



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Amanda Samuelsson

Bolagsordning vs. aktieägaravtal

- särskilt om rättsverkningar och överlåtelsebegränsningar

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Niklas Arvidsson

Termin för examen: VT2014

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
FÖRKORTNINGAR	6
1 INLEDNING	7
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställningar	8
1.3 Avgränsningar	8
1.4 Metod och material	8
1.5 Disposition	10
2 AKTIEBOLAGSRÄTTSLIGA UTGÅNGSPUNKTER	11
2.1 Aktiebolagets kännetecken	11
2.1.1 Kapitalinsatserna i centrum	11
2.1.2 Aktierättigheter och bolagsstämman	12
2.1.3 Aktiebolagsrättens ägarskydd	13
2.2 Aktiers fria överlåtbarhet	13
2.2.1 En grundläggande princip	13
2.2.2 Inskränkningar i den fria överlåtbarheten	14
2.3 Förhållandet mellan avtalsrätt och aktiebolagsrätt	15
3 BOLAGSORDNING OCH AKTIEÄGARAVTAL	17
3.1 Allmänt om bolagsordning	17
3.1.1 Inledning	17
3.1.2 Normtyp och tolkning	17
3.1.3 Bolagsordningens innehåll	19
3.2 Bolagsordningsfriheten	19
3.2.1 Fakultativa och obligatoriska normer	19
3.2.2 Bolagsverkets roll	20
3.3 Överträdelse av bolagsordning	21
3.4 Allmänt om aktieägaravtal	21
3.4.1 Inledning	21

3.4.2	Avtalsformens definition och syfte	22
3.4.3	Särskilt om fåmansbolag	24
3.4.4	Bolagsstyrning och kontroll över ägarkretsen	25
3.5	Vad kan aktieägarna avtala om?	26
4	RÄTTVERKNINGAR OCH ÖVERLÅTELSEBEGRÄNSNINGAR	27
4.1	Inledning	27
4.2	Bolagsordningens rättsverkningar	27
4.2.1	Överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen	27
4.2.1.1	Samtyckesförbehåll	28
4.2.1.2	Förköpsförbehåll	29
4.2.1.3	Hembudsförbehåll	29
4.2.1.4	Likheter och olikheter	30
4.3	Aktieägaravtalets rättsverkningar	32
4.3.1	Avtalade begränsningar i aktieägaravtal	33
4.3.1.1	I förhållande till bolaget och mellan parterna	33
4.3.1.2	NJA 2011 s. 429 och den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen	34
4.3.1.3	NJA 2011 s. 429 i doktrinen	35
4.3.1.4	Kommentarer	37
4.3.1.5	I förhållande till förvärvare av aktie	38
4.4	Slutsatser	40
5	INNEHÅLLSKOLLISION	43
5.1	Inledning	43
5.2	Typscenario	44
5.3	Innehållskollision i doktrinen	44
5.4	Förhandsavståenden från rättigheter enligt bolagsordningen	46
5.4.1	Hembudsfallen	46
5.4.2	Förköps- och samtyckesfallen	49
5.5	Innehållskollision i praktiken	49
5.6	Hur ska aktieägaravtal tolkas vid en kollision med bolagsordning?	51
5.7	Slutsatser	52
6	SAMMANFATTANDE SLUTSATSER	54
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	57
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	59

Summary

In the field of company law, the principle of free transferability of shares is of fundamental importance. Since close companies in particular have a justified need for the ability to limit share turnover, and thus control the company ownership group, the Swedish Companies Act provides three different means of transfer restrictions that can be implemented in the articles of association. However, besides the articles of association the shareholders can also meet agreements on transfer restrictions in shareholder agreements. Considering the presence of vacuous articles of association on one side, and highly detailed shareholder agreements on the other, shareholders seem to prefer limitations agreed upon in shareholder agreements before those implemented in articles of association, regardless of the superior legal effects of the latter. In addition, the articles of association is the major instrument for corporate governance of the company while the shareholder agreement functions as a complementary instrument for corporate governance in close companies. The shareholders' attitude towards these instruments raises a few questions.

The main questions of the thesis focus on what legal effects a transfer restriction may be capable of depending on whether it is to be found in an articles of association or a shareholder agreement. Furthermore, cases when transfer restrictions appear in both the articles of association and the shareholder agreement are discussed as well as how these transfer restrictions relate to one another in situations with conflicting contents. Of certain interest is how the shareholders deal, in a practical sense, with conflicting contents between articles of association and shareholder agreements.

By examining the legal effects of articles of association and shareholder agreements, respectively, I have found the latter to be inferior from a legal effect perspective. Looking at the matter from a practical point of view, the pre-emption clause evidently serves an important function. A major disadvantage with agreed transfer restrictions is that they do not have any implications for company law apart from what is expressly prescribed in statutory law, as a consequence to the separation principle in company law. However, what content the term "implications for company law" should be accorded is clearly subject to diverse opinions. This tends to cause uncertainty around the legal effects of shareholder agreements in general. Addressing the question of situations with conflicting contents between the articles of association and shareholder agreement, it is evident that these types of collisions are common, which brings to surface the question whether shareholders, with binding effect, could waive such rights that derive from the articles of association. In this part of the thesis, I conclude that the ability for the shareholders to do

so is essential when problems concerning collisions between transfer restrictions are being solved.

The conclusions of this thesis suggest for shareholders to, as far as possible, combine transfer restrictions in shareholder agreements with transfer restrictions in the articles of association. By doing so, shareholders obtain the intended legal effects towards both the company and the third party. Concerning the question of conflicting contents in the articles of association and shareholder agreements, it seems shareholders have established methods to solve problems of this kind. Lastly, the author has found no reasons against transfer restrictions to be included in both the articles of association and shareholder agreements.

Sammanfattning

Principen om aktiers fria överlåtbarhet är av grundläggande betydelse för aktiebolagsrätten. Med anledning av att framförallt fåmansbolag har ett berättigat behov av att kunna begränsa aktiens omsättning, och därigenom kontrollera bolagets ägarkrets, tillhandahåller ABL tre olika överlåtelsebegränsningar vilka kan regleras i bolagsordningen. Vid sidan av bolagsordningen, kan aktieägarna emellertid avtala fritt om överlåtelsebegränsningar i aktieägaravtal. Med hänsyn till förekomsten av innehållslösa bolagsordningar och detaljrika aktieägaravtal, verkar aktieägarna föredra avtalade begränsningar framför de överlåtelsebegränsningar vilka ABL medger, trots att en reglering genom bolagsordning genererar starkare rättsverkningar i jämförelse med aktieägaravtalet. Därtill är bolagsordningen aktiebolagets främsta styrningsinstrument, medan aktieägaravtalet normalt sett är ett kompletterande styrningsinstrument i små bolag. Aktieägarnas förhållningssätt gentemot nämnda styrningsinstrument väcker ett antal frågor.

Uppsatsens centrala frågeställningar uppehåller sig vid vilka rättsverkningar en överlåtelsebegränsning ges beroende på om den är föremål för reglering i en bolagsordning eller i ett aktieägaravtal. Vidare behandlas problematiken avseende situationer när överlåtelsebegränsningar regleras i såväl bolagsordning som aktieägaravtal, och hur överlåtelsebegränsningarna förhåller sig till varandra vid en innehållskollision. Av intresse härvid är framförallt hur aktieägarna rent praktiskt hanterar en innehållskollision vid en aktieöverlåtelse.

Genom studier av bolagsordningens och aktieägaravtalets rättsverkningar var för sig, har jag funnit att bolagsordningens överlåtelsebegränsningar uppvisar flera fördelar i rättsverkningshänseende i jämförelse med avtalade begränsningar, och av särskild praktisk betydelse i fåmansbolagen är hembudsförbehållets funktion. En nackdel med avtalade begränsningar, är att de till följd av den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen inte kan ges aktiebolagsrättsliga verkningar utan lagstöd. Vilken innebörd ”aktiebolagsrättsliga meningar” ska ges är emellertid föremål för olika meningar inom doktrinen, vilket resulterar i osäkerhet kring aktieägaravtalets rättsverkningar i förhållande till bolaget. Undersökningen av innehållskollision, visar att kollisioner är vanliga och aktualiserar frågan om aktieägarna med bindande verkan kan avstå ifrån rättigheter vilka följer av bolagsordningen. I denna del, konstaterar jag att aktieägarnas möjlighet till sådana förhandsavståenden i samband med aktieöverlåtelser har stor betydelse för hur problematik relaterad till innehållskollision av överlåtelsebegränsningar hanteras.

Mina slutsatser, är att aktieägarna mot bakgrund av aktieägaravtalets osäkra rättsverkningar i större utsträckning borde kombinera avtalade begränsningar med överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen, varigenom aktieägarna med säkerhet åstadkommer avsedd bundenhet gentemot bolaget och tredjeman, då det är i förhållande till dessa rättssubjekt aktieägaravtalets rättsverkningar brister. Vidare förefaller det som att aktieägarna har etablerade metoder för att lösa frågor av denna karaktär. Några skäl som talar emot en reglering av överlåtelsebegränsningar i såväl bolagsordning som aktieägaravtal, har enligt min uppfattning inte framkommit.

Förord

Först och främst vill jag rikta ett varmt tack till min handledare Niklas Arvidsson som väckte mitt intresse för aktieägaravtal, och som gett mig värdefulla synpunkter och goda råd under skrivandets gång.

Jag vill även tacka mina kollegor på Wistrand Advokatbyrå för att ni gav mig möjligheten att praktisera hos er under uppsatstiden och att ni bidragit med kloka tankar och en inspirerande skrivmiljö.

Sist men inte minst, vill jag tacka min familj, min sambo och mina vänner för allt stöd och all uppmuntran ni har gett mig den här våren och under hela juristprogrammet för den delen. Ni förtjänar en eloge.

Göteborg, maj 2014

Amanda Samuelsson

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslag (2005:551)
Avtalslagen	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
BolagsV	Bolagsverket
HD	Högsta domstolen
Prop.	Proposition
VD	Verkställande direktör
SAS-principen	Principen om samtliga aktieägares samtycke

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Enligt svensk rätt är bolagsordningen, och inte aktieägaravtalet, styrande för bolaget vilket utgör en skillnad mot andra rättssystem inom det anglosaxiska området.¹ I de flesta aktiebolag är det emellertid vanligt att aktieägarna har reglerat deras samverkan i detalj i ett aktieägaravtal, medan bolagsordningen kan vara tämligen innehållslös. Dotevall har anfört att en sådan förskjutning av tyngdpunkten i regleringen av aktieägarnas befogenheter, det vill säga från bolagsordning till aktieägaravtal, kan ge upphov till vissa komplikationer. En komplikation är att det kan uppkomma en konflikt mellan reglerna i ABL och innehållet i aktieägaravtalet. Ytterligare en komplikation är att aktieägaravtalet inte har lika starka rättsverkningar som bolagsordningen.²

I aktiebolag vars aktieägare har ingått ett aktieägaravtal, finns normalt sett överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen, alltså sådana bestämmelser som tar sikte på begränsningar av hur bolagets aktier får överlåtas. En konflikt med ABL kan då uppstå om aktieägaravtalet innehåller avvikande bestämmelser från bolagsordningen. Det är nämligen mycket vanligt att överlåtelsebegränsningar är föremål för tvånivåreglering, vilket innebär att de regleras såväl i bolagsordningen som i aktieägaravtalet. I doktrinen anses förvisso ett sådant system med överlåtelsebegränsningar i både bolagsordning och aktieägaravtal som acceptabelt. Frågan är dock hur regleringarna förhåller sig till varandra vid en innehållskollision.³

Med hänsyn till att dessa ovan beskrivna frågor har stor relevans för det praktiska rättslivet, är det enligt min uppfattning anmärkningsvärt att de många gånger saknar givna svar. Förhållandet mellan bolagsordning och aktieägaravtal med avseende på rättsverkningar och överlåtelsebegränsningar framstår därför som ett intressant område att undersöka närmre. Det valda området har dessutom uppmärksamats i doktrinen under de senaste åren och är i viss utsträckning föremål för delade meningar, varför ämnet även ur detta perspektiv intresserar mig.

¹ Nerep, Erik: Anmeldelse: Arvidsson, Niklas: Aktieägar-avtal. Särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar. I: *Nordisk Tidsskrift For Selskabsret 2011 nr 1*, s. 110.

² Dotevall, Rolf: *Samarbete i bolag: om personbolag*, Stockholm 2009, s. 125.

³ Lindskog, Stefan: Aktieägaravtal - kommentarer med anledning av en avhandling. I: *Svensk Juristtidning 2011*, s. 281; Westin, Göran: Bolagsrätt och avtalsfrihet - några tankar om två ”kolliderande” områden. I: *Ny Juridik 2011 nr 2*, s. 27.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är att redogöra för och analysera förhållandet mellan bolagsordning och aktieägaravtal med avseende på rättsverkningar och överlåtelsebegränsningar. De övergripande frågeställningarna som ligger till grund för uppsatsen är:

- i. Vilka är för- och nackdelarna med att placera en överlåtelsebegränsning i en bolagsordning respektive ett aktieägaravtal i ett rättsverkningsperspektiv?
- ii. Om överlåtelsebegränsningar regleras i såväl bolagsordning som aktieägaravtal, hur förhåller sig överlåtelsebegränsningarna till varandra vid en innehållskollision? Och hur hanterar aktieägarna rent praktiskt en innehållskollision vid en aktieöverlåtelse?

Jag avser vidare att, så långt möjligt, belysa och diskutera dessa centrala och övergripande frågeställningar ur ett praktiskt perspektiv.

1.3 Avgränsningar

Först och främst ska framhållas att denna uppsats inte syftar till att redogöra för en fullständig analys av bolagsordningen och aktieägaravtal som rättsliga instrument. Uppsatsens fokus ligger på att åskådliggöra och analysera ett antal problem relaterade till förhållandet mellan bolagsordning och aktieägaravtal med avseende på rättsverkningar samt överlåtelsebegränsningar. Av utrymmesskäl har jag lämnat frågan om röstbindningar (bestämmelser i aktieägaravtal som tar sikte på hur aktieägarna ska utöva sin rösträtt på bolagsstämman) i princip därhän, och dessa behandlas endast översiktligt. Av samma skäl ges ingen ingående redogörelse för vilka sanktioner ett aktieägaravtal kan innehålla.

Vidare ger ämnet upphov till intressanta juridiska frågeställningar vilka tangerar sakrättens område. Dessa frågeställningar har dock ansetts falla utanför uppsatsens syfte. Uppsatsen rör sig endast inom området för avtalsrätt och aktiebolagsrätt.

Slutligen är uppsatsen avgränsad till svensk rätt och förhållanden i privata aktiebolag, företrädesvis fåmansbolag med hänsyn till att det är i just fåmansbolag överlåtelsebegränsningar framförallt fyller en funktion.

1.4 Metod och material

I denna uppsats har en så kallad traditionell rättsdogmatisk metod använts. Det valda uppsatsämnet saknar dock i hög grad traditionella rättskällor. När uppsatsämnet aktualiserar lagstiftning, är det vidare endast ABL och dess förarbeten som är av relevans. Det finns inte heller någon stor mängd praxis av relevans för frågeställningarna, eftersom

frågor rörande bolagsordning och aktieägaravtal sällan når rättstillämparen. Rättsfallet NJA 2011 s. 429 ("Svenska Mineralmålet"), som är ett av få rättsfall inom området för det valda uppsatsämnet, har därmed givits en betydande roll i syfte att utreda det gällande rättsläget avseende aktieägaravtalets rättsverkningar.

Följaktligen har doktrinen varit av central betydelse vid tillkomsten av denna uppsats, vars innehåll främst är baserat på litteratur och artiklar. Urvalet av doktrinen har skett med hänsyn till såväl författarens anseende inom det associationsrättsliga området som kvaliteten på den juridiska argumentationen. Av särskilt stor betydelse för uppsatsens tillkomst har Niklas Arvidssons doktorsavhandling "*Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar*", Stefan Lindskogs artikel i Svensk Juristtidning "*Aktieägaravtal - kommentarer med anledning av en avhandling*" (Arvidssons avhandling), Erik Sjömans "*Hembud, förköp och samtycke: en kommentar till 4 kap. 7-36 §§ aktiebolagslagen*", Erik Nereps och Per Samuelssons "*Aktiebolagslagen - En djup kommentar*" och Erik Nereps artikel i festskrift till Torkel Gregow "*Aktiebolagsrättsliga verkningar av aktieägaravtal - särskilt om begränsningar i rätten till tvångsinlösen enligt ABL 22 kap.*" varit.

Avsaknaden av traditionella rättskällor vid tillkomsten av denna uppsats kan ses som en svaghet, då doktrinen i sig inte är att betrakta som en rättskälla av auktoritativ betydelse. Det är däremot möjligt, att ett enskilt verk alternativt en enskild författare kan uppnå sådan status att verket eller författarens åsikter kan få inverkan på rättstillämpningen, antingen i egenskap av uttolkare av rätten eller att ge vägledning om vad rätten bör vara. Avgörande för om en juridisk bok kan uppnå någon nämnvärd status såsom rättskälla, beror på bokens ålder, dess tillförlitlighet och dess bredd.⁴ Med detta som utgångspunkt, har jag gjort bedömningen att de ovan nämnda författarnas åsikter kan anses som tillförlitliga inom området för uppsatsens frågeställningar, och att åsikterna kan anses uttolka rätten och i vissa fall vara vägledande där rättsläget är osäkert. Det är nämligen företrädesvis dessa författare som har diskuterat uppsatsämnet i doktrinen under de senaste åren. Jag har genomgående haft ett kritiskt förhållningssätt gentemot detta nämnda material och resterande material, varför jag också poängterar de fall där en författare innehar en ståndpunkt som inte är i linje med en vedertagen uppfattning inom doktrinen.

Vad gäller de begrepp som uppsatsen inbegriper, bör läsaren göras uppmärksam på följande. När det i uppsatsen talas om fakultativa och obligatoriska aktiebolagsrättsliga normer, motsvaras dessa av begreppsparat dispositiva och tvingande aktiebolagsrättsliga regler. Personligen föredrar jag det förra begreppsparat. Båda begreppsparaten används emellertid i doktrinen, vilket förklarar varför uppsatsen inte är konsekvent i detta hänseende. Vidare betecknas bolagsordningens

⁴ Lehrberg, Bert: *Praktisk juridisk metod*, Uppsala 2010, s. 168ff.

överlåtelsebegränsningar som ”förbehåll” i 4 kap. ABL. När överlåtelsebegränsningarna behandlas var för sig i uppsatsen, har jag valt att använda mig av ABL-beteckningen. När jag avser samtliga förbehåll, har jag valt att beteckna dem för bolagsordningens överlåtelsebegränsningar. Uttrycket avtalade begränsningar avser de överlåtelsebegränsningar vilka återfinns i ett aktieägaravtal.

Slutligen har jag under skrivandets gång diskuterat uppsatsens frågeställningar med praktiskt verksamma jurister, vilket jag bland annat gjort i syfte att bilda mig en uppfattning kring uppsatsämnets praktiska aspekter.

1.5 Disposition

Utöver detta inledande avsnitt, är uppsatsen fördelad på ytterligare fem avsnitt. I avsnitt 2 ges läsaren en introduktion till aktiebolagsrättsliga utgångspunkter relevanta för uppsatsens fortsatta framställning, nämligen aktiebolagets karaktäristika, principen om aktiers fria överlåtbarhet samt förhållandet mellan avtalsrätt och aktiebolagsrätt. Även avsnitt 3 är till övervägande del av deskriptiv karaktär i syfte att ge läsaren en grundläggande förståelse för bolagsordningen som styrningsinstrument och aktieägaravtalet som rättsinstitut, och vilket utrymme aktieägarna har att efter egna önskemål och behov forma bolaget genom bolagsordning respektive aktieägaravtal. I avsnitt 4, övergår uppsatsen till den första frågeställningen. Tyngdpunkten i avsnittet ligger på att tydliggöra aktieägaravtalets rättsverknningar i förhållande till olika rättssubjekt. I detta sammanhang redogörs även närmre för den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen och dess innebörd. Detta avsnitt avslutas med en kortare diskussion avseende för- och nackdelar med bolagsordning och aktieägaravtal i ett rättsverkningshänseende. I avsnitt 5 behandlas uppsatsens andra frågeställning, nämligen innehållskollision. Frågeställningen aktualiserar en praktiskt betonad redogörelse för hur aktieägarna hanterar innehållskollision av överlåtelsebegränsningar, varvid frågor rörande aktieägarnas möjlighet till förhandsavstående ifrån rättigheter vilka följer av bolagsordningen utgör en betydande del av avsnittet. I viss mån redogörs också för hur aktieägaravtalet ska tolkas vid en innehållskollision. Uppsatsen avslutas med sammanfattande slutsatser i avsnitt 6, där min avsikt är att återknyta till uppsatsens syfte och centrala frågeställningar.

Slutligen bör noteras att uppsatsen inte innehåller någon självständig analys med hänsyn till att författaren i största möjliga mån analyserar löpande. Avsnitt 6 innehåller således ingen avslutande analys, utan är endast en sammanfattning av de slutsatser som redogjorts för under skrivandets gång. Av naturliga skäl är dock avsnitt 4 och 5 av mer analyserande karaktär än de föregående avsnitten.

2 Aktiebolagsrättsliga utgångspunkter

2.1 Aktiebolagets kännetecken

2.1.1 Kapitalinsatserna i centrum

I aktiebolaget är det kapitalinsatserna som står i centrum till skillnad från personbolagsformerna, det vill säga enkla bolag, handelsbolag och kommanditbolag. Aktiebolaget kan således bäst beskrivas som en förening av kapital och inte av personer, vilket är en betydelsefull skillnad mellan person- och kapitalassociationer. Aktieägarna har alltså ingen ställning såsom individer i eller gentemot aktiebolaget, utan samtliga rättigheter och skyldigheter i ett aktiebolag är knutna till aktierna. Det faktum att aktiebolaget är åtskilt från personerna som innehar aktierna, kan uppfattas som märkligt med hänsyn till det stora antal aktiebolag som är ägarledda fåmansbolag. Enligt nuvarande lagstiftning förhåller det sig dock så att aktieägarnas personliga förhållanden saknar relevans för aktiebolagsrätten.⁵

Ytterligare en utmärkande egenskap för aktiebolaget, är aktieägarnas frihet från personligt ansvar för bolagets förpliktelser vilket följer av 1 kap. 3 § ABL. Detta innebär att det inte är möjligt att i efterhand kräva en aktieägare på mer omfattande ekonomiska insatser än den som han eller hon ursprungligen investerat i bolaget. Som huvudregel löper aktieägare därmed ingen risk att drabbas av ett sådant ansvar som den juridiska personen, eftersom aktieägare inte identifieras med aktiebolaget i obligationsrättslig mening.⁶ Betydelsen av aktieägarnas frihet från personligt ansvar, är att risken att placera aktier givetvis minskar. Därtill behöver aktieägarna inte heller övervaka eller ta reda på information rörande övriga aktieägares ekonomiska situation. I fåmansbolag kan förvisso andra förutsättningar vara för handen, i synnerhet om aktieägarnas personliga engagemang, kompetens, förmögenhet med mera har en direkt påverkan på aktiebolagets möjligheter till att nå eftersträfvade mål. Ibland kan humankapitalet således ha en lika stor betydelse som det monetära kapitalet.⁷

⁵ Bergström, Clas och Samuelsson, Per: *Aktiebolagets grundproblem*, Stockholm 2012, s. 49-50.

⁶ Nerep, Erik och Samuelsson, Per: Se djup kommentar, Aktiebolagslag (2005:551) 1 kap. 3 §, den 1 januari 2013.

⁷ Bergström och Samuelsson a.a. s. 58.

2.1.2 Aktierättigheter och bolagsstämman

Ett aktieinnehav medför vissa rättigheter för aktieägaren: rätten att delta i bolagets förvaltning, det vill säga beslutsfattande vid bolagsstämman, och en rätt till vinstutdelning samt annan ekonomisk avkastning hänförlig till aktien.⁸ Den aktieägare som vill utöva dessa förvaltnings- och ekonomiska rättigheter i bolaget måste dels vara rättmätig ägare till aktierna, dels vara införd i aktieboken. Dessa rättigheter konstituerar själva begreppet aktierätt och brukar även benämnas för individual- och innehavsberoende rättigheter. Individualrättigheter är sådana rättigheter som tillkommer varje legitimerad⁹ aktieägare eller ägare av aktie av visst slag, det vill säga att ett innehav av en sådan aktie är tillräckligt för att erhålla rättigheten. Innehavsberoende rättigheter tar sikte på rättigheter som tillkommer aktieägare som innehar ett visst antal aktier, vilket innebär att rättigheten kräver en viss minsta pluralitet för sitt utövande.¹⁰

I svensk rätt är kompetensfördelningen i aktiebolaget hierarkiskt strukturerad. Bolagsstämman är det högsta beslutsfattande organet, och därunder återfinns styrelsen och VD. Bolagsstämmans beslutskompetens omfattar varje fråga som inte enligt uttrycklig lag faller under något annat bolagsorgans exklusiva kompetens.¹¹ Bolagsstämmans beslutskompetens avgränsas i förstahand av bolagsordningen samt regler avseende minoritets- och kapitalskydd.¹² Bolagsstämmans viktigaste uppgift är att se till att aktieägarna ges möjlighet att ta till vara sina intressen i bolaget genom att utöva sin rösträtt. Stämman brukar av den anledningen betraktas som aktieägarnas forum. Aktierätten består därmed först och främst i en rätt att delta vid bolagsstämman och lägga sin röst.¹³ För aktieägarna finns särskilt viktiga beslutstyper vilka fattas inom ramen för stämmas exklusiva kompetens, och följaktligen endast kan fattas av bolagsstämman. Där det råder delad kompetens mellan bolagsorganen, har stämman även möjlighet att påverka styrelsens och VD:s aktiebolagsrättsliga befogenheter genom så kallade stämmoanvisningar.¹⁴ Grundläggande för vad bolagsstämman får besluta om är rätten att utse styrelse. Därigenom representerar styrelsen aktieägarna i förvaltningen av bolagets angelägenheter. Bolagsstämman fattar även beslut i

⁸ Sandström, Torsten: *Svensk aktiebolagsrätt*, Stockholm 2012, s. 140.

⁹ Legitimation har den aktieägare som kan styrka sitt förvärv genom en obruten överlåtelsekedja. Om aktieägaren kan visa detta, ska han eller hon godtas som aktieägare och föras in i aktieboken, se Bergström och Samuelsson a.a. s. 84; 4 kap. 37 § ABL.

¹⁰ Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 1 kap. 4 §, 4 kap. 1 och 37 § § ABL.

¹¹ Arvidsson, Niklas: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar*, Stockholm 2012, s. 124.

¹² Eklund, Karin och Stattin, Daniel: *Aktiebolagsrätt och aktiemarknadsrätt*, Uppsala 2013, s. 175.

¹³ Bergström och Samuelsson a.a. s. 79 och s. 92; 7 kap. 1 § ABL.

¹⁴ Arvidsson, Niklas: *Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar*. I: *Ny Juridik 2010 nr 4*, s. 47; 8 kap. 41 § andra stycket ABL motsatsvis.

”konstitutionella” frågor, nämligen om bolagsordningens innehåll och förändring.¹⁵

2.1.3 Aktiebolagsrättens ägarskydd

Om inte annat anges i bolagsordningen, är syftet med bolagets verksamhet jämlikt 3 kap. 3 § ABL att bereda vinst till fördelning mellan aktieägarna. Denna utgångspunkt gäller oavsett aktieägarnas faktiska intressen och preferenser.¹⁶ I fall ett aktiebolag helt eller delvis syftar till något annat än nämnda syfte, måste det särskilt anges genom föreskrift i bolagsordningen. Ett aktieäggande förutsätts alltså normalt föranledas av ett visst slags ägarpreferenser, som kan benämnas för kapitalvinstpreferenser, av vilka följer att samtliga aktieägare också har ett intresse av att bolaget genererar så stor vinst som möjligt. Sammantaget är innebörden av det sagda att aktiebolaget utgör en renodlad kapitalassociation, där aktieägarnas nyttofunktioner består av kapitalvinstpreferenser. Själva begreppet kapitalvinstpreferenser har sitt ursprung i det specifika ägandebegreppet investeraräggande.¹⁷

Mot denna bakgrund, syftar en väsentlig del av ABL:s ägarskydd till att motverka att bolaget används för att tillgodose ägarnas externa preferenser, och inte de förutsatta kapitalvinstpreferenserna. I den utsträckning aktieägarna faktiskt har externa preferenser, framstår det som tydligt att en viss diskrepans uppstår mellan de faktiska nyttofunktionerna och de nyttofunktioner vilka ABL:s ägarskydd tar sikte på.¹⁸ ABL:s ägarskydd bygger alltså på ett utpräglat investerarskydd.¹⁹

2.2 Aktiers fria överlåtbarhet

2.2.1 En grundläggande princip

Att aktier är fritt överlåtbara utgör en grundläggande aktiebolagsrättslig princip som kommer till uttryck genom 4 kap. 7 § ABL. Aktierätten är därmed inte, såsom är fallet med medlemskap i en förening, knuten till en viss person. Överlåtbarheten innebär att ägarkretsen i bolaget kan bli föremål för förändringar utan att den löpande verksamheten eller kapitalbeståndet behöver påverkas. En aktieägare som drar sig ur bolaget ersätts ju med en ny, varvid det kapital som tidigare tillskjutits bolaget för aktierna förblir bundet i bolaget. En aktieägare kan alltså inte avveckla sitt engagemang i bolaget genom att återkräva sin insats, men ges möjlighet att överlåta aktien och på så vis förfoga över aktiens värde. Aktiernas överlåtbarhet kan därför sägas möjliggöra kontinuitet i

¹⁵ Bergström och Samuelsson a.a. s. 79 och s. 92; 8 kap. 4 § ABL.

¹⁶ Bergström och Samuelsson a.a. s. 50.

¹⁷ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 80-81.

¹⁸ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 92.

¹⁹ Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar* a.a. s. 46.

bolagets verksamhet. Vidare är överlåtbarheten i regel fri, varför rätten att överlåta eller förvärva en aktie normalt inte kräver någons samtycke.²⁰ I enlighet med 4 kap. 7 § första stycket ABL, sägs principen inbegripa en frihet att överlåta och förvärva aktier. Arvidsson menar att principen närmare bestämt inrymmer följande fyra friheter:

1. Friheten att överlåta aktie,
2. Friheten att *inte* överlåta aktie,
3. Friheten att förvärva aktie, och
4. Friheten att *inte* förvärva aktie.²¹

Principen fyller flera viktiga funktioner. Exempelvis är principen av fundamental betydelse för aktiemarknadens funktion och för bolagens finansieringsmöjligheter, eftersom förutsättningen för att attrahera riskkapital är att den som tillskjuter kapital i utbyte mot aktier kan sälja dessa och därigenom tillgodogöra sig en eventuell värdestegring. Den fria överlåtbarheten anses också typiskt sett leda till att aktier innehåses av den person som värderar aktierna högst och som därmed kan förväntas driva verksamheten mest effektivt. Slutligen betraktas den fria överlåtbarheten som ett minoritetsskydd på så vis att den aktieägare som ogillar det sätt på vilket majoriteten utövar sin bestämmanderätt, kan "rösta med fötterna" och avyttra sitt aktieinnehav.²²

Arvidsson beskriver principen om akties fria överlåtbarhet som en princip med sitt ursprung från den allmänna avtalsfriheten, varför principen är av obligationsrättslig karaktär.²³ Lindskog motsätter sig detta synsätt och poängterar det faktum att aktiebolagsrätten knappast kan styra vad parterna fritt får avtala om. Lindskog menar härvid att 4 kap. 7 § ABL endast klargör att bolagsförhållandet inte hindrar aktieägarens rätt att förfoga över sina aktier utöver vad som följer av tillåtna föreskrifter i bolagsordningen. Enligt Lindskog har 4 kap. 7 § ABL inget att göra med avtalsfrihet, utan tar sikte på bolagsordningsfriheten.²⁴

2.2.2 Inskränkningar i den fria överlåtbarheten

Trots att principen är av grundläggande betydelse för det aktiebolagsrättsliga systemet, kan det i vissa fall vara motiverat att medge undantag från principen. Detta gäller särskilt för fåmansbolag, där delägarnas engagemang i bolaget ofta är direkt beroende av att ägarkretsen inte förändras. Mellan ägarna i ett fåmansbolag finns ofta personliga kopplingar, varför den fria överlåtbarheten kan ställa till

²⁰ Prop. 2004/05:85, s. 249-250.

²¹ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 138; Sjöman, Erik: *Hembud, förköp och samtycke: en kommentar till 4 kap. 7-36 § § aktiebolagslagen*, Stockholm 2012, s. 54.

²² Prop. 2004/05:85, s. 249-250; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 54-55.

²³ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 138.

²⁴ Lindskog a.a. fotnot 58. Se även avsnitt 3.1.3.

besvär. Dessutom är ägarna oftast själva verksamma i bolaget. I dessa fall kan det alltså finnas ett berättigat intresse av att begränsa aktiernas fria överlåtbarhet i syfte att undvika att nya aktieägare, vilka till och med skulle kunna vara konkurrenter till fåmansbolaget, träder in i bolaget eller att balansen ägarna emellan förskjuts på annat sätt. Mot denna bakgrund, öppnar 4 kap. 7 § ABL upp för begränsningar av den fria överlåtbarheten genom föreskrift i bolagsordningen, nämligen hembuds-, förköps- och samtyckesförbehåll. I övrigt kan andra begränsningar av den fria överlåtbarheten följa av lag.²⁵

Det svenska aktiebolaget har därmed givits viss flexibilitet att åstadkomma önskvärda överlåtelsebegränsningar genom bolagsordningen. I förarbetena understryks dock vikten av att upprätthålla tydliga gränser för vad aktieägarna får besluta om genom bolagsordningen, varför en bolagsordning endast får innehålla dessa nämnda föreskrifter i syfte att motverka en urholkning av principen om aktiers fria överlåtbarhet.²⁶

2.3 Förhållandet mellan avtalsrätt och aktiebolagsrätt

I avtalsrätten består fundamentet av avtalsfrihet och avtalsbundenhet. Parterna är fria att utforma avtal på det sätt de önskar, och avtalets regler är bindande för parterna. Eventuella ändringar av avtalet kan endast ske efter gemensam överenskommelse. Således kan ett avtal i princip göras "heltäckande" i överensstämmelse med anglosaxisk avtalstradition. Likväl innehåller juridiken en del "grynnor och skär" som Westin uttrycker det, vilket kan problematisera avtalsskrivandet och resultera i att det tänkta avtalsinnehållet inte kan realiseras. Dessa hinder är tvingande regler samt ogiltighets- och jämningsregler. Vidare innehåller aktiebolagsrätten ett stort antal specialregler, uttryckliga i ABL eller av det mer diffusa slaget såsom allmänna aktiebolagsrättsliga principer, som gör vissa avtalsbestämmelser ogiltiga eller på annat vis icke realiserbara på det av parterna önskade sättet.²⁷

Med sin hemvist någonstans i gränslandet mellan avtalsrätt och aktiebolagsrätt, ger aktieägaravtalet som avtalsform upphov till säregna problem. Eftersom avtalsformen griper in i aktiebolagsrättens område, kommer aktieägaravtal ofta i konflikt med aktiebolagsrättsliga normer. Aktieägaravtalet kan vidare kollidera med bolagsordningens bestämmelser. Avtalsformen aktualiserar därmed många frågor om förhållandet mellan avtalsrätt och aktiebolagsrätt, rättsområden som normalt sett brukar ses som i princip inbördes autonoma.²⁸ Denna autonomiföreställning av rättsområdena upprätthålls med stöd av den

²⁵ Prop. 2004/05:85, s. 250; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke a.a.* s. 55-56.

²⁶ Prop. 2004/05:85, s. 250; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke a.a.* s. 55-56.

²⁷ Westin a.a. s. 14-16.

²⁸ Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar a.a.* s. 44.

aktiebolagsrättsliga respektive den avtalsrättsliga separationsprincipen. Enligt den förra, medför aktieägaravtal aldrig aktiebolagsrättsliga verkningar i frånvaro av lagstöd. Enligt den senare, inbegriper den en idé om att avtalsrätten inte tar hänsyn till att det aktuella avtalsföremålet är placerat i en aktiebolagsrättslig miljö.²⁹ Aktieägaravtalet som avtalsform ställer alltså förhållandet mellan avtalsrätt och aktiebolagsrätt på sin spets, i synnerhet om det innehåller föreskrifter om beslutsfattande i bolaget och överlåtelsebegränsningar av aktier i detta.³⁰

²⁹ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 277 och s. 283.

³⁰ Danelius, Johan och Ericson, Johannes: *Tvångsinlösen av aktier och aktieägaravtal*. I: *Svensk Juristtidning 2011*, s. 857; Lindskog a.a. s. 265.

3 Bolagsordning och aktieägaravtal

3.1 Allmänt om bolagsordning

3.1.1 Inledning

Genom bolagsordningen formar aktieägarna sina behov. De alternativ som erbjuds genom bolagsordningen är dock i många fall begränsade till följd av ABL:s många tvingande regler. Enligt ABL måste vissa frågor regleras i bolagsordningen medan det är upp till aktieägarna att bestämma om även andra föreskrifter, det vill säga sådana som är beroende av deras önskemål, ska tas in i bolagsordningen. Därigenom kan aktiebolaget åtminstone som utgångspunkt anpassas efter verksamhetens eller aktieägarnas behov.³¹

3.1.2 Normtyp och tolkning

Vid sidan av ABL och annan tillämplig lagstiftning, är bolagsordningen såväl den högsta som den viktigaste normkällan för det enskilda aktiebolaget. Tillsammans med de regler som följer av gällande rätt och stiftelseurkunden³² utgör bolagsordningen bolagets konstitution samt innehåller grundläggande regler avseende bolagets verksamhet.³³ Bolagsordningen ska gälla även för tillkommande aktieägare samt är avsedd att vara en informationskälla för en obestämd personkrets utanför aktiebolaget.³⁴ Vidare är bolagsordningen aktiebolagets främsta styrinstrument³⁵ och ska, tillsammans med en rad andra dokument, registreras hos BolagsV.³⁶ Som normkälla anses bolagsordningen vara särpräglad och närmast av karaktären *sui generis*, det vill säga att den är unik till dess karaktär.³⁷

Traditionellt sett brukar bolagsordningen jämföras med ett avtal. Bolagsordningen avviker dock från vad som är sedvanligt i avtalsrättsliga förhållanden, men den har visserligen flera avtalsliknande funktioner, varvid avtalsrättsliga principer kan komma att få betydelse vid en bedömning av dess bestämmelser. I huvudsak måste emellertid bolagsrättsliga normer tillämpas framför avtalsrättsliga vid en bedömning av bolagsordningen eftersom den skiljer sig från ett avtal i vanliga

³¹ Sandström a.a. s. 75-76 och s. 79.

³² Se 2 kap. 5-10 § § ABL.

³³ Eklund och Stattin a.a. s. 100 och s. 110-111.

³⁴ Sjöman, Erik: Hembud av aktier - om jämknings, lösningsberättigads avstående samt säljarens lösningsrätt. I: *Juridisk Tidskrift 2004/05 nr 3*, s. 583.

³⁵ Lindskog a.a. s. 265.

³⁶ Bergström och Samuelsson a.a. s. 50.

³⁷ Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

avtalsrättsliga förhållanden i flera avseenden. Exempelvis, kan nämnas att en ändring av bolagsordningen förutsätter ett bolagsstämmobeslut.³⁸ Rätten att ändra bolagsordningen faller nämligen inom ramen för bolagsstämmans exklusiva kompetensområde och sker med stöd av de bestämmelser som finns om majoritetskrav avseende ändring av bolagsordning.³⁹ Enligt 7 kap. 42 § ABL är huvudregeln kvalificerad majoritet för ändring av bolagsordningen. Vidare är bolagsordningens innehåll strikt reglerat och kontrolleras av BolagsV vid både registrering av bolaget och vid ändringar. Dessutom är dess innehåll offentligt.⁴⁰ Slutligen är bolagsordningen oftast avsedd att ha en långtidsverkande effekt. Bolagsordningen kommer troligtvis således att reglera den rättsliga ställningen för ett antal olika rättssubjekt vilka kommer att variera över tiden, vilket uppenbarligen får betydelse för hur en bolagsordning ska tolkas.⁴¹ När en bolagsordning ska tolkas är det inte meningsfullt att utgå ifrån en föreställning om att tolkningsinsatserna ska syfta till att utröna en gemensam partsvilja. Avtalsrättens sedvanliga tolkningsprinciper är helt enkelt inte anpassade till bolagsordningens normtyp. Även praktiska skäl talar emot en avtalsrättsligt färgad tolkningsmodell, eftersom de personer som medverkat i en bolagsordnings upprättande kanske inte längre är aktieägare i bolaget. Bolagsordningen kan också ha upprättats av andra än bolagets aktieägare, exempelvis av en advokat. Därtill är det vanligt att aktieägare köper ett lagerbolag utan att särskilt fästa avseende vid den tämligen standardiserade bolagsordningen som tillhandahålls vid köpet. Dessa omständigheter utmynnar i att en bolagsordning bör tolkas efter sin ordalydelse enligt en objektiv metod, såsom den vid tolkning av lagtext. Därmed är inte uteslutet att bolagets praxis avseende bolagsordningens tillämpning kan få betydelse vid en tolkning.⁴²

I doktrinen förekommer uttalanden huruvida bolagsordningen kan jämföras med ett avtal eller ej. Nerep och Samuelsson menar att bolagsordningen i och för sig kan ses som ett avtal mellan stiftarna, aktieägarna eller aktietecknarna om diverse villkor för bolagets verksamhet och avtalsparternas samverkan. De tycker dock inte att det är relevant att analysera bolagsordningen i ett obligationsrättsligt perspektiv av den orsaken att bolagsordningen varken kan sägas upp, hävas eller ändras i enlighet med avtalsrättsliga grunder.⁴³ Arvidsson anser att bolagsordningen inte utgör ett bolagsavtal även om doktrinen ofta liknar den vid ett avtal, eller gör gällande att så är fallet.⁴⁴ Lindskog är dock av den uppfattningen att bolagsordningen i grunden är ett bolagsavtal⁴⁵ - en

³⁸ Eklund och Stattin a.a. s. 111; Westin a.a. s. 17.

³⁹ Se 3 kap. 4 § och 7 kap. 42-45 § § ABL; prop. 2004/05:85, s. 540; Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 4 § ABL.

⁴⁰ Westin a.a. s. 17.

⁴¹ Eklund och Stattin a.a. s. 111-116.

⁴² Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

⁴³ Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

⁴⁴ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 257.

⁴⁵ Lindskog a.a. s. 265.

åsikt Eklund och Stattin delvis ansluter sig till, med skillnaden att bolagsordningen i grund och botten åtminstone är att likna vid ett avtal.⁴⁶

3.1.3 Bolagsordningens innehåll

Av 3 kap. 1 § första stycket ABL framgår att en bolagsordning ska ange följande obligatoriska uppgifter:

1. bolagets firma,
2. den ort i Sverige där bolagets styrelse ska ha sitt säte,
3. föremålet för bolagets verksamhet, angivet till sin art,
4. aktiekapitalet eller, om detta utan ändring av bolagsordningen ska kunna bestämmas till ett lägre eller högre belopp, minimikapitalet och maximikapitalet, varvid minimikapitalet inte får vara mindre än en fjärdedel av maximikapitalet,
5. antalet aktier eller, om det i bolagsordningen har angetts ett minimikapital och ett maximikapital, ett lägsta och högsta antal aktier, varvid relationen mellan minimikapitalet och det lägsta antalet aktier ska vara densamma som relationen mellan maximikapitalet och det högsta antalet aktier,
6. antalet eller lägsta och högsta antalet styrelseledamöter,
7. antalet eller lägsta och högsta antalet styrelsesuppleanter, om sådana ska finnas,
8. antalet eller lägsta och högsta antalet revisorer, om revisor ska finnas enligt 9 kap. 1 §,
9. hur bolagsstämma ska sammankallas, och
10. den tid som bolagets räkenskapsår ska omfatta.

Dessa punkter motsvarar minsta möjliga reglering, men bolagsordningen kan innehålla åtskilliga andra bestämmelser.⁴⁷ Det föreligger alltså inget hinder gentemot att inta andra föreskrifter i bolagsordningen än de som specifikt anges i 3 kap. 1 § ABL. Sådana föreskrifter får dock inte vara oförenliga med ABL:s regler eller annan lag och författning. Föreskrifterna får inte heller vara motstridiga sinsemellan. Detta har emellertid inte kommit till uttryck genom lagtexten eftersom lagstiftaren inte ansåg det nödvändigt.⁴⁸

3.2 Bolagsordningsfriheten

3.2.1 Fakultativa och obligatoriska normer

ABL består utav fakultativa och obligatoriska normer. Om en aktiebolagsrättslig norm kan förändras genom bolagsordningsbestämmelser är den fakultativ, medan en aktiebolagsrättslig norm som inte går att förändra genom bolagsordningsbestämmelser följaktligen är obligatorisk.⁴⁹ Utrymmet för det fakultativa området inom ramen för ABL sammanfaller med stämmans möjlighet att disponera över bolagsordningsändringar.⁵⁰ Detta

⁴⁶ Eklund och Stattin a.a. s. 112.

⁴⁷ Eklund och Stattin a.a. s. 111.

⁴⁸ Prop. 2004/05:85, s. 538.

⁴⁹ Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 4 kap. 1 § ABL.

⁵⁰ Se 3 kap. 5-10 § § och 7 kap. 42-45 § § ABL.

utrymme kan även kallas för bolagsordningsfriheten.⁵¹ ABL:s obligatoriska område avgränsas alltså av bolagsstämans normgivningskompetens vad gäller beslut om bolagsändringar.⁵² Det ska dock understrykas att termerna obligatoriska respektive fakultativa i detta sammanhang inte har något att göra med frågan rörande om en särskild bolagsordningsbestämmelse ska ingå i bolagsordningen eller ej såsom redogjorts för ovan.⁵³

3.2.2 Bolagsverkets roll

Enligt ABL:s regler åvilar det BolagsV att företa en legalitetskontroll i anslutning till såväl bolagsbildning som registreringsanmälningar avseende bolagsordningsändringar. BolagsV ska vägra registrering om det skulle finna att en viss bolagsordningsbestämmelse till sitt innehåll ej är förenlig med lag, annan författning eller bolagsordningen.⁵⁴ Det är också BolagsV:s uppgift att kontrollera att bolagsordningen inte är rättsstridig eller oklar.⁵⁵

Systematiken med ABL:s fakultativa och obligatoriska regler är till synes enkel, men i själva verket kan det vara väldigt svårt att fastställa vad som kan föras in i bolagsordningen.⁵⁶ Normalt sett är det inte särskilt svårt att avgöra huruvida aktieägarnas dispositionsfrihet begränsas av en tvingande regel som kommit till uttryck i ABL. Problemet är snarare de aktiebolagsrättsliga grundsatser vilka ABL vilar på och som Sandström beskriver som tysta, det vill säga att de är oskrivna. Otvivelaktigt är dock att BolagsV skulle vara tvunget att vägra registrering av en bolagsordningsbestämmelse som strider mot oskrivna aktiebolagsrättsliga normer, under förutsättningen att den är obligatorisk karaktär. ABL säger dock inget om vad BolagsV ska företa för åtgärd i de fall det är osäkert om en bolagsordningsbestämmelse är tillåten eller inte. I detta hänseende råder det alltså osäkerhet kring bolagsordningsfriheten. En följd av osäkerheten är att BolagsV i flera avseenden har en förhållandevis stor frihet att efter eget omdöme avgöra om registrering kan ske, låt vara att BolagsV inte är tvungen att utöva denna kompetens i någon större utsträckning. Frågan är nämligen avhängig av vilka osäkra frågor som faktiskt når BolagsV och i förlängningen i vilken mån aktieägarna känner sig manade att pröva gränserna. Trenden är dock tydlig - aktieägarna

⁵¹ Bolagsordningsfrihet är en ny ordbildning av Arvidsson i dennes avhandling och avser den frihet aktieägarna har att gestalta bolagsförhållandet genom föreskrifter i bolagsordningen, se Lindskog a.a. s. 270.

⁵² Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 240-241. Se även avsnitt 3.1.2.

⁵³ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 240-241.

⁵⁴ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 103-104.

⁵⁵ Sandström a.a. s. 79.

⁵⁶ Westin a.a. s. 17.

tenderar att reglera frågor utav en mer osäker karaktär i ett aktieägaravtal snarare än att pröva BolagsV:s gränser.⁵⁷

3.3 Överträdelse av bolagsordning

I likhet med övriga bolagsorgan, kan bolagsstämman inte överträda bolagsordningen. En överträdelse kräver nämligen enligt vedertagen praxis samtliga aktieägares samtycke för att kunna frångå bolagsordningen, det vill säga SAS-principen.⁵⁸ Samtliga aktieägares samtycke möjliggör för aktieägarna att åstadkomma konkreta beslut eller åtgärder inom bolaget vilka blir aktiebolagsrättsligt rättsenliga, fastän att de egentligen strider mot ABL:s ägarskydd. Med stöd av SAS-principen, kan en enskild aktieägare således eliminera sina aktiebolagsrättsliga rättigheter i relation till konkreta beslut och åtgärder inom bolaget. Själva rättsverkan av en aktieägares samtycke kan därför säga vara just att det eliminerar den aktuella aktiebolagsrättsliga rättigheten ifråga om det beslut eller den åtgärd som samtycket refererar till. Det är även möjligt att uttrycka saken som att aktieägaren avstår ifrån sina aktiebolagsrättsliga rättigheter i ett visst fall.⁵⁹ SAS-principen öppnar alltså upp för aktieägarna att använda ett förenklat beslutsförfarande. Då ABL:s form- och procedurregler avseende bolagsstämman är en del av ägarskyddet, kan de samtycka till att åsidosätta dessa regler.⁶⁰ När samtliga aktieägare uttryckligen eller konkludent fattar ett beslut föreligger således ett bolagsstämmobeslut.⁶¹ SAS-principen har dock vissa inskränkningar. Avvikelser från föreskrifter i bolagsordningen med stöd av principen kan endast göras för beslut eller åtgärder som strider mot ägarskyddsregler, individuellt bestämda beslut eller åtgärder för visst fall och tillfälle.⁶²

3.4 Allmänt om aktieägaravtal

3.4.1 Inledning

ABL innehåller vissa regler avseende ägarnas inbördes förhållanden i bolaget. Lagstiftaren har dock i övrigt överlämnat regleringar av detta slag till vad aktieägarna kommer överens om genom föreskrift i bolagsordningen. För aktieägarna föreligger emellertid begränsningar av vilka regler de kan sätta upp mellan sig i bolagsordningen. Därtill är

⁵⁷ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 103-104.

⁵⁸ Eklund och Stattin a.a. s. 175.

⁵⁹ Prop. 2004/05:85, s. 603; Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 268-269.

⁶⁰ Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverknningar* a.a. s. 57.

⁶¹ Nerep, Erik: Aktiebolagsrättslig verkan av aktieägaravtal - särskilt om begränsningar i rätten till tvångsinlösen enligt ABL 22 kap. 1: *Festskrift till Torkel Gregow (red. Johan Gernandt, Jan Kleineman, och Stefan Lindskog)*, Stockholm 2010, s. 357.

⁶² Eklund och Stattin a.a. s. 112; Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverknningar* a.a. s. 57.

dessa begränsningar inte i alla delar klarlagda i gällande rätt. I syfte att skapa förutsägbarhet, är det därför vanligt förekommande med aktieägaravtal där ägarnas inbördes förhållanden regleras.⁶³ Jämfört med bolagsordningsformen, har avtalsformen en större flexibilitet samt är undantagen från ABL:s besluts- och procedurregler. Aktieägaravtalet behöver inte heller offentliggöras likt bolagsordningen.⁶⁴

Eftersom att ett aktieägaravtals utformning uppenbarligen är beroende av de aktuella förhållandena i det enskilda bolaget, är det svårt att resonera mer precist kring vilka regleringar ett aktieägaravtal ska innehålla samt hur dessa ska utformas.⁶⁵ Utmärkande för aktieägaravtal är likväl att de är långvariga och reglerar vanligtvis beslutsfattandet respektive aktieöverlåtelse inom bolaget. Ett aktieägaravtal kan även innehålla ett stort antal bestämmelser som inte nödvändigtvis har med beslutsfattande eller aktieöverlåtelser att göra, såsom föreskrifter om skriftkrav för avtalsändringar, skiljeklausuler, sekretessklausuler, värderingsbestämmelser och olika former av boilerplateklausuler.⁶⁶

3.4.2 Avtalsformens definition och syfte

Aktieägaravtalet är en avtalsform som har utvecklats inom det praktiska rättslivet. Avtalsformen har varken givits en legaldefinition eller en tydligt avgränsad innebörd av övriga rättskällor.⁶⁷ Klart är dock att aktieägaravtalet fungerar och tillämpas som ett kompletterande styrinstrument i både små och stora aktiebolag i förhållande till bolagsordningen och stämmananvisningar.⁶⁸

I doktrinen definieras aktieägaravtalet på olika sätt. Kansmark och Roos definierar aktieägaravtalet som ett avtal där aktieägarna, vid sidan av ABL:s regler och vad som följer av bolagsordningen, reglerar utövandet av följande rättigheter som tillkommer dem i egenskap av aktieägare:

1. Förvaltningsmässiga befogenheter,
2. Ekonomiska befogenheter, och
3. Rätten att disponera över bolagets aktier.⁶⁹

Samtliga av aktieägarnas aktiebolagsrättsliga rättigheter kan således regleras i ett aktieägaravtal.⁷⁰ Vidare definierar Stattin och Svernlöv

⁶³ Eklund och Stattin a.a. s. 225.

⁶⁴ Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

⁶⁵ Kansmark, Jan och Roos, Carl Martin: *Aktieägaravtal*, Stockholm 1994, s. 34.

⁶⁶ Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar* a.a. s. 43. Vad beträffar begreppet boilerplate, är ”boilerplate clauses” vanligtvis sådana standardklausuler som brukar återfinnas i slutet av angloamerikanska avtal och som behandlar vissa generella frågor vilka inte är specifikt beroende av avtalets art och omfattning, se Edlund, Lars: Boilerplate på svenska. I: *Svensk Juristtidning 2001*, s. 172.

⁶⁷ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 64.

⁶⁸ Stattin, Daniel och Svernlöv, Carl: *Introduktion till aktieägaravtal*, Stockholm 2013, s. 19.

⁶⁹ Kansmark och Roos a.a. s. 15; Bergström och Samuelsson a.a. s. 179.

aktieägaravtalet som ett avtal mellan aktieägarna vilket har till syfte att formalisera överenskommelser om bolagsverksamheten och bolagsorganen.⁷¹

Oavsett vilken definition aktieägaravtalet ges, står det klart att syftena med aktieägaravtal kan variera i stor utsträckning beroende på vilka intressen avtalsparterna har av bolaget och sitt ägande. Avtalsformen är alltså oerhört variationsrik. Mot denna bakgrund, menar Arvidsson att en befogad fråga är den huruvida det ens är möjligt att redogöra för en enhetlig förklaring till i vilket syfte aktieägare sluter aktieägaravtal. Hur det än förhåller sig med den saken, konstaterar Arvidsson att alla aktieägaravtal har en gemensam nämnare, nämligen den omständigheten att aktieägarna genom avtalet avser att avvika från den rättighetsstruktur som ABL inbegriper. Arvidssons uppfattning är härvid att aktieägaravtalet såsom avtalsform bör förstås i ljuset av det aktiebolagsrättsliga ägarskyddet och dess utformning, vilket nämnts ovan. En förklaring till den mängd aktieägaravtal som existerar kan således vara att avtalsparterna helt enkelt har en annan ägarsyn än den som ligger till grund för aktiebolagsrätten. Annorlunda uttryckt, kanske verkligheten inte alla gånger motsvarar den grundläggande föreställningen om aktiebolaget som en renodlad kapitalassociation med aktieägarna som dess kapitalinvestorare, utan aktieägarna kan tvärtom ha väsentliga intressen knutna till bolaget vilka ABL inte tillgodoser. I sådana situationer syftar ett aktieägaravtal i synnerhet till att skraddarsy ett ägarskydd som är anpassat till ägarnas externa preferenser. Ett aktieägaravtal kan givetvis även stärka det ägarskydd som ABL redan erbjuder om aktieägarna skulle finna det önskvärt.⁷²

Arvidsson definierar aktieägaravtalet som ett avtal beträffande rättigheter vilka i aktiebolagsrättsligt hänseende tillkommer aktieägare. Med hänsyn till att många aktiebolag dock präglas av en överlappning mellan ägar- och ledningsfunktionerna, exempelvis genom att en aktieägare samtidigt är styrelseledamot i bolaget, förekommer även regleringar som tar sikte på andra typer av aktiebolagsrättsliga rättigheter utöver de som specifikt tillkommer aktieägarna. Som exempel kan nämnas regleringar vilka innefattar bestämmelser om hur VD eller styrelseledamot ska utöva sina befogenheter i bolaget. Därmed består avtalsformen inte enbart av aktieägar rättigheter utan även aktiebolagsrättsliga rättigheter i allmänhet.⁷³ Då makten i bolaget utövas genom förvaltningsbefogenheterna (genom röstning på stämman) är det därför inte så förvånande att ett aktieägaravtals kärna ofta utgörs av åtaganden av parterna att utöva sin rösträtt enligt det i avtalet föreskrivna sättet.

⁷⁰ Kansmark och Roos a.a. s. 15-16.

⁷¹ Stattin och Svernlöv a.a. s. 19.

⁷² Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 73 och s. 92; Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar* a.a. s. 43-44.

⁷³ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 64.

Detta brukar benämnas som röstbindning eller beslutsfattande.⁷⁴ Genom att reglera beslutsfattandet, regleras kontrollen över bolaget och därigenom såväl de direkta förvaltningsbefogenheterna på bolagsstämman som de indirekta förvaltningsbefogenheterna på styrelse- och ledningsplanet.⁷⁵

3.4.3 Särskilt om fåmansbolag

Aktieägaravtal används företrädesvis i fåmansbolag. Detta torde kunna förklaras av att det är framförallt i fåmansbolag som aktieägarna har eller förväntas att ha ett omedelbart intresse, deltagande och engagemang i verksamheten. I aktiebolag med en begränsad ägarkrets är aktieägarna dessutom allt som oftast anställda i verksamheten och har gått in med eget kapital som insats, varför dessa aktieägare har både intresse och behov av en kontinuerlig insyn i bolagets verksamhet samt delaktighet i förvaltningen.⁷⁶ Det är också vanligt att delägarna innehar stora aktieposter.⁷⁷ Ytterligare en anledning till varför aktieägaravtal är frekvent förekommande i fåmansbolag, är att ägandet är koncentrerat. Delägarna kan därför uppfatta det som otillfredsställande att förlita sig på en tillämpning av ABL:s majoritetsprincip, varigenom majoriteten bereds möjlighet att kontrollera bolaget i ett flertal betydelsefulla avseenden. Genom att träffa ett aktieägaravtal, kommer makten och utövandet av inflytandet i bolaget istället att ske i enlighet med avtalets föreskrifter. Aktieägaravtalet kommer också särskilt till användning för att reglera parternas mellanhavanden i så kallade 50/50-bolag, alltså ett bolag där två ägare innehar lika delar aktieinnehav. En tillämpning av ABL i 50/50-bolag resulterar nämligen sannolikt i oönskade effekter, risk för inlåsnings effekter och dödlägen i beslutsfattandet.⁷⁸

I fåmansbolag har aktieägaravtalen kommit att bli alltmer standardiserade i sin utformning. Ett aktieägaravtal i ett fåmansbolag reglerar typiskt sett frågor beträffande verksamhetens inriktning och omfattning, bolagets firma och lokalisering, rätten att utse styrelseledamöter, revisorer, VD och styrelseordförande, krav på enighet eller kvalificerad majoritet vid olika typer av beslut (som ibland brukar kallas för vetolistan), rätten att sälja aktier till utomstående, rätt till inlösen av parts aktier och ett förbud för parterna att bedriva konkurrerande verksamhet.⁷⁹

I större bolag med ett stort antal aktieägare, till exempel ett börsbolag med en mycket fragmentiserad ägarkrets, är det rent praktiskt sett komplicerat att sluta ett aktieägaravtal. Förutom detta, är förmodligen

⁷⁴ Sjöman, Erik: *Bolagsordningen, aktieägaravtalet och minoriteten, Aktiebolagslagens minoritetsskydd*, (red. Carl Svernlöv), Stockholm Centre for Commercial Law, skriftserien nr 7, Västerås 2008, s. 53.

⁷⁵ Kansmark och Roos a.a. s. 15-16.

⁷⁶ Stattin och Svernlöv a.a. s. 20.

⁷⁷ Bergström och Samuelsson a.a. s. 179-180.

⁷⁸ Bergström och Samuelsson a.a. s. 179-180.

⁷⁹ Westin a.a. s. 18-19.

merparten av aktieägarna i de större bolagen enbart aktiesparare utan intresse för bolagets förvaltning.⁸⁰ Ingenting hindrar dock att ett aktieägaravtal kan träffas mellan endast vissa aktieägare, vilket i börsbolagsfallet innebär att aktieägare med betydande ägande eller aktieägare som ingår i en ägarsfär skulle kunna sluta aktieägaravtal.⁸¹

3.4.4 Bolagsstyrning och kontroll över ägarkretsen

Aktieägarna antas ha ett gemensamt intresse av att styra verksamheten i bolaget av den orsaken att de är residualintressenter, det vill säga att aktieägarna får ta del av den avkastning som återstår i bolaget efter att borgenärer med anspråk gentemot bolaget fått betalt. Därmed är aktieägarnas avkastning helt beroende av hur verksamheten i sin helhet sköts, då avkastningen motsvarar en andel av bolagets vinstmedel i förhållande till aktieägarens innehav. Aktieägarna måste därför säkerställa en effektiv bolagsstyrning genom att använda de medel som ABL erbjuder. I de fall aktieägarna inte anser ABL:s medel som tillräckliga, kan aktieägarna skapa egna medel för att effektivisera bolagsstyrningen genom ett aktieägaravtal. Därigenom behöver inte aktieägarna komma överens och besluta om styrning i alla enskilda fall, utan bolagsstyrningen är redan reglerad i avtalet och ska därför upprätthållas i verksamheten. På så vis undviks också potentiella konflikter, vilka riskerar att förhindra ett effektivt utövande av bolagsverksamheten. Dessutom skapas i förväg mekanismer för att hantera eventuella problem och frågor kring bolagsverksamheten.⁸²

Aktieägarna har även ett behov av att kontrollera delägarkretsen. De i aktieägaravtalet intagna reglerna om beslutsfattande, verksamhetsfrågor och bolagsstyrning är ju inte särskilt betydelsefulla såvida inte ägarkretsen består av personer som är beredda att följa och respektera reglerna. Vidare råder ofta en intressegemenskap mellan ägarna som förutsätter att aktieägarna har ett ömsesidigt förtroende för varandra, och aktieägarna tenderar att inte släppa in vem som helst i ägarkretsen. En övergång av aktier kan således inverka negativt på aktieägarnas samverkan. Dessutom kan det i bolagsrättslig mening ofta uppstå en diskrepans mellan hur aktieägarna önskar reglera verksamheten och vad som faktiskt är bolagsrättsligt verksamt mot bakgrund av den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen. Det kan därför vara nödvändigt att reglera vilka aktieägare som ska ha inflytande i bolaget i syfte att kontrollera ägarkretsen.⁸³

⁸⁰ Stattin och Svernlöv a.a. s. 20.

⁸¹ Eklund och Stattin a.a. s. 225-226.

⁸² Stattin, Daniel: Några anmärkningar om aktieägaravtal som rättsinstitut. I: *Juridisk Tidskrift 2011/12 nr 3*, s. 759-760; Bergström och Samuelsson a.a. s. 72.

⁸³ Stattin a.a. s. 759-760; Bergström och Samuelsson a.a. s. 72; Kansmark och Roos a.a. 23-24.

3.5 Vad kan aktieägarna avtala om?

Trots den mängd aktiebolag som omfattas av avtal mellan aktieägarna har lagstiftaren inte ägnat aktieägaravtalet något nämnvärt intresse. Detsamma gäller de frågor rörande parternas avtalsfrihet, även om ett fåtal motivuttalanden finns.⁸⁴ Aktieägaravtal som företeelse har däremot väckt ett större intresse i doktrinen. En fråga som ofta är av relevans för parterna i ett aktieägaravtal, är om avtalet kan tillämpas i enlighet med dess exakta lydelse eller om ABL försvårar eller rentav förhindrar detta. Annorlunda uttryckt, undrar parterna hur långt deras avtalsfrihet sträcker sig i förhållande till ABL:s regler. Westin påstår att om frågan skulle ställas till teoretiskt intresserade jurister, skulle svaret förmodligen skifta beroende på om juristen ifråga var en "avtalsrättare" alternativt en "bolagsrättare". Den förra skulle sannolikt sätta avtalsfriheten främst, medan den senare sannolikt skulle anse att ABL i flera fall kan sätta ett avtal ur spel samt att en del av ABL:s regler är av en sådan dignitet att de överhuvudtaget inte går att avtala bort. Vidare menar Westin att problem av den här typen generellt sett kan lösas genom bestämmelser i bolagsordningen. Westin förklarar dock inte mer ingående vilken typ av bestämmelser i bolagsordningen som han menar skulle kunna lösa nämnda problem.⁸⁵

När gränsen för aktieägaravtalet som institut ska bedömas, är utgångspunkten den traditionella avtalsfriheten. Aktieägarna kan dock inte med bindande verkan avtala om att bolagsorganen ska besluta på ett visst sätt i framtiden. Inte heller bolagsorganens kompetens eller befogenheter påverkas av ett aktieägaravtal. Aktieägarna kan istället avtala om hur de själva ska rösta på bolagsstämman eller vilka andra förpliktelser de ska uppfylla. Dessa begränsningar i avtalsfriheten förstås bäst mot bakgrund av aktiebolaget såsom en från aktieägarna fristående juridisk person, och att det därför vore märkligt om aktieägarna skulle kunna avtala om att en från dem fristående juridisk person ska göra något visst.⁸⁶ I praktiken begränsas avtalsfriheten genom att lag och bolagsordning sätter gränser för vad som kan genomföras.⁸⁷ Utöver de allmänna begränsningarna som exempelvis följer av avtalslagens bestämmelser och principer, påverkar alltså även aktiebolagsrätten avtalsfriheten.⁸⁸ Frågan är emellertid i vilken omfattning aktiebolagsrätten gör det, vilket HD fick anledning att närmre belysa i målet NJA 2011 s. 429 som redogörs för i följande avsnitt.

Sammantaget, är det inte bara bolagsordningsfriheten som har sina begränsningar vad gäller aktieägarnas möjligheter att anpassa bolaget efter deras behov och önskemål, utan även avtalsfriheten.

⁸⁴ Se exempelvis prop. 2004/05:85, s. 251 och s. 546 där aktieägaravtal nämns i anslutning till principen om fri överlåtbarhet av aktier.

⁸⁵ Westin a.a. s. 19-20.

⁸⁶ Eklund och Stattin a.a. s. 227; Stattin och Svernlöv a.a. s. 29.

⁸⁷ Stattin och Svernlöv a.a. s. 21.

⁸⁸ Danelius och Ericson a.a. s. 858.

4 Rättsverkningar och överlåtelsebegränsningar

4.1 Inledning

Enligt 4 kap. 7 § ABL, tillåts vissa överlåtelsebegränsningar inom ramen för det bolagsrättsliga systemet. Lagrummet säger dock inget om vad som gäller för det avtalsrättsliga systemet. Aktieägarna är således fria att på det avtalsrättsliga planet göra undantag från vad som är föreskrivet i bolagsordningen avseende överlåtelsebegränsningar enligt 4 kap. ABL.⁸⁹ Som behandlas i kommande stycken, får en överlåtelsebegränsning dock olika rättsverkningar beroende på om den placeras i bolagsordningen eller i aktieägaravtalet, vilket kan vara mer eller mindre fördelaktigt ur ett praktiskt perspektiv.

4.2 Bolagsordningens rättsverkningar

Bolagsordningen binder bolagsorganen och är styrande för deras förvaltning.⁹⁰ Vidare får bestämmelser som förs in i en bolagsordning starkare rättsverkningar i jämförelse med bestämmelser som förs in i ett avtal, bland annat i den aspekten att bolagsordningens innehåll har en direkt inverkan på den aktiebolagsrättsliga rättsenligheten hos de beslut och åtgärder som fattas inom bolaget.⁹¹ Bolagsordningen är nämligen rättsfastställande i den bemärkelsen att åtgärder och beslut i bolaget kan prövas gentemot dess bestämmelser.⁹² Genom en bolagsordningsreglering ges därmed aktieägarna tillgång till ABL:s specifika remedier i form av klander- och skadeståndstalan för att säkerställa sina rättigheter. Därtill binder bolagsordningen var och en som förvärvar aktörsstatus i bolaget genom överlåtelse, universalsuccession och aktieteckning. Förvärvaren, den blivande aktieägaren, blir alltså bunden av bolagsordningen oavsett hans eller hennes samtycke, kunskaper och insikter kring bolagsordningen.⁹³

4.2.1 Överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen

De tillåtna överlåtelsebegränsningarna enligt ABL är hembuds-, förköps- och samtyckesförbehåll. Dessa överlåtelsebegränsningar har tillkommit i

⁸⁹ Lindskog a.a. s. 279-280.

⁹⁰ Eklund och Stattin a.a. s. 112; Nerep: *Aktiebolagsrättslig verkan av aktieägaravtal* a.a. s. 348.

⁹¹ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 103.

⁹² Eklund och Stattin a.a. s. 112.

⁹³ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 103; Lindskog a.a. s. 281.

syfte att tillgodose det faktum att många bolag har ”berättigade behov av att kunna förhindra oönskade aktieöverlåtelser” samt ”förhindra att utomstående får inflytande i bolaget”.⁹⁴ Eftersom samtliga förbehåll således härrör från ett och samma grundläggande syfte, uppvisar ABL:s förfaranderegler avseende förbehållen stora likheter sinsemellan. Såvida inte respektive förbehållsslags speciella konstruktion föranleder annat, är reglerna i princip identiska. Detta gäller även beträffande kraven på förbehållens innehåll.⁹⁵ Vidare är det BolagsV som prövar förbehållens utformning, och om det saknas någon uppgift som enligt ABL ska ingå i ett hembuds-, förköps- och samtyckesförbehåll ska bolagsordningen inte registreras. Detsamma gäller om förbehållet har givits en otydlig eller vag utformning.⁹⁶

4.2.1.1 Samtyckesförbehåll

Av 4 kap. 8 § ABL följer att det i bolagsordningen för ett bolag som inte är avstämningsbolag får tas in ett förbehåll om att en eller flera aktier får överlåtas till en ny ägare endast med bolagets samtycke. Ett sådant förbehåll kan förslagsvis utformas på följande sätt:

”En aktie får överlåtas till ny ägare endast med samtycke av bolagets styrelse. Den som avser att överlåta aktie ska således före överlåtelserna ansöka om samtycke hos bolagets styrelse på det sätt som aktiebolagslagen föreskriver (samtyckesansökan). Samtycke får inte ges eller vägras för ett mindre antal aktier än samtyckesansökan omfattar.

Bolagets styrelse ska meddela beslut i frågan om samtycke inom tre månader från behörig samtyckesansökan enligt ovan.

Om aktien övertas på det sätt som aktiebolagslagen föreskriver, ska, om samtyckesansökan avser överlåtelse genom försäljning, priset motsvara det belopp som på föreskrivet sätt anges i samtyckesansökan. För övertagande ska inga andra villkor gälla.

En aktieägare som är missnöjd med styrelsens beslut att ge eller vägra samtycke eller med villkoren med övertagande får väcka talan inom två månader från den dag då bolagets styrelse på föreskrivet sätt avsände meddelande om sitt beslut i frågan av samtycke.

Om aktien ska övertas av annan på det sätt som aktiebolagslagen föreskriver, ska priset betalas inom en månad från den tidpunkt då priset blev bestämt.”⁹⁷

Samtyckesförbehållets innebörd är således att aktierna i bolaget endast får överlåtas då bolagets samtycke givits. Med bolaget avses enligt 4 kap. 9 § ABL antingen bolagsstämman eller styrelsen, och ingen av dessa bolagsorgan har möjlighet att delegera uppgiften att ge sitt eventuella samtycke till någon annan. Om en aktieöverlåtelse skulle ske i strid med ett samtyckesförbehåll, är överlåtelserna ogiltiga enligt 4 kap. 17 och 26 § § ABL.⁹⁸

⁹⁴ Prop. 2004/05:85, s. 250 och s. 259; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke a.a.* s. 41.

⁹⁵ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke a.a.* s. 115.

⁹⁶ Prop. 2004/05:85, s. 269; 27 kap. 2 § ABL.

⁹⁷ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke a.a.* s. 238.

⁹⁸ Nerep och Samuelsson: *Se djup kommentar a.a.* 4 kap. 7 § ABL.

4.2.1.2 Förförbehåll

Enligt 4 kap. 18 § ABL får det i bolagsordningen för ett bolag som inte är avstämningsbolag tas in ett förbehåll om att en aktieägare eller någon annan ska erbjudas köpa en aktie innan den överläts till en ny ägare.

”Innan en aktie överläts till en ny ägare ska övriga aktieägare erbjudas att köpa aktien. Den som avser att överlåta en aktie ska således före överlåtelsen anmäla detta till bolagets styrelse på det sätt som aktiebolagslagen föreskriver (förförbehåll). Förförbehåll får inte ske av ett mindre antal aktier än förförbehållsömbudet omfattar.

Styrelsen ska genast lämna en underrättelse om förförbehållsömbudet till varje förförbehållsberättigad med känd postadress. I underrättelsen ska lämnas uppgift om den tid inom vilken förförbehållsanspråk ska framställas. Förförbehållsanspråk ska framställas inom två månader från behörigt förförbehållsömbudet enligt ovan. Om förförbehållsanspråk framställs av fler än en förförbehållsberättigad, ska aktierna så långt det är möjligt fördelas mellan dessa i förhållande till deras tidigare innehav av aktier i bolaget. Återstående aktier ska fördelas genom lottning verkställd av bolagets styrelse.

Förförbehållspriset ska motsvara det belopp som på föreskrivet sätt anges i förförbehållsömbudet. För förförbehåll ska inga andra villkor gälla.

Om aktieägaren och den som har begärt förförbehåll inte kommer överens i frågan om förförbehåll, får den som har begärt förförbehåll väcka talan inom två månader från den dag förförbehållsanspråket framställdes hos bolagets styrelse.

Förförbehållspriset ska betalas inom en månad från den tidpunkt då förförbehållspriset blev bestämt.”⁹⁹

Innebörden av ett förförbehåll är närmare bestämt att det i bolagsordningen för ett kupongbolag föreskrivs att aktieägare, eller annan, ska ha rätt att förvärva sådana aktier som aktieägare planerar att överlåta. Förförbehållsrätten inträder innan dess att överlåtelsen till aktieägare eller annan äger rum.¹⁰⁰ I likhet med samtyckesförbehåll, är förförbehållsömbudet ogiltighetssanktionerat i enlighet med 4 kap. 25 § ABL.

4.2.1.3 Hembudsforbehåll

I 4 kap. 27 § ABL framgår att det i bolagsordningen får tas in ett förbehåll om att en aktieägare eller någon annan ska ha rätt att lösa (köpa i praktiken) en aktie som har övergått till en ny ägare.

”Om en aktie har övergått till en ny ägare, har övriga aktieägare rätt att lösa aktien. Aktiens nya ägare ska snarast anmäla aktieövergången till bolagets styrelse på det sätt som aktiebolagslagen föreskriver (hembud). Lösen får inte ske av ett mindre antal aktier än hembudet omfattar.

Styrelsen ska genast lämna en underrättelse om hembudet till varje lösningsberättigad med känd postadress. I underrättelsen ska lämnas uppgift om den tid inom vilken lösningsanspråk ska framställas.

Lösningsanspråk ska framställas inom två månader från behörigt hembud enligt ovan. Om lösningsanspråk framställs av fler än en lösningsberättigad, ska aktierna så långt det är möjligt fördelas mellan dessa i förhållande till deras tidigare innehav av aktier i bolaget. Återstående aktier ska fördelas genom lottning verkställd av bolagets styrelse.

⁹⁹ Sjöman: *Hembud, förförbehåll och samtycke* a.a. s. 237.

¹⁰⁰ Nerep och Samuelsson: *Se djup kommentar* a.a. 4 kap. 18 § ABL.

Om aktien har övergått genom försäljning, ska lösenbeloppet motsvara köpeskillingen. För inlösen ska inga andra villkor gälla.

Om förvärvaren och den som har begärt att få lösa in aktierna inte kommer överens i frågan om inlösen, får den som har begärt inlösen väcka talan inom två månader från den dag lösningsanspråket framställdes hos bolagets styrelse.

Lösenbeloppet ska betalas inom en månad från den tidpunkt då lösenbeloppet blev bestämt.¹⁰¹

Hembudsförbehållet är den vanligaste överlåtelsebegränsningen, och förekommer i drygt 75 procent av de svenska aktiebolagen. Förbehållet är av särskilt stor praktisk betydelse i små- och medelstora bolag med hänsyn till att det möjliggör för aktieägarna att förhindra oönskade förändringar i ägarkretsen. Hembudsförbehållets innebörd är att aktieägare, eller annan, har rätt att lösa in en aktie vilken har övergått till en ny ägare. Denna rätt brukar även kallas för lösningsrätt och uppkommer efter dess att äganderätten övergått till en ny ägare.¹⁰² Hembudsskyldigheten åligger den som aktien har övergått till.¹⁰³ Unikt för hembudsförbehållet är att det avser varje form av äganderättsövergång. Följaktligen omfattar förbehållet inte enbart singularsuccession i form av köp, byte eller gåva utan även universalsuccession i form av arv, bodelning, testamente med mera.¹⁰⁴ Slutligen bör poängteras att aktieägare även kan avtala om hembud i aktieägaravtal. I realiteten motsvarar dessa bestämmelser dock oftast förköpsvillkor.¹⁰⁵

4.2.1.4 Likheter och olikheter

Samtliga förbehåll uppvisar stora likheter, men även vissa olikheter. Först och främst har ett samtyckesförbehåll i huvudsak samma syfte som de övriga förbehållen. Jämfört med övriga förbehåll, ger samtyckesförbehållet emellertid aktieägarna den fördelen att de inte i förväg, genom att peka ut en person, behöver bestämma vem eller vilka som vid behov ska ta över aktier för att förhindra en oönskad aktieöverlåtelse. Ett utpekande i förväg kan nämligen vara komplicerat. Ytterligare en fördel med samtyckesförbehållet, är att det i likhet med förköpsförbehållet inte resulterar i problem knutna till rösträtt samt andra problem som kan uppkomma i samband med ett hembudsförfarande. Detta beror på att ett lösningsförfarande i enlighet med ett hembudsförbehåll blir aktuellt först efter att en fullbordad aktieövergång ägt rum, medan samtyckes- och förköpsprövningen görs dessförinnan. En uppenbar nackdel med samtyckes- och förköpsförbehåll är att de endast omfattar aktieöverlåtelser. Ett hembudsförbehåll kan som nämnts ovan omfatta alla former av aktieövergång. Vad gäller ABL:s förfaranderegler beträffande prövningen av ett samtyckesförbehåll, är prövningen mer konkret i jämförelse med prövningen av ett förköpsförbehåll på så vis att

¹⁰¹ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 235-236.

¹⁰² Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 4 kap. 27 § ABL; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 148, fotnot 1.

¹⁰³ Kansmark och Roos a.a. s. 65.

¹⁰⁴ Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 4 kap. 27 § ABL.

¹⁰⁵ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 148, fotnot 1.

den aktieägare, som ansöker om bolagets samtycke, måste lägga fram uppgifter om den tilltänkte förvärvaren.¹⁰⁶

Vidare fyller förköpsförbehållet i princip samma funktion som hembudsförbehållet. En skillnad är visserligen att rätten att överta aktier inträder före själva aktieöverlåtelsen vid ett förköpsförbehåll, medan rätten i hembudsfallet aktualiseras först efter en fullbordad aktieövergång. Förköpsförbehållet har också gemensamt med samtyckesförbehållet att det inte ger upphov till rösträttsproblem¹⁰⁷ eller andra olägenheter som kan uppkomma i samband med ett hembudsförfarande. Till skillnad från samtyckesförbehållet men i likhet med hembudsförbehållet, måste ett förköpsförbehåll peka ut vem eller vilka som ska vara förköpsberättigade i fall en aktieägare i framtiden skulle vilja lämna bolaget. Prövningen avseende om förköpsrätt ska utövas i ett enskilt fall, är mer abstrakt i jämförelse med samtyckesprövningen i enlighet med ett samtyckesförbehåll. Detta beror på att överlåtaren i förköpsfallet inte behöver uppge vem den tilltänkte förvärvaren är. Vidare är överlåtaren, då förköp inte genomförs, fri att sälja till vem som helst, vilket naturligtvis försvårar skyddssyftet vad gäller att undvika oönskade förändringar i ägarkretsen.¹⁰⁸ Eftersom förköpsförbehållet bereder möjlighet för överlåtaren att sälja aktierna fritt, är en tänkbar nackdel med förbehållet att det skulle kunna missbrukas i syfte att tvinga fram situationer där aktieägare känner sig tvungna att lösa ut en annan aktieägare. Exempelvis är ett tänkbart scenario att en aktieägare påstår att hon eller han blivit erbjuden en stor summa pengar av en konkurrent för samtliga av sina aktier i bolaget, varför de övriga aktieägarna känner sig tvingade att utnyttja sin förköpsrätt istället för att riskera att få in en konkurrent i bolagets ägarkrets.

Hembudsförbehållet uppvisar särskilt framträdande likheter med förköpsförbehållet. Det faktum att lösningsrätten enligt ett hembudsförbehåll inträder först efter att en ny (eventuellt oönskad) aktieägare, utgör visserligen en nackdel i jämförelse med förköps- och samtyckesförbehållen. Den uppenbara fördelen med hembudsförbehåll är trots detta att de lösningsberättigade har full vetskap om vem den nya ägaren är, precis som i samtyckesfallet. Det är också en klar fördel att ett hembudsförbehåll kan avse alla former av aktieövergång i motsats till de övriga förbehållen. Aktieägarna måste i förväg ange i bolagsordningen vilka som ska vara lösningsberättigade. Således saknar hembudsförbehållet samtyckesförbehållets flexibilitet rörande bolagets möjligheter att i ett enskilt fall hänvisa till alternativa förvärvare i fall samtycke nekats.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke a.a.* s. 75.

¹⁰⁷ Se 4 kap. 37 § ABL.

¹⁰⁸ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke a.a.* s. 114-115.

¹⁰⁹ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke a.a.* s. 149-150.

Slutligen är en intressant aspekt av dessa tillåtna överlåtelsebegränsningar att vissa av dem är mer populära än andra. Som jag nämnt ovan är hembudsförbehållet den överlägset mest använda överlåtelsebegränsningen i bolagsordningar, då hembudsförbehållet fyller en betydande praktisk funktion genom att det täcker in alla slags aktieöverlåtelser. Även om förköpsförbehållets funktion har stora likheter med hembudsförbehållets, föredrar aktieägare av detta skäl hembudsförbehållet. Att ett förköpsförbehåll är ogiltighetssanktionerat är enligt min åsikt en fördel som hembudsförbehållet saknar. Ingenting hindrar dock aktieägarna från att ta in såväl hembuds- som förköpsförbehåll i bolagsordningen, men mitt intryck är att en sådan lösning ofta upplevs som överflödig. Ytterligare en bidragande orsak till hembudsförbehållets popularitet, är säkerligen den omständigheten att det var det enda förbehållet som var tillåtet att föra in i bolagsordningen fram till att ABL trädde i kraft år 2005.¹¹⁰ Såvitt jag har förstått, är det ovanligt att föra in samtyckesförbehåll i bolagsordningen. Orsaken till detta, får enligt min mening antas vara att bolagsstämman och styrelsen i fåmansbolag vanligtvis består av de personer som samtidigt utgör bolagets ägarkrets, varför det kan tyckas onödigt att behöva ansöka om bolagsstämmans eller styrelsens samtycke. Att samtyckesförbehåll är sällsynt, verkar således tala för att det åtminstone i fåmansbolagen ibland kan vara väl formalistiskt att göra en åtskillnad mellan aktieägarrollen och ledningsrollen.¹¹¹

4.3 Aktieägaravtalets rättsverkningar

Ett aktieägaravtal har delvis olika rättsverkningar i förhållande till bolaget, mellan aktieägarna och gentemot förvärvare av aktier. Dessa rättsverkningar är till viss del oklara, vilket uppenbarligen utgör en nackdel med aktieägaravtalet i jämförelse med bolagsordningen. Exempelvis, är rättsläget osäkert vad gäller vilken verkan ett aktieägaravtal har mellan dess parter när avtalet avviker ifrån ABL:s regler och bolagsordningen.¹¹² Vilken verkan avtalade begränsningar i ett aktieägaravtal närmare bestämt har i förhållande till bolaget respektive tredjeman är inte heller i alla delar kartlagt, vilket enligt Sjöman framstår som otillfredsställande med tanke på hur vanligt förekommande sådana överlåtelsebegränsningar är.¹¹³ Mot bakgrund av den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen står det dock klart att aktieägaravtalet i avsaknad av lagstöd inte ger upphov till några aktiebolagsrättsliga verkningar.¹¹⁴ Den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen definieras visserligen på olika sätt av olika författare, men ges i stort samma innebörd.

¹¹⁰ Prop. 2004/05:85, s. 250; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 55.

¹¹¹ Jfr Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar* a.a. s. 64.

¹¹² Sandström a.a. s. 83 och s. 85.

¹¹³ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 59.

¹¹⁴ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 277.

Ibland redogörs för aktieägaravtalets rättsverkningar i förhållande till var och en av dessa nämnda rättssubjekt.¹¹⁵ Min uppfattning är dock att aktieägaravtalets rättsverkningar gentemot bolaget och mellan aktieägarna förstås bäst genom en samlad beskrivning, varför jag kommer behandla dessa frågor tillsammans. Ett aktieägaravtals rättsverkningar i förhållande till förvärvare av aktie kommer jag däremot att behandla enskilt för tydlighets skull.

4.3.1 Avtalade begränsningar i aktieägaravtal

4.3.1.1 I förhållande till bolaget och mellan parterna

I uppsatsen har tidigare konstaterats att aktieägarnas avtalsfrihet inte är oinskränkt i förhållande till aktiebolagsrätten, utan att aktiebolagsrätten påverkar vad aktieägarna med bindande verkan kan genomföra gentemot bolaget i enlighet med aktieägaravtalets bestämmelser. Enligt svensk rättsuppfattning är bestämmelser i ett aktieägaravtal, vilka tar sikte på beslutsfattande eller begränsningar av rätten att sälja aktier, fullt ut giltiga mellan parterna.¹¹⁶ Det faktum att ABL:s regler endast till viss del är anpassningsbara genom bolagsordningen, talar dock för att ett aktieägaravtals bestämmelser rimligtvis måste sakna verkan gentemot bolaget enligt Sandström. Vidare syftar ett aktieägaravtal ofta till ett kringgående av ABL:s obligatoriska normer, varför en annan lösning än den nämnda skulle vara egendomlig i Sandströms mening. Ett bolagsstämlobeslut i oförenlighet med ett aktieägaravtal kan således inte klandras av avtalsparterna med aktieägaravtalet som grund, utan beslutet blir bindande för bolaget i den bemärkelsen att det resulterar i ett aktiebolagsrättsligt giltigt beslut, vilket innebär att beslutet är taget i förenlighet med lag eller bolagsordning.¹¹⁷

Nerep framhåller att det sedan länge är etablerat i svensk aktiebolagsrätt att ett avtal mellan ett bolags ägare varken binder bolaget eller bolagsorganen. Den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen kan enligt Nerep beskrivas som att ”ett aktieägaravtal icke kan ges aktiebolagsrättslig verkan; avtalet har ej aktiebolagsrättslig giltighet”. Att aktieägaravtalet rent obligationsrättsligt sett binder aktieägarna är en annan sak menar Nerep.¹¹⁸ Ytterligare en aspekt, som också kommenterats i förarbetena till ABL, är att aktieägaravtalet oberoende dess aktiebolagsrättsliga giltighet i praktiken kan få en betydande aktiebolagsrättslig genomslagskraft. Exempelvis kan avtalssanktionerna vara sådana att bestämmelserna kan ges indirekt aktiebolagsrättslig betydelse. Om aktieägaravtalet föreskriver hur avtalsparterna ska rösta vid bolagsstämman, kan avtalssanktionernas överhängande effekt i sig

¹¹⁵ Se exempelvis Sandström a.a. s. 85.

¹¹⁶ Kansmark och Roos a.a. s. 29.

¹¹⁷ Sandström a.a. s. 85; Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL. Se dock Moberg, Krister: Aktieägaravtalens aktiebolagsrättsliga verkan: några rader. I: *Festskrift till Boel Flodgren* (red. Eva Lindell-Frantz, Krister Moberg, Birgitta Nyström och Katarina Olsson), Lund 2011, s. 241-251.

¹¹⁸ Nerep: *Aktiebolagsrättslig verkan av aktieägaravtal* a.a. s. 347.

vara tillräcklig för att avtalsparterna ska efterleva och respektera avtalets bestämmelser.¹¹⁹

Det finns alltså ett mycket utbrett stöd i doktrinen för uppfattningen att aktieägaravtal som huvudregel enbart binder avtalsparterna, vilket också utgör avtalsrättens fundamentala utgångspunkt.¹²⁰ Som framhållits ovan, är dock osäkert vilka rättsverkningar ett aktieägaravtal har mellan avtalsparterna när dess bestämmelser avviker ifrån ABL eller bolagsordningen.¹²¹

Innebörden av vad som åsyftas med att ett aktieägaravtal saknar ”aktiebolagsrättsliga verkningar” har behandlats i mål NJA 2011 s. 429 (”Svenska Mineralmålet”). Med hänsyn till att rättsfallet i princip utgör den enda vägledningen på området,¹²² är min uppfattning att NJA 2011 s. 429 kan anses indikera det gällande rättsläget vad avser ett aktieägaravtals verkningar i förhållande till bolaget och i viss mån mellan parterna.

4.3.1.2 NJA 2011 s. 429 och den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen

I mål NJA 2011 s. 429 var frågan huruvida en majoritetsägare i ett aktiebolag hade rätt till en talan om tvångsinlösen enligt 22 kap. ABL, trots att majoritetsägaren i ett aktieägaravtal på förhand avstått ifrån en sådan rätt. Frågan var således mer specifikt om det genom ett aktieägaravtal var möjligt att på förhand inskränka rätten till tvångsinlösen enligt 22 kap. ABL.¹²³

Inledningsvis konstaterar HD att syftet med aktieägaravtal är att bestämma aktieägarnas förhållande till varandra och till bolaget. Vidare uttalar HD att ett aktieägaravtal som huvudregel endast binder parterna och således saknar verkan i förhållande till bolaget. Detta uttalande ger alltså uttryck för den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen, vilken enligt HD har till innebörd att avtal mellan aktieägare i frånvaro av lagstöd aldrig får aktiebolagsrättsliga verkningar. Därefter övergår HD till vad som egentligen avses med att ett avtal saknar aktiebolagsrättsliga verkningar, och påpekar att det råder delade meningar kring denna fråga i

¹¹⁹ Prop. 2004/05:85, s. 1397; Nerep, Erik: *Anmeldelse* a.a. s. 104; Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

¹²⁰ Eklund och Stattin a.a. s. 227-228; Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

¹²¹ Sandström a.a. s. 83.

¹²² Se NJA 1972 s. 29 (”Graningeverken”), vari HD uttalade att röstbindningsavtal mellan aktieägare visserligen är giltiga, men att odelbarhetsprincipen (eller splittringsförbudet) kan påverka deras aktiebolagsrättsliga betydelse, se även Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

¹²³ Reglerna i 22 kap. ABL innebär att majoritets- och minoritetsaktieägare har en ömsesidig rättighet och skyldighet att lösa in minoritetsaktier. Den aktieägare som innehar mer än 90 % av aktierna, har rätt att lösa in de återstående aktierna i bolaget. På motsvarande vis har den aktieägare, vars aktier kan lösas in, rätt att få sina aktier inlösta av majoritetsägaren, se 22 kap. 1 § ABL och Nerep: *Aktiebolagsrättslig verkan av aktieägaravtal* a.a. s. 349.

doktrinen. Enligt HD leder det aktuella uttrycket närmast till tanken om att innebörden skulle vara att ett aktieägaravtal inte binder bolaget respektive bolagsorganen. HD söker härvid vägledning i förarbetena till ABL och fäster särskilt avseende vid att lagstiftaren uttalat att frågor om avtal mellan aktieägare är av avtalsrättslig natur, varför frågorna ej bör regleras i ABL utan aktieägarna får själva reglera sina mellanhavanden på annat håll. Lagstiftaren uttalade emellertid också att flera aktiebolagsrättsliga frågor överhuvudtaget inte bör bli föremål för aktieägarnas avtalsfrihet, utan fordrar en tvingande reglering i ABL.¹²⁴

Mot denna bakgrund, är HD:s slutsats att lagstiftarens avsikt verkar ha varit att låta ABL:s regler avgöra om ett aktieägaravtal, som tar sikte på frågor som är föremål för reglering i ABL, kan få någon aktiebolagsrättslig verkan. HD konstaterar sedan att rätten till tvångsinlösen inte kan begränsas i bolagsordningen, varför de syften som föranlett reglerna, nämligen ”att underlätta fusioner, behovet av ett minoritetsskydd och allmänintresset av rationella ägarförhållanden inom näringslivet”, skulle förfelas om det istället skulle vara möjligt att inskränka rätten till tvångsinlösen på förhand i ett aktieägaravtal. Således fanns inget utrymme att med bindande verkan i ett aktieägaravtal inskränka ABL:s bestämmelser i detta hänseende. Sammantaget dessa omständigheter, fann HD att majoritetsägaren hade rätt till tvångsinlösen enligt 22 kap. ABL oavsett det faktum att majoritetsägaren faktiskt hade avstått ifrån en sådan rättighet på förhand i ett aktieägaravtal.¹²⁵

4.3.1.3 NJA 2011 s. 429 i doktrinen

NJA 2011 s. 429 har gett upphov till en diskussion i doktrinen bland annat om vilka slutsatser som rimligtvis går att dra utifrån HD:s domskäl.

Den främsta kritiken mot HD:s dom har framförts av Arvidsson och rör den aktiebolagsrättsliga separationsprincipens tillämpningsomfång samt HD:s ståndpunkt att den endast kan tillämpas då den aktuella rättsfrågan handlar om *aktiebolagsrättsliga verkningar*. Arvidsson menar att HD genom NJA 2011 s. 429 har vidgat principens tillämpningsomfång, vilket han beskriver som en radikal nyordning som teoretiskt sett skulle kunna innebära långtgående konsekvenser för en obegränsad mängd rättsfrågor. Arvidssons kritik måste dock förstås mot bakgrund av hans teori avseende aktiebolagsrättsliga verkningar. Enligt Arvidsson, innefattar nämligen aktiebolagsrättsliga verkningar till uteslutande del verkningar inom ramen för aktiebolagets ”inre rättsförhållanden”. I linje med denna teori, anser Arvidsson att den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen avgränsas av de inre rättsförhållandena vilka består i beslut och åtgärder inom aktiebolaget. I frånvaro av lagstöd, påverkar ett aktieägaravtal därmed inte rättsenligheten hos beslut och åtgärder inom aktiebolaget. Arvidsson menar därför att principen överhuvudtaget inte är tillämplig i målet, då frågan rörde överlåtelsebegränsningar i form av rätten att tvångsinlösa aktier enligt 22 kap. ABL, vilka enligt nämnda teori inte

¹²⁴ Se prop. 2004/05:85, s. 202.

¹²⁵ Se NJA 2011 s. 429, p. 8-9 och p. 11-16.

tillhör aktiebolagets inre rättsförhållanden utan ingår i ”direkta rättsförhållanden” mellan aktieägare.¹²⁶

Nerep, som var ombud åt svaranden i Svenska Mineralmålet, skrev också en artikel en tid före HD:s prövning¹²⁷ där han argumenterade för att den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen omfattar aktiebolagsrätten i sin helhet, och att aktiebolagsrätten i sin tur består av ABL samt övriga aktiebolagsrättsliga principer.¹²⁸ Det är tydligt att Nereps resonemang har satt avtryck i HD:s domskäl.

Danelius och Ericson, vilka var käreandombud, har analyserat NJA 2011 s. 429 ingående, och konstaterar inledningsvis att HD alltså har funnit att det inte finns något utrymme i ett aktieägaravtal att på förhand och med bindande verkan begränsa ABL:s regler i ett tvångsinlösenförfarande. Deras uppfattning är att HD:s bedömning torde vara i överensstämmelse med hur rättsläget har uppfattas på de flesta håll, men menar att utgången inte är helt okontroversiell. När det kommer till frågan vilken innebörd uttrycket ”aktiebolagsrättslig verkan” ska ges, angriper HD nämligen problematiken utifrån om den reglering som aktieägaravtalet har bäring på är av aktiebolagsrättslig natur. HD utgick således inte från den innebörd som uttrycket ”aktiebolagsrättslig verkan” vanligtvis ges i förarbeten och doktrin, vilken är att aktieägaravtal saknar aktiebolagsrättslig verkan i den bemärkelsen att avtalet inte har någon verkan i förhållande till bolaget eller bolagsorganen. Indelningen mellan aktiebolagsrättsliga frågor och avtalsrättsliga frågor, det vill säga begreppen ”aktiebolagsrättsliga verkningar” och ”avtalsrättsliga verkningar” såsom ett motsatspar vid avgränsningen av ett aktieägaravtals rättsverkningar, var med andra ord inte en fungerande metod för att lösa den fråga som var uppe till HD:s bedömning. Danelius och Ericson drar utifrån domskälen slutsatsen att HD:s tillämpning av den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen resulterar i att frågan avseende vilka verkningar ett aktieägaravtal har i förhållande till bolaget inte får någon avgörande betydelse för målets utgång. Av avgörande betydelse för bedömningen är istället vad lagstiftaren kan antas ha avsett vad gäller möjligheterna att i avtal förfoga över bestämmelserna, och vad en sådan möjlighet i sin tur innebär för möjligheterna att upprätthålla de aktuella bestämmelsernas syfte. Danelius och Ericson anser vidare att HD, genom att uttala att det som regleras i ABL är av aktiebolagsrättslig natur, förvisso skapar tydlighet och förutsägbarhet beträffande definitionen av vad som är aktiebolagsrättsligt. Däremot menar de att det sett ur ett materiellt perspektiv kan ifrågasättas huruvida separationsprincipens tillämpning ska vara beroende av i vilken författning lagstiftaren har valt att placera en viss bestämmelse. Om en fråga med anknytning till ABL faktiskt ska regleras i den eller ej kan ju

¹²⁶ Arvidsson, Niklas: Högsta domstolen och den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen. *I: Juridisk Tidskrift 2011/12 nr 1*, s. 52-53.

¹²⁷ Artikeln är en recension av Arvidssons doktorsavhandling.

¹²⁸ Nerep: *Anmeldelse* a.a. s. 107-108.

bero på en rad omständigheter som också kan växla över tiden.¹²⁹ Även Arvidsson berör denna problematik, och anger som exempel i fall 36 § avtalslagen skulle bli aktiebolagsrättslig enbart till följd av att lagstiftaren placerat den i ABL.¹³⁰ Att HD menar att allt som regleras i ABL är av aktiebolagsrättslig natur är enligt min mening i grund och botten logiskt, men likväl en något missvisande förenkling av problematiken varför HD:s domskäl inte heller enligt min åsikt är särskilt övertygande i denna aspekt.

Ännu en intressant reflektion som Danelius och Ericson nämner, är vilka slutsatser som kan dras utifrån domskälen vad gäller den mer praktiska frågan om i vilken utsträckning avtalsvis uppställda avvikelser från ABL:s regelverk kan upprätthållas på avtalsrättsliga grunder, med andra ord vid en prövning som (till skillnad från NJA 2011 s. 429) sker utanför ABL:s regelverk. Med hänsyn till att HD fokuserade på att inte ABL:s syften med bestämmelserna skulle förfelas, samt att HD härvid inte gjorde någon skillnad på avvikelser i bolagsordningen eller aktieägaravtal, menar de att domen ger visst stöd för att avtalsvis uppställda begränsningar i framtiden inte kommer att upprätthållas utanför en ABL-kontext i den utsträckning som tidigare antagits. De poängterar dock att det egentligen inte är möjligt att dra några säkra slutsatser kring denna fråga, eftersom HD:s prövning var begränsad till aktieägaravtalets verkan i ett tvångsinlösenförfarande. Sammanfattningsvis, menar Danelius och Ericson att det, även fortsättningsvis, går att anta att den aktiebolagsrättsliga normens tyngd och funktion får avgöra vilket utrymme det finns att göra avsteg i bolagsordning eller i aktieägaravtal.¹³¹

Även Stattin och Svernlöv har tolkat mål NJA 2011 s. 429 och kommit fram till följande slutsatser: Att aktiebolagsrätten uppställer hinder när det gäller att avtala bort sådana regler som är tvingande i ABL och som det inte heller medges avvikelser ifrån genom en bolagsordningsbestämmelse. Stattin och Svernlöv anser därför att aktieägaravtalets yttersta gräns utgörs av ABL:s tvingande regler vilka aktieägarna inte heller ges möjlighet att disponera över.¹³²

4.3.1.4 Kommentarer

Mina slutsatser av NJA 2011 s. 429, är först och främst att det är viktigt att ha i åtanke att domen rörde just tvångsinlösenförfarande. Som Danelius och Ericson poängterar, kan således inga säkra slutsatser dras vad som gäller för avtalade begränsningar generellt. Det är visserligen tänkbart att domskälen ger vägledning eller åtminstone är av viss relevans för överlåtelsebegränsningar i aktieägaravtal i allmänhet. HD gör exempelvis en ansats till att klargöra innebörden av vad som menas

¹²⁹ Danelius och Ericson a.a. s. 864-866.

¹³⁰ Arvidsson: *Högsta domstolen och den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen* a.a. s. 55.

¹³¹ Danelius och Ericson a.a. s. 866-868.

¹³² Stattin och Svernlöv a.a. s. 29-30.

med att aktieägaravtal saknar aktiebolagsrättsliga verkningar, nämligen att det måste ha varit lagstiftarens avsikt att låta ABL:s bestämmelser avgöra om aktieägaravtal, vilka tar sikte på frågor som regleras i ABL, ska få någon aktiebolagsrättslig verkan eller ej. Uttalandet hade enligt min mening gärna fått vara tydligare. Domskälens belyser inte heller i önskvärd utsträckning vilken verkan ett aktieägaravtal har mellan parterna när avtalet ifråga avviker ifrån ABL:s regler, det vill säga vad som händer med den obligationsrättsliga giltigheten i sig. Detta hade varit av stor praktisk betydelse sett till förekomsten av sådana aktieägaravtal. Uttalandet kan vidare tolkas på olika sätt såsom framgått ovan. Sett tillsammans med HD:s resonemang kring att rätten till tvångsinlösen inte kan begränsas genom bolagsordningen, varför någon sådan begränsning rimligtvis inte heller borde vara föremål för avtalsfrihet genom ett aktieägaravtal, blir uttalandet dock tydligare enligt min mening. Det får nog anses som uppenbart att en sådan ordning, där aktieägarna med bindande verkan på förhand hade kunnat inskränka rättigheter som är av tvingande karaktär enligt ABL, hade urholkat de bakomliggande syftena med rätten till tvångsinlösen.

Vad betyder då detta uttalande för avtalade begränsningar i allmänhet? Först och främst, stöder domskälens uppfattningen att ett aktieägaravtals bestämmelser inte kan åberopas gentemot bolaget i enlighet med den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen. Frågan är dock vilken räckvidd denna princip ska ges? Arvidsson, Danelius och Ericson samt Nerep har alla argumenterat för olika svar på denna fråga. Nereps argument faller enligt min mening på det orimliga i att svaret skulle vara så enkelt (om än praktiskt) att allt som regleras i ABL följaktligen är av aktiebolagsrättslig natur. Med hänsyn till de bakomliggande syftena till tvångsinlösenförfarandet, är jag inte heller helt ense med Arvidsson om att rätten till tvångsinlösen enbart skulle hålla sig inom den obligationsrättsliga sfären. Rimligast anser jag Danelius och Ericsons slutsats vara, nämligen att den aktiebolagsrättsliga normens tyngd och funktion får ses som avgörande för vilket utrymme det ska finnas för avvikelser genom bolagsordning alternativt aktieägaravtal.

4.3.1.5 I förhållande till förvärvare av aktie

I förarbetena till ABL uttalar lagstiftaren att om en aktie överlåts i strid med avtalade begränsningar kan överlåtelsen utlösa avtalsstraff avtalsparterna emellan. Förvärvaren ska detta till trots normalt betraktas som ny aktieägare i förhållande till bolaget om ABL och bolagsordningens bestämmelser har iakttagits.¹³³ Den vedertagna uppfattningen i doktrinen, är att avtalade begränsningar är fullt ut giltiga mellan avtalsparterna. De anses däremot inte kunna åberopas gentemot bolaget, och det är tveksamt om avtalade begränsningar skulle kunna göras gällande ens i förhållande till en ondtröende tredjeman.¹³⁴ Detta får till innebörd, att den som förvärvar en aktie vilken överlåtits i strid med en avtalad begränsning normalt ändå ska betraktas som aktieägare i

¹³³ Prop. 2004/05:85, s. 251.

¹³⁴ Stattin och Svernlöv a.a. s. 56-57; Westin a.a. s. 27.

förhållande till bolaget. Det föreligger således inga hinder för bolaget att föra in förvärvaren i aktieboken som ny aktieägare.¹³⁵ Denna vedertagna uppfattning är också i överensstämmelse med ett beslut från Svea hovrätt, av vilket följde att även om avtalade begränsningar äger obligationsrättslig giltighet mellan parterna, kan de inte göras gällande mot bolaget. Därmed ska en förvärvare, även om han eller hon har förvärvat aktierna i strid med en förköpsklausul, betraktas som aktieägare i förhållande till bolaget under förutsättningen att såväl ABL:s som bolagsordningens bestämmelser i övrigt iakttagits. Svea hovrätt ansåg alltså förvärvet som giltigt, och förvärvet kunde därför läggas till grund för ett införande i aktieboken med efterföljande rösträtt på bolagsstämman.¹³⁶ Det avtalsstridiga förfarandet kan således endast utlösa sanktioner avtalsparterna emellan, då aktieägaravtalet endast tillerkänns rättsverkningar mellan parterna. Aktieägarna får istället rikta anspråk genom en skadeståndstalan mot sin kontraktspart, det vill säga den tidigare aktieägaren som överlät aktier i strid med aktieägaravtalet.¹³⁷

I doktrinen diskuteras huruvida förvärvarens rätt att bli införd i aktieboken är undantagslös eller ej, och om styrelsen trots allt har rätt att vägra införing av en ny aktieägare då han eller hon förvärvat aktierna i strid med avtalade begränsningar. Sjöman har framhållit att styrelsen anses ha rätt att vägra införing när det är uppenbart att förvärvarens formella legitimation inte motsvaras av materiell rätt. Sjöman har exempelvis framfört att en överlåtelseförklaring i ett aktiebrev kan vara förfälskad, eller att aktiebrevet rentav är stulet, varvid styrelsen skulle ges rätt att vägra en formellt sett legitimerad aktieägare, men som likväl uppenbarligen inte är ägare. Enligt Sjöman, finns det således utrymme för ståndpunkten att sådan ogiltighet vilken kan följa av en transaktion i strid med avtalade begränsningar, även borde beaktas från aktiebolagsrättslig synpunkt. Därigenom menar Sjöman att avtalade begränsningar i vissa situationer får aktiebolagsrättslig verkan "bakvägen", något som han menar är föga uppmärksammat i litteraturen.¹³⁸ Arvidsson har argumenterat i likhet med Sjöman fast med avseende på förhandsavståenden, vilka jag får anledning att återkomma till i följande avsnitt.

Det gäller således att skilja på olika situationer med anledning av det sagda. Å ena sidan de förvärv som visserligen sker i strid med avtalade begränsningar, men förvärvet likväl motsvaras av materiell rätt varför styrelsen ej kan vägra införing i aktieboken. Å andra sidan de förvärv som sker i strid med avtalade begränsningar samt uppenbarligen inte

¹³⁵ Ramberg, Christina: *Kontraktstyper*, Stockholm 2005, s. 238; Rodhe, Knut och Skog, Rolf: *Rodhes aktiebolagsrätt*, Stockholm 2011, s. 158; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 57

¹³⁶ Svea hovrätts beslut 2004-03-17 i mål nr Ö 1923-04.

¹³⁷ Ramberg a.a. s. 238; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 57.

¹³⁸ Prop. 1975:103, s. 322; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 59-68, där Sjöman behandlar frågan ingående. Se även Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 313; Lindskog a.a. s. 277, fotnot 50.

motsvaras av materiell rätt till följd av ett det inte föreligger ett obligationsrättsligt giltigt förvärv i sig, varför styrelsen enligt Sjöman borde kunna vägra en införelse i aktieboken.

Det finns ett antal antaganden i doktrinen vad gäller förvärvarens bundenhet av aktieägaravtalet. Enligt Ramberg, blir förvärvaren inte per automatik part i ett aktieägaravtal, även om det oftast föreligger en skyldighet enligt avtalet att se till att förvärvaren ansluter sig till aktieägaravtalet.¹³⁹ Dotevall och Sandström menar däremot att förvärvaren förmodligen blir bunden av aktieägaravtalet i situationer då förvärvaren bort förstå att säljaren varit bunden av ett avtal avseende aktierna. Dotevall anser dock, till skillnad från Sandström, att den som förvärvar aktier genom ett familjerättsligt fång (till exempel genom ett arvsskifte) inte blir bunden ens om förvärvaren känner till aktieägaravtalet.¹⁴⁰ Sjöman tycks däremot dela Sandströms uppfattning kring att förvärvaren borde bli bunden av aktieägaravtalet genom en universalsuccession.¹⁴¹ Å ena sidan, vore det enligt min mening märkligt om en förvärvare skulle kunna bli bunden av ett aktieägaravtal oavsett om förvärvaren känt till dess existens eller ej. En sådan ordning hade ju inte överensstämmt med avtalsrättens fundamentala utgångspunkt, nämligen att ett avtal endast binder kontraherande parter. Därtill, får det anses som klart att avtalade begränsningar normalt inte kan göras gällande i förhållande till en förvärvare, varför förvärvaren väl inte borde bli bunden av aktieägaravtalet? Det är möjligt att en sådan bundenhet gentemot aktieförvärvare borde förbehållas bolagsordningens rättsverkningar. Detta är även anledningen till varför aktieägarna ibland väljer att kombinera avtalade begränsningar med ett hembudsförbehåll i bolagsordningen, då ett sådant förbehåll omfattar alla former av aktieövergång samt att bolagsordningen även binder blivande aktieägare oavsett vad aktieförvärvaren känner till om bolagsordningens innehåll. Å andra sidan, är det inte helt otänkbart att en avtalsparts dödsbo skulle kunna bli bundet av ett aktieägaravtal, åtminstone så länge dödsboet är oskiftat.¹⁴²

4.4 Slutsatser

Som har framgått i detta avsnitt, finns anledning att göra omsorgsfulla överväganden inför valet av regleringsform med hänsyn till bolagsordningens och aktieägaravtalets olika rättsverkningar,¹⁴³ och i synnerhet vad gäller rättsverkningarna i förhållande till tredjeman. Vilka för- och nackdelar uppvisar bolagsordningen respektive aktieägaravtalet i ett rättsverkningshänseende?

¹³⁹ Ramberg a.a. s. 238.

¹⁴⁰ Dotevall a.a. s. 127; Sandström a.a. s. 85.

¹⁴¹ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 63.

¹⁴² Jfr 4 kap. 29 § ABL om tillämplighet av hembudsförbehåll vid dödsfall.

¹⁴³ Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

Bolagsordningens främsta förtjänst, är att det är ostridigt att dess innehåll binder framtida aktieförvärvare helt oavsett förvärvarens vetskap om dess existens eller om förvärvaren är i ond eller god tro. Om aktieägarna har för avsikt att permanent reglera vissa förhållanden med sakrättslig verkan, är bolagsordningen således ett lämpligt val av reglering.¹⁴⁴ Att detta är en av bolagsordningens främsta fördelar är knappast en nyhet då det är tänkt att bolagsordningen ska vara informativ i förhållande till en obestämd personkrets, men tål att upprepas sett till förekomsten av innehållslösa bolagsordningar som helt saknar överlåtelsebegränsningar till förmån för detaljrika aktieägaravtal. En uppenbar nackdel med bolagsordningen, är emellertid att bolagsordningsfriheten inte är lika långtgående som aktieägarnas avtalsfrihet. Jag har även fått intrycket att bolagsordningen ofta upplevs som komplicerad och ”okänd” i jämförelse med aktieägaravtalet, varför aktieägare reglerar minsta möjliga innehåll i bolagsordningen.

Av allt att döma, har aktieägaravtalets främsta fördelar i ett aktieägarperspektiv lite att göra med dess rättsverkningar, utan avtalsformens popularitet kan snarare förklaras med hänsyn till dess funktion och de möjligheter den erbjuder aktieägarna att formalisera deras inbördes förhållanden. Det råder ju heller inga tvivel om att aktieägaravtalet på ett rent obligationsrättsligt plan binder avtalsparterna. Som tidigare framgått i denna uppsats, finns nämligen inte många regler i ABL som tar sikte på just ägarnas inbördes förhållanden av den anledningen att ABL inte fäster avseende vid personen som innehar aktierna. ABL:s utgångspunkt i detta hänseende är naturligtvis inte optimal i fåmansbolagsfallen, där det faktiskt spelar roll vem som äger aktierna.¹⁴⁵ De uppenbara nackdelarna med ett aktieägaravtal är att dess rättsverkningar till övervägande del är så pass osäkra och även omstridda i doktrinen. Därtill, är det gällande rättsläget vad avser aktieägaravtalets rättsverkningar inte helt klarlagt, och HD har genom NJA 2011 s. 429 enligt min bedömning inte klargjort rättsläget kring vad som egentligen åsyftas med ”aktiebolagsrättsliga verkningar”.

Aktieägarna bör enligt min mening inte enbart förlita sig på aktieägaravtalet i syfte att kontrollera och undvika oönskade förändringar i ägarkretsen. Jag anser därför att aktieägarna i större utsträckning borde kombinera avtalade begränsningar med överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen,¹⁴⁶ företrädesvis ett hembudsförbehåll beaktat att ett sådant omfattar alla slags aktieöverlåtelser. På så vis åstadkommer aktieägarna avsedd bundenhet gentemot bolaget samt i förhållande till framtida aktieförvärvare. Enligt Nerep skulle aktieägarna genom att i större utsträckning införliva aktieägaravtalets bestämmelser i bolagsordningen skapa en mer dynamisk bolagsordning med avsedd bundenhet. Det faktum att bolagsordningen är offentlig till skillnad från

¹⁴⁴ Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 3 kap. 1 § ABL.

¹⁴⁵ Se föregående avsnitt.

¹⁴⁶ Jfr Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 307.

aktieägaravtal, utgör enligt Nerep inte ett reellt problem.¹⁴⁷ Jag tror dock att bolagsordningens offentlighet kan vara avskräckande, men eventuellt väger bolagsordningens fördelar över denna omständighet. Att åtminstone reglera ett hembudsförbehåll i bolagsordningen, kan knappast anses vara ett problem i ett offentlighetsperspektiv. Detta vittnar även den faktiska förekomsten av hembudsförbehåll i bolagsordningar om. Genom att aktieägarna reglerar överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen, ges aktieägarna också en säkerhetsventil för de fall där avtalade begränsningar av någon anledning inte får de avsedda rättsverkningarna vid en aktieöverlåtelse. Vidare resulterar en sådan kombination av överlåtelsebegränsningar i att aktieägarna ges möjlighet att tillvarata sina rättigheter med hjälp av klander- och skadeståndstalan. Aktieägaravtalets bestämmelser kan ju nämligen inte åberopas gentemot bolaget.

Visserligen kan de exempel Sjöman anført tas till intäkt för att avtalade begränsningar förmodligen kan ges indirekt aktiebolagsrättslig verkan i vissa fall. Dessa fall får emellertid klassas som ovanliga, då det inte torde vara särskilt ofta som ett aktieförvärv betraktas vara dels i strid med avtalade begränsningar, dels obligationsrättsligt ogiltigt emellan parterna till följd av exempelvis stöld av aktiebrev. Dessa situationer är enligt min mening allt för snäva ur ett praktiskt perspektiv, varför avtalade begränsningar i allmänhet inte kan anses skapa något skydd i förhållande till förvärvare av aktie. Därtill finns inga prejudicerande avgöranden som styrker att avtalade begränsningar kan ges indirekta aktiebolagsrättsliga verkningar.

Mot bakgrund av ovanstående, är min uppfattning att en tvånivåreglering av överlåtelsebegränsningar är att föredra, trots att en tvånivåreglering också ger upphov till en del osäkerheter och problematik, vilket diskuteras i följande avsnitt.

¹⁴⁷ Nerep: *Aktiebolagsrättslig verkan av aktieägaravtal* a.a. s. 358.

5 Innehållskollision

5.1 Inledning

I uppsatsens inledning, framhöll jag att systemet med överlåtelsebegränsningar i såväl bolagsordning som aktieägaravtal anses accepterat i doktrinen. Systemet med tvånivåreglering är emellertid inte helt oproblematiskt, eftersom att aktieägaravtalet och bolagsordningen i sådana fall reglerar förhållandet mellan samma individer. Till följd av att föremålet för aktieägaravtalet samtidigt utgör föremål för aktiebolagsrättsliga normer, ger avtalet upphov till kollisioner. Därtill kan aktieägaravtalet komma i konflikt med bolagsordningen. Med kollision avses i detta sammanhang att aktieägaravtalets bestämmelser rörande beslutsfattande samt överlåtelse av aktier är oförenliga med vad som följer av aktiebolagsrättsliga normer eller bolagsordningsnormer. Att kollisioner av detta slag normalt inte uppmärksammas, beror helt enkelt på att de avser rättsliga ställningar inom ramen för förhållandet mellan samma rättssubjekt, och sådana kollisioner kan inte upprätthållas. Som Arvidsson exemplifierar, går det nämligen inte att individ A vid samma tidpunkt både innehar en skyldighet gentemot individ B att betala B 10 000 SEK och en frihet mot B att inte betala B 10 000 SEK. Hur sådana kollisioner ska lösas, och vilken rättslig ställning som enligt gällande rätt ska upprätthållas respektive elimineras, finns det emellertid inget säkert svar på.¹⁴⁸

Genom att samordna de avtalade begränsningarna med bolagsordningens överlåtelsebegränsningar, går det att säkerställa att några kollisioner inte uppstår. Exempelvis kan avtalade begränsningar villkoras av förekommande överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen. Rent praktiskt sett är någon sådan koordination dock inte alltid ett önskvärt alternativ på grund av att överlåtelsebegränsningar får olika rättsverkningar beroende på om de placeras i en bolagsordning eller i ett aktieägaravtal, vilket framgick i föregående avsnitt.

Det praktiska problemet är således hur överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen och avtalade begränsningar förhåller sig till varandra. Det är nämligen mycket vanligt att aktieägaravtal innehåller flera typer av överlåtelsebegränsningar samtidigt som bolagsordningen innehåller hembuds-, förköps- eller samtyckesförbehåll. I en sådan situation uppkommer stor risk för kollision mellan bolagsordning och aktieägaravtal.¹⁴⁹ Hur ska en sådan innehållskollision mellan bolagsordning och aktieägaravtal hanteras vid en aktieöverlåtelse?

¹⁴⁸ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 161-163.

¹⁴⁹ Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar* a.a. s. 69.

5.2 Typscenario

För att illustrera hur en innehållskollision typiskt sett kan uppstå mellan överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen och avtalade begränsningar i ett aktieägaravtal, tänker jag här ge ett exempel i form av ett typscenario. I aktiebolaget X har samtliga aktieägare ingått ett aktieägaravtal som innehåller följande klausul:

”Skulle bolagsordning innehålla bestämmelse som strider mot detta avtal ska vad som anges i detta avtal äga företräde mellan parterna”.¹⁵⁰

I aktieägaravtalet finns även en förköpsklausul med följande lydelse:

”Part (nedan kallad “**Erbjudande Part**”) får inte sälja sina Aktier till tredje man utan att först skriftligen (genom rekommenderat brev) erbjuda övriga Parter (var för sig nedan kallad “**Förköpsberättigad Part**”) att lösa den Erbjudande Partens samtliga Aktier. Om Erbjudande Part erhållit bud ska villkoren i budet och namnet på budgivaren anges. Förköpsberättigad Part ska inom trettio (30) dagar från den dag erbjudandet kom denne tillhanda meddela Erbjudande Part om förköpserbjudandet accepteras eller inte.”¹⁵¹

Antag att förköpserbjudandet inte accepteras av övriga förköpsberättigade parter, vilka därigenom också avstår ifrån att lösa (det vill säga köpa) den erbjudande partens samtliga aktier i enlighet med förköpsklausulen. Den erbjudande parten har således rätt att överlåta de förköpserbjudna aktierna till tredjeman. Aktierna överläts därefter till tredjeman. Samtidigt, har aktieägarna tagit in ett hembudsförbehåll i aktiebolaget X:s bolagsordning. Detta innebär att de förköpsberättigade parterna har en skyldighet att inte göra gällande sin lösningsrätt enligt förköpsklausulen i aktieägaravtalet, samtidigt som de förköpsberättigade parterna har en rättighet att göra gällande sin lösningsrätt efter dess att aktieöverlåtelsen ägt rum enligt bolagsordningens hembudsförbehåll. I detta typscenario har således uppstått en innehållskollision, där aktieägaravtalets bestämmelser rörande överlåtelse av aktier är oförenliga med vad som följer av bolagsordningens normer.¹⁵²

5.3 Innehållskollision i doktrinen

Enligt Arvidsson bör som första steg undersökas vad avtalet säger om en sådan innehållskollision, varvid komplicerade tolknings- och utfyllningsfrågor kan uppstå. Om avtalet ska tolkas såsom att ”bolagsordningen går före avtalet” i den bemärkelsen att de avtalade överlåtelsebegränsningarna är villkorade av bolagsordningens överlåtelsebegränsningar, menar Arvidsson att det inte föreligger något problem då aktieägaravtalet i sådana fall inte kolliderar med

¹⁵⁰ Klausulen har jag observerat såsom vanligt förekommande i praktiken.

¹⁵¹ Klausulen har jag observerat såsom vanligt förekommande i praktiken.

¹⁵² Se Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 161.

bolagsordningen. I en sådan situation kan det därmed aldrig bli fråga om ett avtalsbrott från aktieägarnas sida genom att göra gällande en rättighet till inlösen i enlighet med ett hembudsförbehåll i bolagsordningen. Om avtalet istället ska tolkas såsom att ”avtalet går före bolagsordningen”, som är fallet i typscenariot, blir situationen en annan. Med det uttryckssättet avses nämligen att avtalets rättigheter och skyldigheter ska vara bindande mellan parterna trots att de kommer i konflikt med de rättigheter som härrör ur bolagsordningens överlåtelsebegränsningar. I dessa fall uppkommer frågor avseende i vilken utsträckning det med bindande verkan är möjligt att avstå från rättigheter i enlighet med överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen, samt vilka rättsverkningar ett sådant avstående medför.¹⁵³

Även Lindskog har kommenterat problematiken med när avvikande bestämmelser finns i ett aktieägaravtal och hur regleringarna vid en innehållskollision förhåller sig till varandra. Lindskog anser att det är klart att bolagsordningen inte ska tolkas i ljuset av aktieägaravtalet, men att det omvända är tänkbart. Lindskog poängterar härvid det faktum att aktieägarna typiskt sett har avsett att aktieägaravtalet ska ges företräde framför bolagsordningen, eftersom det är just bolagsordningsfrihetens begränsningar som skapar behovet av reglering i aktieägaravtalet. Mot denna bakgrund menar Lindskog att aktieägaravtalet både bör tolkas och tillämpas autonomt från bolagsordningen. Lindskogs slutsats avseende hur en avvikelse ska hanteras, är att bolagsordningen ska tillämpas efter vad som följer av denna och resultatet får sedan korrigeras på avtalsnivå enligt vad som följer av aktieägaravtalet.¹⁵⁴ Lindskog verkar alltså förorda en slags utfyllnad, eller justering, av bolagsordningens innehåll på det avtalsrättsliga planet.

I en artikel skriven av Westin, utgör en av artikelns centrala frågeställningar huruvida parterna i ett aktieägaravtal kan införa inlösen, förköps- eller samtyckesbestämmelser som avviker ifrån bolagsordningens bestämmelser om hembud, förköp och samtycke. Av allt att döma finner Westin inget svar på frågan, utan uppehåller sig vid frågan ifall avtalet måste ange att avtalet har företräde framför bolagsordningen. Enligt Westins uppfattning borde detta i princip alltid vara möjligt att tolka in i avtalet, eftersom avtalsbestämmelserna ju annars skulle vara betydelselösa.¹⁵⁵ Dotevall anser dock, till skillnad från Westin, att det står klart att bolagsordningen har företräde framför aktieägaravtalet i de fall dessa innehåller motstridiga bestämmelser, då aktieägaravtalet enligt svensk rätt saknar aktiebolagsrättsliga verkningar. Däremot anser Dotevall att aktieägaravtalet skulle kunna ges företräde framför bolagsordningen när ett aktieägaravtal omfattar samtliga aktieägare i bolaget, varvid aktieägaravtalet skulle kunna likställas med ett bolagsstämmobeslut med stöd av SAS-principen. Vidare anser

¹⁵³ Arvidsson: *Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar* a.a. s. 69; Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 308.

¹⁵⁴ Lindskog a.a. s. 281 och fotnot 64.

¹⁵⁵ Westin a.a. s. 26-27.

Dotevall att ett avtalsvillkor, som omfattar samtliga aktieägare, har företrädare framför såväl ABL:s fakultativa regler som bolagsordningens bestämmelser om det är ”tillräckligt entydigt”.¹⁵⁶

Eklund och Stattin framför att en klausul med lydelsen ”Vid bristande överensstämmelse mellan innehållet i bolagsordningen och detta avtal skall avtalets bestämmelser äga företräde” i aktiebolagsrättslig mening är verkningslös. Däremot har en sådan klausul verkan mellan parterna. Eklund och Stattin konstaterar därför att klausulen, som bygger på en outtalad förutsättning att den gäller mellan parterna men inte gentemot bolaget, sannolikt är avsedd att vara missvisande samt att det finns skäl att anta att åtskilliga parter i aktieägaravtalet faktiskt tror att nämnda klausul resulterar i att bolaget måste följa aktieägaravtalet.¹⁵⁷

Även Stattin och Svernlöv behandlar frågan om innehållskollision, varvid de menar att det kan uppkomma fråga om tolkningsföreträde när avvikande innehåll är för handen till följd av att överlåtelsebegränsningar har gjorts i både bolagsordning och aktieägaravtal. Vidare anser Stattin och Svernlöv att en eventuell tolkningsregel i aktieägaravtalet ska tillämpas i en sådan situation. Ifall en tolkningsregel inte finns, är svaret dock inte lika givet. Det är förmodligen tänkbart, att avtalets företräde alltid kan tolkas in i aktieägaravtalet i linje med Westins uppfattning. Oavsett svaret, ska bolagsordningen tolkas autonomt och dess innehåll påverkas ej av motsvarande regler införda i ett aktieägaravtal. Mot denna bakgrund, menar Stattin och Svernlöv att även aktieägaravtalet torde såväl tolkas som tillämpas autonomt mellan parterna med hänsyn till att dess syfte är att komplettera bolagsordningen.¹⁵⁸

5.4 Förhandsavståenden från rättigheter enligt bolagsordningen

5.4.1 Hembudsfallen

En aktieöverlåtelse kan vara förenad med flera tänkbara olägenheter då det finns ett hembudsförbehåll. Exempelvis kan en sådan aktieöverlåtelse resultera i tvist om lösningsrätten eller lösningsbeloppets storlek. Dessa tänkbara olägenheter kan bli så betydande i praktiken att det inte är lämpligt att genomföra aktieöverlåtelsen utan att dessförinnan ha försäkrat sig om att samtliga lösningsberättigade avstår från att göra gällande sin lösningsrätt gentemot förvärvaren. Det är därför snarare regel än undantag att sådana avståenden inhämtas inför hembudspliktiga aktieöverlåtelser. Frekvent förekommande är också att ett aktieägaravtal i allmänhet föreskriver att om säljaren inför en förestående aktieöverlåtelse iakttar en avtalad förköpsbestämmelse, och förköpsrätten sedan inte

¹⁵⁶ Dotevall a.a. s. 126-127.

¹⁵⁷ Eklund och Stattin a.a. s. 229.

¹⁵⁸ Stattin och Svernlöv a.a. s. 57.

utnyttjas, betraktas de förköpsberättigade ha avstått även ifrån en lösningsrätt i enlighet med bolagsordningen. Sjöman menar att detta ovan beskrivna förhållningssätt till hembudsförbehåll sällan ger upphov till några rättsliga problem, och att det i huvudsak råder enighet i doktrinen om att när en lösningsrätt har aktualiserats, kan den som är lösningsberättigad med bindande verkan avstå ifrån att utnyttja rätten. Enligt den dominerande uppfattningen i litteraturen kan ett sådant avstående med bindande verkan även ske på förhand, alltså innan dess att ett hembud har skett.¹⁵⁹ Vidare verkar inte avståendet behöva ske enligt någon särskild form, varför även ett konkludent avstående är tänkbart. Sjöman konstaterar även att ett förhandsavstående ifrån lösningsrätt troligtvis också kan göras i allmänhet, varför ett samband med en förestående aktieöverlåtelse inte är nödvändigt.

En fråga i nära anslutning till detta, är huruvida det finns några avtalsrättsligt tvingande normer vilka skulle kunna påverka aktieägarnas möjlighet att med obligationsrättslig giltighet kunna göra avståenden ifrån rättigheter, antingen sådana som redan har uppstått alternativt som ännu inte har uppstått, vilka följer av bolagsordningen. I detta sammanhang är brukligt att skilja på förhandstvingande och efterhandstvingande normer.¹⁶⁰ Vad gäller hembudsförbehåll, är doktrinen enig kring att inget verkar tala för att några eventuella förhandstvingande avtalsrättsliga normer är för handen. Vidare verkar det inte heller föreligga några efterhandstvingande normer.¹⁶¹

Frågan är då, om ett avstående ifrån lösningsrätt innebär att ett hembud inte behöver genomföras från förvärvarens sida? Sjöman menar att i en situation där samtliga lösningsberättigade med bindande verkan har avstått ifrån sin lösningsrätt, existerar ingen lösningsrätt att förverkliga. Att förvärvaren skulle tvingas att initiera hembudsprocessen skulle enligt Sjöman därför vara ”ett slag i luften”. Istället bör förvärvaren i sådana situationer kunna underlåta att hembjuda aktierna och bli direkt införd i aktieboken. Någon så kallad passivering av aktierna blir inte heller aktuell i en sådan situation.¹⁶² Enligt Sjöman är alltså själva rättsverkan av att samtliga lösningsberättigade med bindande verkan har avstått ifrån sin lösningsrätt, att någon lösningsrätt inte kvarstår att förverkliga. I en sådan situation har lösningsrätten eliminerats. Vid en första anblick,

¹⁵⁹ Sjöman: *Hembud av aktie - om jämkning, lösningsberättigads avstående samt säljarens lösningsrätt* a.a. s. 591-592; Nerep och Samuelsson: Se djup kommentar a.a. 4 kap. 32 § ABL.

¹⁶⁰ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 311-312; Lindskog a.a. s. 270, fotnot 21.

¹⁶¹ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 311; Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 195-198 med hänvisningar.

¹⁶² Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 196-199 med hänvisningar. Se även 4 kap. 35 § ABL där det stadgas att den som förvärvat en hembudspliktig aktie inte får införas i aktieboken förrän det står klart att lösningsrätten inte utnyttjas. Detta brukar också benämnas för passivering, som innebär att varken den tidigare aktieinnehavaren eller förvärvaren har rätt att rösta för aktierna innan frågan om lösningsrätt har avgjorts, se Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 220.

tycks Arvidsson inta en skeptisk inställning till denna ståndpunkt. Vad gäller rättsverkningarna av ett förhandsavstående, måste det enligt Arvidsson nämligen göras en åtskillnad av följande situationer:

1. Förvärvaren av de hembudspliktiga aktierna *är* avtalspart, och
2. Förvärvaren av de hembudspliktiga aktierna *är inte* avtalspart, utan tredjeman.

Om förvärvaren inte är avtalspart, får det till innebörd att avtalsparterna enligt aktieägaravtalet har en skyldighet i förhållande till varandra att inte göra gällande sina rättigheter enligt bolagsordningens hembudsförbehåll gentemot förvärvaren. Med hänsyn till att ett aktieägaravtal endast binder dess avtalsparter, kvarstår dock förvärvarens skyldighet att hembjuda aktierna och avtalsparternas lösningsrätt i enlighet med bolagsordningens hembudsförbehåll. Detta innebär i sin tur att en lösningsberättigad avtalspart, oberoende aktieägaravtalet, kan initiera en talan om att förvärvaren ska åläggas att verkställa hembud. Med andra ord, korresponderar förvärvarens skyldighet att hembjuda aktierna och avtalsparternas lösningsrätt vilken följer av bolagsordningen. Att ett sådant förfarande från avtalsparten kan innebära ett avtalsbrott har i detta hänseende ingen betydelse, utan blir föremål för en separat fråga.¹⁶³

Om förvärvaren är avtalspart, är Arvidsson emellertid beredd att hålla med Sjöman om att lösningsrätten i sådana fall elimineras, dock under förutsättningen att aktieägaravtalet mellan aktieägarna är bindande. Om förvärvaren själv är avtalspart, sker ju kollisionen inom ramen för förhållandet mellan samma rättssubjekt då förvärvaren av aktierna samtidigt är avtalspart. Detta innebär att förvärvaren enligt bolagsordningens hembudsförbehåll har en skyldighet att hembjuda aktierna, medan förvärvaren i egenskap av avtalspart samtidigt har en rätt i förhållande till övriga avtalsparter att de, på grund av förhandsavståndet, inte ska göra lösningsrätten gällande gentemot förvärvaren. När förvärvaren är avtalspart anser således också Arvidsson att aktieägaravtalet medför att det inte existerar någon lösningsrätt att förverkliga, och att ingen avtalspart därför kan göra gällande sina rättigheter enligt bolagsordningens hembudsförbehåll gentemot förvärvaren. Dessutom kan ingen avtalspart framgångsrikt initiera en talan med innebörden att förvärvaren måste verkställa hembud. Slutligen poängterar Arvidsson att denna åtskillnad av situationer, alltså om förvärvaren är avtalspart eller ej, får stor betydelse eftersom språkbruket annars kan antyda att rättigheterna vilka tillkommer aktieägarna enligt bolagsordningen under alla omständigheter kvarstår.¹⁶⁴ Så är dock inte fallet. Det faktum att Sjöman och Arvidsson vid en första anblick tycks inta olika ståndpunkter vad gäller ett förhandsavståndes rättsverkningar,

¹⁶³ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 309-310.

¹⁶⁴ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 309-310.

kan enligt min åsikt förklaras av att Sjöman inte gjort någon uttrycklig distinktion mellan dessa situationer som Arvidsson.

5.4.2 Förköps- och samtyckesfallen

De ovan behandlade resonemangen, alltså i vilken utsträckning aktieägare med bindande verkan på förhand kan avstå ifrån en lösningsrätt enligt ett hembudsförbehåll i bolagsordningen, har även bäring på frågan om förköpsberättigades möjlighet att på förhand avstå från sin förköpsrätt enligt ett förköpsförbehåll i bolagsordningen. Skillnaden mot hembudsfallen är dock att förköpsfallen är kopplade till en ogiltighetssanktion i de fall en överlåtelse sker i strid med ett förköpsförbehåll jämlikt 4 kap. 26 § ABL. Arvidsson och Sjöman är härvidlag eniga om att ogiltighetssanktionen inte borde göra någon avgörande skillnad.¹⁶⁵

I fråga om samtyckesförbehåll förhåller det sig inte på samma sätt (en överlåtelse i strid med ett samtyckesförbehåll är förvisso också kopplad till en ogiltighetssanktion enligt 4 kap. 17 § ABL) eftersom att bolaget är berättigad part på grund av förbehållets konstruktion. Det är nämligen bolaget som ska pröva frågan om samtycke enligt 4 kap. 8-9 § § ABL. Med anledning därav kan inte aktieägarna åta sig skyldigheter i form av att inte göra gällande sina rättigheter enligt ett samtyckesförbehåll.¹⁶⁶ Som Lindskog uttrycker det är också ägarfrågor, såsom intresset av att kontrollera ägarkretsen genom olika slags överlåtelsebegränsningar, principiellt sett irrelevanta för bolaget.¹⁶⁷ Mot denna bakgrund, torde aktieägarnas utrymme för ett förhandsavstående med bindande verkan i ett samtyckesfall vara betydligt mer begränsat än i föregående fall.¹⁶⁸

5.5 Innehållskollision i praktiken

I praktiken föreligger i princip alltid avvikande bestämmelser i ett aktieägaravtal i jämförelse med den aktuella bolagsordningen. Detta får antas bero på avtalsparternas intresse av aktieägaravtalets företräde framför bolagsordningen, samt att aktieägaravtalet som kontraktsform ligger närmre tillhands än bolagsordningen. Således återfinns i princip alltid en klausul med innebörden att avtalet, och inte bolagsordningen, ska ges företräde vid bristande överensstämmelse. Det faktum att en sådan klausul faktiskt inte binder bolaget, verkar följaktligen sakna betydelse sett ur aktieägarnas perspektiv - alternativt att aktieägarna saknar kännedom om att aktieägaravtalet inte binder bolaget på samma sätt som bolagsordningen. En sådan klausul säger dock egentligen ingenting om hur den bristande överensstämmelsen rent praktiskt ska

¹⁶⁵ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 146-147; Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 312-313.

¹⁶⁶ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 312.

¹⁶⁷ Lindskog a.a. s. 280.

¹⁶⁸ Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 112.

hanteras. När så en situation uppstår där det föreligger motstridigt innehåll mellan bolagsordningen och aktieägaravtalet, är frågan hur aktieägarna brukar hantera frågan om innehållskollision?

Mitt intryck från det praktiska rättslivet, är att aktieägarna vid en sådan situation som utgångspunkt beaktar såväl bolagsordningens innehåll som aktieägaravtalets innehåll inför en förestående aktieöverlåtelse. I detta skede tycks den avgörande faktorn huruvida aktieöverlåtelsen ska genomföras i enlighet med avtalade begränsningar eller bolagsordningens överlåtelsebegränsningar, ha att göra med om aktieägarna är överens och därmed skulle kunna träffa en överenskommelse eller ej avseende hur aktieöverlåtelsen bör genomföras sett till omständigheterna i det enskilda fallet. Relevanta omständigheter är exempelvis om aktieöverlåtelsen ska ske till en avtalspart, alltså en befintlig aktieägare, eller till tredjeman. I fall en aktieöverlåtelse ska genomföras till en redan befintlig aktieägare, är det sannolikt att aktieägarna tar hänsyn till vad bolagsordningen föreskriver, men träffar sedan en överenskommelse på avtalsnivå i enlighet med aktieägaravtalet om hur aktieöverlåtelsen ska genomföras.¹⁶⁹ I samband med en överenskommelse är det i hembud- och förköpsfallen också vanligt att övriga aktieägare avstår ifrån att göra gällande sin inlösenrätt av aktierna i fråga, varvid det normalt sett inte heller sker något hembud i dessa fall.¹⁷⁰

I en situation där aktieägarna är överens och aktieöverlåtelsen ska ske till en avtalspart, är det alltså troligt att de avtalade begränsningarna (med stöd av aktieägarnas förhandsavstående) ges företräde framför bolagsordningens överlåtelseförbehåll. Om en aktieöverlåtelse ska genomföras till tredjeman, är det istället mer troligt att aktieöverlåtelsen sker i enlighet med bolagsordningens överlåtelsebegränsningar. Detta beror helt enkelt på att det kan upplevas som säkrare att gå via bolagsordningen mot bakgrund av att den har ”direkt effekt” gentemot bolaget och aktieförvärvaren.

I en situation där aktieägarna inte är ense och således har svårt att nå en överenskommelse, det kanske föreligger konflikter inom ägarkretsen om hur aktieöverlåtelsen ska genomföras eller om andra ägarrelaterade frågor, är det mer troligt att aktieöverlåtelsen genomförs i enlighet med bolagsordningens överlåtelsebegränsningar oavsett om den riktar sig till en redan befintlig aktieägare eller till tredjeman. Bolagsordningen ges då stor eller till och med uteslutande betydelse. Aktieägaravtalets bestämmelser är med andra ord inte särskilt användbara när aktieägarna inte är överens. Bolagsordningen fungerar då som en livlina, vilken en aktieägare alltid kan falla tillbaka på oavsett vad aktieägaravtalet föreskriver. En aktieöverlåtelse i strid med ett aktieägaravtals bestämmelser riskerar emellertid att medföra sanktioner till följd av avtalsbrott, eftersom aktieägaravtalets innehåll likväl är fullt ut bindande mellan aktieägaravtalets parter.

¹⁶⁹ Jfr Lindskog a.a. s. 281.

¹⁷⁰ Jfr Sjöman: *Hembud, förköp och samtycke* a.a. s. 198, fotnot 79.

Av allt att döma, ges den nämnda klausulen om aktieägaravtalets företråde vid bristande överensstämmelse med bolagsordningen stor betydelse trots att den inte ger upphov till några aktiebolagsrättsliga verkningar, men endast i situationer när aktieägarna är överens och det inte finns några konflikter i syne inom ägarkretsen. Jag håller därför med Westin beträffande att avtalets företråde framför bolagsordningen i princip alltid är möjlig att tolka in i aktieägaravtalet. Dotevalls uppfattning om att bolagsordningen alltid ska ges företråde framför aktieägaravtalet då de innehåller motstridiga uppgifter, verkar inte upprätthållas med hänsyn till att aktieägarna tenderar, eller åtminstone verkar föredra, att träffa en överenskommelse på avtalsnivå om hur en aktieöverlåtelse ska genomföras. Det förefaller däremot som att Dotevalls uttalande om att ett avtalsvillkor, vilket omfattar samtliga aktieägare, kan ges företråde framför bolagsordningen samt ABL:s fakultativa normer om det är ”tillräckligt entydigt” har en större praktisk relevans för hur en innehållskollision hanteras av aktieägarna. Jag ställer mig dock tveksam till om aktieägarna faktiskt är medvetna om att aktieägaravtalet kan ges företråde framför bolagsordningen just med stöd av SAS-principen, och att överenskommelsen i sådana fall motsvarar ett bolagsstämmobeslut.

5.6 Hur ska aktieägaravtal tolkas vid en kollision med bolagsordning?

Hur ska då ett aktieägaravtal tolkas med avseende på kollisioner med bolagsordningen? Som nämnts ovan, kan det inte uppstå några tolkningsproblem när avtalet föreskriver att bolagsordningen ska ha företråde framför avtalets bestämmelser. I sådana situationer är aktieägaravtalet nämligen villkorat av innehållet i bolagsordningen och riskerar därmed inte att kollidera med bolagsordningsnormer. Följande stycke tar således endast sikte på de fall där aktieägaravtalet till följd av en intagen tolkningsregel i avtalet ska äga företråde framför bolagsordningens bestämmelser vid bristande överensstämmelse.

I doktrinen har framkommit olika åsikter om hur bolagsordning respektive aktieägaravtal ska tolkas. Lindskog menar att det är tänkbart att aktieägaravtalet som utgångspunkt ska tolkas i ljuset av bolagsordningen. Samtidigt, menar han att den omständigheten att aktieägarna oftast avser att aktieägaravtalet ska äga företråde framför bolagsordningen möjligen resulterar i att aktieägaravtalet borde tillämpas och tolkas autonomt från bolagsordningen. Stattin och Svernlöv tycks dela denna åsikt, dock med utgångspunkt från argumentet att aktieägaravtalets syfte är att komplettera bolagsordningen. För det är ju, som Lindskog poängterar, bolagsordningsfrihetens begränsningar som ger upphov till ett behov av reglering genom avtal från första början. Stattin och Svernlöv har även framfört att aktieägaravtalet, precis som alla avtal, är föremål för sedvanliga avtalsrättsliga principer men att både ABL och bolagsordningen oundvikligen får betydelse för

aktieägaravtalets tolkning.¹⁷¹ Jag har inte möjlighet att konstatera vad som eventuellt kan betraktas som en korrekt tolkning av aktieägaravtalet vid en kollision med bolagsordningen. Såvitt jag har förstått, är det dock vanligt att aktieägarna tolkar avtalet fristående från bolagsordningen och med utgångspunkt från vad de diskuterat med anledning av den aktuella överlåtelsen. Frågan om tolkning har även samband med frågan om förhandsavståenden. När ett aktieägaravtal innehåller en klausul om avtalets företräde framför bolagsordningens överlåtelsebegränsningar, är det nämligen sannolikt att klausulen i sådana fall också betyder att aktieägaravtalet innehåller förhandsavståenden ifrån sådana rättigheter vilka följer av bolagsordningen.

5.7 Slutsatser

För att återgå till de av Arvidsson ställda frågorna,¹⁷² förefaller det som klart att aktieägarna i hembudsfallen (och det mesta pekar på att detsamma är fallet vad gäller förköpsrätt enligt bolagsordningen) med bindande verkan på förhand kan avstå ifrån att göra sin lösningsrätt gällande enligt bolagsordningen. Vidare, uppnås bindande verkan oavsett om förhandsavståendet har direkt samband med en förestående aktieöverlåtelse eller görs i allmänhet. Vad gäller lösningsrätt enligt ett hembudsförbehåll i bolagsordningen, verkar lösningsrätten av allt att döma vara såväl förhandsdispositiv som efterhandsdispositiv. En fundering från min sida, är emellertid hur länge ett generellt förhandsavstående ska anses gälla? Exempelvis, om en aktieägare är part i ett aktieägaravtal som i allmänhet föreskriver att om dess förköpsbestämmelser iakttas, och förköpsrätten sedan inte utnyttjas, anses de förköpsberättigades även ha avstått ifrån bolagsordningens bestämmelser om lösningsrätt. Detta utgör alltså ett generellt förhandsavstående. Ponera att dessa bestämmelser dock inte aktualiseras på en lång tid, utan att en aktieöverlåtelse äger rum först tio år efter att det generella förhandsavståendet gjordes? Förutsättningarna i bolaget kan ju dessutom ha förändrats under denna period, och aktieägarkretsen ser nödvändigtvis inte likadan ut. Det förefaller därmed enligt min mening som att det vore rimligt att inkludera ett tidsperspektiv i samband med frågan om giltigheten av generella förhandsavståenden.

Vidare kan det konstaterats att förhandsavståenden ger upphov till olika rättsverkningar beroende på om förvärvaren är avtalspart eller tredjeman. Om förvärvaren är avtalspart, och samtliga lösningsberättigade enligt aktieägaravtal avstår ifrån att göra gällande sin lösningsrätt enligt bolagsordningen, elimineras den. Förvärvaren behöver således inte hembjuda aktierna enligt den ordning som annars föreskrivs i bolagsordningen. Det tycks alltså vara rättigheten enligt bolagsordningens hembudsförbehåll som får ge vika till förmån för aktieägarnas rent obligationsrättsliga förhandsavstående från densamma.

¹⁷¹ Stattin och Svernlöv a.a. s. 26.

¹⁷² Se under rubrik 5.3.

Om förvärvaren inte är avtalspart, kvarstår dock såväl förvärvarens skyldighet enligt bolagsordningen (att hembjuda aktierna) som avtalsparternas lösningsrätt i enlighet med bolagsordningens hembudsförbehåll. I samtyckesfallen kan inga säkra slutsatser dras, eftersom det är bolaget och inte aktieägarna som är berättigad part enligt ett samtyckesförbehåll. Jag tror dock inte att denna osäkerhet vad gäller samtyckesförbehåll får någon stor praktisk konsekvens, med hänsyn till att det är ett sällsynt inslag i svenska bolagsordningar.

Det får också anses stå klart att obligationsrättsliga avståenden från lösningsrätt, och även förköpsrättigheter, vilka följer av bolagsordningen kan resultera i indirekta aktiebolagsrättsliga verkningar.¹⁷³ Utifrån domskälen i NJA 2011 s. 429, är det emellertid inte helt klart vad aktiebolagsrättsliga verkningar innebär, men i detta sammanhang måste begreppet ges innebörden att obligationsrättsligt giltiga förhandsavståenden från bolagsordningen även måste beaktas på ett bolagsrättsligt plan. Till skillnad från rätten till tvångsinlösen, kan jag inte se att aktieägares förhandsavståenden från lösnings- och förköpsrätt enligt bolagsordningen skulle få inverkan på några andra beaktansvärda intressen än just aktieägarnas. Aktieägarnas lösningsrätt respektive förköpsrätt i samband med aktieöverlåtelser, har dessutom kommit till enbart för att lagstiftaren ansåg att det i många bolag kunde finnas ett "berättigat behov av att kunna förhindra oönskade aktieöverlåtelser" samt "förhindra att utomstående får inflytande i bolaget".¹⁷⁴ Det är därför troligt att aktieägarna med obligationsrättslig giltighet kan avstå ifrån sina rättigheter enligt bolagsordningen på förhand. En annan sak är om ett sådant förhandsavstående resulterar i att lösningsrätten elimineras. Vi såg även att sådana förhandsavståenden är ett betydande hjälpmedel när aktieägarna hanterar en innehållskollision rent praktiskt, och ingår regelmässigt i de överenskommelser som aktieägare träffar med anledning av aktieöverlåtelser.

Mot denna bakgrund, framstår det som att aktieägarnas möjlighet till förhandsavstående ifrån rättigheter enligt bolagsordningen är av stor betydelse för frågan om hur överlåtelsebegränsningar i bolagsordningen förhåller sig till avtalade begränsningar vid en innehållskollision, i vart fall när aktieöverlåtelser genomförs till en redan befintlig avtalspart. Kollisionen sker då inom ramen för samma rättssubjekt och en sådan kollision kan nämligen, som påpekades initialt i detta avsnitt, inte rimligtvis upprätthållas. Därmed är inte sagt det alltid är lämpligt att aktieägarna med bindande verkan kan bortse från rättigheter vilka följer av ABL och bolagsordningen, vilket framgick i NJA 2011 s. 429.

¹⁷³ Arvidsson: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar* a.a. s. 313.

¹⁷⁴ Prop. 2004:05/85, s. 250 och s. 259. Se även avsnitt 4.2.1.

6 Sammanfattande slutsatser

I uppsatsens inledningsavsnitt, framhöll jag att förekomsten av innehållslösa bolagsordningar till förmån för detaljrika aktieägaravtal kunde resultera i komplikationer med hänsyn till att aktieägaravtalet inte har lika starka rättsverkningar som bolagsordningen. I de fall överlåtelsebegränsningar var föremål för reglering i såväl bolagsordning som aktieägaravtal, kunde vidare ifrågasättas hur överlåtelsebegränsningarna i sådana fall förhåller sig till varandra vid en innehållskollision.

Genom att redogöra för bolagsordningens respektive aktieägaravtalets karaktäristika, framgick att båda dessa styrningsinstrument kan användas av aktieägarna i syfte att anpassa bolaget efter det enskilda bolagets förutsättningar. Medan aktieägarnas möjligheter att gestalta bolagsförhållandet genom bolagsordningsfriheten var relativt snäv, kunde aktieägarna under friare former reglera sina mellanhavanden i ett aktieägaravtal. Aktieägaravtalet uppvisade dock också begränsningar, eftersom aktiebolagsrätten griper in i avtalsfriheten.

I min analys av förhållandet mellan bolagsordning och aktieägaravtal med avseende på rättsverkningar och överlåtelsebegränsningar, blev det tydligt att bolagsordningen uppvisar flera fördelar i rättsverkningshänseende. Av de tre tillåtna överlåtelsebegränsningarna i ABL, fann jag att hembudsförbehållet var särskilt praktiskt i syfte att kontrollera ägarkretsen och undvika oönskade förändringar. Vidare blev det tydligt att aktieägaravtalet omgärdas av osäkerhet framförallt vad gäller dess rättsverkningar i förhållande till bolaget och förvärvare av aktie. Utgångspunkten är att aktieägaravtal, i enlighet med den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen, aldrig ges aktiebolagsrättsliga verkningar utan lagstöd. Med aktiebolagsrättsliga verkningar avses vanligtvis att aktieägaravtal saknar rättsverkan i förhållande till bolaget på så vis att dess bestämmelser inte binder bolaget eller bolagsorganen. Jag konstaterade emellertid att det i doktrinen föreligger olika teorier avseende vilken räckvidd principen ska ges, där de mest framträdande teorierna har framförts av Arvidsson och Nerep.

Vidare konstaterade jag att utgången i rättsfallet NJA 2011 s. 429, där frågan var om en aktieägare på förhand med bindande verkan kunde avstå ifrån rätten till tvångsinlösen enligt 22 kap. ABL, gett upphov till ytterligare diskussioner om principens innebörd. Av särskilt intresse för uppsatsens frågeställningar i domskälen till NJA 2011 s. 429 bedömdes innebörden av ”aktiebolagsrättsliga verkningar” vara, eftersom att aktieägaravtalets rättsverkningar just anses sakna sådana. HD uttalade därvid att det måste ha varit lagstiftarens avsikt att låta ABL:s regler avgöra om ett aktieägaravtal, som tar sikte på frågor vilka återfinns i ABL, kan ges aktiebolagsrättslig verkan eller ej. Mina slutsatser från

NJA 2011 s. 429 är att målet endast kan anses indikera det gällande rättsläget i allmänhet för aktieägaravtalets rättsverkningar i förhållande till bolaget. Uttalandet kring aktiebolagsrättsliga verkningar tydliggjorde nämligen inte enligt min mening aktieägaravtalets rättsverkningar till fullo. Uttalandet var inte heller i linje med den innebörd principen normalt ges. Jag fann vidare att det hade varit önskvärt om HD hade redogjort för vilken verkan ett aktieägaravtal ska anses ha mellan avtalsparterna i fall dess bestämmelser avviker från ABL eller bolagsordningen, vilket är mycket vanligt förekommande i praktiken.

Jag diskuterade även vilka för- och nackdelar bolagsordningen och aktieägaravtalet uppvisade ur ett rättsverkningshänseende. Min uppfattning var härvid att aktieägaravtalets rättsverkningar fick anses såväl osäkra som otillräckliga i förhållande till bolaget och tredjeman, samt att aktieägarna därför inte enbart bör förlita sig på avtalets bestämmelser i syfte att kontrollera ägarkretsen. Visserligen förekommer spridda uttalanden i doktrinen om att avtalade begränsningar ibland kan ge upphov till indirekta aktiebolagsrättsliga verkningar i förhållande till bolaget, vilket jag är beredd att hålla med om. Jag har likväl inte funnit skäl att låta dessa uttalanden få någon större betydelse för hur jag uppfattat det gällande rättsläget, eftersom uttalandena trots allt saknar stöd i praxis. Mot denna bakgrund har jag argumenterat för att det finns anledning för aktieägarna att reglera överlåtelsebegränsningar även i bolagsordningen, eftersom den har förutsägbara rättsverkningar gentemot tredjeman och är bindande i förhållande till bolaget. Jag har förordat en tvånivåreglering av överlåtelsebegränsningar med hänsyn till bolagsordningens och aktieägaravtalets olika rättsverkningar. Bolagsordningens offentlighet kan visserligen vara avskräckande. Jag menar dock att hembudsförbehåll, varigenom aktieägarna ges en säkerhetsventil, i de flesta fall förmodligen inte är ett problem i ett offentlighetsperspektiv.

Jag ansåg alltså att en tvånivåreglering var att föredra ur ett rättsverkningsperspektiv. Vissa aspekter av systemet med en tvånivåreglering av överlåtelsebegränsningar fann jag anledning att diskutera närmre med hänsyn till den risk för innehållskollision som systemet medför. Risken för kollision förelåg dock endast i de fallen avtalade begränsningar, enligt en bestämmelse i aktieägaravtalet om tolkningsföreträde, vid bristande överensstämmelse var avsedda att ges företräde framför bolagsordningens överlåtelsebegränsningar. Denna omständighet föranledde frågor kring om aktieägarna med bindande verkan på förhand kan avstå ifrån rättigheter som följer av bolagsordningens överlåtelsebegränsningar, samt hur aktieägarna rent praktiskt hanterar en innehållskollision vid en aktieöverlåtelse. Jag observerade i detta sammanhang att det rådde enighet i doktrinen om att aktieägarna sannolikt kan göra förhandsavståenden med bindande verkan i hembuds- och förköpsfallen. Osäkerhet förelåg dock vad gällde samtyckesförbehållet. Vidare konstaterade jag att ett förhandsavstående gav upphov till olika rättsverkningar beroende på om aktieöverlåtelsen

skulle genomföras till en avtalspart eller tredjeman, varför det var av relevans att göra åtskillnad av dessa situationer.

Jag gjorde iakttagelsen att aktieägarna i det praktiska rättslivet har metoder för att hantera frågor om innehållskollision vid en aktieöverlåtelse. Även här fanns det anledning att göra skillnad på situationer där aktieöverlåtelsen skulle genomföras till en avtalspart eller tredjeman, eftersom sådana omständigheter fick betydelse för om avtalets eller bolagsordningens överlåtelsebegränsningar skulle tillämpas. Därtill hade aktieägarnas möjlighet att träffa en överenskommelse eller inte betydelse för vilka överlåtelsebegränsningar aktieöverlåtelsen skulle ske i enlighet med. Avslutningsvis konstaterades det att aktieägarnas möjlighet till förhandsavståenden ifrån rättigheter enligt bolagsordningen fick betydande inverkan för frågan om innehållskollision, då sådana avståenden regelmässigt ingår i nämnda överenskommelser inför förestående aktieöverlåtelser.

Käll- och litteraturförteckning

Tryckta källor

Lagförarbeten

Proposition nr 103 år 1975 med förslag till ny aktiebolagslag m.m.

Proposition 2004/05:85 Ny aktiebolagslag

Litteratur

Böcker

Arvidsson, Niklas: *Aktieägaravtal - särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar*, Stockholm, 2010,

Bergström, Clas och Samuelsson, Per: *Aktiebolagets grundproblem*, 4 upplagan, Stockholm, 2012,

Dotevall, Rolf: *Samarbete i bolag: om personbolag*, 2 upplagan, Stockholm, 2009,

Eklund, Karin och Stattin, Daniel: *Aktiebolagsrätt och aktiemarknadsrätt*, Uppsala, 2013,

Kansmark, Jan och Roos, Carl Martin: *Aktieägaravtal - En kortfattad handbok*, 2 upplagan, Stockholm, 1994,

Lehrberg, Bert: *Praktisk juridisk metod*, 6 upplagan, Uppsala, 2010,

Moberg, Krister: Aktieägaravtalens aktiebolagsrättsliga verkan: några rader. I: *Festskrift till Boel Flodgren* (red.: Eva Lindell-Frantz, Krister Moberg, Birgitta Nyström och Katarina Olsson), Lund, 2011,

Nerep, Erik: ”Aktiebolagsrättslig verkan av aktieägaravtal - särskilt om begränsningar i rätten till tvångsinlösen enligt ABL 22 kap.”. I: *Festskrift till Torkel Gregow* (red.: Johan Gernandt, Jan Kleineman och Stefan Lindskog), Stockholm, 2010,

Ramberg, Christina: *Kontraktstyper*, 1 upplagan, Stockholm, 2005,

Rodhe, Knut och Skog, Rolf: *Rodhes aktiebolagsrätt*, 23 upplagan, Stockholm, 2011,

Sandström, Torsten: *Svensk aktiebolagsrätt*, 4 upplagan, Stockholm, 2012,

Sjöman, Erik: *Bolagsordningen, aktieägaravtalet och minoriteten, Aktiebolagslagens minoritetsskydd*, (red.: Carl Svernlöv), Stockholm Centre for Commercial Law, skriftserien nr 7, Västerås, 2008,

Sjöman, Erik: *Hembud, förköp och samtycke - En kommentar till 4 kap. 7-36 § § aktiebolagslagen*, 3 upplagan, Stockholm, 2013,

Stattin, Daniel och Svernlöv, Carl: *Introduktion till aktieägaravtal*, 2 upplagan, Stockholm, 2013,

Artiklar

Arvidsson, Niklas: "Aktieägaravtalet och dess rättsverkningar". I: *Ny Juridik* 2010 nr 4, s. 42-70,

Arvidsson, Niklas: "Högsta domstolen och den aktiebolagsrättsliga separationsprincipen". I: *Juridisk Tidskrift* 2011/12 nr 1, s. 50-64,

Danelius, Johan och Ericson, Johannes: "Tvångsinlösen av aktier och aktieägaravtal". I: *Svensk Juristtidning* 2011, s. 857-872,

Edlund, Lars: "Boilerplate på svenska". I: *Svensk Juristtidning* 2001, s. 172-185,

Lindskog, Stefan: "Aktieägaravtal - kommentarer med anledning av en avhandling". I: *Svensk Juristtidning* 2011, s. 265-289,

Nerep, Erik: "Anmeldelse: Arvidsson, Niklas: *Aktieägar-avtal. Särskilt om besluts- och överlåtelsebindningar*". I: *Nordisk Tidskrift For Selskabsret* 2011 nr 1, s. 103-113,

Sjöman, Erik: "Hembud av aktier - om jämkning, lösningsberättigads avstående samt säljarens lösningsrätt". I: *Juridisk Tidskrift* 2004/05 nr 3, s. 580-597,

Stattin, Daniel: "Några anmärkningar om aktieägaravtal som rättsinstitut". I: *Juridisk Tidskrift* 2011/2012 nr 3, s. 755-765, och

Westin, Göran: "Bolagsrätt och avtalsfrihet - några tankar om två "kolliderande" rättsområden". I: *Ny Juridik* 2011 nr 2, s. 14-36.

Elektroniska källor

Nerep, Erik och Samuelsson, Per: *Aktiebolagslagen (2005:551) - En djup kommentar*, uppdatering 2013:1, tillgänglig på Karnov den 2014-05-28.

Rättsfallsförteckning

Avgöranden från Högsta domstolen

NJA 1972 s. 29

NJA 2011 s. 429

Hovrättsavgöranden

Svea hovrätts beslut i mål nr Ö 1923-04