kan åberopa en sammanhängande orderkedja från förste innehavaren, innebär inte att innehavaren obetingat är materiellt berättigad att utöva den aktuella rättigheten, ty hans förvärv kan ju vara ogiltigt eller så kan han ha stulit papperet och förfalskat indossamentet. Eftersom en registrering på avstämningskonto endast innebär en presumtion om materiell rätt, finns dock ingen invändning mot den föreslagna bestämmelsen. Bestämmelsen i 6 kap. 6 § kontoföringslagen, enligt vilken presumtionen kan brytas, borde dock vara bredare formulerad så att den inte bara täcker mottagande av betalning utan även mottagande av annan prestation.

Övriga lagförslag

Lagrådet lämnar förslagen utan erinran.