



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Josefine Rex

# Ansvarsgenombrott

En rättsekonomisk analys av aktieägares ansvarsfrihet

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Uppsats på juristprogrammet  
15 högskolepoäng

Handledare: David Reidhav

Termin: VT15

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRKORTNINGAR OCH BEGREPPSFÖRKLARINGAR</b>	<b>3</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>4</b>
1.1 Bakgrund	4
1.2 Syfte, frågeställningar och avgränsningar	4
1.3 Metod och teori	5
1.4 Material	6
1.5 Forskningsläge	7
1.6 Disposition	7
<b>2 AKTIEBOLAGET OCH EKONOMISK EFFEKTIVITET</b>	<b>8</b>
2.1 Aktieägares begränsade ansvar	8
2.1.1 Övervakningsbehov	9
2.1.2 Fri överlåtbarhet av aktier	9
2.1.3 Diversifiering	10
<b>3 ANSVARSGENOMBROTT</b>	<b>11</b>
3.1 Ansvarsgenombrott i vid bemärkelse	11
3.2 Ansvarsgenombrott genom oskriven associationsrättslig princip	12
3.3 Aktieägaransvar genom övriga rättsliga principer	13
3.4 NJA 2014 s. 877	14
3.4.1 Kommentarer i doktrin	15
3.5 Offentliga utredningar	16
<b>4 AMERIKANSK UTBLICK</b>	<b>17</b>
<b>5 INCITAMENT ATT BEGRÄNSA AKTIEÄGARES ANSVARSFRIHET</b>	<b>20</b>
5.1 Ansvarsfrihet och Moral Hazard	20
5.1.1 Frivilliga och ofrivilliga borgenärer	21
5.1.2 Underkapitalisering	22
5.1.3 Otillbörlighet	23

5.2	Koncernrelationer och fåmansbolag	23
5.3	Rättslig reglering och transaktionskostnader	26
<b>6</b>	<b>ANALYS OCH SLUTSATSER</b>	<b>27</b>
6.1	Ansvarsgenombrott i svensk och amerikansk rätt	27
6.2	Samhällsekonomisk motiverat ansvarsgenombrott	27
6.3	Gällande rätt och ekonomisk teori	30
6.4	Slutsats	31
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>32</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>35</b>

# Summary

Swedish law establishes the widely accepted principle of shareholders' limited liability for the corporation's obligations. Limited liability is commonly regarded as the distinguishing feature of corporate law and a cornerstone within a functional economy. The rule encourages socially desirable levels of risk-taking and creates a willingness to invest. Due to the many benefits of limited liability, the principle should not be disregarded without caution. Nevertheless, the deviation from limited liability is a commonly debated topic in both Swedish and American doctrine. In Swedish law, the dispute usually regards piercing of the corporate veil by the rule of court, without statutory grounds. The debate has thus primarily revolved around trying to determine the applicable grounds for the court to impose shareholder liability. A small fraction of the debate has focused on whether or not a deviation from the principle can be economically justified.

Limited liability is primarily endorsed by economic arguments and therefore a piercing of the corporate veil should be based on economic reasoning. Using a law and economics methodology, the purpose of this thesis is to examine whether or not the doctrine of piercing the corporate veil can be economically justified. The essay will provide a description of the main socio-economic benefits of limited liability. By the use of a legal dogmatic methodology, the use of piercing the corporate veil is analysed in Swedish and American law.

The conducted research presents that piercing of the corporate veil can be economically justified where limited liability provides minimal socio-economic gains, while creating a high probability that the firm will engage in socially excessive risk-taking. Excessive risk-taking can occur in corporations with corporate shareholders, in close corporations and regarding involuntary creditors. A law and economics analysis of a recent Swedish case, NJA 2014 s. 877, reveals that piercing of the corporate veil in Swedish law is consistent with economic theory.

# Sammanfattning

I svensk lag stadgas den grundläggande och vedertagna principen om aktieägares ansvarsfrihet för aktiebolagets förpliktelser. Ansvarfriheten ses som aktiebolagets främsta kännetecken; en samhällsekonomisk grundsten. Regeln uppmuntrar ett samhällsekonomiskt önskvärt risktagande och skapar en investeringsvilja. Mycket restriktivitet bör iaktas när den vedertagna principen ska åsidosättas. Ändå är avsteg från aktieägares ansvarsfrihet, *ansvarsgenombrott*, ett väldebatterat område i såväl svensk som amerikansk doktrin. Avsteg från ansvarsfriheten stadgas i specifika fall i lag, men exempel finns i praxis då aktieägare har tilldelats ansvar för aktiebolagets förpliktelser utöver lagstöd. Debatten har således främst kretsats kring att försöka fastställa gällande rätt och en liten del av debatten har fokuserat på huruvida avsteg från principen är samhällsekonomiskt motiverat.

Det begränsade ansvaret motiveras främst med samhällsekonomiska argument och samhällsekonomiska argument borde även ligga till grund för en tillämpning av ansvarsgenombrott. Uppsatsens syfte är således att, med tillämpning av en rättsekonomisk metod, utreda huruvida ansvarsgenombrott är samhällsekonomiskt motiverat. I uppsatsen analyseras ansvarsfrihetens främsta samhällsekonomiska fördelar. Genom rättsdogmatisk metod undersöks tillämpningen av ansvarsgenombrott i svensk rätt och en utblick mot amerikansk rätt tillämpas för att belysa institutets samhällsekonomiska för- och nackdelar.

Utredningen visar att ansvarsgenombrott är samhällsekonomiskt motiverat när överdrivet risktagande bedrivs och samtidigt genererar minimala samhällsekonomiska fördelar. Ansvarsgenombrott kan vara samhällsekonomiskt motiverat i förhållande till koncerner, fåmansbolag samt ofrivilliga borgenärer. Genom en analys av ett nyligen avgjort ansvarsgenombrottsfall från HD, NJA 2014 s. 877, visas att tillämpningen av ansvarsgenombrott i svensk rätt överensstämmer med ekonomisk teori.

# Förkortningar och begreppsförklaringar

ABL	Aktiebolagslag (2005:551)
Dir.	Direktiv
HD	Högsta domstolen
JT	Juridisk Tidskrift
KonkL	Konkurslag (1987:672)
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv avdelning I
Prop.	Proposition
SOU	Statens offentliga utredningar

## *Begreppet*

”ekonomisk effektivitet”

Används i uppsatsen som uttryck för när de ekonomiska fördelarna av en förändring är större än kostnaderna.

## *Begreppet*

”bolagsfunktionärer”

Används för att beskriva personer i ett bolag som har en ledande och verkställande position, såsom styrelse och ledning.

## *Begreppet*

”transaktionskostnader”

Kostnader som uppkommer vid ett ekonomiskt utbyte.

## *Begreppet*

”överdrivet risktagande”

Används för att beteckna ovanligt riskfyllda projekt som sällan är samhällsekonomiskt gynnsamma, oftast när tredje part bär kostnaden för risken.

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

I 1 kap. 3 § Aktiebolagslag (2005:551) stadgas aktieägares ansvarsfrihet för aktiebolagets förpliktelser vilket ses som en associationsrättslig grundprincip. Ansvarsfriheten uppmuntrar investeringsvilja och skapar grunden till en fungerande samhällsekonomi. Vidare uppmuntras i vissa fall ett risktagande vilket aktualiserar en intressekonflikt mellan aktieägare, bolagsledning och borgenärer. Avsteg från ansvarsfrihetsregeln har därför länge varit ett juridiskt debattämne. På grund av de samhällsekonomiska fördelarna bör restriktivitet iakttas när ansvarsfrihetsregeln åsidosätts. Under senare tid har antalet koncerner och företag ökat, medan ansvarsfriheten länge har varit oförändrad. Genom NJA 2014 s. 877, har ansvarsgenombrottsfrågan återigen aktualiserats. Därigenom uppstod intresset av att undersöka huruvida en så pass väletablerad regel kan inskränkas med stöd i samhällsekonomiska argument.

## 1.2 Syfte, frågeställningar och avgränsningar

Följande framställning syftar till att undersöka huruvida det är samhällsekonomiskt motiverat att begränsa aktieägarens ansvarsfrihet. Den amerikanska tillämpningen av ansvarsgenombrott ska undersökas för att belysa samhällsekonomiska för- och nackdelar.

Följande frågeställningar kommer att utredas:

- Hur tillämpas ansvarsgenombrott i svensk rätt?
- Är det samhällsekonomiskt motiverat att göra inskränkningar i aktieägares ansvarsfrihet?
- Överensstämmer den svenska regleringen av ansvarsgenombrott med ekonomisk teori?

Med sagda syfte och frågeställningar som grund avgränsas utredningen mot miljörättsliga aspekter. Miljöskador aktualiserar andra samhällsekonomiska problematiseringar och frågeställningar som kräver en separat utredning. Tidigare teorier och rättsfall avseende ansvarsgenombrott behandlas översiktligt och fokus ligger på HD:s senaste avgörande då det främst har betydelse för frågeställningarna. Undersökningen av den amerikanska regleringen av ansvarsgenombrott fokuserar på rekvisiten för att begränsa ansvarsfriheten. Detta för att belysa samhällsekonomiska argument. Av utrymmesskäl begränsas uppsatsen till ett rättsekonomiskt perspektiv för att undersöka hur rättsreglernas utformning påverkar det ekonomiska handlandet. På grund av arbetsekonomiska skäl finns inte utrymme att detaljerat redogöra för *när* aktieägaren kan bli ansvarig för bolagets förpliktelser utan istället om aktieägaren *bör* hållas ansvarig.

### 1.3 Metod och teori

För att besvara frågeställningarna, har regeln om ansvarsfrihet satts in i ett ekonomiskt perspektiv för att tolka rättsregleringar i ekonomiska termer. Det slutgiltiga målet är att se hur lagstiftningen utformas så ekonomiskt effektivt som möjligt. Metoden kan därför beskrivas som *rättsekonomisk*.<sup>1</sup> Avsnitt 1 och 5 analyserar hur olika regler och principer påverkar den ekonomiska effektiviteten i samhället, varför en *deskriptiv del* av rättsekonomin tillämpas. I avsnitt 6 syftar framställningen till att utreda varför vi bör utforma rätten så att samhällsekonomisk effektivitet främjas, varför en *normativ del* tillämpas.<sup>2</sup> I den rättsekonomiska metoden är ofta utgångspunkten att människor gör sina val på en rationell grund, vilket även utgör ett grundläggande antagande i uppsatsen.<sup>3</sup> Genom en utblick mot amerikansk rätt undersöks ansvarsgenombrott för att belysa samhällsekonomiska för- och nackdelar med tillämpningen.

---

<sup>1</sup> Dahlman, Christian, Reidhav, David, Glader, Marcus: *Rättsekonomi – En introduktion*, Lund 2004, s. 9.

<sup>2</sup> Dahlman, Glader och Reidhav 2004, s. 70.

<sup>3</sup> Dahlman, Glader och Reidhav 2004, s. 212.



För att klarlägga hur begränsningar av ansvarsfriheten tillämpas i dagsläget har rättskällorna använts för att fastställa gällande rätt med ett kritiskt förhållningssätt. Metoden kan då beskrivas som *rättsdogmatisk*.<sup>4</sup> Enligt den hierarkiska uppfattningen av rättskällevärdet kommer främst lagreglering tillämpas. Förarbeten används där lagregleringen inte ger svar och där klagörande behövs kommer praxis användas. Doktrin kommer att tillämpas för att förstå och tolka praxis. För att utreda hur rätten bör vara utformad och hur rätten förhåller sig till ekonomisk teori, krävs en översiktlig bild av hur den är utformad. Framställningen kommer i avsnitt 3 ytligt att präglas av *de-lege-lata-argumentation* men kommer i senare avsnitt 5 och 6 att präglas av en *de-lege-ferenda-argumentation*.<sup>5</sup>

## 1.4 Material

Med utgångspunkt i att kartlägga tillämpningen av ansvarsgenombrott har en stor mängd litteratur använts. Mycket av litteraturen bygger på analyser gjorda av ett fåtal rättsfall varav *NJA 2014 s. 877* tillmäts stort utrymme. Endast ett urval av litteraturen angående tillämpning av ansvarsgenombrott kan presenteras. Av äldre teorier har Mobergs *Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder* (1998) stort inflytande på området. För senare teorier om nuvarande rättsläge har Nerep och Samuelssons kommentar till Aktiebolagslagen (2013) varit av vikt. Adestams artikel *Ansvarsgenombrott och aktieägares personliga ansvarsfrihet – en analys mot bakgrund av NJA 2014 s. 877* (kommande) har tillämpats för att analysera HD:s senaste avgörande. Artiklar anses ha lägre status som rättskälla men har framförallt använts för att tolka HD:s senaste avgörande eller tidigare rättsfall.

Ett verk av stort inflytande för det rättsekonomiska perspektivet är Easterbrook & Fischels *The Economic Structure of Corporate Law* (1996). Beträffande det amerikanska rättsområdet har Robert Thompson vidtagit en välrenommerad utredning på området, *Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study* (1991). Ett senare väletablerat verk på området av Karen

---

<sup>4</sup> Korling, Fredric, Zamboni, Mauro: *Juridisk metodlära* 2013, s. 36.

<sup>5</sup> Korling, Zamboni 2013, s. 36.

Vandekerckhove, *Piercing the corporate veil* (2007), har tillämpats för att få en kritisk aspekt på Thompsons studie.

## 1.5 Forskningsläge

Ansvarsgenombrott har beretts stort utrymme i svensk doktrin. Många utredningar har syftat till att fastställa gällande rätt, varvid frågan om huruvida ansvarsgenombrott *de lege ferenda* bör tillämpas har utelämnats. Uppmärksammade utredningar och analyser på området har vidtagits av exempelvis Rhode, Moberg, Nerep, Samuelsson, Grönfors, Lindskog och Adestam. Efter det senaste avgörandet från HD, NJA 2014 s. 877, har ämnet återigen aktualiserats. I den mån offentliga utredningar om lagstiftningsbehov har vidtagits, exempelvis SOU 1987:59 ”Ansvarsgenombrott”, har undersökningarna till stor del kretsat kring behovet av ett i lag reglerat ansvarsgenombrott ur en rättssäkerhets- och borgenärsskyddsaspekt. I svenska utredningar har lite utrymme ägnats åt en rättsekonomisk utredning av behovet av ansvarsgenombrott.

## 1.6 Disposition

Inledningsvis sker en redogörelse över sambandet mellan ansvarsfrihetsregeln i 1 kap. 3 § ABL och ekonomisk effektivitet; ansvarsfrihetens samhällsekonomiska fördelar. Avsnittet avser att ge läsaren en förståelse för varför ansvarsfriheten utgör en samhällsekonomisk grund. I avsnitt 3 presenteras vilka situationer aktieägare kan åläggas ansvar för bolagets förpliktelser i svensk rätt. I följande avsnitt 4 sker en kort redogörelse över hur amerikansk rätt har valt att tillämpa avsteg från ansvarsfriheten. Avsikten är att ge läsaren en förståelse för hur en annan rättsordning har valt att lösa de intressekonflikter som uppstår genom ansvarsfrihetsregeln. Avsnitt 6 behandlar de samhällsekonomiska incitament som finns för att tilldela aktieägare ansvar för bolagsförpliktelser. Avsnittet utgör en bas för den slutliga analysen där slutsats presenteras i förhållande till frågeställningarna.

## 2 Aktiebolaget och ekonomisk effektivitet

Aktiebolagsformens framgång kan förklaras framförallt genom tre faktorer: Möjligheten till passivt och anonymt ägande, att ägarandelen representeras av aktien och aktieägarens begränsade ansvar.<sup>6</sup> Den senare vilket kommer att vara uppsatsens fokus. Enligt 1 kap. 3 § Aktiebolagslag (2005:551) saknar aktieägaren personligt ansvar för aktiebolagets förpliktelser och svarar endast med insatt kapital. I fortsatt framställning tillämpas uttrycket *begränsat ansvar*. För att exemplifiera om aktieägaren skulle vara ansvarig för bolagets förpliktelser tillämpas termen *obegränsat ansvar*.

### 2.1 Aktieägares begränsade ansvar

För att uppnå ekonomisk effektivitet ska begränsat ansvar uppfylla tre mål: 1) risken ska placeras på de som bäst kan bära den 2) det begränsade ansvaret ska resultera i optimala nivåer av risktagande 3) begränsat ansvar ska reducera transaktions- och övervakningskostnader.<sup>7</sup> Easterbrook och Fischel har sammanfattat fördelarna med ansvarsbegränsning i sex kategorier: minskat behov av att övervaka bolagsfunktionärer och övriga aktieägare, möjliggör effektiv riskspridning, möjliggör rättvisande marknadsvärdering av bolaget, skapar möjlighet till optimala investeringsbeslut och ger företagsledningen incitament att styra bolaget ändamålsenligt.<sup>8</sup> Fördelarna aktualiseras främst i stora och publika bolag. I fåmansbolag får humankapitalet en framträdande roll genom att ägande och kontrollerande ofta utgörs av samma person, således förändras förutsättningarna (avsnitt 5.2). I publika bolag är ägande och kontrollerande separerat, vilket gör att begränsat ansvar reducerar många av kostnaderna

---

<sup>6</sup> Bergström, Clas, Samuelsson, Per: *Aktiebolagets grundproblem*, Visby 2012, s. 48

<sup>7</sup> Vandekerckhove, Karen: *Piercing the corporate veil*, 2007, s. 6 f.

<sup>8</sup> Easterbrook, Frank, Fischel, Daniel: *The Economic Structure of Corporate Law*, USA 1996, s. 41.

som annars hade följt av separationen.<sup>9</sup> I det följande ska fördelarna utvecklas.

### 2.1.1 Övervakningsbehov

Begränsat ansvar reducerar aktieägarens övervakningsbehov och således övervakningskostnaderna.<sup>10</sup> Med ett obegränsat ansvar gäller att desto större förmögenhet andra aktieägare har, desto lägre är sannolikheten för att en enskild aktieägare behöver täcka *övriga delägares* betalningsskyldighet vid företagets obestånd. Övriga aktieägare skulle behöva bevakas för att se om de säljer vidare sina aktier till personer med mindre förmögenhet. I publika företag krävs att *bolagsfunktionärerna* övervakas noga då riskbärande delägare är separerade från bolagsstyrningen. Desto större risk aktieägaren bär, desto större blir övervakningsbehovet. Till en gräns blir övervakningen inte längre värd kostnaden. Med begränsat ansvar blir andra delägares identitet ointressant och övervakningskostnaderna reduceras.<sup>11</sup>

### 2.1.2 Fri överlåtbarhet av aktier

När övriga delägares förmögenhet är irrelevant blir aktien en enkel vara att överlåta. Ansvarsfriheten möjliggör att aktiernas marknadsvärde kan spegla information om värdet på företaget. Vid obegränsat ansvar skulle potentiella aktieägare behöva förhandla separat med varje enskild ägare. Värdet på aktierna skulle vara beroende av andra aktieägares förmögenhet och förhindra försäljning på öppen marknad till enhetligt pris. Stora resurser skulle gå åt till att analysera det enskilda bolaget för att se om priset är ”rätt”.<sup>12</sup> Om ett företag var nära obestånd skulle aktieägarna försöka sälja sina aktier för att undvika ansvar. Aktierna skulle säljas till personer med så pass liten förmögenhet att långgivarens indrivning av skulden skulle bli omöjlig i praktiken. Mindre tid, arbete och övriga kostnader krävs med en regel om begränsat ansvar och transaktionskostnaderna reduceras i

---

<sup>9</sup> Bergström, Samuelsson 2012, s. 59.

<sup>10</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 42.

<sup>11</sup> Fischel och Easterbrook 1996, s. 41.

<sup>12</sup> Vandekerckhove 2007, s. 7.

jämförelse med ett obegränsat ansvar.<sup>13</sup> Vidare uppmuntras bolagsfunktionärerna till att agera ändamålsenligt. Investerare kan överta stora aktieblock för att byta ut den nuvarande ledningen i ett bristfälligt styrt bolag. Det skapar ett incitament till företagsledningen att styra bolaget ändamålsenligt.<sup>14</sup>

### **2.1.3 Diversifiering**

Aktieägares ansvarsfrihet möjliggör riskspridning, diversifiering. Genom att investera i olika företag riskeras inte hela förmögenheten i ett projekt och ökar sannolikheten till ett positivt resultat.<sup>15</sup> Med ett obegränsat ansvar skulle diversifiering istället öka riskerna. Aktieägaren skulle kunna åläggas ansvar för förpliktelser i alla de bolag denne innehar en ägarandel. För att reducera risken skulle aktieägaren göra färre och mindre riskfyllda investeringar vilket medför ett minskat incitament till samhällsekonomiskt önskvärt risktagande. Ansvarsfriheten möjliggör således optimala investeringsbeslut. Ur ett samhällsekonomiskt perspektiv är det även önskvärt att lägga risken på den part som bäst bär den. Även om det handlar om samma risk kan det vara mer betungande för den ena parten att bära risken. Vid en konkurs är borgenären hänvisad till bolagets tillgångar och kan inte kräva aktieägare. Således står borgenären risken att inte kunna utkräva sin investering. Med begränsat ansvar bär både borgenär och ägare risken att bli av med sin investering men vid obegränsat ansvar bär aktieägaren under största delen all risk.<sup>16</sup>

---

<sup>13</sup> Bergström, Samuelsson 2012, s. 59.

<sup>14</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 45.

<sup>15</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 44.

<sup>16</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 47.

## 3 Ansvarsgenombrott

Ansvarsfrihetsregeln uppmuntrar stundtals aktieägaren till ett överdrivet risktagande. För att utjämna risktagande och balansera de intressekonflikter som uppstår mellan aktieägare, bolagsledning och borgenärer sker ibland avsteg från ansvarsfrihetsregeln och aktieägare åläggs ansvar för bolagets förpliktelser.<sup>17</sup> Samhällsekonomiska incitament till inskränkningar av ansvarsfriheten kommer att utredas längre fram (avsnitt 5.2). Fenomenet brukar benämnas *ansvarsgenombrott*. Vad som ryms inom begreppet är vida omtvistat. För att underlätta den fortsatta framställningen kommer begreppet användas för de fall när aktieägaren, trots ansvarsfrihetsregeln, åläggs ansvar för aktiebolagets förpliktelser. Nedan följer en genomgång av rättsläget med avseende på ansvarsgenombrott. Fokus kommer att fästas vid tre, i debatten, vanligt förekommande synsätt. Syftet med framställningen är att utreda under vilka förutsättningar en aktieägare kan tilldelas ansvar för bolagets skulder.

### 3.1 Ansvarsgenombrott i vid bemärkelse

Nerep och Samuelsson beskriver ansvarsgenombrott som ”de situationer där aktieägaren, på grund av vissa särskilda regler, blir ansvarig för aktiebolagets skulder.” De skiljer sedermera på ”lagstadgade fall av ansvarsgenombrott” och de principer som har utvecklats i praxis (avsnitt 3.2).<sup>18</sup>

Lagreglerade fall av ansvar för aktieägare går att finna i och utanför ABL. Svensk rätt präglas av ett välutvecklat kapitalskydd som till viss del reglerar de intressekonflikter som aktualiseras genom ansvarsfrihetsregeln.<sup>19</sup> Medansvarsreglerna i 25 kap. 18 § ABL ålägger aktieägare ett personligt ansvar för bolagets uppkommande förpliktelser, i samband med att de försummat att vidta åtgärder vid kapitalbrist. Ytterligare reglering finns

---

<sup>17</sup> Moberg, Krister: *Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder*, Stockholm 1998, s. 44.

<sup>18</sup> Nerep och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 1 kap. 3 §, Lexino 2013-07-01, s. 1 f.

<sup>19</sup> Prop. 2004/05:85, s. 207.

exempelvis i 2 kap. 25-27 §§ ABL, 29 kap. 3 §, 4 kap. Konkurslag (1987:672) samt 12 kap. 4 § Skattebetalningslag (1997:483).<sup>20</sup>

## **3.2 Ansvarsgenombrott genom oskriven associationsrättslig princip**

Trots den grundläggande regeln i ABL om aktieägares ansvarsfrihet har avsteg gjorts i praxis, utan lagstöd, och ålagt aktieägarna ett generellt ansvar för bolagets samtliga förpliktelser. Hur utfallen kan motiveras har länge varit ämne för diskussion.

Rhode begränsar ansvarsgenombrott till de fall där aktieägaren tilldelats ansvar för bolagets förpliktelser enligt principer utvecklade i praxis.<sup>21</sup> En klassisk förklaring till aktieägares ansvar i praxis är då att ansvar följer av en oskriven associationsrättslig princip. De rättsfall som vanligtvis nämns till stöd för teorin är NJA 1935 s. 81, NJA 1975 s. 45 samt NJA 1947 s. 647.<sup>22</sup> Metoden för att utreda existensen av principen har framförallt gått ut på att studera ovan nämna rättsfall och utröna rekvisit som tillsammans bildar en allmän regel där aktieägaren kan tilldelas ansvar.<sup>23</sup> I förarbetena konstateras att domstol bortsett från ansvarsfrihetsregeln när ett fasthållande av principen anses leda till ett icke godtagbart resultat.<sup>24</sup> Regelns utformning är omtvistad, men innehåller vanligtvis följande rekvisit: underkapitalisering, osjälvständighet och otillbörlighet.<sup>25</sup> Sandström menar att det, utöver rekvisiten om ägarnytta, underkapitalisering och osjälvständig verksamhet, måste bevisas att aktieägaren på ett otillbörligt sätt har missbrukat aktiebolagsformen. Exempelvis genom att särskilt riskfylld verksamhet bedrivs i ett bristfälligt finansierat bolag som direkt gynnar aktieägaren.<sup>26</sup> Problematiken med rekvisiten är att de är mycket vaga och svårdefinierade. Exempelvis är ett

---

<sup>20</sup> Andersson, Jan: *Kapitalskyddet i aktiebolag*, Stockholm 2005, s. 204.

<sup>21</sup> Rodhe, Knut: ”Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder”. I *Festskrift till Jan Hellner*, Malmö 1984, s. 481.

<sup>22</sup> Brocker, Stefan, Grapat, Jan: *Ansvarsgenombrott*, Stockholm 1996, s. 29.

<sup>23</sup> Andersson 2005, s. 204.

<sup>24</sup> SOU 2001:1, *Ny aktiebolagslag*, s. 280.

<sup>25</sup> SOU 2008:49, *Aktiekapital i privata bolag*, s. 55; prop. 2004/05:85 s. 206.

<sup>26</sup> Sandström, Torsten: *Svensk aktiebolagsrätt*, Finland 2015, s. 350.

osjälvständighetsrekvisit svårtillämpat i praktiken då rättsordningen erkänner enmansföretag.<sup>27</sup>

Svensson förhåller sig kritisk till synsättet och menar att tidigare rättsfall inte kan utgöra stöd för en generell genombrottsregel. Att söka efter rekvisiten underkapitalisering, osjälvständighet och otillbörlighet är därmed dömt till att misslyckas.<sup>28</sup>

### 3.3 Aktieägaransvar genom övriga rättsliga principer

I doktrin finns även de som avvisar ansvar till följd av en oskriven princip och menar att aktieägares ansvar i praxis kan förklaras genom alternativa teorier.<sup>29</sup> Området är mycket komplext och åtskilliga teorier har framförts, varför endast en översiktlig redogörelse presenteras.

Svensson menar att utfallen i *NJA 1935 s. 81 och NJA 1975 s. 45* kan förklaras av en rättsregel om *betalningsansvar vid drivande av rörelse*.<sup>30</sup> Den som driver rörelse för egen räkning är ansvarig för rättshandlingar som ingås för rörelsen, oavsett vem som är formell avtalspart och om denne själv eller annan faktiskt ingår rättshandlingen. Förutsättningen är att motparten haft för avsikt att träda i rättsförhållande till den som driver rörelsen.<sup>31</sup>

Nerep och Samuelsson analyserar huruvida ansvarsgenombrott kan klassificeras som *partbindningsmekanismer* vilka ger upphov till ansvar på grund av att bolaget ”egentligen” drivs av någon annan. Författarna menar att det då krävs vissa identifikationsregler men ifrågasätter utformning och existensen av dessa regler.<sup>32</sup>

*NJA 1947 s. 647* kan enligt Svensson förklaras genom äldre *allmänna skadeståndsrättsliga regler* om principalansvar. Kortfattat ansvarade tidigare en företagare i utomobligatoriska förhållanden för vållande som driftsledning gjort sig skyldig till. Utgången i 1947 års fall

---

<sup>27</sup> Prop. 1990/91:198, s. 43.

<sup>28</sup> Svensson, Johan: ”Betalningsansvar vid drivande av rörelse – Ansvarsgenombrott?”

*Juridisk Publikation*, 2010, s. 267 f.

<sup>29</sup> Svensson 2010, s. 237.

<sup>30</sup> Svensson 2010, s. 267.

<sup>31</sup> Svensson 2010, s. 248.

<sup>32</sup> Nerep, Samuelsson 2013, s. 12.



förklaras genom att aktiebolaget betraktades som en självständig driftsledning, för vilken företagare ansvarade.<sup>33</sup>

### 3.4 NJA 2014 s. 877

I ett nytt avgörande från HD, NJA 2014 s. 877, ålades två aktieägare ansvar för sitt gemensamma bolags förpliktelser. Kortfattat rörde fallet två ägare till ett aktiebolag som från ett konkursbo övertog en skadeståndstalan på ett revisionsbolag. Talan ogillades av rätten och bolaget blev förpliktigt att betala revisionsbolagets rättegångskostnader. När bolaget saknade tillräckliga resurser försattes det i konkurs. Revisionsbolaget krävde därefter ägarna till aktiebolaget på ersättning, grundat på ”principen om ansvarsgenombrott”. Aktieägarna förklarades ersättningsskyldiga gentemot revisionsbolaget. HD uttalade följande:

Bestämmelsen om ansvarsfrihet i 1 kap. 3 § ABL är generellt avfattad. Uttalanden i motiven får närmast anses ta sikte på det ansvar för aktieägare som kan följa av mer allmänt tillämpliga civilrättsliga principer. Sålunda kan förpliktelser enligt avtal, under vissa förutsättningar, göras gällande inte bara mot den som formellt har åtagit sig dem utan den som har det reella intresset i saken, t ex när en verksamhet i själva verket är att ses som bedriven av ägaren själv (jfr NJA 1935 s. 81 och NJA 1975 s. 45). Vidare kan ett aktiebolag i vissa situationer bli ersättningsskyldig på grund av allmänna skadeståndsrättsliga regler (jfr NJA 1947 s. 647). Även i vissa andra särskilt kvalificerade fall kan ett personligt betalningsansvar för aktieägare komma ifråga.<sup>34</sup>

HD gör vidare en distinktion mellan *frivilliga* och *ofrivilliga borgenärer*, en separation som förekommer även i äldre doktrin.<sup>35</sup> Domstolen anför att en frivillig borgenär på förhand *i regel* har möjlighet att utvärdera bolagets ställning och därför bör behovet av rättsskydd vara tillgodosett med de aktiebolagsrättsliga reglerna. En ofrivillig borgenär är någon som saknat möjlighet att undvika att få en fordran på bolaget, exempelvis genom ett skadeståndsanspråk. Enligt HD kan en ofrivillig borgenär i vissa fall vara i

---

<sup>33</sup> Svensson 2010, s. 266.

<sup>34</sup> NJA 2014 s. 877 p. 9.

<sup>35</sup> Nial, Håkan, Johansson, Svante: *Svensk associationsrätt*, Stockholm 1995, s. 236.

behov av ett förstärkt rättsskydd. Huruvida behovet kan föranleda ansvar för en aktieägare beror på vilken slags fordring det rör sig om och ändamålet bakom rättsregeln fordringen vilar på.<sup>36</sup>

Ansvar i det specifika fallet grundades på den riskobalans som skapades genom att föra processen genom ett aktiebolag. HD anför att bolaget endast utgjorde ett medel för att kunna driva rättsprocessen med en begränsad risk, men med fulla möjligheter till ekonomiska fördelar vid framgång. Vidare syftade arrangemanget uteslutande till att kringgå rättegångsbalkens regler om ansvar för rättegångskostnader och att incitamentet och balansen som reglerna avser att åstadkomma rubbas.<sup>37</sup>

### 3.4.1 Kommentarer i doktrin

Relevant för den aktuella frågeställningen är således under vilka omständigheter en aktieägare kan tilldelas ansvar för aktiebolagets förpliktelser. I en kommande artikel<sup>38</sup> analyserar Adestam fallet och anför att HD redogör för tänkbara normer när aktieägare kan åläggas betalningsansvar, varav ingen av dem går att förklaras med en oskriven associationsrättslig princip. Adestam menar att hänvisningen till 1975 och 1935 års fall syftar till ovan nämnda rättsregel om betalningsansvar vid drivande av rörelse.<sup>39</sup> En framtida otydlighet är snarare formuleringen att ansvar kan uppkomma även i ”vissa särskilt kvalificerade fall” där olika tolkningar redan har framställts i den juridiska litteraturen.<sup>40</sup> Enligt Adestam är det efter avgörandet, precis som tidigare, möjligt att det i ett enskilt fall med tillämpning av andra rättsnormer kan åvila en aktieägare ett ansvar för bolagets förpliktelser.<sup>41</sup> Huruvida ansvar ska åläggas aktieägaren blir beroende av den primära ansvarsregel som ska tillämpas.<sup>42</sup>

---

<sup>36</sup> NJA 2014 s. 877 p. 10.

<sup>37</sup> NJA 2014 s. 877 p. 11.

<sup>38</sup> Ett stort tack riktas till Johan Adestam som lät mig ta del av hans artikel innan publicering. Artikeln är nu publicerad i *Ny Juridik*.

<sup>39</sup> Adestam, Johan: *Ansvarsgenombrott och aktieägares personliga ansvarsfrihet – en analys av NJA 2014 s. 877*, *Ny Juridik* 2:15 s 7, s. 12.

<sup>40</sup> Se Sandström, Torsten: *Ansvarsgenombrott och ABL – ett ordknappat prejudikat*, *Infotorg Juridik*, 2015-09-01; Andersson, Håkan: *Ansvarsgenombrott – kvalificering vid processmissbruk*, *Infotorg Juridik*, 2014-12-30.

<sup>41</sup> Adestam (2015), s. 2.

<sup>42</sup> Adestam (2015), s. 14.

Rådande rättsläge gällande när avsteg kan göras från principen om aktieägares ansvarsfrihet, utöver lagstiftade fall, får ses som oklart. Det aktuella fallet kan närmast anses hamna under ”särskilt kvalificerade fall”.<sup>43</sup> Mycket väger för att det inte existerar en oskriven associationsrättslig princip om ansvarsgenombrott i svensk rätt utan att ansvarsgenombrott förklaras genom andra rättsliga principer. Vilka principer som kan aktualisera ansvar är ännu inte klarlagt.

### 3.5 Offentliga utredningar

Vid ett flertal tillfällen har det undersökts huruvida en generell ansvarsgenombrottsregel bör införas i lag.<sup>44</sup> Betalningsansvarskommittén presenterade i SOU 1987:59 ”Ansvarsgenombrott”, ett lagförslag grundat på ett otillbörlighetsrekvisit och ett underkapitaliseringsrekvisit.<sup>45</sup> Kommittén anförde att det inte förelåg något behov för stora kreditgivare med ett ansvarsgenombrottsinstitut men att behov kanske förelåg för mindre långivare. Kommittén menade att lagstiftning inte skulle stärka ofrivilliga borgenärens ställning eftersom att compensationen istället blir beroende av aktieägarens förmögenhet.<sup>46</sup> Lagrådet förhöll sig skeptiska till lagförslaget och anförde att ansvarsfrihetsregeln är så pass vedertagen att den inte borde äventyras utan goda skäl. Vidare ansåg rådet att rekvisitens otydlighet skulle skapa ökad rättsosäkerhet.<sup>47</sup> Aktiebolagskommittén övertog sedan uppdraget<sup>48</sup> men kom fram till att en ansvarsgenombrottsreglering inte borde införas då behovet hade minskat sedan 1980-talet.<sup>49</sup> Regeringen valde att inte föreslå en generell regel i ABL men framförde att domstolarna skulle tillämpa och vidareutveckla de principer som vuxit fram i praxis om ansvarsgenombrott när ansvarsfrihetsregeln leder till stötande konsekvenser.<sup>50</sup>

---

<sup>43</sup> Sandström, InfoTorg Juridik 2015, s. 3 f.

<sup>44</sup> Andersson 2014, s. 217.

<sup>45</sup> SOU 1987:59, s. 132.

<sup>46</sup> SOU 1987:59, s. 95.

<sup>47</sup> Prop 1990/91:198, s. 43.

<sup>48</sup> Dir. 1994:143.

<sup>49</sup> Prop 1990/91:198, s. 45.

<sup>50</sup> Prop. 2004/05:85, s. 207.

## 4 Amerikansk utblick

I amerikansk rätt har aktieägare ansvarsfrihet från aktiebolagets förpliktelser. Fenomenet är känt som ”entity law doctrine” och anses vara en bolagsrättslig fundamentalregel. USA brukar kallas ”vaggan för ansvarsgenombrott” och i amerikansk rätt benämns ansvarsgenombrottsfenomenet ”piercing the corporate veil”.<sup>51</sup> Termen motsvarar bättre det svenska begreppet ”genomsyn” eftersom att det omfattar situationer utöver ansvar för bolagets skulder. Alla de fall där avsteg görs från en eller flera av de aktiebolagsrättsliga grundprinciperna faller inom begreppet. Ansvarsgenombrott är endast ett exempel av genomsyn. Flertalet av de fall som ryms inom begreppet piercing the corporate veil regleras således i svensk lag, exempelvis genom regler om värdeöverföringar.<sup>52</sup> Domstolarna tillämpar vanligtvis olika teorier för att motivera ansvarsgenombrott. ”Instrumentality theory”, ”Identity theory” och ”alter ego theory” är de mest frekvent tillämpade.<sup>53</sup>

Thompsons undersökning visar att begränsningar i aktieägares ansvarsfrihet inte handlar om en entydig ansvarsgrund utan är betingad av omständigheter i det enskilda fallet. Enligt undersökningen är underkapitalisering en ofta närvarande, men inte avgörande, faktor i ansvarsgenombrottsfall.<sup>54</sup> En del fall kan motiveras ur borgenärsskyddsaspekt då delstatlig lagstiftning saknar enhetlig borgenärsskyddsreglering och regler om kapitalisering av bolag. Inget fall är ännu känt av ansvarsgenombrott i ett publikt bolag.<sup>55</sup> Ansvarsgenombrott är idag det mest processade området inom bolagsrätten.<sup>56</sup> En kortare redogörelse för några välkända amerikanska ansvarsgenombrottsfall ska nu följa.

---

<sup>51</sup> Vandekerckhove 2007, s. 76.

<sup>52</sup> Moberg s. 88.

<sup>53</sup> Vandekerckhove 2007, s. 81.

<sup>54</sup> Thompson, Robert: *Piercing the corporate veil: An empirical study* 1991, s. 1065.

<sup>55</sup> Vandekerckhove 2007, s. 77.

<sup>56</sup> Matheson, John: *Why courts pierce: An empirical study of piercing the corporate veil* 2010, s. 4.

*United States v. Milwaukee Refrigerator Transit Co.* rörde betalningsansvar inom koncernrelationer. Domare Sanborn yttrade följande klassiska uttalande:<sup>57</sup>

If any general rule can be laid down, in the present state of authority, it is that a corporation will be looked upon as a legal entity as a general rule, and until sufficient reason to the contrary appears [...].

I flertalet fall har amerikansk domstol dömt moderbolag att ansvara för dotterbolagets/systerbolagets skulder genom en teori av ”single economic entity”.<sup>58</sup>

Tidigare amerikanska rättsfall visar att det inte automatiskt föreligger rätt till ansvarsgenombrott för utomobligatoriska borgenärer. *Walkovszky v Carlton* är ett av många fall där taxibolag försökt skydda sig mot ansvar genom att inkorporera taxibilarna i par i dotterbolag med minimikapitalisering. I fallet blev en passagerare blev påkörd och yrkade ersättning från moderbolaget. Domare Fuld yttrade att om bolaget hade drivits enbart i ägarens intresse kunde det vara ansvarsgrundande, men att det nu hade drivits i moderbolagets intresse. Ansvarsgenombrott kunde inte endast beviljas på grunden att bolaget var underkapitaliserat.<sup>59</sup>

Ett senare amerikanskt rättsfall angående utomobligatoriska anspråk rörde ett av världens största oljeutsläpp i fallet *Amoco Cadiz Oil Spill*. Standard Oil Company var moderbolag i en stor koncern där ett av dotterbolagen orsakade ett enormt oljeutsläpp. Till följd av de stora ersättningsanspråken krävde de skadeståndsberättigade, moderbolaget på ersättning. Amerikansk domstol ansåg att det förelåg en så pass nära relation mellan bolagen att Standard förklarades ersättningsskyldigt. Den ekonomiska gemenskapen var en bidragande faktor. Domstolen yttrade att moderbolaget skulle förklaras ansvarig för sitt helägda dotterbolags skadeståndsgärningar genom att en sådan kontroll över bolaget hade utövats att enheten endast var att ses som verkställighetsinstrument. Att risksprida

---

<sup>57</sup> *United States v. Milwaukee Refrigerator Transit Co.*, 142 F. 247, 255 (1905).

<sup>58</sup> Moberg 1998, s. 109.

<sup>59</sup> *Walkovszky v. Carlton*, 18 N.Y.2d 414, 419; 233 N.E.2d 6.

genom att dela upp verksamheten i olika rättsligt självständiga enheter underkändes.<sup>60</sup>

Den amerikanska ansvarsgenombrottsregleringen präglas av mer tydligt utkristalliserade rekvisit och även om ingen enhetlig ansvarsgenombrottsteori existerar innehåller rättsfallen vanligtvis någon av följande faktorer:<sup>61</sup>

- Fåmansbolag
- Koncernrelationer (moderbolags ansvar för dotterbolags skulder)
- Någon form av bedrägligt förfarande (fraud)
- Underkapitalisering
- Överträdelse av formella bolagsregler
- Illojal dominans

---

<sup>60</sup> Amoco Cadiz Oil Spill, 1984 A.M.C 2123.

<sup>61</sup> Vandekerckhove 2007, s. 76.

# 5 Incitament att begränsa aktieägares ansvarsfrihet

## 5.1 Ansvarsfrihet och Moral Hazard

När begränsat ansvar inte uppnår ekonomisk effektivitet finns anledning att överväga ansvarsgenombrott. Ansvarsgenombrott kan motiveras i stora drag som ett försök att balansera ansvarsfrihetens fördelar mot nackdelarna.<sup>62</sup> En stor del består av riskutjämning. Genom ansvarsfrihetsregeln avstår aktieägaren en stor del av risken. Aktieägaren riskerar i regel endast sin investering, vilket således ökar riskbenägenheten. Risken försvinner däremot inte ut i tomma intet utan omplaceras. Riskfyllda projekt genererar ofta fördelar för aktieägarna medan kostnaderna delvis bärs av borgenärerna. Ökat incitament till risktagande genom att någon annan bär kostnaderna av risken, kallas i amerikansk litteratur för ”moral hazard”.<sup>63</sup> Moral hazard saknar en etablerad svensk översättning men används i dess engelska benämning av exempelvis Bergström och Samuelsson.<sup>64</sup> Problematiken med moral hazard blir att aktieägares riskbenägenhet ökar till nackdel för riskbäraren. Ett typexempel på moral hazard och överdrivet risktagande är således NJA 2014 s. 877 och aktieägarnas försök att bedriva rättegångsprocess genom att vältra över riskerna på motparten för att själva åtnjuta eventuella fördelar. Aktiebolagets incitament till ökat risktagande hamnar då i konflikt med reglerna om rättegångskostnader i rättegångsbalken som syftar till att motverka överdrivet riskfylld processföring.<sup>65</sup>

Begränsat ansvar kan även bidra till ökade övervakningskostnader. Ansvarsfrihet kan leda till att bolagsledningen påbörjar alltför riskfyllda projekt. Incitamentet att genomföra riskanalyser och riskbegränsande åtgärder innan osäkra projekt minskar när ägare och ledning inte bär

---

<sup>62</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 55.

<sup>63</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s.49.

<sup>64</sup> Bergström, Samuelsson 2012, s. 33.

<sup>65</sup> Lindskog, Stefan: *Om fattig mans rätt till rättegång. Några synpunkter med anledning av NJA 2006 s 420*, 2014, s. 338.

riskerna.<sup>66</sup> Ansvarsgenombrott är i dessa situationer ett medel för att skapa balans mellan intressenterna och kan minska incitamentet till risktagande.<sup>67</sup>

Att införa ett obegränsat aktieägaransvar skulle många gånger vara kontraproduktivt då riskfyllda och samhällsekonomiskt nyttiga investeringar skulle avta. Enligt Easterbrook och Fischel skulle då förlusterna överväga fördelarna med att reducera moral hazard. Med stor sannolikhet skulle riskproblematiken existera även vid obegränsat aktieägaransvar. När ett företag saknar tillräckliga resurser att täcka förväntade förpliktelser ökar incitamentet till riskfyllda aktiviteter med ett möjligt positivt utfall.<sup>68</sup> Easterbrook och Fischel pekar på fem faktorer som inverkar på riskbalansen i aktiebolag. Utomobligatoriska förhållanden, underkapitalisering, otillbörlighet, fåmansbolag och koncernförhållanden.<sup>69</sup> I följande framställning ska risken undersökas i förhållande till dessa faktorer.

### 5.1.1 Frivilliga och ofrivilliga borgenärer

Riskfördelningen förhåller sig annorlunda i förhållande till frivilliga borgenärer. En frivillig borgenär kan utvärdera bolagets ekonomiska ställning och kräva proportionerlig riskkompensation *ex ante*.<sup>70</sup> Med en regel om begränsat ansvar betalar företaget sina borgenärer för att få bedriva riskfyllda projekt. Överstiger riskkompensation till tredje part fördelarna med företagens projekt kommer projekten att upphöra, oavsett aktieägares ansvarsregel.<sup>71</sup>

HD noterade i NJA 2014 s. 877 att ofrivilliga borgenärer intar en särskilt skyddsvärd ställning.<sup>72</sup> Ofrivilliga borgenärer, exempelvis vid skadeståndsanspråk, har inte samma möjlighet att på förhand utvärdera bolaget och kräva riskkompensation. Detsamma gäller frivilliga borgenärer som kan klassas som ofrivilliga, exempelvis enskilda konsumenter och arbetstagare. Uttrycket kan förefalla motsägelsefullt, men konsumenter och

---

<sup>66</sup> Moberg 1998, s. 35.

<sup>67</sup> Vandekerckhove 2007, s. 8.

<sup>68</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 50.

<sup>69</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 55 ff.

<sup>70</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 52 f.

<sup>71</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 51.

<sup>72</sup> NJA 2014 s. 877, s. 6 p. 10.



arbetstagare saknar generellt sett medel att göra lika noggranna undersökningar som stora låneinstitut och klassificeras därför ofta som ofrivilliga.<sup>73</sup> Bolaget skiftar således över risk men åläggs ingen kostnad, vilket skapar en diskrepans där ofrivilliga borgenären bär kostnaden.<sup>74</sup> Enligt Lindskog finns det för utomobligatoriska borgenärer anledning att överväga om aktieägare bör svara för aktiebolagets skada.<sup>75</sup> Även i amerikansk doktrin har ansvarsgenombrott som riskutjämning till förmån för ofrivilliga borgenärer länge ansetts vara samhällsekonomiskt motiverat.<sup>76</sup>

## 5.1.2 Underkapitalisering

Riskbenägenhet i företag ökar generellt sett vid underkapitalisering. Desto lägre kapitalbas, desto större incitament till riskfyllda projekt. Både svensk och amerikansk ansvarsgenombrottsteori har ofta kretsat kring ett underkapitaliseringsrekvisit.<sup>77</sup> Överdrivet risktagande i fall med underkapitaliserade bolag kan stävjas genom möjlighet att inskränka ansvarsfriheten. I svensk rätt begränsas aktieägares opportunistiska på borgenärernas bekostnad delvis genom kapitalskyddsregler. Det svenska kapitalskyddet ger dock oftast skydd för frivilliga borgenärer. De tidigare nämnda medansvarsreglerna i 25 kap. ABL tilldelar dessutom endast en rätt till den borgenär som tillkommer efter tidpunkten för bolagets underkapitalisering. I NJA 2014 s. 877 utgjorde exempelvis associationsrättsliga kapitalskyddsregler inget hinder utan domstolens utövande av ansvarsgenombrott balanserade förhållandet.<sup>78</sup> I amerikansk rätt saknas enhetlig reglering och ansvarsgenombrott används som balansmedel. I *Amoco Cadiz* hade dock frågan om bolagets kapitalisering varit irrelevant då de överväldigande skadeståndsanspråken ändå inneburit en brist.<sup>79</sup>

---

<sup>73</sup> Moberg 1998, s. 105.

<sup>74</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 52.

<sup>75</sup> Lindskog, Stefan: ”Om rörelsekommission”, *Juridisk Tidskrift* 2010, s. 47.

<sup>76</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 58.

<sup>77</sup> Macey, Jonathan, Mitts, Joshua: *Finding order in the morass: The three real justifications for piercing the corporate veil* 2014, s. 3.

<sup>78</sup> Sandström, Infotorg Juridik 2015, s. 5.

<sup>79</sup> SOU 1987:59, s. 90.

Generellt sett är det mycket svårt att definiera när ett bolag är underkapitaliserat och ett potentiellt problem är att nya aktörer kan förhindras då de ofta inledningsvis är bristfälligt kapitaliserade.<sup>80</sup>

### 5.1.3 Otillbörlighet

Otillbörlighet framförs ofta som ett moraliskt argument för ansvarsgenombrott men kan även analyseras ur ett ekonomiskt perspektiv.<sup>81</sup> För att risktagandets kostnader ska kunna neutraliseras måste borgenärerna uppskatta risken korrekt. När borgenärerna missleds till att tro att risken är lägre genom att någon annan egentligen svarar för förpliktelserna, som HD exemplifierade i NJA 2014 s. 877, kommer de inte att begära adekvat riskkompensation. Företagen kan således ta risker de inte betalar för och skifta kostnaderna till borgenärerna.<sup>82</sup>

## 5.2 Koncernrelationer och fåmansbolag

Koncerner och fåmansbolag är vanligt förekommande i amerikansk ansvarsgenombrottspraxis. Domstolarna anses vara mer villiga att bevilja ansvarsgenombrott när diversifiering och fri överlåtbarhet av aktier ger minimal avkastning i förhållande till överdrivet risktagande.<sup>83</sup> När de samhällsekonomiska fördelarna med aktieägares ansvarsfrihet helt eller delvis bortfaller är ansvarsgenombrott således särskilt motiverat. Varken i amerikansk<sup>84</sup> eller svensk rätt har en aktieägare till ett publikt bolag, utöver lagstadgade fall, ålagts ansvar för bolagets förpliktelser.<sup>85</sup> När de samhällsekonomiska fördelarna med ansvarsfrihet helt eller delvis bortfaller måste ansvarsfrihetens samhällsekonomiska effekter och motiven till ansvarsgenombrott behandlas extra varsamt.

I fåmansbolag är ägande och kontrollerande är ofta kopplat till samma person och förhindrar separation mellan ledning och riskbärande. Aktieägaren är ofta beslutsför och saknar ytterligare ledning att bevaka. Till

---

<sup>80</sup> Prop. 2004/05:85 s. 208.

<sup>81</sup> Andersson 2005, s. 215.

<sup>82</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 58.

<sup>83</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 55.

<sup>84</sup> Vandekerckhove 2007, s. 8.

<sup>85</sup> Bergström, Samuelsson 2012, s. 235.

skillnad från stora publika bolag reduceras inte övervakningskostnaderna genom regeln om begränsat ansvar. Diversifiering är inte en nyckelfaktor när ägande och kontrollerande av bolaget sker genom samma person. Oberoende av ansvarsregel bär inte ledningen i ett publikt bolag alla kostnader eftersom att det finns många styrande som i sin tur äger en mycket liten andel aktier. Ett fåmansbolag är mer benäget att företa överdrivet riskfyllda handlingar då borgenärer vid begränsat ansvar endast kan nå företagets tillgångar. Ansvarsgenombrott kan användas som en möjlighet att reducera hur risk och kostnad vältras över på tredje part, framförallt ofrivilliga borgenärer.<sup>86</sup>

I de flesta länder tillämpas ansvarsfrihetsreglerna både på koncernförhållanden och fysiska personer. Detta trots att många av ansvarsfrihetsregelns samhällsekonomiska fördelar bortfaller i en moder-dotterbolagsrelation. Begränsat ansvar reducerar inte övervakningskostnaderna vid en ensam ägare. Det finns inga passiva investerare att skydda och ingen spridning av aktier att uppmuntra. En samhällsnyttig möjlighet att bedriva riskfyllda projekt kvarstår däremot även i koncernförhållanden.<sup>87</sup>

I doktrin har det ifrågasatts huruvida det begränsade ansvaret ska tillämpas i koncernförhållanden. Koncernförhållanden skapar ett incitament till risktagande på dotterbolagets borgenärers bekostnad. Dotterbolaget drivs ofta osjälvständigt i förhållande till moderbolaget och företagen kan i praktiken agera som en ekonomisk enhet.<sup>88</sup> Den rättsekonomiska problematiken ligger bland annat i att ett moderbolag tillåts skapa ett dotterbolag, enbart för att bedriva riskfyllda aktiviteter. Positiva utfall kommer moderbolaget till nytta medan negativa utfall kan innebära dotterbolagets konkurs och lämna moderbolaget oberört. I koncernrelationer råder därför en obalans mellan intressenterna i bolaget till borgenärernas nackdel när risken förskjuts.<sup>89</sup> När ledande positioner i företagen innehas av samma personer saknas oro för att arbetet inte ska finnas kvar vid ett

---

<sup>86</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 56.

<sup>87</sup> Moberg 1998, s. 41 f.

<sup>88</sup> Moberg 1998, s. 40 ff.

<sup>89</sup> Moberg 1998, s. 42.

dotterbolags konkurs vilket bidrar till riskbenägenheten.<sup>90</sup> Bergström och Samuelsson menar att principen om grundläggande ansvarsfrihet för bolagets skulder fortfarande lämnas intakt om ett moderbolag ansvarar för dotterbolagets skulder. Då ingen enskild person drabbas av ansvar stannar skulderna i aktiebolagsform.<sup>91</sup> För den fysiska aktieägaren kvarstår således fördelarna med diversifiering, fri överlåtbarhet av aktier och övervakningskostnader.<sup>92</sup>

Enligt Thompsons studie beviljas ansvarsgenombrott trots detta marginellt i fler fall när aktieägaren är en fysisk person än ett företag.<sup>93</sup> En ekonomisk förklaring är att en högre andel ansvarsgenombrott i koncerner skulle gynna mindre företagare som saknar personligt ansvar.<sup>94</sup> Ytterligare en förklaring är att övervakningskostnader skulle omplaceras till borgenärerna. Företagens borgenärer skulle behöva bevaka moderbolagets kapitaltäckningsmöjligheter vid dotterbolagets brist.<sup>95</sup>

Bidrar organisationen av bolaget till ett överdrivet risktagande kan ansvarsgenombrott användas för att återskapa balans mellan bolagens intressenter.<sup>96</sup> Moberg menar att den amerikanska och svenska rättsregleringen angående ansvarsfrihet inte är anpassade efter moderna koncernkonstellationer utan att ansvarsgenombrott används som en undantagsregel för att skapa balans mellan bolagets intressenter.<sup>97</sup>

Ansvarsgenombrottsfall i koncernrelationer i amerikansk rätt beviljas framförallt med betoning på osjälvständigheten.<sup>98</sup> Exempelvis i *Amoco Cadiz*. Enligt Vandekerckhove kan det förklaras genom att om en företagskoncern får nytta av en verksamhet bör den också kunna beläggas med betalningsansvar.<sup>99</sup>

---

<sup>90</sup> Vandekerckhove 2007, s. 9.

<sup>91</sup> Bergström, Samuelsson 2012, s. 235.

<sup>92</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 56.

<sup>93</sup> Thompson 1991, s. 1056.

<sup>94</sup> Macey, Mitts 2014, s. 19 ff.

<sup>95</sup> Easterbrook, Fischel 1996, s. 57.

<sup>96</sup> Easterbrook, Fischel s. 55.

<sup>97</sup> Moberg 1998, s. 150.

<sup>98</sup> Vandekerckhove 2007, s. 79.

<sup>99</sup> Vandekerckhove 2007, s. 87 f.

## 5.3 Rättslig reglering och transaktionskostnader

Av ytterligare intresse i diskursen är vilken effekt olika rättsliga regleringar har på transaktionskostnader. Där kapitalbehov inte är tillräckliga för att tillgodoses med ansvarsfrihet är det vanligt att fordringsägare till små och medelstora aktiebolag ställer krav på personliga säkerheter genom separata avtal, vilket i sin tur ger upphov till transaktionskostnader.<sup>100</sup> Inskränkningar av ansvarsfriheten i lag eller genom klart utvecklade principer i praxis fungerar som ett standardkontrakt där enskilda förhandlingar undviks.<sup>101</sup> Tydlig reglering begränsar rättsosäkerhet och ovisshet som minskar transaktionskostnaderna. Det europeiska systemet med borgenärsskydd i lag har dock kritiserats med att det skapar höga transaktionskostnader och att en mer ekonomisk metod är att reglera genom praxis efter tydliga principer.<sup>102</sup> Tvingande associationsrättsliga regler, med effektiva sanktioner mot överdrivet risktagande, skapar en ökad tillit. Det skapar även incitament till ökad investeringsvilja och minskade kontrollbehov. Risk finns dock att reglering får motsatt effekt, att samhällsekonomiskt nyttiga marknadsaktiviteter försvåras och investeringar hämmas.<sup>103</sup>

---

<sup>100</sup> Bergström, Samuelsson 2012, s. 57.

<sup>101</sup> Bergström, Samuelsson 2012, s. 60 f.

<sup>102</sup> Vandekerckhove 2007, s. 163.

<sup>103</sup> Dahlman, Glader och Reidhav 2004, s. 201.

## **6 Analys och slutsatser**

För att analysera huruvida ansvarsgenombrott är samhällsekonomiskt motiverat samt hur det förhåller sig till gällande rätt, måste gällande rätt på området undersökas. Arbetet har därför redogjort för den samhällsekonomiska logiken bakom ansvarsfriheten, för att sedan beskriva hur institutet tillämpas i svensk rätt. Den amerikanska regleringen har undersökts för att finna argument till huruvida ansvarsgenombrott kan vara samhällsekonomiskt motiverat. I följande framställning ska inledningens (avsnitt 1.2) frågeställningar besvaras.

### **6.1 Ansvarsgenombrott i svensk och amerikansk rätt**

Utredningen har hitintills resulterat i att det ur amerikansk och svensk rätt går att utläsa vissa likheter. Ansvarsgenombrott sker ofta i fåmansbolag, moder- dotterbolagsförhållanden och i förhållande till ofrivilliga borgenärer. Institutet tillämpas däremot olika. Svensk rätt har tydligare kapitalskyddsregleringar mot otillbörligt beteende och amerikansk rätt har mer tydligt utkristalliserade rekvisit för när ansvarsgenombrott kan komma ifråga. Rättsläget gällande ansvarsgenombrott i svensk rätt är, utöver lagstadgade exempel, oklart. I NJA 2014 s. 877 framförs ofrivilliga borgenärens särställning, samt att framtida ansvarsgenombrott är beroende av vilken slags fordring det rör sig om och ändamålet bakom den rättsregel fordringen vilar på. Vilka rättsregler som kan aktualisera ansvar är oklart.

### **6.2 Samhällsekonomisk motiverat ansvarsgenombrott**

Vi första anblick kan ansvarsgenombrott ge intryck av att stå i motförhållande till vad som är samhällsekonomiskt fördelaktigt. Det finns dock situationer där ansvarsgenombrott är samhällsekonomiskt motiverat, när ansvarsfriheten inte uppnår ekonomisk effektivitet. I vissa situationer ger ansvarsfrihet incitament till aktieägaren att ägna sig åt överdrivet

riskfyllda aktiviteter men samtidigt genererar minimala samhällsekonomiska fördelar. Ansvarsgenombrott blir intressant i de situationer en moral hazard problematik uppstår. Underkapitalisering, otillbörligt förfarande, fåmansbolag, koncerner samt i förhållande till ofrivilliga borgenärer är några av dessa situationer.

Svensk ansvarsgenombrottsteori har länge kretsat kring en oskriven associationsrättslig princip med rekvisiten osjälvständighet, otillbörlighet och underkapitalisering. Alla vilka stöds av en viss ekonomisk logik. En välfungerande marknad är beroende av en tillit till att systemet inte tolererar missbruk. Som konstaterat i förarbetena är problematiken rörande rekvisiten att de är vaga. En reglering avseende underkapitalisering, osjälvständighet och otillbörligt utnyttjande av bolagsformen skulle riskera en ökad osäkerhet och ökade transaktionskostnader. Aktiebolagsformen är ämnad att användas som ett medel för att investera utan att bli föremål för personligt ansvar. Gränsen mellan aktiebolagets syfte och otillbörligt utnyttjande blir hårfin i praktiken. I amerikansk rätt fyller otillbörlighetsrekvisitet en funktion då de saknar obligatoriska borgenärsskyddsregler. Mycket talar för att en oskriven associationsrättslig genombrottsregel inte kan vara ekonomiskt motiverad. Det går inte att göra en generell analys endast efter dessa rekvisit då vissa fall fortfarande kan generera samhällsekonomiska fördelar i form av diversifiering, fri överlåtbarhet av aktier och riskspridning.

Vidare har utredningen konstaterat att *ofrivilliga borgenärer* ses som särskilt skyddsvärda. Ett förslag är en generell användning av ansvarsgenombrott för ofrivilliga borgenärer. Problematiken blir att ersättningen istället blir beroende av aktieägarnas förmögenhet. Neutraliserar inte ansvarsgenombrottet riskobalansen, skapas ett asymmetriskt förhållande där den skadelidandes intressen skulle tas framför samhällets, vilket även är en slutsats i *Walkovszky v. Carlton*.

I *fåmansbolag* konsumeras många samhällsekonomiska fördelar och överdrivet risktagande uppmuntras på borgenärernas bekostnad. Eftersom att ägande och styrande oftast inte är separerat i fåmansbolag skulle ansvarsgenombrott utgöra en verklig begränsning av opportunistiskt

beteende och istället uppmuntra ett samhällsekonomiskt eftersträvt beteende. Behovet bör inte finnas i publika bolag där incitament till överdrivet risktagande inte lika enkelt uppstår. Publika bolag utnyttjar vanligtvis ansvarsfrihetens ekonomiska fördelar till fullo. Det är ovisst om NJA 2014 s. 877 öppnar för tillämpning av ansvarsgenombrott i publika bolag. Domstolen redogör aldrig för i vilken typ av aktiebolag aktieägaren kan göras ansvarig. En möjlighet är att utfallet endast kan appliceras på fåmansbolag, vilket var aktuellt i fallet.

Det är viktigt att notera att en begränsning av aktieägares ansvarsfrihet och obegränsat ansvar är två olika saker. Att införa obegränsat aktieägaransvar i fåmansbolag bör inte vara samhällsekonomiskt motiverat utan att ändra grundsyftet med aktiebolaget. Det bör inte vara otillbörligt att etablera aktiebolag endast för att begränsa aktieägarens risk. Skillnaden mellan aktiebolag och handelsbolag skulle bli marginell. Det bör således krävas någonting utöver organisationsformen för att motivera ansvarsgenombrott.

Precis som med fåmansbolag reduceras eller bortfaller samhällsekonomiska fördelar i *koncernrelationer*. Det bör likväl finnas lite logik i att införa obegränsat ansvar i koncernförhållanden. Mindre företag skulle få ett ofördelaktigt försprång då de skulle vara helt fria från personligt ansvar. Det skulle även vara orimligt i förhållande till multinationella koncerner. Precis som med fåmansbolag skulle ansvarsgenombrott kunna utgöra ett balansmedel i koncerner om överdrivet risktagande uppstår på bekostnad av tredje part. De situationer som särskilt berörs är när koncerner är att ses som ekonomiska enheter då ekonomi och verksamhet är integrerat, vilket även verkar överensstämma med den amerikanska tillämpningen, exempelvis i *Amoco Cadiz*.

Att inskränka ansvarsfriheten kan således vara ekonomiskt motiverat i fåmansbolag, koncernförhållanden samt i förhållande till ofrivilliga borgenärer. En generell ansvarsgenombrottsregel kan inte anses vara motiverad utan ansvarsgenombrott bör tillämpas när bolaget används för överdrivet risktagande på bekostnad av tredje part. Således överensstämmer



den amerikanska tillämpningen av ansvarsgenombrott till stor del med ekonomisk teori.

### **6.3 Gällande rätt och ekonomisk teori**

NJA 2014 s. 877 utgör ett exempel på överdrivet risktagande där möjligheten till framgång i rättegången står mot risken för ett rättegångskostnadsansvar för tappande part. Regeln om rättegångskostnadsansvar utgör ett i lag reglerat balansmedel mot överdrivet riskfyllt processförande. När processen bedrivs genom ett aktiebolag, med enda syfte att kringgå risken, skiftas all risk till den ofrivilliga borgenären, svaranden medan ägarna tar del av eventuella framgångar i rättegången. I dessa situationer kan ansvarsgenombrott balansera riskkonflikten. Som HD nämner i fallet kan aktieägare åläggas ansvar även i vissa särskilt kvalificerade fall. Det beror då på vilken slags fordring det rör sig om och ändamålet bakom den rättsregel fordringen vilar på. En möjlig lösning är att tillämpa ansvarsgenombrott i liknande situationer, där en regel med syfte att begränsa överdrivet risktagande kringgås med hjälp av ett riskuppmuntrande aktiebolag, på ofrivillig borgenärs bekostnad. Ytterligare en situation är det exempel domstolen visade i domskälen, när överdrivet risktagande uppstår genom att en rörelse är att ses som bedriven av någon annan. Borgenären har då uppskattat risken, och gäldenären erhållit fördelar, efter dessa förutsättningar och ansvarsgenombrott bör kunna användas som balanserande verktyg. Det bör därför inte helt uteslutas att ansvarsgenombrott kan beviljas i förmån för frivillig borgenär. Fortsätter domstolen att tillämpa liknande principer som i NJA 2014 s. 877 överensstämmer ekonomisk teori med gällande rätt.

En senare fråga blir även om ansvarsgenombrott bör regleras i lag eller genom praxis. Rättsutredningar har redan konstaterat att det inte finns behov av en ny lagreglering och att de i praxis utvecklade principerna ska fortsätta tillämpas. Med största sannolikhet skulle en lagregel bli otydlig och skapa ökad osäkerhet och i sin tur transaktionskostnader. En tydligare reglering skulle förmodligen åstadkommas genom utveckling av praxis.

## 6.4 Slutsats

Sammanfattningsvis kan ansvarsgenombrott vara samhällsekonomiskt motiverat när objektet är ett fåmansbolag eller i koncernrelationer, i förhållande till ofrivilliga borgenärer. Ansvarsgenombrott i förhållande till frivillig borgenär kan inte helt uteslutas. Ansvarsgenombrott blir ett medel att utjämna en situation när överdrivet risktagande uppstår på bekostnad av borgenären, förslagsvis genom att en riskbegränsande regel kringgås genom ett aktiebolag. Genom avgörandet i NJA 2014 s. 877 kan tillämpningen av ansvarsgenombrott i svensk rätt anses överensstämma med ekonomisk teori.

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

Dir. 1994:143. Tilläggsdirektiv till Aktiebolagskommittén.

Prop. 1990/91:198. Regeringens proposition om vissa ändringar i aktiebolagslagen

Prop. 2004/05:85. Regeringens proposition, Ny aktiebolagslag

SOU 1987:59. Ansvarsgenombrott m.m. Betänkande av Betalningsansvarskommittén med förslag till ändringar av aktiebolagslagen.

SOU 2001:1. Ny aktiebolagslag.

SOU 2008:49. Aktiekapital i privata aktiebolag.

## Litteratur

Adestam, Johan, *Ansvarsgenombrott och aktieägares personliga ansvarsfrihet – en analys mot bakgrund av NJA 2014 s. 877*, Ny Juridik 2:15 s 7.

Andersson, Jan, *Kapitalskyddet i aktiebolag – En lärobok*, 5 uppl., LitteraturCompagniet, Stockholm, 2005.

Bergström, Clas, Samuelsson, Per, *Aktiebolagets grundproblem*, 4 uppl., Nordstedts Juridik, Visby, 2012.

Brocker, Stefan, Grapatin, Jan, *Ansvarsgenombrott*, 1 uppl., Nordstedts Juridik, Stockholm, 1991.

Dahlman, Christian, Glader, Marcus, Reidhav, David, *Rättsekonomi – En introduktion*, Studentlitteratur, Lund, 2004.

Easterbrook, Frank H. & Fischel, Daniel R., *The Economic structure of corporate law*, Harvard University Press, Cambridge Massachusetts, 1996.

Korling, Fredric, Zamboni, Mauro, *Juridisk metodlära*, 1 uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013.

Lindskog, Stefan, *Om fattig mans rätt till rättegång. Några synpunkter med*

- anledning av NJA 2006 s. 420. Festskrift till Lars Heuman s. 327-343. Jure Förlag, Stockholm, 2008.*
- Lindskog, Stefan, *Om rörelsekommission*, JT 1990/91 s. 15-54.
- Matheson, John, *Why Courts Pierce: An Empirical Study of Piercing the Corporate Veil*, Vol. 7, 2010.
- Macey, Jonathan, Mitts, Joshua, *Finding order in the morass: The three real justifications for piercing the corporate veil*, Cornell Law Review, 2014.
- Moberg, Krister, *Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder – Ansvarsgenombrott*, Nerenius & Santérus Förlag, Stockholm, 1998.
- Nial, Håkan, Johansson, Svante, *Svensk associationsrätt i huvuddrag*, 6 uppl., Nordstedts Juridik, Stockholm, 1995.
- Rhode, Knut, *Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder*, Festskrift till Jan Hellner s. 481-499, P.A. Nordstedt & Söners förlag, Stockholm, 1984.
- Sandström, Torsten, *Svensk aktiebolagsrätt*, Nordstedts Juridik, Finland, 2015.
- Svensson, Johan, *Betalningsansvar vid drivande av rörelse – Ansvarsgenombrott?*, Juridisk Publikation nr 2 s. 235-269, 2010.
- Thompson, Robert B., *Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study*, Cornell Law Review, Vol. 76, s. 1036-1074, 1991.
- Vandekerckhove, Karen, *Piercing the corporate veil*, 2 uppl., Kluwer Law International, Nederländerna, 2007.

### **Elektroniska källor**

- Andersson, Håkan: Ansvarsgenombrott – kvalificering vid processmissbruk, InfoTorg Juridik, 2014. Nedladdad 2015-03-25.  
<https://www5.infotorg.se/rb/premium/civilratt/associationsratt/article211112>
- Nerep, Erik, Samuelsson, Per: Aktiebolagslag (2005:551) 1 kap. 3 §, Lexino

2013-07-31. Nedladdad 2015-03-26.

<http://juridik.karnovgroup.se/document/1436048/1?versid=441-1-2013>

Sandström, Torsten: Ansvarsgenombrott och ABL – ett ordknappat  
prejudikat, InfoTorg Juridik 2015. Nedladdad 2015-03-16.

<https://www5.infotorg.se/rb/premium/civilratt/associationsratt/aktiebolagsratt>

# Rättsfallsförteckning

## **Domar från Högsta Domstolen**

NJA 1935 s. 81

NJA 1947 s. 647

NJA 1975 s. 45

NJA 2014 s. 877

## **Amerikanska domar**

Amoco Cadiz Oil Spill, 1984 A.M.C 2123, 954 F.2d 1279 (1992)

United States v. Milwaukee Refrigerator Transit Co., 142 F. 247 (1905)

Walkovszky v. Carlton 18 N.Y.2d 414, 223 N.E.2d 6 (1966)