



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Natalie Nilsson

Ansvarsgenombrott

En rättsekonomisk analys av ett inskränkt aktieägaransvar

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: David Dryselius

Termin: VT 2019

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Bakgrund	4
1.2 Syfte	4
1.3 Frågeställningar	5
1.4 Avgränsningar	5
1.5 Metod och perspektiv	6
1.6 Material	7
1.7 Forskningsläge	8
1.8 Disposition	8
2 AKTIEÄGARANSVAR	10
2.1 Inledning	10
2.2 Begränsat ekonomiskt ansvar	10
2.3 Begränsat ansvar i en samhällsekonomisk kontext	11
2.4 Begränsat ansvar och Moral Hazard	12
3 Borgenärsskydd	13
3.1 Inledning	13
3.2 Skyddet för det egna bundna kapitalet	13
3.3 Värdeöverföringsförbudet	14
3.4 Låne- och säkerhetsförbudet	15
3.5 Kapitalskydd i en samhällsekonomisk kontext	16
3.6 Borgenärsskydd och transaktionskostnadsteori	17
4 ANSVARSGENOMBROTT	19

4.1	Inledning	19
4.2	Ansvarsgenombrott i offentliga utredningar	19
4.2.1	Betalningsansvarskommittén	19
4.2.2	Aktiebolagskommittén	21
4.2.3	Ny aktiebolagslag (2005:551)	21
4.3	Ansvarsgenombrott i praxis och doktrin	22
4.3.1	RH 2011:24	23
4.3.2	NJA 2014 s. 877	24
4.3.3	Kommentarer i doktrin	24
4.3.4	T1337-17	25
5	ANALYS OCH SLUTSATS	27
5.1	Inledning	27
5.2	Analys	27
5.3	Slutsats	31
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	32
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	34

Summary

The limited liability company is a cornerstone within a functional modern economy. Its popularity can be deduced from the limited financial risk that the shareholder takes, since only start-up capital and other contributed funds, as a general rule, can be lost. As a consequence, shareholders are not forced by law to answer personally for the obligations of the company. In order to remedy the excessive risk-taking, which the company's creditors are affected by, the Swedish Companies Act offers rules of liability for the creditor. However, the protection for the creditors does not always provide solid protection. For this reason, the court has repeatedly held shareholders accountable for the company's debts, despite statutory grounds. This phenomenon is called piercing the corporate veil.

The previous debate regarding this subject has primarily focused on determining on which grounds a principle of piercing the corporate veil can be actualized and further, the legal uncertainty aspect that raises when the court acts outside the framework of the power-sharing teaching. Instead, the following thesis intends to shed light on whether or not the principle, as a complement to the rules of liability, is economically justified. The issue is of relevance since the shareholders limited liability contributes to several socio-economic benefits. A deviation from the stipulated main rule should, therefore, be approached with caution and closer analysis.

Additionally, the legal field has been examined with the use of a dogmatic legal methodology. Furthermore, a legal analytical methodology has been used in order to highlight the economic reasoning and theory behind the limited liability company. Consequently, the law and economic analysis have resulted in the conclusion that a piercing of the corporate veil is an economically justified element of case law, even though it results in a disregarding of the benefits of limited liability. This is motivated by the necessity of a reduced risk-taking method in those events where the shareholder has misbehaved at the cost of an involuntary creditor.

Sammanfattning

Aktiebolaget är den i särklass viktigaste bolagsformen i en modern samhälls-ekonomi. Dess popularitet kan utvärderas ur den begränsade ekonomiska risken som aktieägarna tar i och med att endast startkapital och eventuellt annat tillskjutet medel som huvudregel kan gå förlorat. Aktieägarna svarar således inte enligt lag för aktiebolagets förpliktelser. För att råda bot på den riskförskjutning som bolagets borgenärer drabbas av i och med ägarnas begränsade ansvar tillhandahåller aktiebolagslagen ett borgenärsskydd. Borgenärsskyddet tillhandahåller emellertid inte alltid ett gediget skydd. Av den anledningen har rätten upprepade gånger i rättspraxis låtit ägarna svara för bolagets skulder, trots avsaknad av lagstöd. Denna företeelse kallas ansvarsgenombrott.

En stor del av den tidigare diskursen på området har behandlat förutsättningarna för ett ansvarsgenombrott och den rättssäkerhetsaspekt som aktualiseras när rätten agerar utanför ramarna för maktodelningsläran. Följande framställning syftar istället till att belysa den rättsekonomiska aspekten av ansvarsgenombrott så som företeelse i svensk rättstillämpning. Den fråga som ska besvaras är vidare om ansvarsgenombrott som komplement till borgenärsskyddet är rättsekonomiskt motiverat och när det kan förhålla sig på ett sådant sätt. Frågeställningen är av relevans eftersom aktieägarnas begränsade ansvar tillför en rad samhällsekonomiska fördelar och är därigenom en grundförutsättning för ett friskt näringsliv. Ett avsteg från den stipulerade huvudregeln bör därför närmast med försiktighet och närmre analys.

Framställningen har koncentrerats kring aktieägaransvaret, borgenärsskyddet och ansvarsgenombrottet. Rättsläget har redogjorts för genom rättsdogmatisk metod. Rättsanalytisk metod har använts för att belysa de ekonomiska aspekterna av de aktiebolagsrättsliga särdragen. Analysen har följaktligen mynnat ut i slutsatsen att ansvarsgenombrott som komplement till borgenärsskyddet är ett rättsekonomiskt motiverat inslag i rättspraxis, trots att följden blir att aktieägarnas begränsade ansvar inskränks. Så anses befogat när aktieägaren agerat otillbörligt gentemot en ofrivillig borgenär och ekonomisk effektivitet därmed påkallar ett behov av ett riskutjämnande medel.

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (2005:551)
Dir.	Direktiv
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RH	Rättsfall från Hovrätterna
SOU	Statens offentliga utredningar
TR	Tingsrätten

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Möjligheten att bedriva näringsverksamhet i aktiebolagsform uppstod 1848.¹ Aktiebolaget har revolutionerat näringslivet och betraktas som den i särklass viktigaste företagsformen i det moderna samhället. Det sagda grundar sig i mångt och mycket på dess lyckosamma sätt att förena samordning och riskfördelning, vilket bolagsformens utmärkande attribut har skapat förutsättningarna för.² Framgångsfaktorerna kan sammanfattas i att ägarnas ansvar är begränsat till kapitalinsatsen, att företagsformen möjliggör för passivt och anonymt ägande samt att ägarandelen representeras av en aktie som på grund av bolagets karaktär är lätt att överlåta.³

Tanken med aktiebolagsformen är alltså att den ska ge utrymme för aktieägare att driva näringsverksamhet utan att riskera mer än det kapital som de ursprungligen har satsat och senare tillskjutit. I aktiebolagslagen (ABL) finns därför kapitalskyddsregler som ska säkerställa att borgenärerna inte drabbas av att aktieägarna saknar personligt betalningsansvar. Dessa regler har dock inte alltid givit borgenärerna ett tillfredsställande skydd. I rättspraxis har därför aktieägare i vissa fall ålagts ett personligt betalningsansvar för bolagets förpliktelser utan uttryckligt stöd i lagen, så kallat ansvarsgenombrott.⁴ Frågan är emellertid hur ansvarsgenombrott förhåller sig i en rättsekonomisk kontext.

1.2 Syfte

Med det begränsade ekonomiska ansvaret som åligger aktieägarna utsätts bolagets borgenärer för risker som de inte accepterat på förhand. Av den anledningen tillhandahåller ABL ett borgenärsskydd som inkluderar regler om

¹ Sandström, s. 39.

² Dahlman, Glader & Reidhav, s. 186.

³ Dahlman, Glader & Reidhav, s. 194.

⁴ Hemström & Giertz, s. 170.

minsta aktiekapital, vinstutdelning och låneförbud. Därutöver har ansvarsgenombrott etablerats i praxis som ett undantag till det lagstadgade aktieägaransvaret. Syftet med denna uppsats är alltså att undersöka borgenärsskyddet i ABL, för att därigenom kunna utröna huruvida ansvarsgenombrott är rättsekonomiskt motiverat mot beaktande av aktieägarnas begränsade ekonomiska ansvar.

1.3 Frågeställningar

För att uppnå ovannämnda syfte har denna uppsats att besvara följande huvudfrågeställning med tillhörande underfrågeställningar:

- Är ansvarsgenombrott som komplement till borgenärsskyddet rättsekonomiskt motiverat och när förhåller det sig så?
 - Vilket samhällsekonomiskt syfte fyller aktieägarnas begränsade ekonomiska ansvar?
 - I vilken mån tillhandahåller borgenärsskyddet tillräckliga garantier för det bundna egna kapitalet?
 - Vad har motiverat ansvarsgenombrott i svensk rätt?

1.4 Avgränsningar

Denna uppsats tar uteslutande sikte på ABL och aktiebolaget som bolagsform. Övriga ansvarsrättsliga regleringar, så som de skadeståndsrättsliga, ligger utanför omfånget av denna uppsats även om de visserligen är av relevans för aktieägaransvaret i ett bredare spektrum. Uppsatsen tar vidare sikte på externa konflikter mellan aktieägare och borgenärer, varför interna intressekonflikter såsom de mellan moder- och dotterbolag samt ledning och aktieägare har bortsetts ifrån.

Därutöver har utredning avgränsats mot de ställningstaganden som gjorts avseende ansvarsgenombrott på miljörettens område eftersom ansvar för miljöskador motiveras av delvis andra skäl än ekonomiska. Avseende den praxis

som ligger till grund för uppsatsen har, på grund av utrymmesskäl, enbart de senaste rättsfallen i nutid tagits i beaktande. Slutligen kommer enbart svensk rätt behandlas och uppsatsen tillhandahåller således ingen komparativ utblick av ansvarsgenombrott. En sådan jämförelse skulle kräva en mer grundläggande analys av rättsområdet i sin helhet, vilket inte ges plats för i denna uppsats.

1.5 Metod och perspektiv

Följande framställning bygger på ett fastställande av gällande svensk rätt avseende aktieägaransvaret, borgenärsskyddet och ansvarsgenombrottet genom användning av de vedertagna rättskällorna. Uppsatsen tar därför ledning av lagstiftning, lagförarbeten, rättspraxis och doktrin i enlighet med rättskälleläran vid klarläggandet av *lex lata*.⁵ Metoden får därför beskrivas som rättsdogmatisk i denna del.⁶ I den mån gällande rätt har placerats i en samhällsekonomisk kontext har en argumentation de lege ferenda förts då det är fråga om en utvecklad analys av gällande rätt. Rättsdogmatiken i traditionell mening är emellertid begränsad på så sätt att den inte utan vidare kan uttala sig om effekterna av gällande rätt. I dessa delar har metoden därför varit av rättsanalytisk karaktär, eftersom detta tillvägagångssätt öppnar upp för att ge ekonomiska värderingar spelrum.⁷

Uppsatsen tar alltså sin utgångspunkt i ett rättsekonomiskt perspektiv. Rätten analyseras således ur ett externt ekonomiskt perspektiv vilket innebär att regelverk som styrmedel för att uppnå en högre nivå av ekonomisk välfärd är av relevans. Rättsekonomi kan alltså sägas betrakta rätten på ett sådant sätt att den ska maximera ekonomisk effektivitet eller välfärd. I fråga om ekonomisk effektivitet ska Kaldor-Hicks-effektivitet nämnas. Denna standard inom rättsekonomisk forskning går ut på att den totala välfärden blir högre genom att de positiva effekterna av transaktioner är större för den vinnande gruppen än de negativa effekterna för den förlorande gruppen. Till denna motsättning

⁵ Sandgren, s. 45.

⁶ Nääv & Zamboni, s 21.

⁷ Sandgren, s. 49–52.

används paretoeffektivitet, som innebär att en viss transaktion ökar välfärden för i vart fall en individ utan att minska välfärden för någon annan. Ett problem med detta betraktelsesätt är dock att förändringar i lagstiftning knappast ökar välfärden för alla, utan snarare ger upphov till en kompromiss mellan olika samhällsgrupper.⁸

En annan utgångspunkt inom rättsekonomisk forskning är att individer och marknadsaktörer betar sig på ett rationellt sätt i fråga om sina val för att öka sin välfärd. Så ter det sig inte i realiteten varför antagandet föranlett viss kritik mot rättsekonomi i allmänhet.⁹ Det ska fortsättningsvis klargöras att det föreligger en skillnad mellan positiv och normativ rättsekonomisk analys. Det förra innebär att rätten analyseras som den är för att därigenom kunna dra slutsatser om huruvida ekonomisk effektivitet främjas. Det senare tar snarare avstamp i hur rätten borde utformas.¹⁰ Denna uppsats tar sikte på en positiv analys eftersom själva syftet är att utröna huruvida ansvarsgenombrott är motiverat utifrån ett rättsekonomiskt perspektiv. Dock tillkommer normativa inslag i den analytiska framställningen.

1.6 Material

Det material som har behandlats utgörs av lagstiftning, förarbeten, rättspraxis och doktrin. Uppsatsen tar sin utgångspunkt i den aktiebolagsrättsliga regleringen varför enbart ABL och förarbeten till nämnda lag har redogjorts för. De förarbeten som kommit ifråga är dels de som diskuterat införandet av ett lagreglerat ansvarsgenombrott, dels de förarbeten som behandlar kapitalkravet i aktiebolag. Förarbeten på ansvarsgenombrottets område har tillmätts stort utrymme för att belysa de motiverande krafterna bakom företeelsen. Vad gäller praxis på området har ett fåtal, om än omdebatterade, rättsfall tillmätts utrymme för att ytterligare bredda förståelsen och problematiken avseende det icke lagreglerade ansvarsgenombrottet. Dessa avser RH 2011:24, NJA

⁸ Nääv & Zamboni, s. 177–179.

⁹ Dahlman, Glader & Reidhav, s. 214.

¹⁰ Nääv & Zamboni, s. 180.

2014 s. 877 och Svea hovrätts dom i mål nr T1337-17 från februari 2018 eftersom denna är den senaste domen där ansvarsgenombrott aktualiserats.

Doktrinen har använts som hjälpmedel för att påvisa rättsläget i enlighet med rättsdogmatisk metod.¹¹ Trots att en stor mängd litteratur har använts är inte urvalet allomfattande. Ett verk som varit av särskild vikt är Bergströms och Samuelssons *Aktiebolagets grundproblem* eftersom författarna är förespråkare till ett rättsekonomiskt betraktelsesätt av rätten. För att belysa det rättsekonomiska läget har därutöver *Rättsekonomi-en introduktion* av Dahlman, Glader och Reidhav samt utvald amerikansk litteratur författad av de framstående professorerna Frank H. Easterbrook och Daniel R. Fischel tjänat som underlag.

1.7 Forskningsläge

Sedan andra hälften av 1900-talet har ansvarsgenombrott så som företeelse varit föremål för flitig diskussion i svensk associationsrätt och det äldsta rättsfallet på området går att härleda tillbaka till 1935.¹² Allt sedan dess har ansvarsgenombrott upptagit stort utrymme i doktrin på grund av den rättsosäkerhet beträffande rättsläget som alltjämt föreligger. Fokus har emellertid centrerats just kring rättssäkerhetsaspekten av att rätten befattar sig med icke lagreglerade företeelser och grundar sina avgöranden på dessa. En tidigare kandidatuppsats som belyser de samhällsekonomiska aspekterna av ansvarsgenombrott är den skriven av Josefine Rex under vårterminen 2015. Syftet med denna uppsatsen är dock att tillmäta borgenärsskyddet ytterligare relevans i diskursen.

1.8 Disposition

Uppsatsen är indelad i fem kapitel vilka tillsammans mynnar ut i en slutsats avseende valda frågeställningar kring ansvarsgenombrott som företeelse i en

¹¹ Nääv & Zamboni, s. 36.

¹² Brocker & Grapatin, s. 37.

samhällsekonomisk kontext. Kapitel ett utgörs av ett inledande kapitel där läsaren introduceras till ämnet och den valda problemställningen. Kapitel två till och med fyra avser resultatdelen i denna uppsats. I dessa delar berörs först aktieägaransvaret, därefter borgenärsskyddet och slutligen ansvarsgenombrottet. Det rättsekonomiska perspektivet präglar samtliga av dessa delar. Kapitel fem består av en analys där resultatdelarna vägs samman och belyses mot bakgrund av varandra.

2 Aktieägaransvar

2.1 Inledning

Ett aktiebolag ägs av dess ägare. Gruppen delägare kan vidare variera från en till hundratusentals, men vad dessa har gemensamt är att ägarandelen representeras av en aktie. Ägarna har den yttersta interna beslutanderätten och formellt sett störst makt i bolaget. Beslutanderätten utövas på en bolagsstämma där ägarna har rätt, men ingen skyldighet, att fatta beslut genom votering i enligt lag särskilt föreskrivna frågor.¹³ Den löpande verksamheten i bolaget sköts därmed inte av aktieägarna utan av en styrelse, som arbetar efter givna direktiv från ägarna och vars ledamöter utses av stämman. Det ligger följaktligen i sakens natur att ledningen får en mer ingående kunskap om bolaget än aktieägarna, vars ägande kan vara spritt, varför den reella makten ligger hos styrelse och verkställande direktör.¹⁴

2.2 Begränsat ekonomiskt ansvar

I linje med det ovan sagda karaktäriseras aktiebolaget av ett aktieäggande med begränsat ansvar för bolagets skulder. Denna huvudregel följer av 1 kap 3 § ABL som stadgar att aktieägarna i ett aktiebolag inte har något personligt betalningsansvar för bolagets förpliktelser. Detta innebär att aktieägaren inte riskerar mer än det tillskjutna egna kapitalet.¹⁵ I amerikansk litteratur har ett begränsat ansvar ansetts föranleda ekonomisk effektivitet och vinstmaximering under vissa givna förutsättningar. Det gäller de fall där den ekonomiska risken placerats på den som bäst kan bära den, då det begränsade ansvaret resulterat i optimala nivåer av risktagande samt där det begränsade ansvaret lett till reducerade transaktions- och övervakningskostnader.¹⁶ I det följande ska de samhällsekonomiska följderna av den aktiebolagsrättsliga huvudregeln undersökas närmre.

¹³ Hemström & Giertz, s. 90.

¹⁴ Gavatin, s. 30.

¹⁵ Moberg, s. 35.

¹⁶ Vandekerckhove, s. 6.

2.3 Begränsat ansvar i en samhällsekonomisk kontext

Ur ett samhällsekonomiskt betraktelsesätt föranleder det begränsade ansvaret en rad fördelar. I och med att aktieägarna tar en avsevärd lägre ekonomisk risk minskar övervaknings- och informationsbehovet beträffande övriga aktieägare. Möjligheten att finansiera affärsverksamhet utan att riskera sin egna privatekonomi om bolaget i fråga skulle hamna på obestånd medför alltså att övriga ägares förmögenhetssituation blir av mindre betydelse i förhållande till den egna riskpositionen. Detta främjar i sin tur den fria överlåtbarheten av aktier och därmed aktieägares investeringsvilja.¹⁷

Frågor om företagsstyrning har ägnats allt större uppmärksamhet under senare år och lagstiftarens utgångspunkt har varit att främja en aktiv ägarfunktion i företagen genom att stimulera aktiers fria överlåtbarhet. Grundtanken i en marknadsekonomi är att investeraren styr sitt kapital till de företag som har de bästa vinstutsikterna. Denne har också att övervaka sina investeringar genom att hålla sig underrättad om, och i den mån denne kan, försöka påverka verksamhetens välbefinnande. På så sätt bidrar den fria överlåtbarheten och ett aktivt ägande till att resurserna i näringslivet utnyttjas på ett effektivt sätt, vilket är ett viktigt inslag i en fungerande marknadsekonomi och ett dynamiskt näringsliv.¹⁸

En begränsad ekonomisk risk för aktieägarna medför fortsättningsvis ett minskat behov av att bevaka bolagsledningens arbete. Övervakningskostnaderna för dessa kontroller kan vara av betydande storlek, oberoende av företag.¹⁹ Bolagsledningen ges vidare utrymme att arbeta effektivt och ändamålsenligt. Om bolaget missköts kommer aktierna bli mindre eftertraktade och därmed mindre värda i enlighet med den ekonomiska teorin om utbud och efterfrågan. Andra investerare skulle i ett sådant läge kunna lockas av att köpa upp stora aktieblock för att byta ut den nuvarande bolagsledningen. Det föreligger

¹⁷ Easterbrook & Fischel, s. 42.

¹⁸ Prop. 2004/05:85, s. 290.

¹⁹ Bergström & Samuelsson, s. 44.

därmed ett incitament att hålla uppe aktiekursen genom att bedriva skötsam och effektiv näringsverksamhet.²⁰

Det begränsade ansvaret möjliggör vidare för diversifiering avseende investerarens aktieinnehav. Detta följer av att passiva aktieägare, utan vidare insikt i bolagsledningens arbete, vågar sprida sina aktier i bolag där de annars inte hade placerat sina ekonomiska medel om det hade funnits en risk för personligt betalningsansvar. Resultatet blir en mer effektiv spridning av tillgångar i samhället.²¹

2.4 Begränsat ansvar och Moral Hazard

Med de betydande samhällsekonomiska fördelarna som det begränsade ansvaret föranleder tillkommer dock risken för olika typer av missbruksbeteenden. Avsaknaden av personligt betalningsansvar ökar risken för att borgenärer inte får tillbaka sitt utlånade kapital, i och med att bolagets riskbenägenhet avseende verksamheten har en tendens att öka i direkt proportion till dess lånefinansierade andel.²² Med detta kommer att borgenärerna delvis få bära kostnaderna för riskfyllda projekt som kan betraktas som gynnsamma för aktieägarna. Ett begränsat ansvar resulterar alltså i ett skifte vad gäller den ekonomiska risken som förskjuts från aktieägarna till borgenärerna. Detta fenomen benämns i amerikansk litteratur så som "Moral Hazard".²³ För att reducera den ekonomiska risken som borgenärerna står tillhandahåller ABL ett borgenärsskyddskydd, vilket ska redogöras för i den fortsatta framställningen.

²⁰ Easterbrook and Fischel, s. 42.

²¹ Vandekerckhove, s. 7.

²² Bergström & Samuelsson, s. 209.

²³ Easterbrook and Fischel, s. 53.

3 Borgenärsskydd

3.1 Inledning

En central intressekonflikt är den som kan uppstå då bolaget väljer att ta upp krediter hos diverse borgenärer, i exempelvis en bank eller obligationsmarknaden, för att finansiera verksamheten. I ett sådant läge medför avsaknaden av personligt betalningsansvar en ökad risk för att borgenärer inte får tillbaka sitt utlånade kapital, till skillnad från när den externa finansieringen sker i form av kapitaltillskott från befintliga aktieägare eller utomstående placerare i utbyte mot aktier i bolaget.²⁴ Den med fordringar på bolaget, borgenären, har som huvudregel enbart rätt till bolagets egna tillgångar och kan följaktligen inte rikta enskilda anspråk mot aktieägarna eller avkräva dem ytterligare tillskott av medel.²⁵ Med utgångspunkt tagen i aktieägarnas begränsade ansvar följer därför ett system av regler vars syfte är att skydda diverse fordringsägare som har intresse av att bolaget är solitt.²⁶ Nedan följer en redogörelse av de borgenärsskyddsregler som syftar till att tillhandahålla borgenärer ett gediget kapitalskydd.

3.2 Skyddet för det egna bundna kapitalet

Lagstiftaren har av samhällsekonomiska skäl utfärdat en mängd kapitalskyddsregler vars syfte är att garantera aktiebolagets betalningsförmåga beträffande dess skulder. Syftet efterlevs genom att bestämmelserna förhindrar aktieägarna från att fritt disponera över bolagets tillgångar. Reglerna är därför i stor utsträckning centraliserade kring aktiekapitalet, varför det enligt 17 kap. 3 § första stycket ABL ska finnas ett visst bundet eget minimikapital i bolaget. Med bundet eget kapital avses eventuell reservfond, uppskrivningsfond, kapitalandelsfond, fond för verkligt värde samt eventuellt av aktieägarna initierad annan bunden fond.²⁷

²⁴ Bergström & Samuelsson, s. 19.

²⁵ Bergström & Samuelsson, s. 205.

²⁶ Johansson, s. 45.

²⁷ Andersson, s. 115.

Innan vinst kan redovisas och utdelas fordras det således att det bundna egna kapitalet, tillsammans med skulderna, är mer än täckta av bolagets tillgångar.²⁸ Hur stort det registrerade aktiekapitalet ska vara varierar beroende på bolagsform. För det privata aktiebolaget ställs ett minimikrav på 50 000 Skr medan det publika aktiebolaget kräver ett minsta kapital om 500 000 Skr.²⁹ De skilda kraven mellan privata och publika bolag grundar sig i att endast ett offentligt bolag får anskaffa kapital från allmänheten, vilket möjliggör för en större ägarkrets. Avståndet mellan aktieägare och ledning i ett sådant bolag med många ägare blir då större än detsamma i ett privat bolag. Detta ger i sin tur upphov till större utrymme för ledningen att försumma bolagets skötsel, varför lagstiftaren har ålagt denne ett större rättsligt ansvar.³⁰

Så snart det egna kapitalet understiger hälften av det registrerade aktiekapitalet måste särskilda enligt lag föreskrivna åtgärder vidtas. Försummar styrelsen att vidta dessa vid allvarlig kapitalbrist träder tvingande borgenärsskyddsregler in, vilka ålägger styrelsen ett personligt betalningsansvar i enlighet med 25 kap. 18 §.³¹ Aktieägare som deltar i ett beslut att fortsätta bolagets verksamhet, trots att likvidationsskyldighet på grund av kapitalbrist föreligger, kan bli solidariskt personligt betalningsansvarig jämte styrelsen i enlighet med 25 kap. 19 §.³²

3.3 Värdeöverföringsförbudet

Så som redan nämnts har aktieägare och bolagsledning en begränsad frihet att disponera över bolagets tillgångar. Värdeöverföringsförbudet är en central bestämmelse i sammanhanget eftersom den förhindrar vissa affärshändelser som medför att bolagets förmögenhetsmassa minskar.³³ Därtill tillkommer att samtliga bolagstransaktioner kan och i vissa fall ska laglighetsprövas enligt

²⁸ Johansson, s. 45.

²⁹ Sandström, s. 61–62.

³⁰ Johansson, s. 47.

³¹ Bergström & Samuelsson, s. 206.

³² Bergström & Samuelsson, s. 250.

³³ Bergström & Samuelsson, s. 22.

17 kap. ABL.³⁴ I denna laglighetsprövning ingår för det första att ta ställning till om en värdeöverföring över huvud taget har ägt rum. En värdeöverföring utgörs i enlighet med 17 kap. 1 § första stycket av vinstutdelning, förvärv av egna aktier, minskning av det bundna egna kapitalet för återbetalning till aktieägarna samt annan affärshändelse som medför att bolagets förmögenhet minskar och som inte är av affärsmässig karaktär.³⁵ För det andra ska det avgöras om värdeöverföringen är lovlig eller olovlig. En värdeöverföring som strider mot en borgenärsskyddsregel är alltid olovlig.³⁶

Värdeöverföringsförbudet är nära förbundet med föregående avsnitts nämnda täckningsprincip i 17 kap. 3 § första stycket. Denna säger att en värdeöverföring inte får äga rum om det inte finns full täckning för bolagets bundna egna kapital efter överföringen. Om det bundna egna kapitalet uppgår till ett negativt värde efter överföringen är den således olovlig.³⁷ Täckningsprincipen har vidare ett kompletterande skydd i 17 kap. 3 § andra stycket, i vilket försiktighetsregeln ryms. Där anges att en värdeöverföring, oavsett resultat enligt första stycket, måste vara försvarlig enligt de omständigheter som räknas upp i lag. Därmed kan även transaktioner som inte berör det bundna egna kapitalet komma att betraktas som olovliga. Rättsverkningar av olagliga värdeöverföringar kommer till uttryck genom återbärings- och bristtäckningsansvaret i 17 kap. 6 och 7 §§ och ska inte beröras ytterligare.³⁸

3.4 Låne- och säkerhetsförbudet

En ytterligare komponent av borgenärsskyddet som ska presenteras i det följande är de bestämmelser om förbjudna lån och säkerheter som regleras i 21 kap. ABL. Regeln medför de facto ett skydd för aktiebolagets kapital i och med de begränsningar av möjligheten att disponera över bolagets kapital som följer av lag.³⁹ I svensk rätt kan tre stycken självständiga utlånings- och

³⁴ Bergström & Samuelsson, s. 219.

³⁵ Johansson, s. 87.

³⁶ Bergström & Samuelsson, s. 219.

³⁷ Johansson, s. 89.

³⁸ Bergström & Samuelsson, s. 224–225.

³⁹ Hemström & Giertz, s. 152.

säkerhetsförbud urskiljas. Det första utgörs av förbud mot lån och säkerheter från ett aktiebolag till varje annan person i det fall det rör sig om en olovlig värdeöverföring. Det andra avser det generella utlåningsförbudet i 21 kap. 1 § och 3 § som tar sikte på den förbjudna kretsen av låntagare, med vissa undantag. Det tredje gäller det särskilda utlåningsförbudet i 21 kap. 5 §, även kallat förvärvslåneförbudet, vilket berör förskott, lån eller säkerheter för lån i syfte att någon ska förvärva aktier i det långivande bolaget eller överordnat bolag i samma koncern.⁴⁰

Den förbjudna låntagarkretsen utgörs som huvudregel av aktieägare, styrelseledamöter och suppleanter samt verkställande direktör. Därtill tillkommer en släkt- och närstående-katalog samt juridiska personer som dessa har ett betydande inflytande över. Till undantagen hör kommunala organ, företag inom samma bolagskoncern, person inom den förbjudna kretsen som dessutom driver rörelse, om lånet är av affärsmässig karaktär och uteslutande avsett för rörelsen samt lån till aktieägare med en obetydlig ägarandel. Bestämmelserna är vidare sanktionerade med ogiltighetsstatus och straffpåföljd, vilket aktualiseras i det fall mottagaren inte återbär vad denne mottagit.⁴¹

3.5 Kapitalskydd i en samhällsekonomisk kontext

Av betydelse för en reglering med ett minsta lagstadgat krav på ett aktiekapital är att en form av seriositetsspärr inträder i fråga om användning av aktiebolaget som bolagsform. Det sagda grundar sig i att den företagare som vill bedriva aktiebolagsverksamhet har att tillse att ett visst kapitaltillskott blivit inbetalt innan registrering av bolaget kan ske. På det sättet fungerar kapitalkravet som ett avskräckande medel för den oseriösa företagaren, vilket gynnar tillförlitligheten i ett välfungerande näringsliv i stort.⁴² Det kan därmed sägas att kapitalskyddet har en samhällsekonomisk betydelse i vidare bemärkelse.⁴³

⁴⁰ Bergström & Samuelsson, s. 247.

⁴¹ Bergström & Samuelsson, s. 249.

⁴² SOU 2008:49, s. 9.

⁴³ Bergström & Samuelsson, s. 206.

Den svåra avvägningen, som bland annat påtalats i förarbetena till den nya aktiebolagslagen, är sålunda den mellan en aktiebolagsrättslig reglering konstruerad att förhindra bolagsmissbruk å ena sidan och de olägenheter och kostnader som därtill tillkommer den majoritet av företagare som bedriver seriös aktiebolagsverksamhet å andra sidan. Lagstiftaren betonar att det är av största vikt att förtroendet för svenskt näringsliv upprätthålls för att säkerställa ett seriöst och ansvarsfullt agerande på marknaden. Lagstiftaren anför vidare att ett rubbat förtroende inte bara är skadligt för företagen själva utan för samhället i stort, eftersom det i förlängningen riskerar att påverka förutsättningarna för den ekonomiska tillväxten. Dennes uttalade ambition är därför att tillhandahålla ett regelverk där såväl ett förebyggande av missbruk av aktiebolagsformen som ett tillhandahållande av en flexibel och konkurrenskraftig lag tillgodoses.⁴⁴

3.6 Borgenärsskydd och transaktionskostnadsteori

En intressant aspekt av rättsliga regleringar är i vilken mån lagar minskar olika transaktionskostnader och effektivitetsförluster. Transaktionskostnader utgörs av kostnader för att identifiera potentiella avtalspartners, förhandla avtal och verkställa avtal.⁴⁵ Ur ett samhällsekonomiskt perspektiv är det eftersträvansvärt med så många ömsesidigt gynnande transaktioner som möjligt eftersom dessa skulle öka det totala välbefindandet i samhället i enlighet med rättsekonomisk teori. Å ena sidan kan aktiebolagsrättsliga regleringar fungera som ett medel för att minska osäkerhet och risker, vilket underlättar interaktionen mellan bolagets aktörer. På så sätt reduceras kostnader för kontroll vilket ökar parternas villighet och möjlighet att ingå avtal.⁴⁶ Borgenärsskyddet brukar i rättsekonomisk litteratur betraktas som ett standardkontrakt för samtliga borgenärer, vilket innebär lägre transaktionskostnader för de avtalsträffande parterna.⁴⁷

⁴⁴ Prop. 2004/05:85, s. 204.

⁴⁵ Nääv & Zamboni, s. 189.

⁴⁶ Dahlman, Glader & Reidhav, s. 186.

⁴⁷ Andersson, s. 52.

Å andra sidan är även ett lagreglerat borgenärsskydd förenat med diverse transaktionskostnader. Svårigheten med rättslig reglering är således att önskade marknadsaktiviteter kan komma att försvåras och fördyras om det juridiska styrmedlet inte är tillräckligt flexibelt. I ett sådant läge kommer de juridiska kontrollsystemen snarare att öka transaktionskostnaderna.⁴⁸

Vad som vidare ska belysas är följderna av ett icke lagstadgat kapitalkrav. Utan dess förankrade krav i lag skulle aktiekapitalet bestämmas av aktieägarna själva, så att det står i proportion till verksamhetens art och omfattning. Detta skulle i sin tur ge upphov till högre krav på individuella kontraktuella lösningar mellan bolag och borgenärer. Parterna skulle vara tvungna att avtalsvägen ställa personliga säkerheter såsom borgen, pantsäkerheter och diverse återtagandeförbehåll för att reducera den ökade risken för att borgenärerna inte får tillbaka sitt utlånade kapital.⁴⁹ Ett sådant förfarande föranleder i sin tur betydande kostnader för bolagens lån och krediter och måste därför vägas mot de kostnader som borgenärsskyddet ger upphov till.⁵⁰

⁴⁸ Dahlman, Glader & Reidhav, s. 201.

⁴⁹ SOU 2008:49, s. 12.

⁵⁰ Andersson, s. 61.

4 Ansvarsgenombrott

4.1 Inledning

Från den lagreglerade huvudregeln, som anger att ägarna till ett aktiebolag står fria från personligt ansvar för bolagets skulder, har det i rättspraxis etablerats ett undantag som ålägger aktieägarna direkt ansvar för bolagets förpliktelser.⁵¹ Detta undantag benämns ansvarsgenombrott. ABL tillhandahåller alltså inte någon lagregel som innebär ett generellt undantag från den grundläggande huvudprincipen. Istället har diverse rekvisit etablerats genom praxis då rätten beslutat att göra aktieägarna direkt ansvariga för bolagets förpliktelser, trots avsaknad av lagstadgat ansvar eller annan brist vid fullgörande av de skyldigheter som tillkommer dem gentemot bolaget.⁵² Den fortsatta framställningen syftar till att närmare undersöka vad som motiverat ansvarsgenombrott i svensk rätt.

4.2 Ansvarsgenombrott i offentliga utredningar

4.2.1 Betalningsansvarskommittén

I oktober år 1984 tillsattes den första kommittén med uppdrag att utreda frågor om ansvarsgenombrott. Kommittén antog namnet Betalningsansvarskommittén. Vad kommittén konstaterade var att ansvarsgenombrott inte var någon okänd företeelse inom rättstillämpningen trots att någon formulerad lagregel med sådan innebörd inte fanns. De förekomna fallen rörde sig vidare om situationer där ett fasthållande av principen om aktieägarnas begränsade ansvar ansetts leda till ett icke godtagbart resultat.⁵³ Av den anledningen ansågs det från lagstiftarens sida finnas ett behov av ett klargörande av att ansvarsgenombrott under särskilda omständigheter kan inträffa samt vilka omständigheter som måste föreligga för att aktualisera en sådan situation. Behovet

⁵¹ Hemström & Giertz, s. 170.

⁵² Bergström & Samuelsson, s. 250.

⁵³ SOU 1987:59, s. 3.

motiverades fortsättningsvis av en enhetlig rättstillämpning, högre grad av förutsebarhet och större återhållsamhet från bolagets sida vad beträffar åtgärder som skulle kunna leda till skada för borgenärerna. Det ska dock poängteras att det oklara rättsläget och behovet av en främjad rättssäkerhet stod i fokus för lagförslaget, snarare än ett trängande skyddsbehov från fordringsägarnas sida.⁵⁴

Utgångspunkten för kommitténs arbete var alltså att principen om aktieägarnas personliga ansvarsfrihet även i fortsättningen skulle gälla, med undantag för vissa särskilt kvalificerade fall där borgenärsintresset åsidosatts. Trots att kommittén inte var av meningen att den i detalj skulle redogöra för samtliga förfaranden som skulle kunna föranleda ansvarsgenombrott lyftes tre situationer fram i en generellt verkande regel av generalklausulskaraktär.⁵⁵ Den första avsåg fall där aktieägare använt sitt inflytande över bolaget på ett otillbörligt sätt gentemot borgenärerna. Den andra situationen syftade till de lägen där bolagets ekonomiska underlag varit uppenbart otillräckligt i förhållande till verksamhetens art, omfattning och förutsebara risker. Slutligen omnämndes underkapitalisering som en nödvändig, men inte tillräcklig, grund för ansvarsgenombrott av den anledningen att oskickligt företagande, lågkonjunktur och svåra branschförhållanden som exempel ensamt skulle kunna föranleda underkapitalisering.⁵⁶

Vad beträffar formella förutsättningar för ansvarsgenombrott anförde kommittén fortsättningsvis att frågan saknar betydelse så till vida att bolaget självt förmår betala sina skulder. Därför ansåg utredningen att starka skäl talade för att det som förutsättning bör uppställas ett formellt krav på att bolaget har försatts i konkurs.⁵⁷

⁵⁴ SOU 2001:1, s. 283.

⁵⁵ SOU 1987:59, s. 12.

⁵⁶ SOU 1987:59, s. 13.

⁵⁷ SOU 1987:59, s. 16.

4.2.2 Aktiebolagskommittén

Lagrådet framförde emellertid vissa invändningar mot förslaget och anförde att en lagreglering bör föregås av en djupare utredning om vilka företeelser som borde träffas och hur rekvisiten borde utformas. Kritiken föranleddes av den rättsosäkerhet som kommer med en generellt utformad skrivning av lag, de osäkerhetsmoment som dessutom tillkommer all näringsverksamhet i ett aktiebolag och avsaknaden av behov med tanke på att ansvarsfriheten för länge sedan hade brutits igenom i rättspraxis.⁵⁸ Av den anledningen avstod regeringen från att lägga fram ett förslag med motivering att frågan borde utredas vidare.⁵⁹ I september år 1990 tillsattes därför en ny kommitté, Aktiebolagskommittén, med uppdrag att genomföra denna nya utredningen på ansvarsgenombrottets område.⁶⁰ Dess arbete, som avstannades för en tid, återupptogs i samband med regeringsskiftet tre år senare.⁶¹

Efter att grundligt analyserat frågan konstaterade Aktiebolagskommittén i slutbetänkandet till Ny aktiebolagslag att behovet av ansvarsgenombrott var mindre än vid tidpunkten för Betalningsansvarskommitténs utredning. Denna ståndpunkt motiverades av skärpt lagstiftning och utvecklad rättspraxis på aktiebolagsrättens område. Kommittén hade således svårt att motivera en generell regel som skulle ge möjlighet till ansvarsgenombrott i alla aktiebolag. En sådan lagregel skulle dels behöva vara av allmän karaktär, dels generellt hållen vilket i förlängningen skulle föranleda en utbredd rättsosäkerhet.⁶² Lagstiftaren anslöt sig till denna mening varför ett lagförslag om ansvarsgenombrott avslogs.⁶³

4.2.3 Ny aktiebolagslag (2005:551)

Vid tillkomsten av den nya och nu gällande aktiebolagslagen, som trädde i kraft i juni 2005, väcktes frågan om ansvarsgenombrott på nytt. I regeringens

⁵⁸ Prop. 1990/91:198, s. 44.

⁵⁹ Prop. 1990/91:198, s. 7.

⁶⁰ Dir. 1991:89.

⁶¹ Dir. 1994:143.

⁶² SOU 2001:1, s. 287–288.

⁶³ SOU 2001:1, s. 428.

proposition sägs det, beträffande aktieägarnas betalningsansvar, att de även fortsättningsvis ska stå utan personligt ansvar för bolagets förpliktelser och att det inte ska införas några generella regler om ansvarsgenombrott. Resonemanget motiverades av att ett lagstadgat ansvarsgenombrottsinstitut skulle kunna äventyra aktiebolagets attraktivitet och användbarhet som bolagsform. Regeringen vidhöll vidare att det var förenat med stora svårigheter att konstruera en generell regel om ansvarsgenombrott, något som dessutom är mycket ovanligt förekommande ur ett internationellt perspektiv. Därutöver poängterades det att det föreföll osäkert om någon från rättssäkerhetssynpunkt tillfredsställande lösning över huvud taget gick att finna.⁶⁴

4.3 Ansvarsgenombrott i praxis och doktrin

Trots avsaknaden av en klar definition av ansvarsgenombrott i svensk rätt talar såväl praxis som doktrin sammantaget för tre situationer som aktualiserar ett personligt betalningsansvar för aktieägarna. Det rör sig om fall där ett begränsat antal delägare driver en verksamhet som är osjälvständig i förhållande till delägarnas egen verksamhet, där delägare på ett stötande sätt använt aktiebolagsformen för att minimera sin egen ersättningskyldighet och där bolaget har ett uppenbart otillräckligt kapitalunderlag.⁶⁵ I doktrin har dessa förutsättningar kommit att benämnas som osjälvständighetsrekvisitet, otillbörlighetsrekvisitet samt underkapitaliseringsrekvisitet.⁶⁶ Ansvaret bör vidare drabba den eller de ägare som faktiskt utövat inflytande över och främst haft nytta av det aktiebolag som handlar utåt.⁶⁷ Nedan följer ett urval av praxis i närtid där förutsättningarna för ansvarsgenombrott ska beröras närmre.

⁶⁴ Prop. 2004/05:85, s. 207.

⁶⁵ Svernlöv, s. 50.

⁶⁶ SOU 2008:49, s. 55.

⁶⁷ Sandström, s. 353.

4.3.1 RH 2011:24

Ett avgörande fall där ansvarsgenombrott uttryckligen medgavs mot beaktande av ”de stötande konsekvenser” som ett processbolag gav upphov till är följande avgörande från hovrätten (HovR). Omständigheterna i målet var sådana att två ömsom delägare, ömsom styrelseledamöter hade drivit ett aktiebolag (Aktiebolaget) med ett aktiekapital om 100 000 Skr. Aktiebolagets enda verksamhetssyfte var emellertid att föra en skadeståndsprösk mot en annan delägare vars bolag försatts i konkurs. Skadeståndsanspråket grundade sig på den fordran som Aktiebolaget förvärvat av konkursförvaltaren för det konkursförsatta bolaget.

Utgången i skadeståndsmålet blev sådan att Aktiebolagets talan ogillades i såväl tingsrätten (TR) som HovR och ledamöterna ålades därmed att betala 500 000 Skr i rättegångskostnader till delägaren i konkursbolaget. Följden blev att Aktiebolaget försattes i konkurs utan några tillgångar varpå båda ledamöterna ålades personligt betalningsansvar, då ägarförhållandena i Aktiebolaget var så invecklade att det var svårt att utröna de reella ägarstrukturerna. TR ansåg att ledamöterna varit fullt införstådda i bolagets syfte, verksamhet och ekonomiska situation samt att de komplicerade ägarkedjorna var ytterligare ett steg i syfte att minimera risken för personligt betalningsansvar.

TR och HovR var vidare överens om att omständigheterna i målet var av så speciell karaktär att båda ledamöterna skulle åläggas personligt betalningsansvar för processens rättegångskostnader, enligt de principer för ansvarsgenombrott som utvecklats i rättspraxis. I domskälen anförde TR att ansvarsgenombrott visserligen kan betecknas som ett sällsynt undantag från den aktiebolagsrättsliga huvudregeln om frihet från personligt betalningsansvar och därför ska tillämpas med restriktivitet. I förevarande fall var dock Aktiebolagets enda syfte att driva rättsprocess utan att inneha annan inkomstbringande verksamhet och bolaget var dessutom underkapitaliserat i förhållande till dess verksamhet. TR var därför av den mening att ledamöternas agerande var ett exempel på ett klart otillbörligt missbruk av aktiebolagsformen, varför ansvarsgenombrott var berättigat.

4.3.2 NJA 2014 s. 877

Högsta domstolen (HD) bedömde under 2014 en snarlik situation som det av hovrätten avgjorda fallet. Bakgrunden till den uppkomna tvisten var att två koncerner, ägda av två personer, hade försatts i konkurs efter det att vissa skatteavdrag inte blivit godkända. Konkursbona väckte i sin tur en skadeståndstalan mot den revisionsbyrå som bistått med skatterådgivningen, varefter talan överläts till ett av ägarna gemensamt förvärvat bolag (Processbolaget). Processbolagets verksamhets syfte var enbart att föra process mot revisionsbyrån i fråga. Såväl TR som HovR ogillade Processbolagets talan som då förpliktades betala motpartens rättegångskostnader. Strax därefter försattes Processbolaget i konkurs på egen begäran. TR konstaterade att bolaget inte haft något självständigt affärsmässigt syfte, inte haft någon självständig förvaltning och att det varit underkapitaliserat i förhållande till sin verksamhet, varför ansvarsgenombrott aktualiserades i enlighet med tidigare praxis.

Trots att domslutet blev detsamma i HD, som gav prövningstillstånd på prejudicerande grunder, påpekade överrätten att ansvar för aktieägare även kan uppkomma genom allmänna rättsnormer. HD belyste därutöver att revisionsbyrån, så som svarandepart, intog ställning som en ofrivillig borgenär då denne inte hade någon möjlighet att undgå rättsprocessen och att svarandens skydd i ett sådant läge främst ligger i de regler om rätt till ersättning för rättegångskostnader som rättegångsbalken tillhandahåller. I och med att Processbolaget, enligt rätten, använts på ett illojalt sätt som missbrukat syftet med aktiebolagsformen, samt att svaranden var i behov av ett förstärkt rättskydd, ålades ägarna betalningsansvar. HD frångick därmed tidigare domstolars sätt att bedöma frågan om ansvarsgenombrott.

4.3.3 Kommentarer i doktrin

En intressant analys av 2014 års fall som ska nämnas är den skriven av Johan Adestam, postdoktor i civilrätt vid Lunds universitet. Enligt Adestam föranleder domen att svensk rätt inte innehåller någon regel om ansvarsgenombrott och att den syn som kommer till uttryck i RH 2011:24 inte är rättvisande. Adestam poängterar istället att mera allmänna rättsnormer kan medföra att en

aktieägare åläggs ansvar för bolagets förpliktelser i sådana fall där en aktieägare försökt kringgå rättegångskostnadsansvar genom att driva process i aktiebolagsform.⁶⁸ Adestam drar vidare slutsatsen att det tycks förefalla så att det fordras att borgenären har ett särskilt skyddsbehov gentemot bolaget så som ofrivillig borgenär, då denne inte kunnat undvika att få en fordran hos bolaget. Han är nämligen av uppfattningen att den som frivilligt ingår ett rättsförhållande med ett bolag i egenskap av frivillig borgenär vanligtvis har möjlighet att utvärdera bolagets ställning. Därför anför Adestam att behovet av rättsskydd avseende bolagets betalningsförmåga i de fall måste anses tillgodosett med de regler som följer av ABL. Han anför därutöver att aktieägarens betalningsansvar beror på vilken fordran det rör sig om och ändamålet bakom den rättsregel som fordringen vilar på.⁶⁹

4.3.4 T1337-17

Trots den debatt i doktrin som följde av NJA 2014 s. 877 angående existensen av ansvarsgenombrott som företeelse i svensk rätt gjordes undantaget gällande på nytt i ett hovrättsfall från 2018, varför det kort ska nämnas. Utgångspunkten i målet var att en aktieägare (A) ansåg sig ha en skadeståndsfordran mot resterande aktieägare och ledamöter i ett samägt likviderat bolag. A överlät fordran till sitt egna bolag i syfte att driva process mot dessa. Processen förlorades varför A förpliktades att betala motpartens rättegångskostnader. Eftersom A:s bolag saknade medel försattes det på egen begäran i konkurs. Motparterna stämde A och anförde ansvarsgenombrott som grund för sin klagan.

Svea hovrätts utgångspunkt i fråga om HD:s senaste prejudikat var visserligen att målet är av vägledande art. Särskilt ifråga om det särskilda skydd som den ofrivillige borgenären, som inte kan undkomma rättsprocess, är i behov av. HovR anförde emellertid att de omständigheter som låg till grund för HD:s slutsats inte kan betraktas som uttömmande vad gäller förutsättningarna för ansvarsgenombrott. HovR förordade istället att en helhetsbedömning ska

⁶⁸ Adestam, s. 8.

⁶⁹ Adestam, s. 15–16.

göras. Dock mot bakgrund av att ansvarsgenombrott enbart borde aktualiseras undantagsvis och vid kvalificerat otillbörliga bolagsarrangemang till förmån för huvudregeln om aktieägaransvaret. Rättens slutsats var att A agerat på ett planmässigt vis i sitt otillbörliga och illojala utnyttjande av aktiebolagsformen, i syfte att undgå rättegångskostnader, varför ansvarsgenombrott tillämpades i fallet.

5 Analys och slutsats

5.1 Inledning

Så som inledningsvis klargjordes har denna uppsats att besvara frågan huruvida ansvarsgenombrott som komplement till borgenärsskyddet är rätts-ekonomiskt motiverat och när det förhåller sig på ett sådant sätt. Analysen tar därför sikte på de underfrågor som legat till grund för resultatet, eftersom dessa utgör viktiga beståndsdelar för den avslutande slutsatsen.

5.2 Analys

Fundamentet till aktiebolagsformens framgångssaga är det begränsade ansvaret för aktieägarna som stipuleras i lag. I och med att företagarens privatekonomi kopplas loss från bolaget försvinner en riskfaktor som annars hade kunnat hämma företagsamheten och därmed näringslivet i stort. De samhällsekonomiska fördelar som kunnat identifieras är flera till antalet. Övervaknings- och informationsbehovet beträffande övriga aktieägare samt bolagsledningen blir mindre. Ett sådant behov är förenat med transaktionskostnader i enlighet med transaktionsteorin. Därutöver underlättas den fria överlåtelsen av aktier vilket är en grundförutsättning för aktieägares investeringsvilja, samtidigt som en mer effektiv spridning av aktier möjliggörs. Det samhällsekonomiska syftet som ligger bakom aktieägarnas begränsade ekonomiska ansvar kan därmed kokas ner till ekonomisk effektivitet.

I linje med rättsekonomisk teori utgör rättsekonomi det verktyg som ska användas vid utformning av rätten så att den totala ekonomiska välfärden och effektiviteten maximeras. Ett sätt att göra detta på är att se i vilken mån rättsliga regleringar minskar olika transaktionskostnader och effektivitetsförluster. I ett sunt samhällsekonomiskt klimat är det därför eftersträvansvärt med så många ömsesidigt gynnande sanktioner som möjligt. Den rättsliga relation som förevarande framställning tagit sikte på är den mellan aktieägare och

borgenärer, varför förehavanden som påverkar deras relation måste analyseras närmre.

Baksidan av aktieägarnas begränsade ansvar synes nämligen vara sådan att den ger upphov till risken för olika typer av missbruksbeteenden. Dessa kan exempelvis grunda sig i diverse riskfyllda projekt. Bärare av denna risk är borgenärerna i enlighet med den amerikanska terminologin ”Moral Hazard”. För att återgå till de rättsekonomiska effekterna av ett begränsat ekonomiskt ansvar har det ansetts resultera i ekonomisk effektivitet i de fall den ekonomiska risken har placerats på den som bäst kan bära den, då det begränsade ansvaret har resulterat i optimala nivåer av risktagande samt där det begränsade ansvaret lett till reducerade transaktions- och övervakningskostnader. Detta måste således vägas mot effekterna av det borgenärsskydd som borgenärerna tillhandahålls för att reducera den ekonomiska risken, eftersom ansvarsgenombrott jämte borgenärsskyddet stipulerar ett frånträde från aktieägarnas begränsade ekonomiska ansvar. En nyttoaspekt blir därmed i vilken mån borgenärsskyddet tillhandahåller tillräckliga garantier för det kapitalskydd som utgör en risknedsättande faktor i relationen mellan aktieägare och borgenär.

Borgenärernas primära intresse är att kapitalet i bolaget i fråga skyddas på ett sådant sätt att de kan erhålla betalning för sina fordringar. Borgenärsskyddet är därför i mångt och mycket centraliserat kring diverse kapitalskyddsregleringar, vilka förhindrar aktieägarna från att fritt disponera över bolagets tillgångar. Detta uppnås dels genom värdeöverföringsförbudet, dels genom låne- och säkerhetsförbudet. Av särskild betydelse är därutöver kravet på att bolaget har ett aktiekapital av viss minsta storlek. I svensk rätt är det nuvarande kravet satt till 50 000 Skr för privata aktiebolag och 500 000 Skr för publika bolag. Lagstiftaren har motiverat dessa gränser med den avskräckande effekt för den oseriösa företagaren som en beloppsspärr ger upphov till. Samtidigt har lagstiftaren inte velat belasta den företagare som bedriver seriös aktiebolagsverksamhet med betungande olägenheter och avvägningen har därför gjorts beträffande dessa intressen.

Enligt min mening kan beloppsgränserna å ena sidan betraktas som förhållandevis låga i ett bolag där ägarna saknar personligt betalningsansvar för bolagets förpliktelser. Vad som ytterligare stödjer denna tes är att beloppsgränserna är desamma för samtliga bolag utan vidare hänsyn tagen till verksamhetens syfte och risker samt att det kan förbrukas på kort tid. En tillhörande fråga i sammanhanget blir om värdeöverföringsförbudet kan anses utgöra ett tillräckligt skydd för bolagets borgenärer. I och med att en värdeöverföring får företas ned till det minsta kapitalkravet, som i sig förefaller lågt, får svaret anses nekande. Dock råder försiktighetsregeln viss bot på problematiken i och med att bolagets skulder inte kan vara hur stora som helst i förhållande till dess aktiekapital.

Ett större krav på kapitalanskaffning i ett tidigt skede i bolagsbildningen skulle därutöver kunna skapa bättre förutsättningar för näringslivets utvecklingsmöjligheter och i förlängningen ekonomiskt välstånd för samhället i stort. Om gränserna för minsta aktiekapital vid bolagsbildning å andra sidan skulle vara för höga riskerar bolagsbildningen att hämmas. Utfallet skulle i ett sådant läge kunna innebära ett inskränkt konkurrensutsatt näringsliv och ökad monopolbildning, vilket rimmar dåligt med ekonomisk effektivitet i enlighet med rättsekonomisk teori.

För att ekonomisk effektivitet ska uppnås måste fortsättningsvis kostnaderna för det tillhandahållna borgenärsskyddet, som ska balansera det begränsade ansvaret, vägas mot den uppbringade nyttan av detsamma. Borgenärsskyddet kan betraktas som ett standardkontrakt för samtliga borgenärer. Detta medför lägre transaktionskostnader för kontakt, kontrakt och kontroll eftersom parterna inte behöver reglera eventuella mellanhavanden avtalsvägen, för de fall där bolaget skulle hamna på obestånd. Dessa transaktionskostnader måste anses betydligt lägre än de kostnader för att tillgodose de regulatoriska kraven som kan tänkas medkomma ett utökat borgenärsskydd genom rättslig reglering. Statlig intervention på borgenärsskyddets område får därför anses hålla nere transaktionskostnaderna.

Ytterligare en kritisk faktor är att ABL saknar regler som skyddar borgenärer mot att aktieägare ökar bolagets risktagande. Istället stimulerar det begränsade ekonomiska ansvaret just det sagda. Därför tycks det sammantaget finnas ett behov av ett skydd som förhindrar att bolagets aktieägare skor sig eller tar onödiga risker på borgenärernas bekostnad. För att ekonomisk effektivitet och välbefinnande ska uppnås är det därmed angeläget med ett kompletterande skydd till borgenärsskyddet. Utan någon särskild reglering i lag har det förekommit att rätten medgivit undantag från huvudregeln, som fastställer aktieägarnas begränsade ansvar, genom att grunda sina avgöranden på ansvarsgenombrott. På så sätt har aktieägarna tillerkänts betalningsansvar beträffande bolagets förpliktelser. Frågan är vidare om ansvarsgenombrott så som företeelse i svensk rätt är motiverat utifrån ett rättsekonomiskt perspektiv.

Av de offentliga utredningar som ligger till grund för resultatet framkommer att behovet av ansvarsgenombrott har ansetts betingat av de fall där ett begränsat ansvar har lett till ett icke godtagbart resultat. Betalningsansvarskommittén poängterar dock särskilt att ett reglerat ansvarsgenombrottsinstitut är motiverat av en främjad rättssäkerhet och förutsebarhet snarare än ett utökat skydd för bolagets borgenärer. Av analysen så långt framgår det förvisso att borgenärsskyddet inte alltid tillhandahåller ett gediget skydd i fråga om riskfördelningen mellan aktieägare och borgenärer. Samtidigt som transaktionskostnadsteorin stödjer ett kompletterande skydd. Av den anledningen får ansvarsgenombrott i någon mån anses vara rättsekonomiskt motiverat.

Av tidigare praxis och doktrin framkommer att ansvarsgenombrott aktualiserats på tre grunder. Då osjälvständighetsrekvisitet, otillbörlighetsrekvisitet samt underkapitaliseringsrekvisitet varit uppfyllt. Efter NJA 2014 s. 877 får rättsläget emellertid anses desto mer oklart avseende rekvisitens fortlevnad. Vad som kan sägas är ändock att aktieägarna även fortsättningsvis ålagts ansvar i de fall dessa försökt undkomma ansvar genom användning av processbolag som medel för att undkomma rättegångskostnader. Så som Adestam beskriver det utgör förfarandet ett överdrivet risktagande i förhållande till den ofrivillige borgenären som ofrivilligt ådragit sig fordran och inte kan undgå

process. Samtidigt kan aktieägaren enbart dra vinning av processen då denne står utan risk.

Risken med de ofrivilliga fallen i förhållande till regeln om begränsat ansvar är således att fördelarna med aktieägaransvaret förtas i och med att borgenären får bära all risk utan vidare kompensation. I de frivilliga fallen kan däremot borgenären tänkas uppnå någon slags kompensation för det begränsade ansvaret, så som banker får i form av räntekostnader på sitt utlånade kapital. Denna obalans borde på något sätt neutraliseras varför ansvarsgenombrott som alternativ är rättsekonomiskt motiverat i ofrivilliga fall. Ett alternativt tillvägagångssätt skulle vara att råda bot på bristerna med borgenärsskyddet på annat sätt, vilket ligger utanför omfånget för denna uppsats.

En ytterligare fråga blir emellertid huruvida ett lagstadgat ansvarsgenombrott stämmer bättre eller mindre bra i en rättsekonomisk kontext. Eftersom ansvarsgenombrott är en direkt inskränkning av det begränsade ansvaret skulle en sådan reglering innebära att stort ingripande i aktiebolagsformen. Så som framkommit av de offentliga utredningarna tycks de även finnas en svårighet i att utforma en generell ansvarsgenombrottsregel, varför den skulle medföra ett osäkerhetsmoment i näringslivet. Risken är således att aktiebolagsformens användbarhet och attraktivitet skulle minska vilket är en direkt motsägning till vad rättsekonomisk teori vill att rätten ska vara värdeskapare för.

5.3 Slutsats

Slutsatsen av denna framställning är att ansvarsgenombrott som komplement till borgenärsskyddet är ett rättsekonomiskt motiverat inslag i rättspraxis. Detta motiveras av behovet av ett riskutjämnade medel i de fall aktieägaren agerat otillbörligt på bekostnad av en ofrivillig borgenär. Resonemanget kring ett utökat skydd för bolagets borgenärer, trots att aktieägarnas begränsade ansvar därmed inskränks, stöds slutligen av transaktionskostnadsteorin.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Dir. 1991:89. Direktiv till Aktiebolagskommittén.

Dir. 1994:143. Tilläggsdirektiv till Aktiebolagskommittén.

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

Prop. 2004/05:85. 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 (2015) 2:15.

Andersson, Jan, *Kapitalskyddet i aktiebolag – en lärobok*, 6:e uppl., Litteraturcompagniet AB, Stockholm, 2010.

Bergström, Clas & Samuelsson, Per, *Aktiebolagets grundproblem*, 5:e uppl., Norstedts Juridik AB Visby, 2015.

Dahlman, Christian, Glader, Marcus & Reidhav, David, *Rättsekonomi – en introduktion*, 2:a uppl., Studentlitteratur AB, Lund, 2004.

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

Gavatin, Charles, *Aktiebolagsrätt i teori och praktik*, 1:a uppl., Svenskt Tryck, Stockholm, 1992.

Hemström, Carl & Giertz, Magdalena, *Bolagens rättsliga ställning – Om enkla bolag, handelsbolag, kommanditbolag och aktiebolag*, 10:e uppl., Norstedts Juridik AB, Vällingby, 2013.

Johansson, Svante, *Svensk associationsrätt i huvuddrag*, 10:e uppl., Norstedts Juridik AB, Vällingby, 2011.

Moberg, Krister, *Moderbolagets ansvar för dotterbolagets skulder*, 1:a uppl., Nerenius & Santénius Förlag AB, Stockholm, 1998.

Nääv, Maria & Zamboni Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2:a uppl., Studentlitteratur AB, Lund, 2018.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – ämne, material, metod och argumentation*, 4:e uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2018.

Sandström, Torsten, *Svensk aktiebolagsrätt*, 6:e uppl., Wolters Kluwer AB, Interak, 2017.

Svernlöv, Carl, *Styrelse- och VD- ansvar i aktiebolaget*, 2:a uppl., Norstedts Juridik AB, Vällingby, 2012.

Vandekerckhove, Karen, *Pirching the corporate veil*, 2 uppl., Kluwer Law International, Nederländerna, 2007.

Rättsfallsförteckning

Avgöranden från Högsta domstolen

NJA 2014 s. 877

Avgöranden från hovrätterna

RH 2011:24

Svea hovrätts dom den från 18 februari 2018 i mål nr T1337-17