

## Till statsrådet Laila Freivalds

Genom beslut den 21 juni 1990 bemyndigade regeringen chefen för Justitiedepartementet att tillkalla en kommitté med uppdrag att göra en översyn av aktiebolagslagen och att besluta om sakkunniga, experter, sekreterare och annat biträde åt kommittén.

Med stöd av detta bemyndigande förordnades från den 21 juni 1990 justitierådet Bo Svensson av vara ordförande i kommittén. Som ledamöter i kommittén förordnades från den 1 november 1990 dåvarande riksdagsledamoten Nic Grönvall, riksdagsledamoten Inga-Britt Johansson, riksdagsledamoten Bengt Silfverstrand och civilekonomen Ulrika Stuart, från den 10 december 1991 numera landshövdingen Karin Starrin och från den 9 januari 1992 advokaten och numera riksdagsledamoten Rolf Åbjörnsson. Inga-Britt Johansson entledigades från kommittén fr.o.m. den 27 oktober 1992 och efterträddes samma dag av riksdagsledamoten Carin Lundberg. Nic Grönvall entledigades från kommittén fr.o.m. den 26 april 1993 och efterträddes samma dag av advokaten och riksdagsledamoten Stig Rindborg. Som nya ledamöter i kommittén förordnades från den 15 maj 1995 riksdagsledamoten Eva Arvidsson och riksdagsledamoten Lars Granberg. Ulrika Stuart entledigades från kommittén fr.o.m. den 4 mars 1997 och efterträddes samma dag av bolagsjuristen Sussi Kvart. Karin Starrin entledigades från kommittén fr.o.m. den 13 mars 1997 och efterträddes samma dag av riksdagsledamoten Rolf Kenneryd.

Som sakkunniga i kommittén förordnades från den 1 november 1990 bankdirektören Jan Bökmark, auktoriserade revisorn Sven Ekholm, advokaten Johan Gernandt, verkställande direktören Per-Ola Jansson, auktoriserade revisorn Sten Lundvall, direktören Ulf Magnusson och juris kandidaten Lars Milberg, från den 6 december 1990 vice börschefen Lars Bredin, från den 15 maj 1991 juris kandidaten Hans Peter Larsson, från den 29 oktober 1992 chefsjuristen Åsa Breiding och från den 15 februari 1993 hovrättslagmannen Lars Hedberg, sakkunnig vid Finansinspektionen. Lars Hedberg entledigades från kommittén fr.o.m. den 1 juli 1996 och efterträddes samma dag av chefsjuristen Hans Schedin. Åsa Breiding entledigades från kommittén fr.o.m. den 4 mars 1997.

Att som experter biträda kommittén förordnades från den 1 november 1990 numera departementsrådet Håkan Klahr, rättschefen Per Erik Lindeberg och numera finansrådet Annika Lundius, från den 1 oktober 1991 numera riskanalytikern Göran Schubert och kommerserådet Christer Lefrell, från den 29 oktober 1992 numera kanslirådet Ingrid Melbi samt från den 20 januari 1993 numera departementsrådet Sten Andersson. Håkan Klahr entledigades från kommittén fr.o.m. den 19 oktober 1992 och efterträddes samma dag av numera departementsrådet Göran Haag. Göran Haag entledigades från kommittén fr.o.m. den 10 februari 1993. Göran Schubert entledigades från kommittén fr.o.m. den 15 februari 1993. Annika Lundius entledigades från kommittén fr.o.m. den 2 september 1996 och efterträddes samma dag av Göran Haag. Christer Lefrell entledigades från kommittén fr.o.m. den 4 mars 1997. Från samma dag förordnades som expert chefsjuristen Per Nordström.

Till sekreterare förordnades från den 1 december 1990 numera ekonomie licentiaten och juris kandidaten Rolf Skog samt numera föredraganden Hans Cappelen-Smith. Den senare entledigades från tjänsten som sekreterare fr.o.m. den 4 mars 1997 och förordnades från samma dag att som expert biträda kommittén.

Kommittén, som antagit namnet Aktiebolagskommittén, har tidigare avlämnat delbetänkandena Bundna aktier (SOU 1992:13), Aktiebolagslagen och EG (SOU 1992:83), Aktiebolagets organisation (SOU 1995:44) samt Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22).

Kommittén får härmed avlämna delbetänkandet Vinstutdelning i aktiebolag. Till underlag för betänkandet har visst bakgrundsmaterial utarbetats av juris doktor Jan Andersson och auktoriserade revisorn Ulf Gometz.

Stockholm i december 1997

*Bo Svensson*

*Eva Arvidsson*

*Lars Granberg*

*Sussi Kvart*

*Rolf Kenneryd*

*Carin Lundberg*

*Stig Rindborg*

*Bengt Silfverstrand Rolf Åbjörnsson*

*/Rolf Skog*

# Innehållsförteckning

<i>Förkortningar</i> .....	7
<i>Sammanfattning</i> .....	9
<i>Summary</i> ....	19
<i>Författningsförslag</i> .....	29
1 <i>Kommitténs uppdrag</i> .....	43
2 <i>Huvuddragen i gällande rätt</i> .....	45
2.1 Utbetalning till aktieägare av bolagets medel.....	45
2.2 Beslut om vinstutdelning.....	46
2.3 Avsättning till och nedsättning av reservfond .....	46
2.4 Påföljder av olaglig utbetalning .....	47
2.5 Gåva till allmännyttigt ändamål .....	47
2.6 Förbud mot penninglån och ställande av säkerhet .....	48
3 <i>EG:s bolagsrätt och vissa utländska rättsordningar</i> .....	49
3.1 EG:s bolagsdirektiv .....	49
3.2 Tyskland.....	51
3.2.1 Aktiengesellschaft .....	52
3.2.2 Gesellschaft mit beschränkter Haftung .....	53
3.3 Frankrike .....	54
3.3.1 Société anonyme .....	54
3.3.2 Société à responsabilité limitée .....	55
3.4 Storbritannien .....	56
3.4.1 Public och private limited liability companies.....	56
3.5 Danmark.....	58
3.5.1 Aktieselskab.....	58
3.5.2 Anpartsselskab .....	59
3.6 Norge .....	60
3.6.1 Aksjeselskaper och allmennaksjeselskaper.....	60
3.7 Finland .....	63
3.7.1 Privata och publika aktiebolag .....	63
4 <i>Kommitténs överväganden</i> .....	65

4.1	Skyddsändamålen .....	65
4.2	Värdeöverföringar från bolaget .....	66
4.3	Formerna för värdeöverföringar till aktieägare eller annan .....	67
4.4	Värdeöverföringar från bolaget till aktieägarna i form av vinstutdelning .....	69
4.4.1	Vinstutdelning på ordinarie och extra bolagsstämma .....	69
4.4.2	Beslutsordning .....	71
4.5	Borgenärsskyddet .....	72
4.5.1	Skyddet för bolagets bundna egna kapital .....	72
4.5.2	Försiktighetsregeln.....	76
4.5.3	Överföringar av sakvärden .....	79
4.6	Koncernbidrag .....	80
4.7	Rättsföljderna vid olaglig värdeöverföring .....	83
4.7.1	Ersättningskyldighet.....	83
4.7.2	Bristtäckningsansvar.....	85
4.8	Lån till aktieägare m.fl.....	87
5	<i>Författningskommentar</i> .....	91
	<i>Särskilt yttrande</i> .....	111

## BILAGOR

1.	Refererad litteratur .....	115
2.	Kommitténs direktiv.....	117

# Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (1975:1385)
DKK	Danska kronor
DEM	Tyska mark
EES	Europeiska ekonomiska samarbetsområdet
EG	Europeiska gemenskaperna
EU	Europeiska unionen
FRF	Franska franc
FIM	Finländska mark
GBP	Brittiska pund
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv avd I
NOK	Norska kronor
PRV	Patent- och registreringsverket
ÅRL	Årsredovisningslagen (1995:1554)

# Sammanfattning

## Kapitalskyddsreglerna

Aktiebolagsformens främsta kännetecken är att aktieägarna inte är personligen ansvariga för bolagets skulder. Endast bolagets förmögenhet kan tas i anspråk för betalning av skulderna. I aktiebolagslagen finns därför en rad regler som skall garantera att en bolagsförmögenhet skapas vid bolagets bildande och att bolaget därefter inte vederlagsfritt minskar sina tillgångar eller ökar sina skulder, de s.k. kapitalskyddsreglerna. Aktiebolagskommittén har i betänkandet Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22) föreslagit nya bestämmelser om bolagsbildning, ökning och nedsättning av aktiekapitalet. I förevarande betänkande föreslår kommittén nya bestämmelser om vinstutdelning och annan värdeöverföring från bolaget till aktieägare eller annan.

I likhet med reglerna om aktiekapitalets inbetalning, ökning och nedsättning syftar de nu behandlade reglerna ytterst till att underlätta bolagens kapitalanskaffning. Genom regler om *formerna* för värdeöverföringar från bolaget garanteras aktieägarna insyn och inflytande över kapitalanvändningen, vilket främjar bolagets möjligheter att anskaffa kapital från aktieägarna. Genom begränsningar i fråga om *omfattningen* av sådana värdeöverföringar skapas ett skydd för bolagets borgenärer och därigenom förutsättningar för lånefinansiering till lägre kostnader än vad som annars skulle ha varit fallet. En annan viktig funktion hos dessa begränsningar är att de skyddar borgenärer med utomobligatoriska skadeståndsanspråk och andra ofrivilliga fordringsägare.

Reglerna om *formerna* för värdeöverföringar från bolaget är uppställda i aktieägarnas intresse och kan därför, i likhet med andra regler uppställda till aktieägarnas skydd, åsidosättas om samtliga ägare är ense därom. Annorlunda förhåller det sig med de regler som begränsar omfattningen av de värdeöverföringar som aktieägarna kan besluta om. Dessa s.k. borgenärsskyddsregler är av tvingande karaktär. De kan inte ens med samtliga aktieägares samtycke åsidosättas. En tredje grupp av regler, som inte låter sig beskrivas som endera aktieägar- eller borgenärsskyddsregler är reglerna om kompetensfördelningen mellan bolagsorganen. Även dessa regler är tvingande.

## Formerna för värdeöverföringar till aktieägare eller annan

Värdeöverföringar från bolaget kan avse tillgångar svarande mot bolagets bundna eller dess fria egna kapital. Tillgångar svarande mot bolagets *bundna* kapital kan enligt tvingande bestämmelser i lagen tas i anspråk endast som återbetalning till aktieägarna vid nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden samt utskiftning i samband med bolagets likvidation.

Tillgångar svarande mot bolagets *fria* egna kapital kan tas i anspråk genom värdeöverföringar till aktieägare eller utomstående. Den i lagen anvisade formen för sådana *värdeöverföringar till aktieägarna* är vinstutdelning. Formkravet är uppställt i aktieägarnas intresse och kan åsidosättas om samtliga ägare är ense därom. I ett bolag vars verksamhet syftar till att bereda aktieägarna vinst kan *värdeöverföringar till annan än aktieägare* endast beslutas av aktieägarna samfällt. Det följer av den grundläggande regeln att bolagsorganen inte får besluta om eller företa transaktioner som uppenbarligen är främmande för bolagsverksamhetens syfte. Om aktieägarna är ense kan bolaget överföra ekonomiska värden till utomstående, så länge transaktionen inte strider mot de regler som är uppställda i bolagsborgenärernas intresse. Som ett begränsat undantag från kravet på samfällt aktieägarbeslut gäller att stämman, och i viss utsträckning styrelsen, har rätt att under vissa förutsättningar besluta om gåva till allmännyttigt eller därmed jämförligt ändamål.

Beslut om *vinstutdelning* kan enligt gällande rätt fattas på ordinarie bolagsstämma, som i anslutning till fastställandet av resultaträkningen och balansräkningen är skyldig att besluta om dispositioner av bolagets resultat. Varken lagtext eller förarbeten ger i dag något entydigt besked om huruvida det också är tillåtet att besluta om vinstutdelning vid extra bolagsstämma. Kommittén föreslår att aktiebolag i en ny reglering ges uttrycklig möjlighet att på extra stämma som hålls efter den ordinarie stämman men innan räkenskapsårets utgång, besluta om utdelning av fritt eget kapital enligt den senast fastställda balansräkningen efter avdrag för vad som redan har delats ut därav, s.k. *efterutdelning*.

Kommittén föreslår inte några bestämmelser om *förskottsutdelning*. Det nuvarande, i borgenärernas intresse uppställda, förbudet att utbetala vinst avseende räkenskapsår för vilket årsredovisning inte fastställts bör bestå.

Beslut om vinstutdelning fattas av bolagsstämman med enkel majoritet. Kommittén föreslår att styrelsens vetorätt avskaffas. Minoriteten skyddas i sammanhanget av den grundläggande likhetsprincipen, som

innebär att varje aktie i förhållande till annan aktie berättigar till ett lika stort belopp vid utbetalning av utdelning, om inte annat följer av föreskrift i bolagsordningen om aktier av olika slag med olika rätt till andel i bolagets vinst. Vid utdelning av annan egendom än pengar (sakvärden) innebär likhetsprincipen att varje aktie berättigar till egendom av lika stort värde, om det inte i bolaget finns aktier med olika rätt. Stämman får inte fatta ett utdelningsbeslut som är ägnat att bereda otillbörlig fördel åt viss eller vissa aktieägare till nackdel för bolaget eller annan aktieägare.

## Borgenärsskyddet

Aktiebolagslagens borgenärsskyddsregler vilar på principen att bolaget - alltid med en viss marginal skall ha tillgångar som motsvarar dess skulder. Marginalen utgörs av bolagets aktiekapital och vad som i övrigt betecknas som bolagets bundna egna kapital. Det bokförda värdet av bolagets tillgångar skall uppgå till minst bolagets bokförda skulder och avsättningar plus det bundna egna kapitalet. Är detta fallet sägs det bundna egna kapitalet vara täckt. Bolaget får inte dela ut vinst till aktieägarna, om det inte omedelbart efter åtgärden skulle finnas full täckning för det bundna egna kapitalet, den s.k. *beloppsspärren*.

I lagens nuvarande lydelse har emellertid lagtexten såvitt avser vinstutdelning utformats på ett sätt som utgår från den andra, fria, delen av det egna kapitalet. I stället för att förbjuda utdelning av bundet eget kapital föreskrivs att utdelning inte får överskrida bolagets fria egna kapital. Det valda skrivsättet vållar inga problem så länge fråga är om utdelning i pengar, men har givit upphov till omfattande tolkningsproblem vid utdelning av sakvärden. På samma sätt som redan är fallet i fråga om nedsättning av aktiekapitalet bör bestämmelsen i en ny reglering utformas så att bolaget inte får överföra värden till aktieägarna eller någon utomstående med större belopp än att det finns full täckning för det bundna egna kapitalet efter överföringen. Utvidningen till att även omfatta andra än aktieägare motiveras av att det för bolagsborgenärerna i princip är likgiltigt till vem värdeöverföringen sker. Fordringsägarna skall kunna lita på att bolaget inte utan att iaktta lagens bestämmelser om nedsättning av aktiekapital, reservfond eller överkursfond eller likvidationsreglerna beslutar om någon form av värdeöverföring, som medför att det inte längre finns full täckning för bolagets bundna egna kapital.

Enligt gällande rätt begränsas vinstutdelningsutrymmet vidare av kravet på *avsättning till reservfonden*. Av årets nettovinst skall, efter



förlusttäckning, tio procent avsätts till reservfond till dess denna, tillsammans med eventuellt förekommande överkursfond, uppgår till 20 procent av aktiekapitalet. Kommittén anser att reglerna om fortlöpande avsättningar till reservfond är föråldrade och föga rationella. I förslaget har därför inte upptagits någon motsvarande bestämmelse.

I syfte att förhindra att ett moderbolag i en *koncern* delar ut vinster som inte motsvaras av vinster för koncernen som helhet, har moderbolag traditionellt varit underkastade en dubbel begränsning i vinstutdelningshänseende. Moderbolag har inte fått dela ut mer än vad som redovisats som utdelningsbar vinst enligt bolagets egen balansräkning, men inte heller mer än den utdelningsbara vinsten för koncernen som helhet. För att fastställa utdelningsutrymmet i det senare avseendet har moderbolag till helt nyligen generellt varit skyldiga att upprätta koncernresultat- och koncernbalansräkning, vari interna vinster och förluster samt interna fordringar och skulder eliminerats.

I den nya årsredovisningslagen, som trädde i kraft år 1996, infördes vissa undantag från skyldigheten att upprätta koncernredovisning för moderbolag i underkoncerner. I samband därmed ändrades aktiebolagslagens vinstutdelningsregler på det sättet att den dubbla utdelningsspärren avskaffades för moderbolag som inte själva skall upprätta koncernredovisning. Det innebär att vissa moderbolag uttryckligen är underkastade en dubbel utdelningsbegränsning, medan andra inte är det. Redan detta reser frågan om den dubbla utdelningsbegränsningen över huvud taget skall behållas. Därtill kommer att Redovisningskommittén i betänkandet Översyn av redovisningslagstiftningen (SOU 1996:157) föreslagit att även moderbolag i mindre koncerner skall undantas från skyldigheten att upprätta koncernredovisning. Vid ett genomförande av Redovisningskommitténs förslag i denna del skulle ytterligare ett betydande antal moderbolag hamna utanför den dubbla utdelningsbegränsningen.

Med hänsyn till den skisserade utvecklingen och med beaktande av rättsläget i andra europeiska länder föreslår kommittén att den uttryckliga kopplingen mellan vinstutdelningsutrymmet i moderbolag och koncernredovisningen avskaffas. Vinstutdelningsutrymmet bör i lagen bestämmas på ett och samma sätt för alla moderbolag, nämligen med utgångspunkt i moderbolagets egen balansräkning. Därutöver bör alla moderbolag även framgent vara skyldiga att inom ramen för den s.k. försiktighetsregeln beakta den samlade ekonomiska ställningen i koncernen.

Till komplettering av det grundläggande borgenärsskydd som följer av kravet på full täckning för det bundna kapitalet gäller i dag enligt den s.k. *försiktighetsregeln* att vinstutdelning inte får ske med så stort belopp,

att utdelningen med hänsyn till bolagets eller koncernens konsolideringsbehov, likviditet eller ställning i övrigt står i strid med god affärssed.

Kommittén föreslår att försiktighetsregeln stramas upp i flera avseenden. Enligt kommittén bör bestämmelsen för det första utformas så att det klart framgår att den skall tillämpas inte endast vid vinstutdelning, utan vid varje form av värdeöverföring, till aktieägare eller annan. Såväl vid formenliga som icke formenliga värdeöverföringar till aktieägare liksom vid värdeöverföringar till utomstående skall en prövning av den tilltänkta transaktionen ske mot försiktighetsregeln.

En ofta påtalad svaghet i den nuvarande bestämmelsen är hänvisningen till god affärssed som den norm mot vilken en tilltänkt vinstutdelning skall prövas. Någon affärssed har inte utbildats och beskrivits på området under de tjugo år som bestämmelsen varit i kraft. Kommittén föreslår därför att kopplingen till god affärssed utmönstras. Bestämmelsen bör i stället utformas så att värdeöverföring får ske endast i den mån det med hänsyn till bolagets och, om bolaget är moderbolag, koncernens konsolideringsbehov, likviditet och ställning i övrigt framstår som försvarligt. Det bör av bestämmelsen också framgå att det handlar om en allsidig bedömning av bolagets ekonomiska ställning med beaktande verksamhetens art, omfattning och risker.

En särskild fråga är hur borgenärsskyddsreglerna skall tillämpas vid värdeöverföringar som sker med annan egendom än pengar (sakvärden) och där det bedömda marknadsvärdet på egendomen överstiger dess bokförda värde. Av den föreslagna nya lydelsen av den centrala borgenärsskyddsregeln, nämligen att det efter värdeöverföringen skall finnas full täckning för bolagets bundna egna kapital, följer att det är de i bolaget, omedelbart efter värdeöverföringen kvarvarande nettotillgångarnas bokförda värde som skall läggas till grund för bedömningen av huruvida sakutdelningen inkräktar på bolagets bundna egna kapital. En traditionell utdelning av annan egendom än pengar förutsätter alltså att bokfört värde på kvarvarande nettotillgångar täcker det bundna kapitalet. En avyttring av bolaget tillhörig egendom som helt eller delvis motsvarar det bundna egna kapitalet förutsätter, om den skall ske mot ett vederlag som understiger marknadsvärdet på egendomen, att bokfört värde på kvarvarande nettotillgångar och vederlaget i fråga tillsammans motsvarar bolagets bundna kapital.

Att en överföring av sakvärden inte inkräktar på det bundna egna kapitalet är emellertid inte tillräckligt för att den skall vara bolagsrättsligt tillåten. Överföringen måste också prövas mot försiktighetsregeln, som kräver att bolaget efter värdeöverföringen har en ekonomisk ställning som med hänsyn till konsolideringsbehov, likviditet och bolagets

ställning i övrigt är försvarlig. Det ligger i sakens natur att den prövningen kan behöva göras under beaktande av marknadsvärdena på bolagets tillgångar och skulder.

Det är vidare en självklarhet att marknadsvärden skall användas vid tillämpning av likhetsprincipen, dvs. att det beräknade marknadsvärdet på den överförda egendomen måste vara lika stort för varje aktie med mindre annat föreskrivs i bolagsordningen eller aktieägarna är ense om en annan fördelning.

## Rättsföljderna vid olagliga värdeöverföringar

Utbetalning till aktieägarna i strid med vinstutdelningsreglerna skall enligt gällande rätt återbäras till bolaget. Bestämmelsen anses i viss utsträckning vara analogt tillämplig på olaglig utbetalning till annan än aktieägare.

Kommittén menar att kravet på förutsägbarhet i rättstillämpningen talar emot en fortsatt förlitan på en analog lagtillämpning i detta hänseende. I linje med förslaget att den centrala borgenärsskyddsregeln om skyddet för det bundna kapitalet skall göras uttryckligen tillämplig på värdeöverföringar inte bara till aktieägare utan också till utomstående föreslår kommittén att också rättsföljdsbestämmelsen görs tillämplig på värdeöverföringar till såväl aktieägare som utomstående.

Beträffande rättsföljdens närmare innebörd föreslår kommittén att bestämmelsen utformas som en *självständig ersättningsskyldighet*. Som utgångspunkt bör var och en till vilken bolaget i strid med lagens bestämmelser vederlagsfritt överfört ekonomiska värden vara skyldig att betala ersättning till bolaget med motsvarande belopp, oberoende av om värdeöverföringen grundas på ett formligt stämmobeslut eller tillkommit på annat sätt.

Till skydd för aktieägarna föreskrivs i gällande rätt att om utbetalning har skett i form av vinstutdelning, är mottagaren återbäringsskyldig endast om bolaget visar att han insåg eller bort inse att utbetalningen stred mot aktiebolagslagen. Kommittén finner det naturligt att anlägga samma synsätt på utbetalningar till aktieägarna som sker i form av återbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden, eller i form av utskiftning vid bolagets likvidation. Det är här, liksom beträffande vinstutdelning, fråga om utbetalningar som i ett av lagen anvisat förfarande beslutas på bolagsstämma och som, i vart fall såvitt avser återbetalning vid nedsättning av det bundna kapitalet, för aktieägarna många gånger kan uppfattas som ett substitut för vinstutdelning. Kommittén föreslår att bestämmelsen utformas i enlighet

härmed.

En värdeöverföring från bolaget till aktieägarna som inte avser återbetalning i samband med nedsättning av det bundna kapitalet eller utskiftning vid likvidation och som inte utgör formenlig vinstutdelning, kan lagligen genomföras endast om aktieägarna är ense. Sker värdeöverföring utan ett enhälligt aktieägarbeslut, är fråga om en olaglig värdeöverföring som medför ersättningskyldighet. Detsamma är fallet om aktieägarna enhälligt beslutat om värdeöverföringen, men beslutet inkräktar på borgenärsskyddet. Rättspraxis visar att ett godtrosskydd med analog lagtillämpning kan komma i fråga även vid sådan s.k. förtäckt vinstutdelning. Kommittén menar att såväl säkerheten i omsättningen som kravet på förutsägbarhet talar för att detta godtrosskydd nu lagfästs. Det ligger i sakens natur att det vid värdeöverföringar av detta slag till aktieägare som tar aktiv del i bolagets skötsel sällan torde finnas något utrymme för god tro. Med ett lagfäst godtrosskydd för aktieägare kan inte komma i fråga annat än att även för utomstående lägga fast ett godtrosskydd i lagen. Kravet på säkerhet i omsättningen gör sig här gällande med ännu större styrka.

I gällande rätt stadgas ett ansvar för den brist som kan uppkomma vid återbäring av olaglig utbetalning. Detta s.k. *bristtäckningsansvar* kan göras gällande mot styrelseledamot, verkställande direktör, revisor och aktieägare. I objektivt hänseende krävs för ansvar medverkan till beslutet om den olagliga utbetalningen eller verkställande därav eller till upprättande eller fastställande av en till grund för beslutet liggande oriktig balansräkning. I subjektivt hänseende krävs för styrelseledamot, verkställande direktör och revisor uppsåt eller oaktsamhet och för aktieägare uppsåt eller grov oaktsamhet.

Av rättspraxis framgår att även andra personer i viss omfattning kan bli ersättningskyldiga med analog tillämpning av bristtäckningsregeln. Sålunda synes ett bristtäckningsansvar kunna komma i fråga för den vars medverkan väsentligen består i att han är mottagare, från någon som är återbäringsskyldig, av något som härrör från en olaglig utbetalning, förutsatt att mottagaren hade vetskap om sistnämnda förhållande. Kommittén har ingen annan uppfattning i sakfrågan och menar att medverkansansvaret bör komma till uttryck i lagtexten, så att det klart framgår vilka risker den löper som på ett eller annat sätt medverkar till olagliga utbetalningar.

Vad som i subjektivt hänseende skall krävas för att utomstående skall kunna bli bristtäckningskyldiga måste avgöras genom en avvägning mellan å den ena sidan de borgenärs- och aktieägarintressen som bristtäckningsansvaret är avsett skydda och å den andra sidan hänsynen till säkerheten i omsättningen. Vid en sådan avvägning menar kommittén

att det finns skäl att vara något mindre restriktiv än vad som följer av hittillsvarande praxis där Högsta domstolen begränsat ansvaret till att avse uppsåtlig medverkan. Enligt kommitténs mening bör ett bristtäckningsansvar kunna komma i fråga även vid grov oaktsamhet. Det bör dock inte av betalningsmottagare och andra krävas att de gör långtgående undersökningar om huruvida deras medverkan i visst hänseende kan tänkas innefatta medverkan till en otillåten värdeöverföring.

### Lån till aktieägare m.fl.

Aktiebolag får enligt gällande rätt inte lämna penninglån till aktieägare, styrelseledamot eller verkställande direktör i bolaget eller annat bolag i samma koncern eller till vissa dessa närstående personer. Från förbudet undantas lån till kommun eller landstingskommun, till annat företag i koncern i vilken det långivande bolaget ingår, affärsmässigt betingade lån till gäldenärens rörelse samt lån till aktieägare med storleksmässigt begränsade aktieinnehav i bolaget. Låneförbudet äger motsvarande tillämpning på ställande av säkerhet.

Låneförbudet, som tillkom i början av 1970-talet, är i betydande utsträckning ett resultat av lagstiftarens ambition att komma till rätta med det skattemässiga problemet att aktieägare i fåmansbolag ofta lånade pengar från bolaget för sin privata konsumtion och därmed sköt upp beskattningen. Kommitténs uppfattning är att aktiebolagslagen bör utformas utan närmare skattemässiga hänsyn. Regler om lån från bolaget till aktieägarna och ledamöter av bolagsorganen bör ses som en del av lagens kapitalskyddsregler och den bärande tanken i reglerna bör vara att förbjuda sådana lån som riskerar att försvaga skyddet för borgenärskollektivet. Kommittén föreslår därför att det nuvarande låneförbudet ersätts av en bestämmelse av innebörd att aktiebolag får lämna penninglån till den aktuella personkretsen under förutsättning att de utlånade medlen skulle ha kunnat betalas ut i form av vinstutdelning och att betryggande säkerhet ställs för lånet.

Med kommitténs förslag att inordna lånereglerna bland övriga kapitalskyddsregler utan särskilda skattemässiga hänsyn ställer det sig naturligt att överge straffsanktionen och i stället sanktionera lånereglerna på väsentligen samma sätt som övriga kapitalskyddsregler. Kommittén föreslår därför att ett olagligen lämnat lån skall återbetalas om bolaget visar att låntagaren insåg eller bort inse att det var olagligt. Straffsanktionen föreslås upphävd.

### Ikraftträdande

Kommittén föreslår att de nya bestämmelserna träder i kraft den 1 januari 2000.

# Summary

## Capital protection rules

The main distinguishing feature of the corporation (*aktiebolag* in Swedish) is that its shareholders are not personally liable for the company's obligations. Only the company's capital can be claimed as payment for liabilities. The Swedish Companies Act therefore contains a number of rules guaranteeing that a corporation's capital is created when the corporation is formed and that it does not subsequently reduce its assets or increase its liabilities without compensation (the so-called capital protection rules). In its report entitled "Corporate Capital" (*Aktiebolagets kapital*, SOU 1997:22), the Company Law Committee has proposed new provisions on forming companies and increases and reductions of share capital. In this report, the Committee proposes new provisions on profit distributions and other value transfers from a company to its shareholders or others.

As with the rules on the payment of, and increase and reduction of, share capital, the rules now in question have as their purpose to make it easier for companies to obtain capital. Rules on the *forms* permitted for value transfers from the company guarantee shareholders insight into, and a say how, capital is utilized, which will benefit the opportunities available to the company to obtain capital from shareholders. Limitations on the *scope* of such value transfers create a form of protection for the company's creditors and thus the possibility for the company to obtain debt financing at lower costs than it otherwise could. Another important function of these limitations is to protect indirect creditors with claims for damages and other unagreed claims.

The rules on the permitted forms of value transfers from the company are designed to safeguard the interests of shareholders and therefore, as with other rules that protect shareholders, may be disregarded if all the shareholders so decide. This does not apply to the rules that limit the scope of value transfers shareholders may decide on. These so-called creditor protection rules are mandatory. They may not be disregarded even if all the shareholders are in unanimous agreement. A third group of rules which cannot be described as either shareholder protection or creditor protection rules pertain to the delegation of authority between corporate entities. These rules are also mandatory.

## Acceptable forms of value transfers to shareholders or others

Value transfers from the company may involve assets corresponding to the company's restricted or its nonrestricted shareholders' equity. Assets corresponding to the company's *restricted* equity may, in accordance with the mandatory provisions of the Companies Act, be claimed only as repayment to shareholders in the case of a reduction of the share capital, statutory reserve or premium reserve, as well as a distribution in connection with the company's liquidation.

Assets corresponding to the company's *nonrestricted* equity may be claimed through value transfers to shareholders or third parties. The prescribed form for such *value transfers to shareholders* is a profit distribution. The requirements are designed to protect the interests of shareholders and may be disregarded if all the shareholders are in agreement. In a company whose business it is to generate a profit for its shareholders, *value transfers to others than shareholders* may only be decided by a unanimous vote of the shareholders. It follows from this basic rule that corporate entities may not decide on or undertake transactions that are clearly unrelated to the company's mission. If the shareholders agree, the company may transfer value to third parties, provided the transaction does not violate the rules that safeguard the interests of creditors. One limited exception to the requirement of a unanimous shareholder vote is when the general meeting, and to a certain extent the board of directors, has the right under certain circumstances to present a gift that benefits the public or with a similar purpose.

By law, decisions on *profit distributions* may be made by the general meeting, which in connection with the adoption of the income statement and balance sheet is obligated to decide on the disposition of the company's profits. Neither current laws nor legal doctrine today provide a uniform answer as to whether profit distributions may be decided by extraordinary general meetings. The Committee proposes that in the new regulations, corporations be given the express opportunity to decide at an extraordinary general meeting held after the annual meeting but before the conclusion of the fiscal year on distributions of nonrestricted equity according to the adopted balance sheet after deducting any amounts that may have already been distributed, a so-called *additional distribution*.

The Committee is not proposing any provisions on *advance distributions*. The current restriction, which safeguards the interests of creditors and prohibits the distribution of profits for a fiscal year in which the annual report has not been adopted, should remain in force.



Decisions on profit distributions require a majority vote of the general meeting. The Committee proposes that the board of directors' veto right in connection with decisions on profit distributions be abolished. Minority interests are protected in this case by the fundamental principle of equality, which states that every share, in relation to other shares, is entitled to an equal portion of dividend payments, unless there is a provision in the company's articles of association on shares of different classes with different rights to share in the company's profits. In the case of distributions of property other than money (real value), the principle of equality means that each share is entitled to property of equivalent value, unless the company has different classes of shares. The general meeting may not decide on a distribution that unfairly benefits one or more shareholders at the expense of the company or other shareholders.

### Creditor protection

The rules on creditor protection in the Companies Act rest on the principle that the company must always maintain assets corresponding by a certain margin to its liabilities. The margin is made up of the company's share capital and other restricted equity. The book value of the company's assets may not be less than its reported liabilities and provisions, plus restricted equity. If so, its restricted equity is considered covered. The company may not distribute profits to shareholders unless it immediately thereafter has full coverage for its restricted equity.

However, in its current wording with respect to profit distributions, the law is elaborated based on the other, nonrestricted portion of shareholders' equity. Instead of prohibiting distributions of restricted equity, it states that distributions may not exceed the company's nonrestricted equity. The wording that was chosen does not cause any problems as far as cash distributions are concerned. On the other hand, it has caused considerable interpretation problems with respect to distributions of real value. As is already the case with reductions in share capital the provision in the new regulation should be designed such that companies may not transfer property to shareholders or other third parties at amounts larger than can be fully covered by their restricted equity following such a transfer. The inclusion of others besides shareholders is motivated by the fact that it is irrelevant in principle from the standpoint of a company's creditors to whom the transfer is made. Creditors should feel assured that the company will not decide on any form of value transfer that does not comply with the Act's provisions on reductions in share capital, the statutory reserve or premium reserve, as a result of

which it no longer has full coverage for its restricted equity.

According to current law, profit distributions are also limited by the requirement of allocations to the statutory reserve. Ten percent of the net profit for the year – after deducting any losses brought forward – shall be allocated to the statutory reserve, until this reserve, together with any premium reserve, amounts to 20 percent of the share capital. The Committee means that the rules on repeated allocations to the statutory reserve are antiquated and illogical. Consequently, no similar provision has been included in the proposal.

To prevent the parent company of a *corporate group* from distributing profits disproportionate to the profits of the group as a whole, parent companies have been subject to a twofold limitation on profit distributions. A parent company has not been permitted to distribute more than the reported disposable profits according to its own balance sheet, and not more than the disposable profits of the group as a whole. To determine a distribution limit in the latter case, parent companies until very recently generally have been obligated to prepare a consolidated income statement and consolidated balance sheet in which intra-group gains and losses, as well as intra-group receivables and liabilities, are eliminated.

The new Annual Accounts Act that went into effect in 1996 added certain exemptions for parent companies of subgroups from having to prepare consolidated accounts. At the same time, the rules on profit distributions in the Companies Act were changed to abolish the twofold distribution limit for parent companies which do not prepare their own consolidated accounts. This means that certain parent companies are expressly subject to a twofold distribution limit, while others are not. This in itself raises the question whether the twofold distribution limitation should be retained. Moreover, in a report entitled, "Review of Accounting Legislation" (*Översyn av redovisningslagstiftningen*, SOU 1996:157), the Accounting Committee proposed that parent companies of small groups should also be exempt from the obligation to prepare consolidated accounts. If this aspect of the Accounting Committee's proposal is adopted, considerably more parent companies would no longer face the twofold distribution limitation.

In light of expected developments and legal practice in other European countries the Committee proposes that the explicit connection between the profit distribution ceiling in a parent company and the consolidated accounts be abolished. The profit distribution ceiling should be stipulated by law in the same way for all parent companies – namely, based on the parent company's own balance sheet. Furthermore, all parent companies should still be obligated within the framework of the

so-called prudence rule to take into account the overall financial position of the group.

In addition to the basic protection afforded creditors stemming from the requirement of full coverage for restricted equity, there is also currently a so-called *prudence rule* that stipulates that a profit distribution may not be so high that its payment, in view of the company's or group's consolidation needs, liquidity or financial position in other respects, runs contrary to generally accepted business practices.

The Committee proposes that the prudence rule be tightened in several respects. According to the Committee, the provision first of all should be worded in such a way that it clearly applies not only to profit distributions, but to any form of value transfer, to shareholders or others. Conventional as well as unconventional value transfers to shareholders and value transfers to third parties should always be evaluated in relation to the prudence rule.

One weakness often cited with respect to the current provision is its reference to generally accepted business practices as the norm against which an intended profit distribution should be examined. Generally accepted business practices have not been elaborated and promulgated during the twenty years that the provision has been in effect. The Committee therefore proposes that the connection with generally accepted business practices be eliminated. Instead, the provision should be elaborated such that value transfers would only be permitted provided they are defensible in view of the company's – and, if the company is a parent company, the group's – consolidation needs, liquidity or financial position in other respects.

One specific question is how creditor protection rules should be applied to *transfers of property other than money* (real value), where the estimated market value of the property exceeds its book value. It follows from the proposed new wording of the basic creditor protection rule – namely, that after such a value transfer the company's restricted equity must still be fully covered – that it is the book value of the remaining net assets in the company immediately after the value transfer that should serve as the basis for an evaluation whether the value distribution infringes on the company's restricted equity. A conventional distribution of property other than money thus requires that the book value of the remaining net assets cover restricted equity. The disposal of company property corresponding wholly or in part to the restricted equity – if compensated at below the market value of the property – requires that the book value of the remaining net assets and the compensation in question together match the company's restricted equity.

Merely the fact that a transfer of real value does not infringe on the

restricted equity is not enough, however, for it to be permissible on company law grounds. The transfer must also be evaluated against the prudence rule, which requires that the company, following the value transfer, is left in a defensible financial position in view of its consolidation needs, liquidity or position in other respects. Obviously, such an evaluation should be made on the basis of the market value of the company's assets and liabilities.

It is also obvious that market values should be used when applying the equality principle, i.e. that the estimated market value of the transferred property must be equivalent for every share, unless otherwise prescribed in the company's articles of association or if the shareholders have agreed to another distribution.

### Legal ramifications of unlawful value transfers

Payments to shareholders that violate profit distribution rules should, by law, be refunded to the company. To a certain extent, the provision is considered applicable in an analogous manner to unlawful payments to others than shareholders. The Committee means that the requirement that laws be applied with a certain degree of predictability precludes the continued reliance on an analogous application of the law in this respect. In line with the proposal that the principal creditor protection rule to protect restricted equity should expressly apply to value transfers not only to shareholders but also to third parties, the Committee also proposes that the provision on legal ramifications also applies to value transfers to shareholders and third parties.

With respect to the precise legal ramifications, the Committee proposes that the provision be designed as an *independent compensation obligation*. Essentially, each and everyone to whom the company has transferred property without full compensation should be obligated to compensate the company by a corresponding amount, regardless of whether the transfer was the result of a conventional decision of the general meeting or was decided in another manner.

To protect shareholders, current law prescribes that if a payment has been made in the form of a profit distribution, the recipient is obligated to refund the company only if the company can show that the recipient realized or ignored the fact that the payment violated the Companies Act. The Committee means that it is only logical that the same line of reasoning be applied on payments to shareholders in the form of repayments from a reduction of the share capital, statutory reserve or premium reserve, or in the form of a distribution in connection with the

company's liquidation. Here, as with profit distributions, it is a question of payments decided by the general meeting in accordance with procedures prescribed by law and which, at least as far as repayment of reductions in restricted equity are concerned, many times may be perceived by shareholders as a substitute for profit distributions. The Committee proposes that the provision be elaborated accordingly.

A value transfer from the company to its shareholders not related to repayments in connection with reductions in restricted equity or a distribution in connection with a liquidation and which does not constitute a conventional profit distribution by law can only be implemented if all of the shareholders so decide. If the value transfer is made without unanimous shareholder support, it is considered an unlawful transfer that carries with it compensation liability. The same is true if the shareholders unanimously agree to the value transfer but their decision violates the creditor protection rule. Legal practice shows that good faith protection with analogous legal application may also come into question in the case of so-called veiled profit distributions. The Committee means that due to the need to safeguard the interests of third parties and the requirement of predictability, this good faith protection should be embodied in the law. Obviously in cases of value transfers of this type to shareholders who actively take part in the company's management, there should rarely be leeway for good faith. If good faith protection to shareholders is stipulated by law, there can be no question that similar protection should be afforded third parties. Here, the requirement that the interests of third parties also be protected is even more manifest.

Current law imposes a liability for any shortfall that arises in the repayment of unlawful payments. This so-called *shortfall coverage liability* may apply to members of the board of directors, the managing director, auditors or shareholders. From an objective standpoint, liability requires participation in the decision on the unlawful payment or its implementation, or the preparation or adoption of an incorrect balance sheet that served as a basis for the decision. Subjectively, intent or negligence must be proved in the case of members of the board, the managing director and auditors or intent or gross negligence in the case of shareholders.

Legal practice also shows that other individuals to a certain extent may be liable for compensation with an analogous application of the shortfall coverage rule. Thus, it would seem that such a liability could rest with those whose participation consists largely of being the recipient from another party who bears repayment liability of something stemming from an unlawful payment, provided the recipient had knowledge of the

aforementioned relationship. The Committee has no objection to this legal precedent. However, the requirement of predictability in the application of the law would seem to indicate that the liability of third parties in this respect should also be stipulated by law. As with shareholders, for example, third parties should be able to understand directly from the text of the law the liability they risk in the event they in one way or another participate in unlawful payments.

What is subjectively required of a third party to be liable to cover a shortfall must be determined through a balance between, on the one hand, the interests of creditors and shareholders which the shortfall coverage liability is intended to protect, and on the other consideration to safeguarding of the interests of third parties. When balancing such considerations, there is good reason, in the opinion of the Committee, to be somewhat less restrictive than legal precedent would suggest. The Swedish Supreme Court limited the liability to cases of intentional participation. The Committee means that such a liability could also apply to gross negligence. However, payment recipients and others should not be expected to have to perform extensive investigations whether their participation in certain respects could involve participation in an illegal value transfer.

### Loans to shareholders, etc.

According to current law, corporations may not grant cash loans to shareholders, board members or the managing director of the company or another company in the same group or to certain closely associated individuals. Exemptions apply in the case of loans to municipalities or county councils, other companies in the same group as the lending company, loans for business reasons to a debtor's company and loans to shareholders whose shareholdings in the company are limited in size. The loan restrictions apply correspondingly to the furnishing of security.

The loan restrictions were adopted by legislators in the early 1970's mainly to alleviate a tax problem prevalent at the time whereby shareholders of closely held companies often borrowed money from their companies for private consumption and thereby deferred taxation. The Committee's opinion is that the Companies Act should be designed without consideration to tax consequences. Rules on loans from a company to its shareholders, officers and directors should be seen as part of the Act's capital protection rules, and the fundamental consideration in the rules should be to prohibit such loans that risk weakening protection for the creditors as a whole. The Committee therefore proposes that the

current loan restrictions be replaced by a provision stating that corporations may grant cash loans to the individuals in question provided that the funds that are lent could have been be paid out in the form of a profit distribution and that satisfactory security is furnished for the loan.

Given the Committee's proposal to incorporate the loan rules within the other capital protection rules without special consideration to their tax consequences, it would seem natural to abolish the current penalty and instead sanction the loan rules essentially in the same way as other capital protection rules. The Committee therefore proposes that a loan granted unlawfully must be repaid if the company can prove that the borrower realized or disregarded the fact that it was unlawful. As proposed, the current penalty would be abolished.

### Effective date

The Committee proposes that the new provisions go into effect on January 1, 2000.

# Författningsförslag

## 1. Förslag till Lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385)

Härmed föreskrivs i fråga om aktiebolagslagen (1975:1385),  
*dels* att 7 kap. 8 §, 8 kap. 25 §, 10 kap. 5 §, 11 kap. 5 §, 12 kap. 6 §,  
 16 kap. och 23 kap. 1 § skall ha följande lydelse,  
*dels* att rubriken till 10 kap. skall lyda Nedsättning av aktiekapitalet  
 m.m.,  
*dels* att i 10 kap. skall införas en ny paragraf 28 av följande lydelse.

*Nuvarande lydelse<sup>1</sup>*

*Föreslagen lydelse*

### **7 kap.**

#### **8 §<sup>2</sup>**

Om behörigt anspråk på fondaktie inte har framställts inom fem år från registreringen av emissionsbeslutet, kan styrelsen anmana den berättigade att ta ut aktien med underrättelse om att han annars förlorar den.

Anmaningen skall sändas till den berättigade, om hans namn och adress är kända för bolaget. I annat fall skall anmaningen kungöras i Post- och Inrikes Tidningar och, i ett privat aktiebolag, den eller de ortstidningar som styrelsen bestämmer eller, i ett publikt aktiebolag, en rikstäckande dagstidning.

Om den anmanade inte gör anspråk på aktien inom ett år från anmaningen, kan aktien säljas

Om den anmanade inte gör anspråk på aktien inom ett år från anmaningen, kan aktien säljas

<sup>1</sup>I Aktiebolagskommitténs betänkande Aktiebolagets organisation (SOU 1995:44) och Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22) har föreslagits ändringar i vissa paragrafer som nu föreslås ändrade i ytterligare något avseende. I detta betänkande redovisas i dessa fall under rubriken Nuvarande lydelse paragrafens lydelse enligt SOU 1995:44 och 1997:22. Förhållandet klargörs genom en fotnot vid varje paragraf som berörs.

<sup>2</sup>Nuvarande lydelse enligt kommitténs betänkande Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22).



genom värdepappersinstitut för hans räkning. Om han därefter visar upp aktiebrev eller lämnar fondaktierättsbevis eller på annat sätt styrker sin rätt, kan han få ut försäljningssumman efter avdrag för kostnaderna för anmaningen och försäljningen. Belopp som inte lyfts inom fyra år från försäljningen tillfaller bolaget.

genom värdepappersinstitut för hans räkning. Om han därefter visar upp aktiebrev eller lämnar fondaktierättsbevis eller på annat sätt styrker sin rätt, kan han få ut försäljningssumman efter avdrag för kostnaderna för anmaningen och försäljningen. Belopp som inte lyfts inom fyra år från försäljningen tillfaller bolaget. *Mot-svarande belopp skall avsättas till reservfonden.*

### 8 kap.

#### 25 §<sup>3</sup>

Om aktie inte betalas i rätt tid, kan styrelsen en månad efter anmaning förklara aktierätten förverkad för den betalningsskyldige. Anmaningen, som skall innehålla meddelande att aktierätten kan förklaras förverkad, skall sändas med rekommenderat brev, om den betalningsskyldiges adress är angiven vid aktieteckningen eller införd i aktieboken eller på annat sätt är anmäld till bolaget, och i annat fall genom kungörelse i den eller de ortstidningar som styrelsen bestämmer. En underrättelse om anmaningen skall genast sändas till den som för aktien är införd som panthavare eller uppdragstagare i en förteckning enligt 4 kap. 15 §.

Styrelsen kan innan aktierätten förverkas låta någon annan överta aktien och betalningsansvaret för det tecknade beloppet.

Om aktierätten förklarats förverkad och aktien inte övertagits av någon annan som erlagt full betalning, skall den, för vilken aktierätten förverkats, gentemot bolaget svara för en femtedel av full betalning för aktien.

Om aktierätten förklarats förverkad och aktien inte övertagits av någon annan som erlagt full betalning, skall den, för vilken aktierätten förverkats, gentemot bolaget svara för en femtedel av full betalning för aktien. *Mot-svarande belopp skall avsättas till reservfonden.*

### 10 kap.

#### 5 §<sup>4</sup>

<sup>3</sup> Nuvarande lydelse enligt kommitténs betänkande Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22).

Nedsättning för avsättning till fri fond eller återbetalning till aktieägarna får inte avse större belopp än att full täckning finns för det bundna egna kapitalet efter nedsättningen. Beräkningen därav sker enligt balansräkning för nästföregående räkenskapsår, om denna fastställs vid stämman, och annars på grundval av de handlingar som avses i 8 §.

Skall återbetalning till aktieägarna ske med belopp som överstiger aktiernas nominella värde får det överskjutande beloppet inte vara så stort att återbetalningen med hänsyn till bolagets eller koncernens konsolideringsbehov, likviditet eller ställning i övrigt strider mot god affärssed.

Skall återbetalning till aktieägarna ske med belopp som överstiger aktiernas nominella värde får det överskjutande beloppet inte vara större än att återbetalningen med hänsyn till bolagets och, om bolaget är moderbolag, koncernens konsolideringsbehov, likviditet och ställning i övrigt framstår som försvarlig. Därvid skall särskilt beaktas de krav som verksamhetens art, omfattning och risker ställer på storleken av det egna kapitalet.

Vid nedsättning av aktiekapitalet genom indragning av aktier utan återbetalning till aktieägarna skall nedsättningsbeloppet överföras till reservfonden.

#### **Nedsättning av reservfond och överkursfond**

28 §<sup>5</sup>

Nedsättning av reservfond eller överkursfond får enligt beslut av bolagsstämman endast ske för

1. *täckande* av sådan förlust, enligt fastställd balansräkning som ej kan täckas av fritt eget kapital,

2. ökning av aktiekapitalet genom *nyemission* eller fondemis-

Nedsättning av reservfond eller överkursfond får *ske* enligt beslut av bolagsstämman för

1. *täckning* av förlust, om förlusten inte kan täckas av fritt eget kapital,

<sup>4</sup> Nuvarande lydelse enligt kommitténs betänkande Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22).

<sup>5</sup> Nuvarande lydelse av 16 kap. 4 § sista stycket enligt kommitténs betänkande Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22).

sion, eller

3. annat ändamål, om registreringsmyndigheten eller rätten med motsvarande tillämpning av 10 kap. 19 eller 20 § ger tillstånd till nedsättningen.

2. ökning av aktiekapitalet genom fondemission, samt

3. annat ändamål, om registreringsmyndigheten eller rätten med motsvarande tillämpning av 16 § ger tillstånd till nedsättningen.

### 11 kap.

#### 5 §<sup>6</sup>

Förvärv av egna aktier får inte ske med större belopp än att det finns full täckning för det bundna egna kapitalet efter förvärvet. Beräkningen därav sker enligt balansräkning för nästföregående räkenskapsår, om denna fastställs vid den bolagsstämma som skall besluta om förvärvet, och annars på grundval av de handlingar som avses i 16 §.

Förvärv av egna aktier får inte ske med *så stort* belopp att förvärvet med hänsyn till bolagets eller koncernens konsolideringsbehov, likviditet eller ställning i övrigt strider mot god affärssed.

Förvärv av egna aktier får inte ske med *större* belopp än att förvärvet med hänsyn till bolagets och, om bolaget är moderbolag, koncernens konsolideringsbehov, likviditet och ställning i övrigt framstår som försvarligt. Därvid skall särskilt beaktas de krav som verksamhetens art, omfattning och risker ställer på storleken av det egna kapitalet.

### 12 kap.

#### 6 §<sup>7</sup>

Inom sex månader från utgången av varje räkenskapsår skall aktieägarna hålla en ordinarie bolagsstämma på vilken styrelsen skall lägga fram årsredovisningen och revisionsberättelsen samt, i moderbolag koncernredovisningen och koncernrevisionsberättelsen.

Vid stämman skall beslut fattas

1. om fastställelse av resultaträkningen och balansräkningen samt, i moderbolag, koncernresultaträkningen och koncernbalansräkningen,

2. om dispositioner *beträffande bolagets vinst eller förlust enligt kap. 3 §,*

<sup>6</sup>Nuvarande lydelse enligt kommitténs betänkande Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22).

<sup>7</sup>Nuvarande lydelse enligt kommitténs betänkande Aktiebolagets organisation (SOU 1995:44).

*den fastställda balansräkningen,*

3. om ansvarsfrihet åt styrelseledamöterna och verkställande direktören, samt

4. i annat ärende som ankommer på stämman enligt denna lag eller bolagsordningen.

I bolagsordningen får bestämmas att aktieägarna varje år skall hålla ytterligare en eller flera ordinarie stämmor.

## **16 kap. Vinstutdelning m.m.**

### **Värdeöverföring från bolaget till aktieägarna**

1 § Värdeöverföring från bolaget till aktieägarna, som inte sker enligt bestämmelserna om återbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden eller utskiftning vid bolagets likvidation, får ske endast i den ordning som föreskrivs om vinstutdelning.

### **Beslutsordning vid vinstutdelning**

2 § Beslut om vinstutdelning fattas av ordinarie bolagsstämma eller av extra bolagsstämma som hålls efter ordinarie stämma men under samma räkenskapsår som denna.

### **Vinstutdelning på ordinarie bolagsstämma**

3 § Ordinarie bolagsstämma skall besluta om dispositioner beträffande bolagets vinst eller förlust enligt den balansräkning som stämman fastställt. Styrelsen skall i förvaltningsberättelsen lämna ett med hänsyn till 11 § andra stycket motiverat förslag till sådana dispositioner med angivande i förekommande fall av hur stor del av det egna kapitalet som beror på att vissa i berättelsen angivna tillgångar eller skulder upptagits till marknadsvärdet på balansdagen eller värderats till balansdagens kurs. Föreslår styrelsen i avstämningsbolag att vinstutdelning skall ske, skall i kallelsen till stämman lämnas uppgift om avstämningsdag och beräknad dag för utbetalning av utdelningen.

Årsredovisningen och, i förekommande fall, koncernredovisningen, samt revisionsberättelse eller kopior av dessa handlingar skall hållas tillgängliga för aktieägarna hos bolaget under minst två veckor före bolagsstämman. En kopia av handlingarna skall genast sändas till aktieägare, som begär det och uppger sin postadress. Handlingarna skall läggas fram på stämman.

**4 §** Beslut i fråga som avses i 3 § första stycket skall anstå till fortsatt stämma, om majoriteten eller en minoritet med minst en tiondel av samtliga aktier begär det. Sådan stämma skall hållas tidigast fem veckor och senast åtta veckor därefter. Ytterligare uppskov är inte tillåtet.

Om beslut i fråga som avses i 3 § första stycket skall anstå till fortsatt stämma, skall styrelsen anmäla detta till registreringsmyndigheten för registrering. Anmälan skall göras inom fyra veckor efter det att beslut om fortsatt stämma fattades.

### **Vinstutdelning på extra bolagsstämma**

**5 §** När extra bolagsstämma skall pröva fråga om vinstutdelning, skall styrelsen eller, om förslaget väcks av någon annan, förslagsställaren upprätta ett förslag till dispositioner beträffande den del av det fria egna kapitalet enligt den senast fastställda balansräkningen som finns kvar efter det senaste stämmobeslutet om disposition av detta kapital. Bestämmelsen i 3 § första stycket sista meningen tillämpas på förslaget.

**6 §** Till förslaget skall fogas

1. kopia av den senaste årsredovisningen, försedd med anteckning om bolagsstämmans beslut om bolagets vinst eller förlust, samt kopia av revisionsberättelsen för det år årsredovisningen avser,

2. en av styrelsen undertecknad redogörelse för händelser av väsentlig betydelse för bolaget, som inträffat sedan årsredovisningen lämnades, samt

3. ett av revisorerna avgivet yttrande över redogörelsen med uttalande enligt 14 kap. 28 §.

I förekommande fall skall dessutom till förslaget fogas en kopia av protokoll över bolagsstämma som efter den stämma som avses i 1 prövat fråga om utdelning av vinst enligt samma årsredovisning.

Förslaget och de i första stycket angivna handlingarna skall hållas tillgängliga för aktieägarna hos bolaget under minst två veckor före bolagsstämman. En kopia av handlingarna skall genast sändas till aktieägare, som begär det och uppger sin postadress. Handlingarna skall läggas fram på stämman.

**7 §** Bestämmelserna i 4 § första stycket skall tillämpas på stämma som avses i 5 §.

Har stämma som avses i 5 § beslutat om vinstutdelning, skall bolaget anmäla beslutet för registrering utan dröjsmål och senast två veckor från

beslutet.

### **Utdelningsdag**

**8 §** I kpongbolag förfaller beslutad utdelning till betalning omedelbart eller vid den tidpunkt som stämman beslutar. Denna tidpunkt får inte infalla senare än dagen före nästkommande ordinarie stämma.

I avstämningsbolag förfaller beslutad utdelning till betalning på avstämningsdagen. Den som på avstämningsdagen är införd i aktieboken eller i förteckning enligt 3 kap. 12 § skall anses behörig att ta emot utdelningen. Om han vid mottagandet inte var berättigad, skall 4 kap. 3 § tredje stycket tillämpas.

### **Vinstutdelning på yrkande av aktieägarminoritet**

**9 §** Ordinarie bolagsstämma skall på yrkande av ägare till minst en tiondel av samtliga aktier besluta om utdelning av åtminstone ett belopp som motsvarar hälften av vad som återstår av årets vinst enligt den fastställda balansräkningen, sedan avdrag skett för balanserad förlust, som överstiger fria fonder, reservfond och överkursfond, och för belopp, som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundet eget kapital eller enligt bolagsordningen skall användas för något annat ändamål än utdelning till aktieägarna. Ett sådant yrkande skall framställas innan stämman fattar beslut om disposition av vinsten. Stämman är inte skyldig att besluta högre utdelning än fem procent av bolagets egna kapital.

Utdelning enligt första stycket får inte ske i strid med 11 §. Har stämman avslagit ett yrkande enligt första stycket och klandras beslutet, åligger det bolaget att visa att ett bifall till yrkandet skulle ha stått i strid med 11 §.

### **Värdeöverföring från bolaget till aktieägare eller annan i strid med verksamhetens syfte**

**10 §** Bolagsstämman, styrelsen eller verkställande direktören får inte besluta om värdeöverföring till aktieägare eller annan för ändamål som uppenbarligen är främmande för verksamhetens syfte.

Utän hinder av första stycket får bolagsstämman besluta om gåva till allmännyttigt eller därmed jämförligt ändamål, om det med hänsyn till ändamålets beskaffenhet, bolagets ställning och omständigheterna i övrigt får anses skäligt. Beslut om sådan gåva får också fattas av styrelsen, om gåvan med hänsyn till bolagets ställning är av ringa betydelse.

### **Skyddet för bolagets bundna egna kapital och försiktighetsregeln**

**11 §** Bolaget får inte överföra värden till aktieägare eller annan om det inte finns full täckning för det bundna egna kapitalet efter överföringen.

Även om hinder inte möter enligt första stycket får en värdeöverföring från bolaget till aktieägare eller annan ske endast i den mån det med hänsyn till bolagets och, om bolaget är moderbolag, koncernens konsolideringsbehov, likviditet och ställning i övrigt framstår som försvarligt. Därvid skall särskilt beaktas de krav som verksamhetens art, omfattning och risker ställer på storleken av det egna kapitalet.

Bestämmelser om värdeöverföring till aktieägarna som sker i samband med nedsättning av bolagets aktiekapital finns i 10 kap. 5 §.

### **Rättsföljderna vid olaglig värdeöverföring**

**12 §** Om en värdeöverföring till aktieägare eller annan i form av vinstutdelning, återbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden, utskiftning vid bolagets likvidation eller gåva enligt 10 § andra stycket sker i strid med denna lag, skall mottagaren betala ersättning till bolaget med ett belopp som motsvarar det olagligen överförda värdet, om bolaget visar att han insåg eller bort inse att värdeöverföringen stred mot denna lag. Har värdeöverföringen skett på annat sätt är mottagaren ersättningsskyldig om bolaget visar att han insåg eller bort inse att transaktionen innefattade en värdeöverföring från bolaget.

På belopp som skall betalas enligt första stycket skall mottagaren betala ränta beräknad enligt 5 § räntelagen (1975:635) från det att värdeöverföringen ägde rum till dess att ränta skall betalas enligt 6 §

rättelagen till följd av 3 eller 4 § samma lag.

För brist som uppkommer vid ersättning enligt första eller andra stycket ansvarar styrelseledamot, verkställande direktör, revisor och aktieägare samt annan som medverkat till beslutet om värdeöverföringen eller verkställandet av denna eller till upprättande eller fastställande av en till grund för beslutet liggande oriktig balansräkning. För ansvar förutsätts i fråga om styrelseledamot, verkställande direktör och revisor uppsåt eller oaktsamhet, och, i fråga om aktieägare och annan, uppsåt eller grov oaktsamhet. Bestämmelserna i 15 kap. 4 § skall tillämpas.

### **Lån till aktieägare m.fl.**

**13 §** Ett aktiebolag får endast mot betryggande säkerhet och under förutsättning att det därefter finns full täckning för det bundna egna kapitalet lämna penninglån till den som äger aktier i eller är styrelseledamot eller verkställande direktör i bolaget eller i annat bolag i samma koncern. Detsamma gäller i fråga om penninglån till

1. den som är gift med eller är syskon eller släkting i rätt upp- eller nedstigande led till gäldenären,

2. den som är besvägrad med sådan person i rätt upp- eller nedstigande led eller så att den ene är gift med den andres syskon, eller

3. juridisk person över vars verksamhet person som nämnts ovan, ensam eller tillsammans med närstående person enligt punkten 1 eller 2, har ett bestämmande inflytande.

Ett aktiebolag får ställa säkerhet för lån till person som avses i första stycket endast under förutsättning att det därefter finns full täckning för det bundna egna kapitalet.

Beräkningen enligt första och andra styckena av täckningen för det bundna egna kapitalet sker enligt den senast fastställda balansräkningen med den justeringen att samtliga enligt förevarande paragraf lämnade lån och säkerheter skall behandlas som fordringar utan värde respektive som bolagets skulder.

**14 §** Utan hinder av 13 § får ett aktiebolag lämna penninglån och ställa säkerhet om

1. gäldenären är kommun eller landstingskommun,

2. gäldenären är företag i koncern i vilken det långivande bolaget ingår,

3. lånet är avsett uteslutande för gäldenärens rörelse och lämnas av affärsmässiga skäl, eller



4. gäldenären eller honom närstående fysisk eller juridisk person som avses i 13 § första stycket 1–3 är aktieägare i bolaget och det sammanlagda aktieinnehavet inte uppgår till en procent av aktiekapitalet.

Med koncern som avses i första stycket 2 likställs koncern i vilken moderföretaget är svenskt handelsbolag, svensk ekonomisk förening eller stiftelse eller bolag som har sitt hemvist inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

**15 §** Vid tillämpningen av 13 och 14 §§ likställs samboförhållanden enligt lagen (1987:232) om sambors gemensamma hem och lagen (1987:813) om homosexuella sambor med äktenskap.

Som aktieinnehav enligt 13 och 14 §§ räknas inte innehav i en värdepappersfond som inte är företagsanknuten.

**16 §** Har bolaget lämnat lån i strid med 13 eller 14 § skall lånet genast återbetalas om bolaget visar att motparten insåg eller bort inse att det var olagligt. Har säkerhet ställts i strid med 13 eller 14 § gäller rätts handlingen inte mot bolaget om bolaget visar att motparten insåg eller bort inse att den var olaglig.

### **23 kap.**

#### **1 §<sup>8</sup>**

Till böter eller fängelse i högst ett år döms den som

1. uppsåtligen bryter mot 1 kap. 4 §,
2. uppsåtligen eller av oaktsamhet underlåter att enligt denna lag föra aktiebok, förteckning enligt 4 kap. 15 § eller hålla aktiebok tillgänglig,
3. uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot 4 kap. 15 § tredje stycket, 13 kap. 8 § andra stycket andra meningen eller 9 § första stycket andra eller tredje meningen,
4. uppsåtligen bryter mot 11 kap. 4 § andra stycket,
5. uppsåtligen eller av grov oaktsamhet bryter mot 11 kap. 21 eller 26 § *eller 16 kap. 7 §.*
5. uppsåtligen eller av grov oaktsamhet bryter mot 11 kap. 21 eller 26 §.

Utan hinder av 35 kap. 1 § brottsbalken får påföljd för brott enligt första stycket 5 mot 11 kap. 21 § ådömas, om den misstänkte häktats eller erhållit del av åtal för brottet inom fem år från brottet.

I fall som avses i 14 kap. 13 § första stycket skall inte följa ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken.

<sup>8</sup> Nuvarande lydelse enligt kommitténs betänkande Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22).

### Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2000.
2. Förekommer i lag eller någon annan författning hänvisning till föreskrift som ersatts genom bestämmelse i denna lag, tillämpas i stället den nya bestämmelsen.

## 2. Förslag till Lag om ändring i årsredovisningslagen (1995:1554)

Härmed föreskrivs att 5 kap. 12 § och 8 kap. 6 § årsredovisningslagen (1995:1554) skall ha följande lydelse.

*Nuvarande lydelse*

*Föreslagen lydelse*

### **5 kap.**

#### 12 §

Om ett bolag har lämnat lån till en styrelseledamot, verkställande direktör eller en motsvarande befattningshavare i bolaget eller i ett annat koncernföretag, skall upplysning lämnas om detta. Detsamma gäller om bolaget har ställt pant eller annan säkerhet eller har ingått ansvarsförbindelse till förmån för en sådan befattningshavare. Med styrelseledamöter jämställs suppleanter för dessa och med verkställande direktör jämställs vice verkställande direktör.

Uppgift skall lämnas om storleken av lämnade lån, huvudsakliga lånevillkor, räntesatser, under räkenskapsåret återbetalda belopp, arten av ställda säkerheter och ingångna ansvarsförbindelser samt beloppet av de lån för vilka säkerhet ställts. Uppgift skall även lämnas om vilken anknytning till bolaget den har som bolaget har lämnat lån till, ställt säkerhet för eller ingått ansvarsförbindelse till förmån för.

Andra stycket tillämpas också, om bolaget har lämnat *lån* till eller ställt säkerhet till förmån för någon annan *med stöd av tillstånd* enligt 12 kap. 8 § aktiebolagslagen (1975:1385).

Andra stycket tillämpas också om bolaget har lämnat *penninglån* till eller ställt säkerhet till förmån för någon annan enligt 16 kap. 13 eller 14 § aktiebolagslagen (1975:1385).

### **8 kap.**

#### 6 §

Ett aktiebolag skall betala en förseningsavgift om de handlingar som anges i 5 § inte har kommit in till registreringsmyndigheten inom sju månader från räkenskapsårets utgång. Har bolaget inom denna tid gjort anmälan enligt 9 kap. 5 § fjärde stycket aktiebolagslagen (1975:1385), skall dock bolaget

Ett aktiebolag skall betala en förseningsavgift om de handlingar som anges i 5 § inte har kommit in till registreringsmyndigheten inom sju månader från räkenskapsårets utgång. Har bolaget inom denna tid gjort anmälan enligt 12 kap. 6 § fjärde stycket aktiebolagslagen (1975:1385), skall dock bolaget

betala förseningsavgift först om handlingarna inte har kommit in inom nio månader från räkenskapsårets utgång. Avgiften skall uppgå till 10 000 kr för publika aktiebolag och 5 000 kr för privata aktiebolag.

betala förseningsavgift först om handlingarna inte har kommit in inom nio månader från räkenskapsårets utgång. Avgiften skall uppgå till 10 000 kr för publika aktiebolag och 5 000 kr för privata aktiebolag.

Om de handlingar som anges i 5 § inte har kommit in inom två månader från det att underrättelse avsändes till bolaget om beslut om förseningsavgift enligt första stycket, skall bolaget betala en ny förseningsavgift. Den nya avgiften skall uppgå till 10 000 kr för publika aktiebolag och 5 000 kr för privata aktiebolag.

Om de handlingar som anges i 5 § inte har kommit in inom två månader från det att underrättelse avsändes till bolaget om beslut om förseningsavgift enligt andra stycket, skall bolaget betala en ny förseningsavgift. Den nya avgiften skall uppgå till 20 000 kr för publika aktiebolag och 10 000 kr för privata aktiebolag.

---

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2000.

# 1 Kommitténs uppdrag

Genom beslut den 21 juni 1990 tillkallade regeringen en kommitté (Ju 1990:08) med uppdrag att göra en översyn av aktiebolagslagen (Dir. 1990:46). Kommitténs ledamöter, sakkunniga och experter förordnades under hösten 1990 och kommittén höll sitt första sammanträde den 5 december samma år. Kommittén antog då namnet *Aktiebolagskommittén*.

Kommitténs uppdrag omfattar två delar. Kommittén skall först lämna förslag till de ändringar i aktiebolagslagen som föranleds av den europeiska integrationen. Därefter skall kommittén överväga en rad andra frågor som rör aktiebolagslagens utformning.

Kommitténs uppdrag i den första delen omfattade ursprungligen en anpassning av aktiebolagslagen till bl.a. EG:s samtliga bolagsdirektiv. Genom beslut av regeringen den 13 februari 1992 (Dir. 1992:18) överfördes emellertid ansvaret för de redovisningsinriktade bolagsdirektiven till Redovisningskommittén (Ju 1991:07). Samtidigt meddelades att anpassningen till det s.k. revisorsdirektivet skulle utredas i särskild ordning. Kommitténs uppdrag begränsades därigenom till att avse endast de rent bolagsrättsliga direktiven.

Kommittén har avrapporterat den första delen av sitt uppdrag i delbetänkandena *Bundna aktier* (SOU 1992:13) och *Aktiebolagslagen och EG* (SOU 1992:83).

Den återstående delen av kommitténs uppdrag avser frågor som inte har något omedelbart samband med EG-anpassningen. I direktiven anges kommitténs uppgifter under rubrikerna *Aktiebolagets kapital och finansiella instrument*, *Aktiebolagets organisation*, *Minoritetsskyddet m.m.* och *Andra aktiebolagsrättsliga frågor*. Under sistnämnda rubrik anges särskilt att kommittén bör vara oförhindrad att ta upp även andra frågor avseende aktiebolagsrätten i den mån utredningsuppdraget föranleder det.

På regeringens begäran avrapporterade kommittén i maj 1995 den del av uppdraget som rör bolagorganens roller och ansvar samt därmed sammanhängande frågor rörande skadestånd och straff. Det skedde i delbetänkandet *Aktiebolagets organisation* (SOU 1995:44).

I delbetänkandet *Aktiebolagets kapital* (SOU 1997:22), som överlämnades till regeringen i mars 1997, behandlade kommittén lagens bestämmelser om bl.a. bolagsbildning, aktiers överlåtbarhet, ökning och nedsättning av aktiekapitalet, aktiebolags förvärv av egna aktier samt

inlösen av minoritetsaktier. Kommittén tog i betänkandet också upp frågan om en s.k. erbjudandeplikt bör införas på den svenska aktie marknaden.

I förevarande delbetänkande behandlar kommittén frågor rörande vinstutdelning och annan värdeöverföring från aktiebolag.

För att inte försvåra ett omedelbart genomförande av de lagförslag som nu läggs fram går förslagen ut på ändringar i 1975 års lag. Avsikten är emellertid att de slutligen skall inordnas i en helt ny lag. Det kompletta lagförslaget kommer att redovisas i kommitténs slutbetänkande.

## 2 Huvuddragen i gällande rätt

I ett aktiebolag svarar aktieägarna inte personligen för bolagets förpliktelser. I bolaget skall därför finnas ett aktiekapital, vars funktion är att garantera att ett visst mått av tillgångar hålls kvar i bolaget. Aktiekapitalet utgörs inte av någon särskild egendom utan syns endast som en post på passivsidan i bolagets balansräkning. Lagen förutsätter att bolaget har tillgångar till ett värde som uppgår till minst summan av bolagets skulder och aktiekapitalet. Är detta fallet sägs aktiekapitalet vara täckt. Aktiekapitalet skall uppgå till minst 100 000 kr i privata aktiebolag och minst 500 000 kr i publika aktiebolag (1 kap. 3 § första stycket).

Av hänsyn till bolagsborgenärerna får ett aktiebolag inte betala ut vinst till aktieägarna eller återbetala medel till dessa i samband med nedsättning av aktiekapitalet, om aktiekapitalet skulle komma att sakna full täckning efter utbetalningen. Det är detta som ligger bakom lagens uttryck att aktiekapitalet utgör bundet kapital. Lagen innehåller en rad bestämmelser, som skall garantera att tillgångar svarande mot det bundna kapitalet tillförs och stannar kvar i bolaget som grundval för bolagets fortsatta existens.

### 2.1 Utbetalning till aktieägare av bolagets medel

I 12 kap. ABL finns bestämmelser om vinstutdelning och annan användning av bolagets egendom. Utbetalning till aktieägarna av bolagets medel får ske endast enligt lagens bestämmelser om vinstutdelning, utbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet eller reservfonden och utskiftning vid bolagets likvidation (12 kap. 1 §).

Vinstutdelning till aktieägarna får inte överstiga vad som i fastställd balansräkning och, i fråga om moderbolag som skall upprätta koncernredovisning, i fastställd koncernbalansräkning för det senaste räkenskapsåret redovisas som bolagets eller koncernens nettovinst för året, balanserad vinst från tidigare räkenskapsår och belopp som avsatts till fria fonder med avdrag för

1. redovisad förlust,

2. belopp som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundet eget kapital eller, i fråga om moderbolag, belopp som av det fria egna kapitalet i koncernen enligt årsredovisningarna för företag inom denna skall överföras till bundet eget kapital,

3. belopp som enligt bolagsordning annars skall användas för något annat ändamål än utdelning till aktieägarna (12 kap. 2 § första stycket). Dessa begränsningar brukar kallas beloppsspärren.

Vidare gäller enligt den s.k. försiktighetsregeln att vinstutdelning inte får ske med så stort belopp att utdelningen med hänsyn till bolagets eller koncernens konsolideringsbehov, likviditet eller ställning i övrigt står i strid med god affärssed (12 kap. 2 § andra stycket).

## 2.2 Beslut om vinstutdelning

Beslut om vinstutdelning fattas av bolagsstämman. Stämman får inte besluta om utdelning av större belopp än styrelsen föreslagit eller godkänt. Bolagsstämman är dock på yrkande av ägare till minst en tiondel av samtliga aktier skyldig att besluta om utdelning av åtminstone ett belopp motsvarande hälften av vad som återstår av nettovinsten för året, sedan avdrag skett för balanserad förlust, som överstiger fria fonder, reservfond och överkursfond, och för belopp, som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundet eget kapital eller enligt bolagsordning annars skall användas för något annat ändamål än utdelning till aktieägarna. Sådant yrkande skall framställas på ordinarie stämman innan beslut om användning av vinsten fattas. Minoriteten kan emellertid inte tvinga fram utdelning i strid med beloppsspärren eller försiktighetsregeln och stämman är inte skyldig att besluta om högre utdelning än fem procent av bolagets egna kapital (12 kap. 3 § första och andra stycket).

## 2.3 Avsättning till och nedsättning av reservfond

Till skydd för bolagets borgenärer har i lagen upptagits bestämmelser om dels en obligatorisk årlig avsättning till reservfonden till dess fonden uppgår till ett visst belopp, dels extraordinära avsättningar i vissa särskilt angivna situationer. Den årliga avsättningen till reservfonden skall uppgå till minst tio procent av nettovinsten för året efter avdrag för eventuell



balanserad förlust och fortsätta till dess fonden uppgår till en femtedel av aktiekapitalet. De extraordinära avsättningarna till reservfonden kan i förevarande sammanhang lämnas därhän.

Reservfonden ingår i bolagets bundna kapital. Den får disponeras endast för vissa i lagen angivna ändamål. Fonden får tas i anspråk för täckande av förlust som inte kan täckas av fritt eget kapital, för ökning av aktiekapitalet genom nyemission eller fondemission, samt för annat ändamål, om rätten ger tillstånd till det med tillämpning av samma bestämmelser som gäller för nedsättning av aktiekapitalet (12 kap. 4 §).

## 2.4 Påföljder av olaglig utbetalning

Om utbetalning till aktieägare sker i strid med aktiebolagslagens bestämmelser, skall mottagaren återbära vad han har uppburit med ränta. Om utbetalningen har skett i form av vinstutdelning, är dock mottagaren återbäringskyldig endast om bolaget visar att han insåg eller bort inse att utbetalningen stred mot aktiebolagslagen.

För brist som uppkommer vid återbäringen är de som medverkat till beslutet om utbetalningen eller verkställande därav eller till upprättande eller fastställande av en till grund för beslutet liggande oriktig balansräkning ansvariga enligt aktiebolagslagens bestämmelser om skadestånd. (12 kap. 5 §).

## 2.5 Gåva till allmännyttigt ändamål

Bolagsstämman får besluta om gåva till allmännyttigt eller därmed jämförligt ändamål, om det med hänsyn till ändamålets beskaffenhet, bolagets ställning och omständigheterna i övrigt får anses skäligt. Styrelsen får till sådant ändamål använda tillgång som med hänsyn till bolagets ställning är av ringa betydelse (12 kap. 6 §).

## 2.6 Förbud mot penninglån och ställande av säkerhet

Utbetalningsreglerna i aktiebolagslagen har betydelse också för bolagets möjligheter att ge lån till aktieägare. I rättspraxis har klarlagts att lån till aktieägare är att anse som förtäckt vinstutdelning, om aktieägarens ekonomi vid lånetillfället är sådan att återbetalning inte kan påräknas (NJA 1951 s. 6 I). En sådan förtäckt vinstutdelning anses lovlig om den ryms inom bolagets fria egna kapital. I den mån lånebeloppet överstiger vad bolaget enligt den senast fastställda balansräkningen kan dela ut till aktieägarna, anses det vara fråga om en olaglig vinstutdelning.

I aktiebolagslagen har dessutom upptagits ett uttryckligt förbud mot vissa lån från bolaget till aktieägare, styrelseledamot eller verkställande direktör i bolaget eller annat bolag i samma koncern. Förbudet träffar också vissa nu nämnda personers släktingar och på annat sätt närstående personer.

Låneförbudet riktar sig också mot juridiska personer. Ett aktiebolag får inte lämna lån till juridiska personer över vilka aktieägare, styrelseledamot eller verkställande direktör i bolaget eller i annat bolag i samma koncern var för sig eller tillsammans med personer som ingår i närståendekretsen har ett bestämmande inflytande.

Från låneförbudet görs i lagen fyra undantag, vilka brukar kategoriseras som kommunlån, koncernlån, kommersiella lån och småaktieägarlån. Vidare kan skattemyndigheten under vissa förutsättningar medge dispens från förbudet.

En särskild del av låneförbudet riktar sig mot lån som ges i syfte att gäldenären eller honom närstående fysisk eller juridisk person skall förvärva aktier i bolaget eller annat bolag i samma koncern. Sådana lån är som huvudregel förbjudna.

Bestämmelserna i låneförbudet gäller i tillämpliga delar även i fråga om ställande av säkerhet (12 kap. 7 och 8 §§).

Låneförbudet är straffsanktionerat. Den som uppsåtligen eller av grov oaktsamhet överträder förbudet kan dömas till böter eller fängelse i högst ett år (19 kap. 1 §).

## 3 EG:s bolagsrätt och vissa utländska rättsordningar

### 3.1 EG:s bolagsdirektiv

Den aktiebolagsrättsliga lagstiftningen i Europa påverkas i stor utsträckning av EU:s strävan att harmonisera det bolagsrättsliga regelverket inom unionen. Harmoniseringsarbetet påbörjades under 1960-talet och har successivt blivit allt mer omfattande. Det har genom tillkomsten av nya medlemsstater också kommit att omfatta allt fler länder.

Harmoniseringen sker med hjälp av direktiv som ålägger medlemsstaterna att dels anpassa sin bolagsrättsliga lagstiftning till direktivens krav, dels underlåta sådana framtida ändringar av lagstiftningen att dessa krav inte längre uppfylls.

För de delar av aktiebolagslagen som kommittén behandlar i förevarande delbetänkande är framför allt det andra bolagsdirektivet (77/91/EEG) av intresse. Direktivet skall tillämpas på bolagsformen Aktiengesellschaft i Tyskland och på motsvarigheten därtill i övriga medlemsstater. Den särskilda bolagsformen GmbH och dess motsvarighet i övriga medlemsstater berörs inte av direktivet. Sverige och andra medlemsstater som skiljer mellan publika och privata aktiebolag är skyldiga att tillämpa direktivet endast på publika aktiebolag.

Direktivet består i materiellt hänseende av sju avsnitt. Det första avsnittet (art. 2–5) behandlar bolagsbildning, det andra (art. 6–14) aktiekapitalets minsta storlek och inbetalning och det tredje avsnittet (art. 15–17) utbetalning av bolagets medel. I direktivets fjärde avsnitt (art. 19–24 a) finns bestämmelser om aktiebolags förvärv och innehav av egna aktier. Direktivets femte avsnitt (art. 25–29) behandlar ökning av aktiekapitalet och det sjätte avsnittet (art. 30–39) nedsättning av aktiekapitalet. Det sjunde och materiellt sett sista avsnittet (art. 40–42) upptar dels vissa majoritetskrav för bolagsstämmans beslut i de frågor som behandlas i direktivet, dels ett allmänt hållet krav på likabehandling av bolagets aktieägare.

Kommittén har utförligt behandlat det andra bolagsdirektivet i delbetänkandet Aktiebolagslagen och EG (SOU 1992:83). Här skall därför endast erinras om det huvudsakliga innehållet i de delar av direktivet som rör utbetalning av bolagets medel, dvs. art. 15–17.

*Artikel 15* begränsar de belopp, särskilt i form av utdelning eller till

bolagets aktier hänförliga räntor, som ett bolag får utbetala till sina aktieägare. Av bestämmelsernas avfattning får anses framgå att de inte tar sikte på nedsättnings- eller utskiftningssituationer. Enligt *punkten 1 littera a* får någon utdelning inte ske till aktieägarna om, enligt bolagets årsredovisning, nettotillgångarna på bokslutsdagen för det senaste räkenskapsåret understiger eller till följd av utdelningen skulle komma att understiga summan av bolagets aktiekapital och icke utdelningsbara reserver.

Med hänsyn till den i flera medlemsstater gällande ordningen att medel motsvarande endast en viss andel av aktiernas nominella värde måste vara tillskjutna för att ett aktiebolag skall kunna bildas och att endast viss del av betalning för aktie som emitterats vid höjning av aktiekapitalet måste vara erlagd för att höjningen skall kunna registreras, föreskrivs i *littera b* att aktiekapitalet i *littera a* skall minskas med sådan inte inbetald del därav som inte redovisas på balansräkningens aktivsida.

Enligt *littera c* får det belopp som delas ut till aktieägarna inte överstiga vinsten för det senast avslutade räkenskapsåret med tillägg för balanserad vinst och belopp från reserver som får användas för detta ändamål samt med avdrag för balanserad förlust och belopp som enligt lag eller bolagsordning avsatts till reserver. Efter vad kommittén inhämtat är Kommissionen av den meningen att bestämmelsen i *littera c* inte tillför något utöver vad som följer av *littera a* och *b*. Den saknar därför självständig betydelse.

Det kan i sammanhanget påpekas att direktivet inte föreskriver någon skyldighet att fortlöpande sätta av medel till reservfond eller annan bunden fond.

I *punkten 2* anges vissa krav som skall uppfyllas av lagstiftningen i medlemsstater som tillåter utdelning av uppkomna vinster innan räkenskapsårets utgång, s.k. interimutdelning (jfr t.ex. den engelskspråkiga versionen av direktivet "interim dividend"). Sådan utdelning får inte överstiga den vinst som har uppkommit efter det senaste räkenskapsår för vilket årsbokslut har upprättats, med tillägg för balanserad vinst och belopp från reserver som får användas för detta ändamål samt med avdrag för balanserad förlust och belopp som enligt lag eller bolagsordning skall föras över till reserver. Vidare gäller att interimutdelning måste baseras på ett delårsbokslut som visar att tillräckliga medel finns tillgängliga för utdelning.

*Punkten 3* klargör att bestämmelserna i artikeln inte inkräktar på medlemsstaternas rätt att själva utforma regler om fondemission av aktier.

Slutligen föreskrivs i *punkten 4* att medlemsstaterna får göra undantag från bestämmelserna i *punkten 1 littera a* i fråga om vad som kallas förvaltningsbolag med ett fast kapital. Det är närmast fråga om aktiebolag som enligt svensk skatterättslig terminologi är investmentföretag.

Direktivet innehåller inte några bestämmelser om beslutsordningen vid vinstutdelning. Frågan är tänkt att regleras i det femte bolagsdirektivet, som ännu endast befinner sig på förslagsstadiet.

I *artikel 16* föreskrivs att en utdelning i strid med artikel 15 skall återbetalas av de aktieägare som mottagit denna, om bolaget visar att aktieägarna kände till att utdelningen var olaglig eller att de med hänsyn till omständigheterna inte kunde vara okunniga om det. Bevisbördan för att aktieägarna var i ond tro åvilar alltså bolaget. Direktivet innehåller inte någon bestämmelse om bristtäckningsansvar för dem som medverkat till beslutet om utbetalningen.

Vid betydande förlust av aktiekapitalet skall enligt *artikel 17* kallelse ske till bolagsstämma som skall pröva om bolaget skall upplösas eller om andra åtgärder skall vidtas. Gränsen för vad som i det sammanhanget skall anses utgöra en betydande förlust får inte sättas högre än hälften av aktiekapitalet.

För att förhindra ett kringgående av bestämmelserna rörande förvärv av egna aktier finns i direktivet en *artikel 23* som förbjuder bolag att ge förskott, lämna lån eller ställa säkerhet i syfte att tredje man skall förvärva aktier i bolaget. Däremot finns i direktivet inte något förbud för bolag att lämna lån till aktieägarna.

## 3.2 Tyskland

I Tyskland finns två bolagsformer utan personligt ägaransvar. Vid sidan av det traditionella aktiebolaget, Aktiengesellschaft (AG), finns bolagsformen Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH). Karakteristiskt för den tyska aktiebolagslagen, *Aktiengesetz vom 6. September 1965*, är att den i stor utsträckning upptar tvingande och detaljerade bestämmelser. GmbH-lagstiftningen, *GmbH-Gesetz vom 20. April 1892*, erbjuder delägarna en större frihet att i bolagsavtalet reglera framför allt de interna förhållandena i bolaget. Totalt finns det i Tyskland omkring 3 000 AG och 500 000 GmbH.

### 3.2.1 Aktiengesellschaft

Ett Aktiengesellschaft skall ha ett aktiekapital som uppgår till minst 100 000 DEM. Till skydd för bolagets borgenärer finns i aktiebolagslagen utförliga regler, som skall garantera att tillgångar svarande mot aktiekapitalet tillförs och behålls i bolaget. Kapitalskyddet manifesteras bl.a. i ett ovillkorligt förbud mot utbetalningar från bolaget till aktieägarna annat än enligt de i lagen givna reglerna om framför allt vinstutdelning, nedsättning av aktiekapitalet, förvärv av egna aktier och

likvidation. Förbudet träffar inte endast öppna utan också förtäckta utbetalningar, som innebär vederlagsfria värdeöverföringar till aktieägare. Under vissa förutsättningar omfattas även utbetalningar till utomstående av utbetalningsförbudet. Det gäller dels utbetalningar till utomstående som i själva verket kommer aktieägare till godo, dels betalningar från utomstående till aktieägare som slutligen ersätts av bolaget.

En utbetalning till aktieägare i strid med förbudet medför återbäringskyldighet. Har utbetalningen skett i form av vinstutdelning är dock mottagaren återbäringskyldig endast under förutsättning att bolaget visar att han insåg eller bort inse att utbetalningen var olaglig. Godtrosskyddet gäller inte vid förtäckta utbetalningar i strid med lagens bestämmelser och inte heller vid olagliga utbetalningar i samband med förvärv av egna aktier, nedsättning av aktiekapitalet eller likvidation. Bevisbördan för att utbetalningen tagits emot i form av utdelning åvilar aktieägaren.

Talan om återbäring kan föras inte bara av bolaget, utan även av bolagets borgenärer. Talerätten innebär att bolagets borgenärer kan kräva att återbäring skall ske till bolaget. Borgenärerna kan inte kräva att aktieägarna presterar direkt till dem.

Beslut om vinstutdelning i ett Aktiengesellschaft fattas av ordinarie bolagsstämma på förslag av Vorstand. Stämman är emellertid inte bunden av Vorstands förslag, utan kan besluta att dela ut ett lägre eller ett högre belopp än vad Vorstand föreslagit. Vinstutdelning får ske inom ramen för vad som är fritt eget kapital efter avdrag för belopp som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundna reserver. Av lagen följer bl.a. en skyldighet att till reservfond avsätta fem procent av årsresultatet till dess fonden motsvarar minst en tiondel av bolagets aktiekapital. Så länge fonden inte uppgår till en tiondel av aktiekapitalet kan den användas uteslutande för förlusttäckning och endast under förutsättning att förlusten inte kan täckas av fria medel. Stämmans beslutanderätt i vinstutdelningsfrågan begränsas också av att Vorstand och Aufsichtsrat tillsammans, innan stämman, kan besluta om avsättningar till fria fonder med ett sammanlagt belopp motsvarande upp till 50 procent av årsresultatet.

Beslutar stämman att fondera eller balansera vinstmedel i sådan utsträckning att utdelningen till aktieägarna motsvarar mindre än fyra procent av aktiekapitalet och kan dessa åtgärder inte anses företagsekonomiskt motiverade, kan stämmans beslut åsidosättas av domstol på talan av aktieägare med fem procent av aktiekapitalet eller aktier med ett sammanlagt nominellt värde om 1 milj. DEM.

Under förutsättning att en föreskrift därom tagits in i bolagsordningen kan Vorstand omedelbart efter räkenskapsårets utgång, på basis av årsbokslutet och med Aufsichtsrats godkännande besluta om förskottsutdelning av vinst. Sådan utdelning får inte avse mer än hälften årets vinst.

I enlighet med det sjunde bolagsdirektivet (83/349/EEG) föreskrivs i tysk lag en skyldighet för ”moderbolag” i en ”koncern” att upprätta en konsoliderad redovisning för ”koncernbolagen”. Någon explicit koppling mellan den konsoliderade redovisningen och vinstutdelningsutrymmet i ”koncernbolagen” finns emellertid inte.

Den tyska aktiebolagslagen upptar inte något förbud mot lån från bolaget till aktieägarna.

### 3.2.2 Gesellschaft mit beschränkter Haftung

I likhet med ett Aktiengesellschaft är ett Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) en juridisk person, vars ägare inte bär något personligt betalningsansvar för bolagets förpliktelser. Till skydd för bolagets fordringsägare skall ett GmbH ha ett andelskapital på minst 50 000 DEM. På motsvarande sätt som i aktiebolagslagen har i GmbH-lagen upptagits en rad tvingande bestämmelser som skall garantera att det i bolaget finns nettotillgångar svarande mot detta belopp.

Den tyska aktiebolagslagens ovillkorliga förbud mot varje form av utbetalning till aktieägarna annat än efter de i lagen givna bestämmelserna om bl.a. vinstutdelning har inte någon omedelbar motsvarighet i GmbH-lagen. Den grundläggande regeln till skydd för bolagets kapital är ett förbud mot att till andelsägarna utbetala medel svarande mot bolagets andelskapital. Förbudet träffar såväl öppna som förtäckta utbetalningar.

En utbetalning till andelsägare i strid med förbudet medför som huvudregel återbäringsskyldighet. Återbäringen skall försätta bolaget i samma ekonomiska situation som om utbetalningen inte hade ägt rum, dvs. återställa värdet av nettoförmögenheten. Återbäringsskyldigheten upphör enligt rättspraxis så snart mellankommande vinster återställt bristen i det bundna egna kapitalet. Har andelsägare i god tro tagit emot sådan utbetalning, är han återbäringsskyldig endast i den utsträckning det krävs för att tillgodose bolagets fordringsägare. Bevisbördan för god tro torde i detta fall åvila andelsägaren, medan det ankommer på bolaget att visa att återbäringsskyldighet föreligger och att återbäring är nödvändig för att tillgodose fordringsägarna.

Beslut om vinstutdelning i ett GmbH fattas av andelsägarna. Det utdelade beloppet får inte överstiga nettovinsten för året med tillägg respektive avdrag för balanserad vinst eller förlust, i den mån beloppet inte enligt lag, bolagsordning eller stämmans beslut skall balanseras eller avsättas till reserver.

Förskottsutdelning av vinst är tillåten och kräver, i motsats till vad som är fallet i fråga om Aktiengesellschaft, inte något särskilt stöd i bolagsordningen.

GmbH-lagen upptar inte något förbud mot lån från bolaget till andels-

ägarna.

### 3.3 Frankrike

I Frankrike finns huvudsakligen två former av bolag utan personligt ägaransvar. Det är dels *société anonyme* (SA), som typiskt sett används av större företag med en stor och växlande ägarkrets, dels *société à responsabilité limitée*, (SARL), som typiskt sett används av mindre företag. Båda bolagsformer regleras i *Loi No 66-537 sur les sociétés commerciales*. Lagen kompletteras av bestämmelser som meddelats genom dekret, bland vilka i förevarande sammanhang särskilt kan nämnas *Décret No 67-236*. Totalt finns det i Frankrike omkring 160 000 SA och 580 000 SARL.

#### 3.3.1 Société anonyme

Ett SA kan vara publikt eller privat. Ett publikt SA skall ha ett aktiekapital på minst 1 500 000 FRF medan aktiekapitalet i ett privat SA skall uppgå till minst 250 000 FRF.

Vinstutdelning i ett SA får inte ske med större belopp än vad som motsvarar bolagets nettovinst för året och balanserad vinst från tidigare år med avdrag för belopp som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundna reserver.

Till reservfonden skall enligt lagen avsättas fem procent av årsvinsten till dess fonden motsvarar tio procent av aktiekapitalet. I bolag med mer än 50 anställda måste också avsättningar ske till en s.k. lönefond till förmån för de anställda. I bolag med färre än 50 anställda är avsättning till lönefond frivillig.

Beslut om vinstutdelning i ett *société anonyme* fattas av bolagsstämman på förslag av styrelsen. Stämman är inte bunden av styrelsens förslag. Förutom avsättning till bundna reserver har bolagsstämman även möjlighet att besluta om avsättningar till fria fonder, om det bedöms vara i bolagets intresse.

Vinstutdelning får inte ske om bolagets nettotillgångar för det senaste räkenskapsåret understiger eller till följd av utdelningen skulle komma att understiga aktiekapitalet och bundna reserver.

Om föreskrift därom tagits in i bolagsordningen kan bolagsstämman vid beslut om vinstutdelning besluta att aktieägarna skall kunna välja mellan att få utdelning i kontanter eller aktier i bolaget.

På basis av en för ändamålet särskilt upprättad balansräkning kan förskottsutdelning av vinst ske innan årsredovisningen fastställts. På motsvarande sätt kan också under året upparbetade vinster delas ut redan



innan räkenskapsårets slut, s.k. interimisutdelning.

Har vinstutdelning skett i strid med lagens bestämmelser och visar bolaget att aktieägarna i fråga kände till eller med hänsyn till omständigheterna inte kunde vara okunniga om att så var fallet kan återbetalningsskyldighet uppkomma. Bestämmelserna är i viss utsträckning också straffsanktionerade.

Den franska bolagslagen upptar inte något förbud mot lån från ett SA till dess aktieägare. Däremot är det förbjudet för ett SA att låna ut pengar till styrelsens ledamöter eller dessa närstående personer.

### 3.3.2 Société à responsabilité limitée

Även för bolagsformen société à responsabilité limitée gäller att delägarnas ansvar för bolagets förpliktelser är begränsat till den kapitalinsats de gjort i bolaget. Ett SARL skall ha ett andelskapital som uppgår till minst 50 000 FRF.

Flertalet bestämmelser om vinstutdelning i den franska bolagslagen är tillämpliga på såväl SA som SARL.

Det innebär bl.a. att det även i ett SARL ankommer på bolagsstämman att besluta om vinstutdelning och att stämman på denna punkt inte är bunden av styrelsens förslag.

Vidare gäller även i ett SARL att vinstutdelning inte får ske med större belopp än vad som motsvarar bolagets nettovinst för året och balanserad vinst från tidigare år med avdrag för belopp som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundna reserver. Till reservfonden skall avsättas fem procent av årsvinsten till dess fonden motsvarar tio procent av andelskapitalet. I samma utsträckning som i ett SA skall också i ett SARL avsättningar göras till lönefond.

Vinstutdelning får inte ske om bolagets nettotillgångar för det senaste räkenskapsåret understiger eller till följd av utdelningen skulle komma att understiga andelskapitalet och bundna reserver.

Förskotts- och interimisutdelning av vinst tillåts under samma förutsättningar i ett SARL som i ett SA.

Till skillnad från vad som är fallet i ett SA kan vinstutdelning i ett SARL inte ske på det sättet att andelsägarna får välja mellan kontanter eller andelar i bolaget.

En annan viktig skillnad är att andelsägare i ett SARL som tagit emot olaglig utdelning alltid är återbetalningsskyldig, oberoende av ond eller god tro. Även i fråga om SARL är vinstutdelningsbestämmelserna i viss utsträckning straffsanktionerade.

Ett SARL får som huvudregel inte låna ut pengar till andelsägare eller styrelseledamot i bolaget. Förbudet gäller också vissa andelsägare och styrelseledamot närstående personer.

## 3.4 Storbritannien

I Storbritannien finns endast en bolagsform utan personligt ägaransvar, the limited liability company. Bolagsformen i fråga inrymmer emellertid två kategorier, nämligen *private* och *public limited liability companies*. Uppdelningen motsvarar i praktiken i stor utsträckning det kontinentaleuropeiska systemet med två bolagsformer utan personligt ägaransvar. Totalt finns det i Storbritannien omkring 10 000 public och 1 milj. private limited liability companies. Regleringen av limited liability companies finns i *Companies Act*.

### 3.4.1 Public och private limited liability companies

Ett limited liability company är en juridisk person vars ägare inte bär något personligt betalningsansvar för bolagets förpliktelser. I likhet med vad som är fallet enligt kontinentaleuropeisk rätt kan bolagets borgenärer göra sina fordringar gällande endast mot bolaget som sådant. I fordringsägarnas intresse upptas i lagen vissa kapitalskyddsregler, men dessa har traditionellt haft en delvis annan utformning än i de kontinentaleuropeiska länderna. Fram till Storbritanniens inträde i EG fanns exempelvis i den brittiska lagen inte något krav på ett visst minsta aktiekapital, något som är en hörnsten i exempelvis den tyska lagen.

Kapitalreglerna i *Companies Act* bygger på en distinktion mellan vad som benämns authorised och issued share capital. I the memorandum of association skall anges ett authorised share capital, inom vilket bolagets styrelse traditionellt haft närmast obegränsade möjligheter att besluta om nyemission av aktier. Bolagets ”verkliga” aktiekapital representeras av de vid varje tidpunkt utelöpande aktierna i bolaget, the issued capital.

Enligt tidigare gällande rätt fanns i lagen inte något krav på ett visst minsta authorised eller issued share capital. På grund av EG:s harmoniseringsarbete gäller i dag att ett public company skall ha ett s.k. authorised och issued share capital på minst 50 000 GBP. För private companies, som inte omfattas av kapitaldirektivet, gäller alltså att aktieägarna själva har att besluta om aktiekapitalets minsta storlek. De allra flesta privata aktiebolag bildas med ett issued capital på 100 GBP, medan the authorised capital, för att möjliggöra framtida emissioner utan stämmobeslut, är väsentligt högre.

Vinstutdelningsreglerna i den brittiska aktiebolagslagen har traditionellt varit mycket liberala. Som ett led i anpassningen till EG:s andra bolagsdirektiv har bestämmelserna skärpts väsentligt för publika aktiebolag.

För såväl private som public companies gäller i dag att utbetalningar av bolagets medel till aktieägarna, med undantag för utbetalningar i form av fondaktier eller i samband med återköp av egna aktier, nedsättning av aktiekapitalet eller bolagets likvidation, får ske endast inom ramen för bolagets nettovinst för året och balanserad vinst från tidigare år med avdrag för ackumulerade förluster. Det innebär att brittiska bolag inte längre kan använda sig av det tidigare vanliga förfarandet att lämna s.k. nimble dividends, dvs. att lämna utdelning på bolagets aktier utan att först täcka tidigare års förluster. För public companies finns dessutom en uttrycklig bestämmelse i lagen av innebörd att utbetalningar till aktieägarna inte får inkräkta på aktiekapitalet eller bundna reserver i balansräkningen. Någon lagstadgad skyldighet att fortlöpande avsätta medel till reservfond eller liknande föreligger inte.

Vid utbetalning i form av en tillgång som i bolagets räkenskaper är upptagen till ett värde som innefattar en orealiserad vinst skall egendomen i fråga, vid tillämpning av vinstutdelningsreglerna värderas till det bokförda värdet eller anskaffningsvärdet, utan hänsyn till nämnda vinst.

Beslut om vinstutdelning i ett brittiskt aktiebolag fattas, om inte annat föreskrivs i bolagsordningen, av bolagsstämman. Använder sig bolaget av den ”standardbolagsordning”, Table A, som upptagits i lagen, får stämman inte besluta om större utdelning än vad styrelsen föreslagit.

Utbetalning till aktieägare i strid med lagens bestämmelser kan återkrävas från ondtröende mottagare. Har utbetalning skett i form av sakvärden kan bolaget på det sättet inte återkräva annat än ett penningbelopp motsvarande den olaga utbetalningen; återbäringsskyldigheten är en värdeersättningskyldighet.

Varken för public eller private companies finns det något lagstadgat förbud mot att lämna lån till bolagets aktieägare.

### 3.5 Danmark

I Danmark finns två bolagsformer utan personligt ägaransvar, nämligen aktieselskab och anpartsselskab. Den nuvarande lagen om aktieselskaber, *lov nr. 370 af 13. juni 1973*, tillkom i nordiskt samarbete under slutet av 1960- och början av 1970-talet. Den överensstämmer därför i stora delar med den svenska aktiebolagslagen. Bolagsformen anpartsselskab tillskapades i samband med Danmarks inträde i EG i början av 1970-talet och reglerades länge i lagen om anpartsselskaber af 13. juni 1973. Efter en genomgripande revidering av anpartsselskabsreglerna finns bestämmelserna i dag *lov nr. 378 af 22. maj 1996*. Totalt finns det i Danmark i dag knappt 50 000 anpartsselskaber och drygt 25 000 aktieselskaber.

### 3.5.1 Aktieselskab

Ett aktieselskab skall ha ett aktiekapital som inte får vara lägre än 500 000 DKK.

Utbetalning till aktieägarna av bolagets medel får ske endast som utdelning baserad på en godkänd årsredovisning, utbetalning vid nedläggning av aktiekapitalet eller överkursfonden och utskiftning vid bolagets likvidation. Bestämmelsen tar sikte inte endast på kontantutbetalningar utan också på förfaranden varigenom s.k. sakvärden vederlagsfritt tillförs aktieägarna.

Beslut om vinstutdelning fattas av bolagsstämman. Förskottsutdelning är inte tillåten. Utdelat belopp får inte överstiga vad som i fastställd årsredovisning för det senaste räkenskapsåret redovisas som bolagets nettovinst för året, balanserad vinst från tidigare räkenskapsår och belopp som avsatts till fria fonder med avdrag för redovisad förlust och belopp som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundet eget kapital. Vinstutdelning får inte ske med större belopp än vad styrelsen föreslagit eller godkänt.

I samband med anpassningen av aktieselskabslagen till EG:s sjunde bolagsdirektiv avskaffades år 1991 kravet på att avsätta minst fem procent av årsvinsten till reservfond. I stället infördes dels ett allmänt formulerat krav på att göra de fonderingar som bolagets ekonomiska ställning kräver, dels en försiktighetsregel av innebörd att vinstutdelning inte får ske med större belopp än vad som är försvarligt med hänsyn till bolagets och, i moderbolag, koncernens ekonomiska ställning.

Om utbetalning till aktieägare skett i strid med aktieselskabslagens bestämmelser, skall mottagaren betala tillbaka vad han har uppburit med ränta. Om utbetalningen har skett i form av vinstutdelning, är dock mottagaren återbäringsskyldig endast om han insåg eller bort inse att utbetalningen var olaglig.

Aktieselskabslagen upptar också ett låneförbud som i sina huvuddrag överensstämmer med låneförbudet i den svenska aktiebolagslagen. Ett aktieselskab får sålunda inte lämna lån till aktieägare, styrelseledamot eller verkställande direktör i bolaget eller i ett moderbolag till detta. Lån till moderbolag som sådant är däremot tillåtna. Avtal i strid med låneförbudet är ogiltigt och utlånade medel skall på bolagets begäran återbetalas med en i lagen angiven ränta. Bestämmelsen är också straffsanktionerad.

### 3.5.2 Anpartsselskab

Ett anpartsselskab skall ha ett andelskapital på minst 125 000 DKK.

Utbetalning av bolagets medel till andelsägarna i form av kontanter eller sakvärden får ske endast som vinstutdelning, som återbetalning i samband med nedsättning av andelskapitalet samt vid bolagets likvidation.

Beslut om vinstutdelning fattas av andelsägarstämman. Förskottsutdelning är inte tillåten. Utdelat belopp får inte överstiga vad som i fastställd balansräkning för det senaste räkenskapsåret redovisas som bolagets nettovinst för året, balanserad vinst från tidigare räkenskapsår och belopp som avsatts till fria fonder med avdrag för redovisad förlust och belopp som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundet eget kapital. Den vetorätt i fråga om vinstutdelningens storlek som i aktieselskaber tillkommer styrelsen har inte någon motsvarighet i anpartsselskab.

Anpartsselskabslagen upptar inte något krav på fondering av viss del av bolagets resultat och efter den senaste revideringen av lagen inte heller någon försiktighetsregel av det slag som finns i vinstutdelningsbestämmelserna för aktieselskab.

Har utbetalning till andelsägare skett i strid med bestämmelserna i anpartsselskabslagen, skall mottagaren betala tillbaka vad han har uppburit med ränta. Har utbetalningen skett i form av vinstutdelning, är dock mottagaren återbäringsskyldig endast om han insåg eller bort inse att utbetalningen var olaglig.

I likhet med vad som är fallet i aktieselskabslagen finns i anpartsselskabslagen ett förbud mot lån från bolaget till dess ägare.

## 3.6 Norge

I Norge har traditionellt funnits endast en bolagsform utan personligt ägaransvar, aksjeselskap, som regleras i *lov 4 juni 1976 om aksjeselskaper*. Lagen tillkom inom ramen för det nordiska lagstiftningsarbetet under 1960- och början av 1970-talet.

### 3.6.1 Aksjeselskaper och allmennaksjeselskaper

På basis av den s.k. Aksjelovgruppens betänkande (NOU 1992:29) Lov om aksjeselskaper lade den norska regeringen våren 1994 fram ett förslag (Ot prp nr 36 1993-94) till ny och EES-anpassad aktiebolagslag. Förslaget, som bl.a. innebar att norska aksjeselskab skulle indelas i två kategorier, privata och offentliga, mötte kraftigt motstånd i Stortinget och drogs så småningom tillbaka. På Stortingets uppmaning beslutade regeringen att i stället reformera aktiebolagslagstiftningen i två steg. Sålunda genomfördes per den 1 januari 1996 en anpassning till de krav

som följer av EES-avtalet och EG-rätten. Därefter presenterades under våren 1996 ett nytt utredningsförslag (NOU 1996:3) och under hösten samma år en ny proposition (Ot prp nr 23 1996-97) med förslag om att i Norge införa två bolagsformer utan personligt ägaransvar, nämligen *aksjeselskaper* och *allmennaksjeselskaper*, reglerade i två olika lagar. Stortinget väntas besluta i frågan under 1997.

Aksjeselskaper är i första hand avsedd att vara en bolagsform för små och medelstora företag med en begränsad ägarkrets, medan allmennaksjeselskaper i första hand är avsedd för större företag med en stor och växlande ägarkrets. Den principiella skiljelinjen mellan bolagsformerna bestäms av rätten att vända sig till allmänheten för kapitalanskaffning. Den rätten tillkommer allmennaksjeselskaper men inte aksjeselskaper.

För såväl aksje- som allmennaksjeselskaper innebär den nya regleringen skärpta kapitalskyddsregler. Det kommer till uttryck dels i bestämmelserna om aktiekapitalets storlek och inbetalning, dels i bestämmelserna om utbetalningar av bolagets medel.

Aktiekapitalet skall i aksjeselskaper uppgå till minst 150 000 NOK och i allmennaksjeselskaper till minst 1 milj. NOK. För båda bolagsformer gäller enligt de nya reglerna vidare att bolaget vid varje tidpunkt skall ha ett eget kapital som är "försvarligt med hänsyn till risken och omfattningen av bolagets verksamhet".

Om det kan antas att bolagets eget kapital är lägre än vad som krävs för den bedrivna verksamheten skall styrelsen behandla saken och föreslå stämman lämpliga åtgärder för att ge bolaget ett "försvarligt" eget kapital. Detsamma gäller om det kan antas att det egna kapitalet motsvarar mindre än hälften av aktiekapitalet eller mindre än tio procent av balansomslutningen. Om styrelsen inte finner det meningsfullt att föreslå några åtgärder för att komma till rätta med underkapitaliseringen eller om sådana åtgärder inte låter sig genomföras, skall styrelsen föreslå att bolaget likvideras.

Varken för aksjeselskaper eller allmennaksjeselskaper föreligger det längre någon skyldighet att fortlöpande göra avsättningar till reservfonden. Inte heller uppställs det i lagen något krav på en viss minsta storlek av reservfonden för att vinstutdelning skall kunna ske.

För såväl aksjeselskaper som allmennaksjeselskaper gäller att utbetalningar från bolaget kan ske endast enligt reglerna om vinstutdelning, nedläggning av aktiekapitalet, fusion och fission samt likvidation. Till utbetalning skall i det sammanhanget räknas varje form av värdeöverföring som direkt eller indirekt kommer aktieägare tillgodo.

Bestämmelserna om vinstutdelning är i stor utsträckning likalydande för aksje- och allmennaksjeselskaper. För båda bolagsformer gäller att vinstutdelning inte får överstiga vad som i fastställd årsredovisning för det senaste räkenskapsåret redovisats som bolagets nettovinst för året, balanserad vinst från tidigare räkenskapsår och belopp som avsatts till

fria fonder med avdrag för redovisad förlust, aktiverade forsknings- och utvecklingskostnader, goodwill och latent skattefordran samt belopp som enligt lag eller bolagsordning inte får delas ut.

Aksjeselskaper får inte dela ut någon vinst om bolagets eget kapital motsvarar mindre än tio procent av balansomslutningen. I allmennaksjeselskaper får vinstutdelning även i det fallet äga rum, men utdelningen får då verkställas endast efter hörande av bolagets fordringsägare (jfr nedsättning av aktiekapitalet).

Utdelningen får inte överstiga vad som med beaktande av förluster som inträffat efter balansdagen eller som kan förväntas komma att inträffa är förenligt med en försiktig och god affärssed (jfr t.ex. den svenska s.k. försiktighetsregeln).

Beslut om vinstutdelning fattas av bolagsstämman. Stämman får inte besluta om utdelning av större belopp än styrelsen föreslagit eller godkänt.

På yrkande av ägare till aktier motsvarande i aksjeselskaper minst en tiondel och i allmennaksjeselskaper minst en tjugondel av aktiekapitalet kan bolaget av domstol åläggas att dela ut ett högre belopp än vad stämman beslutat. En förutsättning för att så skall kunna ske är att den av stämman beslutade utdelningen utifrån aktieägarnas intressen och med hänsyn till bolagets likviditet och övriga förhållanden är orimligt låg. Den av minoriteten framtvungade utdelningen får dock inte överstiga fem procent av bolagets egna kapital eller den beloppsgräns som följer av den grundläggande bestämmelsen om att utdelningen inte får överstiga den för året redovisade nettovinsten med tillägg för balanserad vinst från tidigare räkenskapsår och belopp som avsatts till fria fonder och med avdrag för redovisad förlust, aktiverade forsknings- och utvecklingskostnader, goodwill och latent skattefordran samt belopp som enligt lag eller bolagsordning inte får delas ut.

För såväl aksjeselskaper som allmennaksjeselskaper har i lagen upptagits en särskild bestämmelse om att bolag kan lämna koncernbidrag till annat bolag i samma koncern och att bestämmelserna om vinstutdelning skall tillämpas på sådana bidrag.

Har utbetalning skett i strid med lagens bestämmelser, skall mottagaren återbära vad han uppburit. Om utbetalningen har skett i form av vinstutdelning eller som utbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, fusion, fission eller bolagets likvidation, är dock mottagaren återbäringskyldig endast om han insåg eller bort inse att utbetalningen var olaglig.

I den norska lagen finns inte något generellt förbud mot lån från bolaget till dess ägare. Såväl aksjeselskap som allmennaksjeselskap får lämna lån till sina ägare under förutsättning dels att det utlånade beloppet skulle kunna delas ut som vinstutdelning, dels att betryggande säkerhet ställs för lånet.

## 3.7 Finland

I Finland finns endast en bolagsform utan personligt ägaransvar, aktiebolaget. Den nuvarande finländska aktiebolagslagen, *lag om aktiebolag* (734/78), tillkom i nordiskt samarbete under 1960- och början av 1970-talet. Lagen överensstämmer i stor utsträckning med den svenska aktiebolagslagen.

### 3.7.1 Privata och publika aktiebolag

På basis av ett betänkande från Aktiebolagskommissionen år 1992 (Kommittébetänkande 1992:32) och en fyra år senare presenterad proposition (prop. 89/96) beslutade den finländska riksdagen nyligen om omfattande ändringar i aktiebolagslagen. Syftet med ändringarna, som trädde i kraft den 1 september 1997, är bl.a. att anpassa lagen till EG:s bolagsdirektiv.

De nya bestämmelserna innebär att det i Finland på samma sätt som i Sverige numera finns två kategorier av aktiebolag, privata och publika.

Aktiekapitalet skall i privata aktiebolag vara minst 50 000 FIM och i publika aktiebolag minst 500 000 FIM.

Bestämmelserna om utbetalningar från bolaget till aktieägarna är i allt väsentligt tillämpliga på såväl privata som publika aktiebolag. Utbetalningar från bolaget kan ske endast i enlighet med vad som i aktiebolagslagen stadgas om vinstutdelning, utbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, överkursfonden eller reservfonden, förvärv av egna aktier samt utbetalning i samband med att bolaget upplöses, fusioneras eller delas.

Har utbetalning skett i strid med lagens bestämmelser skall mottagaren återbetala beloppet i fråga jämte ränta, såvida han inte haft grundad anledning att anta att medlen utdelats i enlighet med lagen. Återbetalningsplikten kompletteras av ett bristtäckningsansvar för de som deltagit i fattandet eller verkställandet av utdelningsbeslutet eller i upprättandet eller fastställandet av felaktig balansräkning som legat till grund för beslutet.

Beslut om vinstutdelning fattas av bolagsstämman. Stämman får inte besluta om utdelning av större belopp än styrelsen föreslagit eller godkänt.

Vinstutdelning får inte överstiga det sammanlagda beloppet av vinst enligt fastställd balansräkning för den senaste räkenskapsperioden och bolagets övriga fria egna kapital, med avdrag för förlust som balansräkningen utvisar och icke utdelningsbara poster. Vinstutdelningsutrymmet i moderbolag bestäms som det sammanlagda belopp som kan



delas ut enligt bolagets egen redovisning och koncernredovisningen.

Den finländska aktiebolagslagen upptar inte något krav på fortlöpande avsättningar till reservfond.

Aktieägare med minst en tiondel eller en i bolagsordningen bestämd mindre andel av samtliga aktier kan vid ordinarie stämma påkalla viss minimiutdelning av vinst. Stämman är emellertid inte skyldig att besluta om högre utdelning än vad som motsvarar åtta procent av bolagets egna kapital.

Ett finländskt aktiebolag får lämna lån till sina ägare inom ramen för medel som skulle kunnat utdelas som vinst och under förutsättning att betryggande säkerhet ställs för lånet.

## 4 Kommitténs överväganden

Aktiebolagsformens främsta kännetecken är att aktieägarna inte är personligen ansvariga för bolagets skulder. Endast bolagets förmögenhet kan tas i anspråk för betalning av skulderna. I aktiebolagslagen finns därför en rad regler som skall garantera att en bolagsförmögenhet skapas vid bolagets bildande och att den såvitt möjligt inte försvinner under bolagets bestånd. Om bolaget fritt kunde avhända sig sina tillgångar och ådra sig nya skulder, skulle bolagsborgenärerna riskera att kvarvarande förmögenhet inte räckte till betalning av skulderna. I lagen finns därför begränsningar i bolagets rätt att vederlagsfritt minska tillgångarna och öka skulderna, de s.k. kapitalskyddsreglerna.

Kommittén har i betänkandet Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22) föreslagit nya bestämmelser om bolagsbildning, ökning och nedsättning av aktiekapitalet. I förevarande betänkande behandlar kommittén de kapitalskyddsregler som under rubriken Vinstutdelning och annan användning av bolagets egendom finns i 12 kap. ABL.

Reglerna i 12 kap. ABL har under senare år varit föremål för betydande uppmärksamhet och debatt. Högsta domstolen har avgjort flera mål av principiellt intresse och doktrinen har snabbt vuxit i omfattning, se bl.a. Andersson (1995), Lindskog (1995) och Nerep (1994). Det är uppenbart att den nuvarande regleringen har brister och på många punkter uppfattas som oklar. Kommittén föreslår därför helt nya bestämmelser svarande mot det nuvarande tolfte kapitlet.

En annan del av kapitalskyddsreglerna är reglerna om likvidation. De kommer att behandlas i kommitténs slutbetänkande.

Beträffande de allmänna utgångspunkterna för kommitténs arbete hänvisas till vad som anförts i betänkandena Aktiebolagets organisation (SOU 1995:44) och Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22).

### 4.1 Skyddsändamålen

I likhet med reglerna om aktiekapitalets inbetalning, ökning och nedsättning syftar reglerna i 12 kap. ABL ytterst till att underlätta bolagens anskaffning av risk- och lånekapital. Genom regler om *formerna* för värdeöverföringar från bolaget garanteras aktieägarna insyn och inflytande över kapitalanvändningen, vilket främjar bolagets möjligheter

att anskaffa kapital från aktieägarna. Genom begränsningar i fråga om *omfattningen* av sådana värdeöverföringar skapas ett skydd för bolagets borgenärer och därigenom förutsättningar för lånefinansiering till lägre kostnader än vad som annars skulle ha varit fallet. En annan viktig funktion hos dessa begränsningar är att de skyddar ofrivilliga fordringsägare t.ex. den som har skadeståndsanspråk mot bolaget.

Reglerna om formerna för värdeöverföringar från bolaget är uppställda i aktieägarnas intresse och kan därför, i likhet med andra regler uppställda till aktieägarnas skydd, åsidosättas om samtliga ägare är ense därom. Annorlunda förhåller det sig med de regler som begränsar omfattningen av de värdeöverföringar som aktieägarna kan besluta om. Dessa s.k. borgenärsskyddsregler är av tvingande karaktär. De kan inte ens med samtliga aktieägares samtycke åsidosättas.

En tredje grupp av regler, som inte låter sig beskrivas som endera aktieägar- eller borgenärsskyddsregler är reglerna om *kompetensfördelningen mellan bolagsorganen*. Även dessa regler, t.ex. att endast bolagsstämman eller samtliga aktieägare kan besluta om vinstutdelning, är tvingande (prop. 1975:103 s. 416).

Vid tolkning och tillämpning av reglerna om värdeöverföringar kan naturligtvis andra ändamål få betydelse, t.ex. omsättningsskyddet.

## 4.2 Värdeöverföringar från bolaget

Ett för aktieägare och borgenärer effektivt kapitalskydd måste omfatta alla former av värdeöverföringar från bolaget till aktieägare eller annan. De nuvarande bestämmelserna i 12 kap. ABL ger inte uttryckligt besked om att så är fallet. I kapitlets portalparagraf talas om utbetalning till aktieägarna av bolagets medel. Begreppet utbetalning för tankarna till betalning i pengar, vilket är det normala vid vinstutdelning. Begreppet har emellertid i lagens förarbeten (prop. 1975:103 s. 475 f, SOU 1971:15 s. 310) liksom i praxis (NJA 1995 s. 742) och doktrin tillagts en väsentligt vidare innebörd. Det innefattar även fall då annan egendom vederlagsfritt överförs till aktieägare. I syfte att tydliggöra kapitalskyddsreglernas vida tillämpningsområde föreslår kommittén att i lagen talas om ”värdeöverföring” i stället för ”utbetalning” från bolaget.

Begreppet värdeöverföring avser som utgångspunkt varje icke affärs- mässigt betingad transaktion som medför att bolagets förmögenhet, direkt eller indirekt, minskar. Det kan röra sig om att bolaget avhänder sig egendom till underpris, förvärvar egendom till överpris, utbetalar lön eller arvode för tjänster eller arbeten som inte alls eller endast delvis motsvaras av utbetalningen, lånar ut medel till en i förhållande till marknadsräntan låg ränta eller upptar lån till en högre ränta än marknadsräntan, avskriver fordringar, etc. Hur transaktionen rubriceras

har inte någon betydelse i sammanhanget.

Huruvida transaktionen kan anses affärsmässigt betingad får i det enskilda fallet avgöras med hänsyn till värdediskrepansens storlek, transaktionens karaktär (köp, byte, pant, borgen, löneutbetalning etc.), mottagarens relation till bolaget (aktieägare med mer eller mindre stort inflytande i bolaget, styrelseledamot eller ledande befattningshavare i bolaget, utomstående etc.) och övriga omständigheter. Det kan givetvis inte komma i fråga att betrakta varje transaktion som är oförmånlig för bolaget och förmånlig för motparten som en värdeöverföring (jfr Rodhe s. 131).

### 4.3 Formerna för värdeöverföringar till aktieägare eller annan

Värdeöverföringar från bolaget kan avse tillgångar svarande mot bolagets bundna eller dess fria egna kapital. Tillgångar svarande mot bolagets *bundna* kapital kan av aktieägarna lagligen tas i anspråk endast som återbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden samt utskiftning i samband med bolagets likvidation. Bestämmelser om nedsättning av aktiekapitalet finns i 10 kap. (6 kap. ABL). Kommittén föreslår att bestämmelserna om nedsättning av reservfonden och överkursfonden överförs till samma kapitel, som får rubriken Nedsättning av aktiekapitalet m.m. Bestämmelser om utskiftning i samband med likvidation finns i 19 kap. (13 kap. ABL). Reglerna rörande nedsättning och likvidation är uppställda i borgenärernas intresse och är därför tvingande. Ett beslut i strid med reglerna är att anse som en nullitet och får inte verkställas, 12 kap. 37 och 38 §§ (9 kap. 17 § tredje stycket ABL).

Tillgångar svarande mot bolagets *fria* egna kapital kan tas i anspråk genom värdeöverföringar till aktieägare eller utomstående. Den i lagen anvisade formen för sådana *värdeöverföringar till aktieägarna* är vinstutdelning. Kommittén föreslår därför en förhållandevis utförlig reglering rörande beslut om vinstutdelning. Att lagen anvisar just vinstutdelning som form för ianspråktagande av tillgångar svarande mot det fria egna kapitalet innebär emellertid inte att det är det enda sätt på vilket ett sådant ianspråktagande kan ske. Formkravet är uppställt i aktieägarnas intresse och kan åsidosättas om samtliga ägare är ense därom. Det betyder, som tidigare har nämnts, att aktieägarna samfällt kan besluta att ta i anspråk tillgångar svarande mot fritt eget kapital utan att iakttaga de särskilda vinstutdelningsreglerna (jfr NJA 1995 s. 742). Om samtliga aktieägare har godkänt ett åsidosättande av vinstutdelningsreglerna kan detta åsidosättande därefter inte åberopas av

bolaget. Aktieägarna kan dessutom, om de är ense, åsidosätta övriga bestämmelser i lagen som är uppställda till aktieägarnas skydd, t.ex. likhetsprincipen. Av det sagda följer också att ett stämmobeslut om vinstutdelning eller annan värdeöverföring till aktieägarna som inte samlat samtliga aktieägare blir gällande om det inte klandras enligt 12 kap. 37 och 38 §§ (9 kap. 17 § första och andra stycket ABL), allt under förutsättning att värdeöverföringen inte strider mot borgenärs-skyddsreglerna.

I ett bolag vars verksamhet syftar till att bereda aktieägarna vinst – vilket är fallet om inte annat framgår av bolagsordningen, 2 kap. 5 § tredje stycket (12 kap. 1 § andra stycket ABL) – kan *värdeöverföringar till annan än aktieägare* beslutas endast av aktieägarna samfällt. Det följer av den grundläggande, men i den nuvarande lagen outtalade regeln att bolagsorganen inte får besluta om eller företa transaktioner som uppenbarligen är främmande för bolagsverksamhetens syfte. I klarhetens intresse föreslår kommittén att en uttrycklig bestämmelse svarande mot denna regel åter tas in i lagen (jfr 76 § i 1944 års aktiebolagslag). Om aktieägarna är ense kan bolaget överföra ekonomiska värden till utomstående, så länge transaktionen inte strider mot de regler som är uppställda i bolagsborgenärernas intresse. Som ett begränsat undantag från kravet på samfällt aktieägarbeslut gäller att stämman, och i viss utsträckning styrelsen, har rätt att under vissa förutsättningar besluta om gåva till allmännyttigt eller därmed jämförligt ändamål. Kommittén föreslår på den punkten inte några ändringar i gällande rätt.

## 4.4 Värdeöverföringar från bolaget till aktieägarna i form av vinstutdelning

### 4.4.1 Vinstutdelning på ordinarie och extra bolagsstämma

Bolagsstämman är i egenskap av bolagets högsta beslutande organ exklusivt behörig att besluta huruvida och i vad mån vinstutdelning skall ske. Denna beslutanderätt kan varken genom beslut av stämman eller samtliga ägare eller genom en föreskrift i bolagsordningen överlämnas till styrelsen eller annan.

Beslut om vinstutdelning kan enligt gällande rätt fattas på ordinarie bolagsstämma, som i anslutning till fastställandet av resultaträkningen och balansräkningen är skyldig att besluta om dispositioner av bolagets resultat. Huruvida det enligt gällande rätt också är tillåtet att besluta om vinstutdelning vid extra bolagsstämma har länge diskuterats i doktrinen. Lagtext och förarbeten ger, har det sagts, inte något definitivt besked. Kommittén, som inte har anledning att ta ställning till tolkningen av de nuvarande bestämmelserna, kan inte se något principiellt hinder mot att aktiebolag i en ny reglering ges uttrycklig möjlighet att på extra stämma som hålls efter den ordinarie stämman, besluta om utdelning av fritt eget kapital enligt den senast fastställda balansräkningen efter avdrag för vad som redan har delats ut därav, s.k. *efterutdelning*. En sådan ordning förutsätter dock att utdelningsbeslutet inte inkräktar på borgenärsskyddet och att aktieägarna har ett fullgott beslutsunderlag vid stämman.

Kommittén vill i sammanhanget erinra om att beslut om nedsättning av aktiekapitalet för återbetalning till aktieägarna såväl enligt gällande rätt (6 kap. 1 § andra stycket ABL) som enligt kommitténs förslag, 10 kap. 3 och 8 §§ kan fattas av extra bolagsstämma. För det fall återbetalning sker med ett belopp som överstiger aktiens nominella belopp har ett sådant förfarande i praktiken betydande likheter med vinstutdelning.

En möjlighet att fatta mer än ett utdelningsbeslut under ett och samma räkenskapsår kan försvåra för bolagsborgenärerna att bevaka att bolagets soliditet inte urholkas genom utdelning till aktieägarna. I linje med det sätt på vilket lagen i dag med hänsyn till borgenärernas intresse allmänt tolkas, föreslår därför kommittén att utrymmet för efterutdelning begränsas på så sätt att beslut härom inte får fattas efter utgången av det räkenskapsår som följer närmast efter det år för vilket balansräkningen har fastställts. Om bolaget har kalenderår som räkenskapsår fastställs balansräkningen avseende räkenskapsår 1 senast i juni år 2. Beslut om efterutdelning kan då fattas till utgången av december sistnämnda år.

När år 3 börjat löpa är bolaget hänvisat till att tidigarelägga den

ordinarie bolagsstämman och besluta om utdelning av vinst enligt den fastställda balansräkningen för år 2, om det är angeläget med ett snabbt beslut om vinstutdelning. Kommittén föreslår alltså inte några bestämmelser om *förskottsutdelning*. Det nuvarande, i borgenärernas intresse uppställda, förbudet att utbetala vinst avseende räkenskapsår för vilket årsredovisning inte fastställts bör bestå. Det innebär att bolaget inte heller kan dela ut under samma år upparbetade eller anteciperade vinster, s.k. interimisutdelning. På grund av bestämmelserna i artikel 15 punkten 2 i det andra bolagsdirektivet skulle en möjlighet att besluta om interimisutdelning förutsätta att särskilda lagbestämmelser infördes om upprättande av ett delårsbokslut som visade att tillräckliga medel fanns tillgängliga för sådan utdelning. Kommittén föreslår inte några sådana bestämmelser, jfr dock avsnitt 4.6 angående koncernbidrag.

Om extra stämma skall pröva fråga om vinstutdelning bör enligt kommitténs mening följande ordning gälla. Styrelsen eller, om förslaget väcks av någon annan, förslagsställaren skall upprätta ett förslag till dispositioner beträffande den del av det fria egna kapitalet enligt den senast fastställda balansräkningen som finns kvar efter det senaste stämmobeslutet om disposition av detta kapital. Förslaget utformas naturligen efter samma modell som används på ordinarie stämma.

På ordinarie stämma har aktieägarna tillgång till en aktuell förvaltningsberättelse med uppgifter som ger perspektiv på styrelsens förslag till vinstutdelning. Kommittén föreslår att styrelsen till underlag för vinstutdelningsbeslut på extra stämma skall lämna en redogörelse som behandlar bl.a. de omständigheter som kan vara av vikt vid bedömandet av utrymmet för vinstutdelning och ger besked om hur bolagets egna kapital påverkas av den föreslagna utdelningen. På motsvarande sätt som vid ordinarie stämma bör revisorerna granska styrelsens redogörelse och avge ett yttrande över denna. Revisorsyttrandet bör mynna ut i ett uttalande angående det på stämman framlagda förslaget om dispositioner beträffande bolagets vinst, jfr 14 kap. 28 § (10 kap. 10 § ABL).

Det är av vikt för bolagets borgenärer att få kännedom om extra utdelningar. I ett system med efterutdelningar löper borgenärerna högre risker och det framstår som ofrånkomligt med en skyldighet för bolaget att omedelbart anmäla beslut om efterutdelning för registrering. Har extra bolagsstämma beslutat om vinstutdelning, skall bolaget därför enligt förslaget anmäla beslutet för registrering hos registreringsmyndigheten (PRV) utan dröjsmål och senast två veckor från beslutet.

När det gäller vinstutdelning som beslutas på ordinarie stämma finns i årsredovisningslagen (1995:1554) och aktiebolagslagen en omfattande reglering som syftar till att göra årsredovisningarna offentliga. Regleringen innebär att ett bolag som inte inom föreskriven tid till PRV sänder in en godtagbar årsredovisning med anteckning om bolagsstämmans beslut om dispositioner beträffande bolagets vinst eller

förlust riskerar dröjsmålsavgifter och ytterst likvidation (19 kap. 4 a § 3). PRV har dessutom möjlighet att genom vitesföreläggande driva in saknade årsredovisningshandlingar. Vid efterutdelning saknar PRV möjlighet att fortlöpande bevaka att bolaget anmäler beslut härom till verket, varför kontroll därav måste ske i annan ordning. Det får ankomma på bolagets revisor att kontrollera att beslut om efterutdelning anmäls för registrering. Underlåter bolaget att göra sådan anmälan skall det anmärkas i revisionsberättelsen.

#### 4.4.2 Beslutsordning

Beslut om vinstutdelning fattas av stämman med enkel majoritet, 12 kap. 26 § (9 kap. 13 § ABL). Minoriteten skyddas av den grundläggande likhetsprincipen i 3 kap. 1 §, som i detta sammanhang innebär att varje aktie i förhållande till annan aktie berättigar till ett lika stort belopp som utdelning, om inte annat följer av föreskrift i bolagsordningen om aktier av olika slag med olika rätt till andel i bolagets vinst. Finns det i bolaget aktier av olika slag med olika rätt till andel i bolagets vinst innebär likhetsprincipen dels att likhet skall gälla inom varje aktieslag, dels att förhållandet mellan aktieslagen skall upprätthållas (Nial s. 23).

Utdelning sker normalt i form av pengar och i svensk valuta. Ingenting hindrar emellertid att utdelning bestäms i utländsk valuta eller i annan egendom, s.k. sakvärdesutdelning. Även ett sådant beslut fattas med enkel majoritet. Vid utdelning av sakvärden innebär likhetsprincipen att varje aktie berättigar till egendom av lika stort värde, om det inte i bolaget finns aktier av olika slag som skiljer sig åt beträffande rätten till utdelning. Att stämman inte får fatta ett utdelningsbeslut som är ägnat att bereda otillbörlig fördel åt viss eller vissa aktieägare till nackdel för bolaget eller annan aktieägare framgår av den s.k. generalklausulen i 12 kap. 25 § (9 kap. 16 § ABL).

I bolag med många aktieägare utformas sakvärdesutdelningar ofta på sådant sätt att aktieägarna får välja mellan viss generiskt bestämd egendom, t.ex. aktier i ett annat bolag, och ett penningbelopp. Ett sådant förfarande är väl förenligt med kravet på att behandla alla aktieägare lika. Det torde däremot inte vara möjligt att genom majoritetsbeslut dela ut sakvärden till vissa ägare och pengar till andra ägare, utan valmöjlighet. Jfr Andersson 1996 s. 443.

Enligt gällande rätt får stämman som huvudregel inte besluta om utdelning av större belopp än styrelsen föreslagit eller godkänt (12 kap. 3 § första stycket ABL). Bestämmelsen infördes med 1975 års lag med motiveringen att det i allmänhet är styrelsen som har den bästa möjligheten att bedöma hur stor utdelning som med hänsyn till bolagets förhållanden är lämplig, och att styrelsen ofta företräder företagens



långsiktiga intressen bättre än aktieägare för vilka ibland intresset av omedelbar hög utdelning står i förgrunden (SOU 1971:15 s. 315, prop. 1975:103 s. 237). Kommittén, som har en annan syn på rollfördelningen mellan ägarna och styrelsen, föreslår att vetorätten för styrelsen i samband med beslut om vinstutdelning avskaffas. Kommittén har tidigare föreslagit motsvarande ändring i fråga om beslut om nedsättning av aktiekapitalet för återbetalning till aktieägarna (SOU 1997:22 s. 244 f.).

Beträffande vinstutdelning vid ordinarie bolagsstämma blir följderna av förslaget i denna del att det ankommer på styrelsen att i förvaltningsberättelsen ta in ett förslag till resultatdisposition, men att förslaget inte i sig utgör någon övre gräns för stämmans utdelningsmöjligheter. Stämman kan besluta om utdelning även om styrelsen föreslagit att någon utdelning inte alls skall ske och stämman kan besluta om en högre utdelning än vad styrelsen föreslagit. En annan sak är att stämman inte får besluta om utdelning med större belopp än som följer av borgenärsskyddsreglerna. Det ligger i sakens natur att bolagsstämman skall agera försiktigt om styrelsen med hänvisning till den s.k. försiktighetsregeln föreslagit en lägre utdelning.

## 4.5 Borgenärsskyddet

### 4.5.1 Skyddet för bolagets bundna egna kapital

Till skydd för bolagets borgenärer finns i aktiebolagslagen bestämmelser som begränsar bolagets rätt att vederlagsfritt minska sina tillgångar och öka sina skulder. Dessa begränsningar bygger på tanken att ett aktiebolag alltid med en viss marginal skall ha tillgångar som motsvarar dess skulder. Marginalen utgörs av bolagets aktiekapital och vad som i övrigt betecknas som bolagets bundna egna kapital. Det bokförda värdet av bolagets tillgångar skall uppgå till minst bolagets bokförda skulder och avsättningar plus det bundna egna kapitalet. Är detta fallet sägs det bundna egna kapitalet vara täckt. Bolaget får inte dela ut vinst till aktieägarna, om det inte omedelbart efter åtgärden skulle finnas full täckning för det bundna egna kapitalet.

I lagens nuvarande lydelse har emellertid lagtexten utformats på ett sätt som utgår från den fria delen av det egna kapitalet. I stället för att förbjuda utdelning av bundet eget kapital föreskrivs att utdelning inte får överskrida bolagets fria egna kapital. Vinstutdelning till aktieägarna får inte överstiga vad som i fastställd balansräkning och, i fråga om moderbolag som skall upprätta koncernredovisning, i fastställd koncernbalansräkning för det senaste räkenskapsåret redovisas som bolagets eller koncernens nettovinst för året, balanserad vinst från

tidigare räkenskapsår och belopp som avsatts till fria fonder med avdrag för redovisad förlust, belopp som enligt lag eller bolagsordning skall avsättas till bundet eget kapital eller, i fråga om moderbolag, belopp som av det fria egna kapitalet i koncernen enligt årsredovisningarna för företag inom denna skall överföras till bundet eget kapital, samt belopp som enligt bolagsordning annars skall användas för något annat ändamål än utdelning till aktieägarna (12 kap. 2 § första stycket ABL). Regeln har i doktrinen kallats *beloppsspärren* (Lindskog 12:2–5).

Det valda skrivsättet vållar inga problem så länge fråga är om utdelning i pengar men har givit upphov till omfattande tolkningsproblem vid utdelning av sakvärden, se avsnitt 4.5.3 nedan. Med utgångspunkt i den ovan redovisade synen på borgenärsskyddets innebörd, nämligen att bolaget inte får dela ut vinst om det inte omedelbart efter åtgärden skulle finnas full täckning för det bundna egna kapitalet, kan kommittén inte se några skäl till att i en ny reglering låta bestämmelsens ordalydelse utgå från det fria egna kapitalet. I linje med vad som redan är fallet i fråga om nedsättning av aktiekapitalet (10 kap. 5 § kommitténs förslag; 6 kap. 1 § ABL), och som kommittén föreslagit skall gälla i fråga om aktiebolags förvärv av egna aktier (11 kap. 5 §), bör bestämmelsen i stället utformas så att bolaget inte får överföra värden till aktieägarna (som vinstutdelning eller på annat sätt) eller till någon utomstående, om det inte finns full täckning för det bundna egna kapitalet efter överföringen.

Utvidgningen till att omfatta även andra än aktieägare betingas av att det för bolagsborgenärerna i princip är likgiltigt till vem värdeöverföringen sker. Fordringsägarna skall kunna lita på att bolaget inte utan att iaktta lagens bestämmelser om nedsättning av aktiekapital, reservfond eller överkursfond eller likvidationsreglerna beslutar om någon form av värdeöverföring, som medför att det inte längre finns full täckning för bolagets bundna egna kapital. Det är den centrala innebörden av borgenärsskyddet. (Jfr prop. 1975:103 s. 209.)

Enligt gällande rätt begränsas bolagens vinstutdelningsutrymme vidare av kravet på *avsättningar till reservfonden*. Av årets nettovinst skall, efter förlusttäckning, tio procent avsättas till reservfond till dess denna, tillsammans med eventuellt förekommande överkursfond, uppgår till 20 procent av aktiekapitalet.

Skyldigheten att göra avsättningar av årsvinsten till reservfond infördes med 1895 års aktiebolagslag. Regeln har i samband med senare revideringar av lagen ändrats i sina detaljer, men ger alltså uttryckt för idén att genom ett slags tvångssparande framtvinga en konsolidering av bolagen. Aktiebolagsutredningen menade redan på sin tid att reservfundsreglerna knappast var ägnade att på ett rationellt sätt främja en konsolidering av företagen och pekade också på en rad andra svagheter i reglerna. Utredningen föreslog därför att avsättningsskyldigheten till reservfond skulle avskaffas (SOU 1971:15 s. 313). Remissinstanserna

delade utredningens uppfattning, men regeringen föreslog att bestämmelserna skulle behållas i avvaktan på pågående utredningsarbete inom företagsbeskattningens område. Några nya överväganden beträffande institutet reservfond synes emellertid aldrig ha gjorts.

I likhet med Aktiebolagsutredningen anser kommittén att reglerna om fortlöpande avsättningar till reservfond är föråldrade och föga rationella. En grundläggande svaghet i reglerna är att den påbjudna avsättningen till reservfonden är beroende av aktiekapitalets storlek på det sättet att avsättningskyldigheten upphör när reservfonden, numera tillsammans med eventuellt förekommande överkursfond, uppgår till 20 procent av aktiekapitalet. Bolagets aktiekapital bestäms av bolaget självt, och bolaget kan genom att sätta aktiekapitalet lågt slippa undan med vida mindre avsättning till reservfonden än ett annat bolag som kanske i verkligheten är bättre konsoliderat. Det är också vanligt att skyldigheten att göra avsättning till reservfonden tillgodoses vid bildande av aktiebolag och vid kapitalökning genom att aktierna emitteras med en överkurs, som kan fylla reservfonden eller, numera, överkursfonden.

Det bör också noteras att det genom införandet av den s.k. försiktighetsregeln (12 kap. 2 § andra stycket) numera finns ett explicit krav i lagen på att inför beslut om vinstutdelning beakta bl.a. bolagets konsolideringsbehov, se avsnitt 4.5.2 nedan. Därigenom har motiven till att i lagen föreskriva en särskild avsättningskyldighet till reservfond väsentligt förringats.

Kommittén konstaterar också att det i EG:s bolagsdirektiv inte finns något krav på att en viss del av bolagens vinst skall avsättas till reservfond eller annan bunden fond. Bland de enskilda medlemsländerna föreligger i Tyskland och Frankrike en skyldighet att göra avsättningar till reservfond, medan detta inte är fallet i exempelvis Storbritannien. I Danmark avskaffades för ett par år sedan ett i lagen upptaget krav på att avsätta minst fem procent av årsvinsten till reservfond. I stället infördes dels ett allmänt formulerat krav på att göra de fonderingar som bolagets ekonomiska ställning kräver, dels en försiktighetsregel av innebörd att vinstutdelning inte får ske med större belopp än vad som är försvarligt med hänsyn till bolagets och, i moderbolag, koncernens ekonomiska ställning. Inte heller i Norge föreligger det längre någon skyldighet att fortlöpande göra avsättningar till reservfonden. I Finland har någon sådan skyldighet aldrig förelegat.

Kommittén föreslår mot bakgrund av det anförda att skyldigheten att avsätta en viss del av årets nettovinst till reservfonden avskaffas. Ingenting hindrar emellertid bolagen från att på frivillig grund även fortsättningsvis göra sådana avsättningar. Vidare kvarstår skyldigheten att till reservfonden avsätta ett belopp svarande mot vad som tillfaller bolaget efter försäljning av outtagen fondaktie (7 kap. 8 §) samt visst belopp som inbetalats på aktie som senare förklarats förverkad (8 kap. 25

§). Därtill kommer att försiktighetsregeln, särskilt rekvisitet konsolideringsbehov, kan innebära att bolaget måste innehålla en större eller mindre del av det fria egna kapitalet, vilket i realiteten kan jämföras med en i lag stadgad skyldighet att avsätta medel till reservfond.

En särskild fråga är hur vinstutdelningsutrymmet skall bestämmas i *koncernförhållanden*. I syfte att förhindra att ett moderbolag i en koncern delar ut vinster som inte motsvaras av vinster för koncernen som helhet, har moderbolag varit underkastade en dubbel begränsning i vinstutdelningshänseende. Moderbolag har inte fått dela ut mer än vad som redovisats som utdelningbar vinst enligt bolagets egen balansräkning, men inte heller mer än den utdelningsbara vinsten för koncernen som helhet. För att fastställa utdelningsutrymmet i det senare avseendet har moderbolag till helt nyligen generellt varit skyldiga att upprätta koncernresultat- och koncernbalansräkning, vari interna vinster och förluster samt interna fordringar och skulder eliminerats.

I den år 1995 antagna årsredovisningslagen, som bl.a. ersatt aktiebolagslagens bestämmelser om redovisning, finns i 7 kap. 2 § vissa undantag från skyldigheten att upprätta koncernredovisning för moderbolag i underkoncerner. I samma lagstiftningsärende ändrades aktiebolagslagens vinstutdelningsregler på det sättet att den dubbla utdelningsspärren avskaffades för moderbolag som inte själva skall upprätta koncernredovisning. I förarbetena uttalas att utdelningskapaciteten i stället får bedömas med ledning av 12 kap. 2 § andra stycket (försiktighetsregeln) och att utgångspunkten måste vara att vinstutdelning aldrig får överstiga vad som skulle ha redovisats som utdelningsbara medel om bolaget hade upprättat koncernredovisning. Det sägs också att utrymmet för vinstutdelning får bedömas med hänsyn till tillgängligt material eller, om detta inte ger tillräckligt underlag, på en inom bolaget särskilt upprättad sammanställning (prop. 1995/96:10 del 2 s. 131).

Den genomförda förändringen innebär alltså att vissa moderbolag är explicit underkastade en dubbel utdelningsbegränsning, medan andra inte är det. Redan detta reser enligt kommitténs mening frågan om den dubbla utdelningsbegränsningen över huvud taget skall behållas. Därtill kommer att Redovisningskommittén i betänkandet Översyn av redovisningslagstiftningen (SOU 1996:157) föreslagit att även moderbolag i mindre koncerner, i likhet med vad som är fallet i övriga medlemsstater inom EU, skall undantas från skyldigheten att upprätta koncernredovisning (s. 431 f.). Vid ett genomförande av Redovisningskommitténs förslag i denna del skulle ytterligare ett betydande antal moderbolag hamna utanför den dubbla utdelningsbegränsningen.

Kommittén kan vidare konstatera att EG:s bolagsdirektiv inte påbjuder någon koppling mellan koncernredovisningen och moderbolagets vinstutdelningsmöjligheter av det slag som f.n. finns i 12 kap. 2 § första stycket ABL och att det i de flesta medlemsstater inte heller finns någon

sådan koppling i den nationella lagstiftningen.

På grund av det anförda anser kommittén att tiden nu är mogen att avskaffa kopplingen mellan vinstutdelningsutrymmet i moderbolag och koncernredovisningen. Vinstutdelningsutrymmet bör i lagen bestämmas på ett och samma sätt för alla moderbolag, nämligen med utgångspunkt i moderbolagets egen balansräkning. Därutöver bör alla moderbolag även i fortsättningen vara skyldiga att inom ramen för den s.k. försiktighetsregeln beakta den samlade ekonomiska ställningen i koncernen.

#### 4.5.2 Försiktighetsregeln

Det grundläggande borgenärsskydd som följer av kravet på full täckning för det bundna kapitalet kompletteras av den s.k. försiktighetsregeln i 12 kap. 2 § andra stycket ABL. Den regeln innebär att vinstutdelning inte får ske med så stort belopp, att utdelningen med hänsyn till bolagets eller koncernens konsolideringsbehov, likviditet eller ställning i övrigt står i strid med god affärssed. Bestämmelsen är tvingande. Den kan inte åsidosättas ens med samtliga aktieägares samtycke.

Den grundläggande idén bakom försiktighetsregeln kan sägas vara att ett aktiebolag inte skall kunna genomföra värdeöverföringar till aktieägare eller annan med större belopp än att dess ekonomiska ställning efter värdeöverföringen är betryggande för fordringsägarna (jfr Andersson s. 207). Kommittén, som delar detta synsätt, föreslår en utvidgad och preciserad försiktighetsregel där den grundläggande frågan blir om det med hänsyn till bolagets resultat och ställning på det hela taget är rimligt att dela ut vinst och hur stor del av vinsten som det i så fall är lämpligt att dela ut.

Enligt kommittén bör bestämmelsen för det första utformas så att det klart framgår att den skall tillämpas inte endast vid vinstutdelning, utan vid varje form av värdeöverföring, till aktieägare eller annan. Såväl vid formenliga som icke formenliga värdeöverföringar till aktieägare och vid värdeöverföringar till utomstående skall en prövning av den tilltänkta transaktionen ske mot försiktighetsregeln.

En ofta påtalad svaghet i den nuvarande bestämmelsen är hänvisningen till god affärssed som den norm mot vilken en tilltänkt vinstutdelning skall prövas (se bl.a. Rodhe s. 94 f.). Någon affärssed har inte utbildats och beskrivits på området under de tjugo år som bestämmelsen varit i kraft. Kommittén föreslår därför att kopplingen till god affärssed utmönstras. Bestämmelsen bör i stället utformas så att värdeöverföring får ske endast i den mån det med hänsyn till bolagets och, om bolaget är moderbolag, koncernens konsolideringsbehov, likviditet och ställning i övrigt framstår som försvarligt.

En prövning av bolagets *konsolideringsbehov* inför ett vinstutdel-

ningsbeslut eller annan värdeöverföring kan i praktiken nödvändiggöra en mångsidig bedömning av bolagets ekonomiska ställning. Med begreppet konsolidering avses inom företagsekonomin en förstärkning av ett företags ekonomiska ställning. Den ekonomiska ställningen kan beskrivas med hjälp av olika nyckeltal bland vilka i första hand relationen mellan eget och främmande kapital (skulder) här är av intresse. Ju större andel av ett aktiebolags tillgångar som finansierats med eget kapital, desto bättre soliditet anses bolaget ha.

En förbättring av soliditeten innebär en konsolidering av bolaget, men soliditet kan mätas på olika sätt. Uttrycks soliditeten som relationen mellan eget kapital och främmande kapital (skuldsättningsgraden) eller totalt kapital på det sätt dessa storheter framkommer i årsredovisningen, talar man om synlig soliditet. Vid tillämpning av försiktighetsregeln är det emellertid inte den på redovisningsdata framräknade soliditeten som är av intresse. Avgörande för bolagets förmåga att kunna ta risker och tåla förluster är bolagets verkliga ekonomiska ställning. Därför bör det vara den verkliga soliditeten, med beaktande av obesktade och dolda reserver, som är det relevanta soliditetsmåttet vid tillämpning av försiktighetsregeln. (Jfr prop. 1975:103 s. 477.)

Den optimala relationen mellan eget kapital och skulder varierar mellan företag i olika branscher liksom mellan företag av olika storlek och ålder. Som konstaterats i förarbetena till 1975 års lag är det därför inte möjligt att fastställa en för alla bolag och vid varje tidpunkt lämplig soliditet. (SOU 1971:15 s. 312, prop. 1975:103 s. 211.) Det bör också framhållas att det vid en bedömning av bolagets konsolideringsbehov i regel inte är tillräckligt att studera enbart soliditeten. Som regel måste även andra faktorer beaktas, såsom räntabiliteten på bolagets kapital, resultatprognoser, investeringsbehov, etc. Saken kompliceras ytterligare av att det i företag inom vissa verksamhetsområden, t.ex. bankverksamhet, förhåller sig på det sättet att en hög soliditet kan påverka räntabiliteten på eget kapital negativt (hävstångseffekten). Som komplement får då användas andra mått, t.ex. kapitaltäckningsgrad, där eget kapital ställs mot riskvägda fordringar.

Försiktighetsregeln bör vidare kräva att hänsyn tas till bolagets *likviditet*, varmed inom företagsekonomin brukar avses bolagets kortfristiga betalningsförmåga. Likviditeten uttrycks i allmänhet som relationen mellan å ena sidan bolagets likvida tillgångar eller omsättningstillgångar och å andra sidan dess kortfristiga skulder. Likviditetskravet innebär att värdeöverföring inte får ske med så stort belopp att bolagets förmåga att fullgöra sina betalningsförpliktelser försämras. (Jfr Andersson s. 212.)

Förutom konsolideringsbehov och likviditet bör hänsyn tas till bolagets *ställning i övrigt*. Uttrycket är präglad av svårigheten att förutse och beskriva alla omständigheter som kan påverka bolagets förmåga att i

framtiden fullgöra sina ekonomiska åtaganden. I förarbetena till den nuvarande lagen har på denna punkt i huvudsak nämnts händelser som inträffat efter räkenskapsårets utgång. (SOU 1971:15 s. 311, prop. 1975:103 s. 478.) I linje med vad som anförts i doktrinen menar kommittén att uttrycket ”ställning i övrigt” i vart fall för framtiden bör anses syfta på omständigheter av betydelse för bolagets ekonomiska ställning oavsett om de är hänförliga till räkenskapsåret eller en senare period. (Jfr Andersson s. 214.)

I klarhetens intresse föreslår kommittén att det i bestämmelsen uttryckligen föreskrivs att prövningen av den tilltänkta värdeöverföringen mot bolagets konsolideringsbehov, likviditet och ställning i övrigt skall ske med beaktande av de krav som verksamhetens art, omfattning och risker ställer på storleken av det egna kapitalet.

Vad särskilt gäller *koncernförhållanden* innebär den föreslagna försiktighetsregeln att vinstutdelning eller annan värdeöverföring från ett moderbolag får ske endast under förutsättning att det med hänsyn till bolagets och koncernens konsolideringsbehov, likviditet och ställning i övrigt framstår som försvarligt. Koncernens ekonomiska ställning är av stor vikt vid bedömningen av moderbolagets utdelningskapacitet. Det faktum att kommittén i sitt lagförslag inte håller fast vid den formella kopplingen mellan beloppsspärren och koncernbalansräkningen innebär inte någon ändrad syn på detta förhållande. Koncernens ekonomiska ställning och förhållanden bör därför beaktas vid tillämpningen av försiktighetsregeln på eventuella värdeöverföringar från moderbolaget. I stället för en formell avstämning mot fria medel i en koncernbalansräkning vill kommittén verka för att koncernen i dess helhet granskas vid bedömningen av utdelningskapaciteten. Därvid bör bl.a. värdet på dotterbolagsaktier, intressebolagsaktier och koncernfordringar analyseras och bedömas. Särskilt bör åtgärder vidtagas för att säkerställa att koncerninterna vinster inte kan delas ut.

### 4.5.3 Överföringar av sakvärden

En särskild fråga är hur beloppsspärren och övriga borgenärsskyddsregler motsvarande 12 kap. 2 § ABL skall tillämpas vid värdeöverföringar som sker med annan egendom än pengar (sakvärden) och där det bedömda marknadsvärdet på egendomen överstiger dess bokförda värde. Lagtexten ger i sin nuvarande lydelse inte något klart besked. Med utgångspunkt i lagtextens nuvarande avfattning har två skilda synsätt framträtt i doktrinen. Det ena innebär att det är egendomens marknadsvärde som skall prövas mot beloppsspärren, det andra att det är det bokförda värdet som skall ställas mot beloppsspärren. Högsta domstolen fastslog år 1995 att det inte kan anses stå i strid med bestämmelsen ”att till grund för

bedömningen av storleken på en sakutdelning lägga det bokförda värdet av tillgångarna i fråga och inte ett högre värde, såsom t.ex. deras bedömda marknadsvärde” (NJA 1995 s. 742).

Av vad kommittén ovan anført om borgenärsskyddets innebörd och den föreslagna nya lydelsen av den aktuella bestämmelsen, nämligen att det efter värdeöverföringen skall finnas full täckning för bolagets bundna egna kapital, följer att det är de i bolaget, omedelbart efter värdeöverföringen kvarvarande nettotillgångarnas bokförda värde som skall läggas till grund för bedömningen av huruvida sakutdelningen inkräktar på bolagets bundna egna kapital. En traditionell utdelning av annan egendom än pengar förutsätter alltså att bokfört värde på kvarvarande nettotillgångar täcker det bundna egna kapitalet. En avyttring av bolaget tillhörig egendom som helt eller delvis motsvarar det bundna egna kapitalet förutsätter, om den skall ske mot ett vederlag som understiger marknadsvärdet på egendomen, att bokfört värde på kvarvarande nettotillgångar och vederlaget i fråga tillsammans motsvarar bolagets bundna egna kapital. Med förslaget att avskaffa kravet på fortlöpande avsättningar till reservfond uppkommer inte några frågor om hur sådana avsättningar skall hanteras i sammanhanget.

Kommittén har inhämtat besked från EG-kommissionen att denna tillämpning av borgenärsskyddsreglerna vid överföringar av sakvärden, enligt Kommissionens mening, är förenlig med det andra bolagsdirektivet. Jfr avsnitt 3.1 ovan.

Att en överföring av sakvärden inte inkräktar på det bundna egna kapitalet är emellertid enligt kommitténs förslag inte tillräckligt för att den skall vara tillåten. Överföringen måste också prövas mot försiktighetsregeln, som kräver att bolaget efter värdeöverföringen har en ekonomisk ställning som med hänsyn till konsolideringsbehov, likviditet och bolagets ställning i övrigt är försvarlig. Det ligger i sakens natur att den prövningen kan behöva göras under beaktande av marknadsvärdena på bolagets tillgångar och skulder. (Jfr NJA 1995 s. 742.)

Det är vidare en självklarhet att marknadsvärden skall användas vid tillämpning av likhetsprincipen i 3 kap. 1 §, dvs. att det beräknade marknadsvärdet på den överförda egendomen måste vara lika stort för varje aktie med mindre annat föreskrivs i bolagsordningen eller aktieägarna är ense om en annan fördelning. (Jfr NJA 1995 s. 742.)

## 4.6 Koncernbidrag

Äger ett aktiebolag aktier representerande mer än hälften av rösterna för samtliga aktier i ett annat aktiebolag är det förstnämnda bolaget i aktiebolagsrättsligt hänseende ett moderbolag och det senare bolaget dotterbolag. Detsamma är fallet om ett aktiebolag på vissa andra i lagen



angivna grunder kontrollerar ett annat bolag. Ett moderbolag kan ha flera dotterbolag. Tillsammans utgör moder- och dotterbolag en koncern (1 kap. 5 § ABL). I rättsligt hänseende är varje aktiebolag i en koncern ett eget rättssubjekt. Koncernen som sådan är däremot inte något eget rättssubjekt.

Koncerner förekommer i stor utsträckning i näringslivet. Uppskattningsvis vart femte aktiebolag (60 000) ingår i en koncern. I ekonomiskt hänseende betraktas ofta koncernen som *en* enhet och värdeöverföringar mellan bolagen i form av s.k. koncernbidrag är vanliga.

Regler om koncernbidrag finns inom skatterätten. Målsättningen är att skattebelastningen för en koncern skall vara lika stor som om verksamheten bedrivits inom ett enda bolag. Mellan koncernbolag kan därför enligt 2 § 3 mom lagen (1947:576) om statlig inkomstskatt ges koncernbidrag med avdragsrätt för det givande företaget och skattskyldighet för det mottagande företaget. Avdragsrätten gäller oavsett om bidraget kan anses utgöra en omkostnad i givarens verksamhet och oavsett om det finns något samband mellan företagens verksamheter. Bidraget behöver inte betalas ut kontant. Det är tillräckligt att ett fordringsförhållande uppstår och redovisas. Lagen sätter inte heller någon övre gräns för bidragets storlek.

För att avdragsrätt skall föreligga för koncernbidrag ställs höga krav på ägarsamband mellan det givande och mottagande bolaget. Bl.a. krävs att moderbolaget äger mer än 90 procent av aktierna i dotterbolaget.

Från aktiebolagsrättsliga utgångspunkter är ett koncernbidrag en värdeöverföring, som skall bedömas enligt aktiebolagslagens bestämmelser om sådana överföringar. Lagen upptar i dag inte några särskilda bestämmelser om koncernbidrag och kommittén föreslår inte heller några sådana bestämmelser.

Med utgångspunkt i fyra typsituationer för lämnande av koncernbidrag gör kommittén följande bedömning av de bolagsrättsliga aspekterna på förfarandet.

*1) Koncernbidrag från helägt dotterbolag till moderbolaget.* Koncernbidrag från ett helägt dotterbolag till moderbolaget kan enligt stadgad praxis i näringslivet lämnas på det sättet att dotterbolaget på räkenskapsårets sista dag bokför ett "koncernbidrag" till moderbolaget. Koncernbidraget fastställs i samband med att ordinarie bolagsstämma i dotterbolaget fastställer bolagets balansräkning. Ett annat förfaringssätt är att dotterbolaget under löpande räkenskapsår lämnar moderbolaget ett lån, som i samband med bokslutet omvandlas till ett koncernbidrag som senare fastställs på ordinarie stämma i dotterbolaget på nyss angivet sätt.

Beslut om nu nämnda form av koncernbidrag fattas i praktiken av dotterbolagets styrelse för att sedermera fastställas av bolagsstämman i

dotterbolaget. Som Högsta domstolen konstaterat innebär detta att bidraget blir föremål för bolagsstämmans beslut på ett sätt som i huvudsak är jämförbart med vad som gäller för vinstutdelning när balansräkningen för året fastställs (NJA 1995 s. 742). Kommittén finner därför inte skäl att föreslå några begränsningar i det tillämpade förfarings sättet. En annan sak är att koncernbidraget i borgenärsskyddshänseende är underkastat samma regler som andra värdeöverföringar till aktieägarna. I den mån bidraget medför att det i dotterbolaget inte längre finns full täckning för det bundna egna kapitalet är det alltså olagligt och detsamma är fallet om bidraget strider mot försiktighetsregeln.

2) *Koncernbidrag från majoritetsägt dotterbolag till moderbolaget.* Vinstutdelning eller annan värdeöverföring till ägarna skall ske med samma belopp på alla aktier, om inte aktieägarna samfällt beslutar annat. Beslut om koncernbidrag från ett majoritetsägt dotterbolag till moderbolaget kan därför bara fattas enhälligt av samtliga ägare. Ett i praktiken vanligt sätt att komma runt kravet på samtycke från samtliga aktieägare är att kompensera minoriteten i samband med stämmans beslut om utdelning. Det kan exempelvis ske genom att stämman beslutar om utdelning till ägarna med ett belopp av sådan storlek att moderbolaget skulle komma att få vad det redan erhållit i bidrag, varefter moderbolaget avstår från sin andel av utdelningen. Kommittén ser inte heller i det hänseendet skäl att ingripa mot en i näringslivet till synes väl fungerande ordning. Borgenärsskyddsreglerna skall tillämpas på samma vis som i 1) ovan.

3) *"Bidrag" från moderbolag till dotterbolag.* Ett "bidrag" från ett moderbolag till ett underordnat bolag i koncernen (dotterbolag, dotterdotterbolag etc.) är i aktiebolagsrättsligt hänseende inte en vinstutdelning, eftersom "bidraget" inte går från bolaget till dess ägare. Beroende på dotterbolagets ekonomiska ställning kan "bidraget" i moderbolagets perspektiv vara en sedvanlig affärshändelse eller en vederlagsfri utbetalning. I dotterbolagets perspektiv är "bidraget" i båda fallen ett aktieägartillskott.

a) Om dotterbolaget är solvent resulterar "bidraget" normalt i att moderbolagets aktier i dotterbolaget stiger i värde med ett sammanlagt belopp motsvarande bidraget. Transaktionen är i det fallet att se som en affärshändelse som kan beslutas av moderbolagets styrelse. Den omfattas inte av bestämmelserna i 16 kap.

b) Om dotterbolagets ekonomiska ställning däremot är sådan att "bidraget" inte alls, eller endast delvis, är ägnat att påverka värdet på dotterbolagsaktierna, kan bidraget vara att se som en värdeöverföring till utomstående, varom beslut bara kan fattas av aktieägarna samfällt och på

vilken borgenärsskyddsreglerna i 16 kap. skall tillämpas.

4) ”Bidrag” från ett dotterbolag till ett annat dotterbolag. Ett ”bidrag” från ett dotterbolag till ett annat dotterbolag (systerbolag) i samma koncern kan i bolagsrättsligt hänseende ses som en värdeöverföring från bolaget till utomstående. Beslut därom kan då bara fattas av aktieägarna samfällt. Med ett annat sätt att se på saken kan bidraget anses gå via moderbolaget och kan då beslutas på samma sätt som andra koncernbidrag från dotterbolag till moderbolag. Borgenärsskyddsreglerna i 16 kap. skall tillämpas.

## 4.7 Rättsföljderna vid olaglig värdeöverföring

### 4.7.1 Ersättningskyldighet

Beträffande rättsföljden vid olaglig värdeöverföring föreskrivs i 12 kap. 5 § första stycket ABL att utbetalning till aktieägarna i strid med lagen skall återbäras till bolaget. Bestämmelsen anses i viss utsträckning vara analogt tillämplig på olaglig utbetalning till annan än aktieägare. En sådan tillämpning har ansetts kunna komma ifråga vid utbetalning till bl.a. aktieägare närstående fysisk eller juridisk person och till någon som i ett nära sakligt sammanhang med utbetalningen upphör att vara aktieägare eller blir aktieägare. Även andra ägareliknande kopplingar till bolaget skulle kunna aktualisera en analog lagtillämpning. Var gränserna för en analog lagtillämpning går får enligt Högsta domstolen bestämmas av hänsynen till säkerheten i omsättningen och det praktiska ekonomiska livet (NJA 1997 s. 418).

Kommittén har ovan föreslagit att den centrala borgenärsskyddsregeln om skyddet för det bundna kapitalet skall göras uttryckligen tillämplig på värdeöverföringar inte bara till aktieägare utan också till utomstående. Detsamma menar kommittén bör vara fallet i fråga om rättsföljdsbestämmelsen. Kravet på förutsägbarhet i rättstillämpningen talar emot en fortsatt förlitan på en analog lagtillämpning.

Vad gäller rättsföljdens närmare innebörd framgår av 12 kap. 5 § första stycket ABL att mottagaren skall ”återbära” vad han har uppburit till bolaget. I doktrinen har diskuterats hur lagtexten på den punkten bör uppfattas vid sakvärdesutdelningar. Rör det sig om en skyldighet att återbära just den utdelade egendomen eller en skyldighet att ersätta värdet av vad som olagligen delats ut? Kommittén, som inte har att ta ställning till denna eller andra frågor rörande tillämpningen av gällande rätt, menar att bestämmelsen för framtiden bör utformas som en självständig ersättningskyldighet. Som utgångspunkt bör var och en till

vilken bolaget i strid med lagens bestämmelser vederlagsfritt överfört ekonomiska värden vara skyldig att betala ersättning till bolaget med motsvarande belopp, oberoende av om värdeöverföringen grundas på ett formenligt stämmobeslut eller tillkommit på annat sätt.

Kommittén har övervägt men inte funnit det lämpligt att ge mottagaren möjlighet att välja mellan att fullgöra sin skyldighet genom att återbära egendomen i fråga eller betala ersättning. Det skulle ge mottagaren möjligheter att på bolagets bekostnad spekulera i värdeförändringar på egendomen. Motsvarande argument kan anföras mot att ge bolaget en sådan valmöjlighet. Kommittén har därför stannat för att föreslå en obligatorisk ersättningsskyldighet med ett belopp motsvarande det till bolaget olagligen överförda värdet. Jfr Andersson s. 649.

Vid fall av olaglig värdeöverföring i form av pantsättning eller borgen kan någon ersättningsskyldighet naturligen inte komma ifråga. I enlighet med rättspraxis får rättshandlingen då anses helt eller delvis ogiltig (NJA 1980 s. 311 och jfr NJA 1995 s. 418). Jfr Andersson s. 623.

Till skydd för aktieägarna föreskrivs i EG:s andra bolagsdirektiv artikel 16 att utdelning skall återbäras av aktieägare som mottagit den, endast om bolaget visar att aktieägarna kände till att utdelningen var olaglig eller att de med hänsyn till omständigheterna inte kunde vara okunniga om det. För att uppfylla direktivets krav i detta hänseende ändrades aktiebolagslagens bestämmelser om återbäringsskyldighet år 1994. Om utbetalning har skett i form av vinstutdelning, är mottagaren återbäringsskyldig endast om bolaget visar att han insåg eller bort inse att utbetalningen stred mot aktiebolagslagen.

En given utgångspunkt är att bestämmelsen även i en ny reglering skall motsvara EG:s krav. Om en formenligt beslutad vinstutdelning skett i strid med aktiebolagslagen, skall mottagaren vara återbäringsskyldig endast om han var i ond tro och bevisbördan för att så är fallet skall åvila bolaget. I de nyligen antagna finländska och norska aktiebolagslagarna har samma synsätt anlagts på utbetalningar och andra värdeöverföringar till aktieägarna som sker i form av återbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden, eller i form av utskiftning vid bolagets likvidation. Det är här, synes man ha menat, liksom beträffande vinstutdelning, fråga om utbetalningar som i ett av lagen anvisat förfarande beslutas på bolagsstämma och som, i vart fall såvitt avser återbetalning vid nedsättning av det bundna kapitalet, för aktieägarna många gånger kan uppfattas som ett substitut för vinstutdelning. Kommittén delar denna syn på utbetalningar i de angivna situationerna och föreslår att bestämmelsen utformas i enlighet härmed.

En värdeöverföring från bolaget till aktieägarna som inte avser återbetalning i samband med nedsättning av det bundna kapitalet eller utskiftning vid likvidation och som inte utgör formenlig vinstutdelning, kan lagligen genomföras endast om aktieägarna är ense. Sker värde-

överföring utan ett enhälligt aktieägarbeslut, är fråga om en olaglig värdeöverföring som medför ersättningsskyldighet. Detsamma är fallet om aktieägarna enhälligt beslutat om värdeöverföringen, men beslutet inkräktar på borgenärsskyddet. Rättspraxis visar att ett godtrosskydd med analog tillämpning av godtrosregeln i 12 kap. 5 § första stycket andra meningen ABL kan komma i fråga även vid sådan s.k. förtäckt vinstutdelning, t.ex. vid penninglån till aktieägare som saknar förmåga att återbetala lånet vid lånetidpunkten. Återbäringsskyldighet har i praxis ålagts mottagaren endast om han insett eller bort inse att den ifrågavarande rättshandlingen innefattat en värdeöverföring från bolaget. Däremot synes det inte spela någon roll för återbäringsskyldigheten om mottagaren också insett eller bort inse att värdeöverföringen var olaglig (jfr bl.a. NJA 1951 s. 6 I och II samt Andersson s. 686 f.).

Kommittén menar att såväl säkerheten i omsättningen som kravet på förutsägbarhet talar för att det i rättspraxis utvecklade godtrosskyddet nu lagfästes och föreslår att bestämmelsen utformas i enlighet härmed. Det ligger i sakens natur att det vid värdeöverföringar av detta slag till aktieägare som tar aktiv del i bolagets skötsel sällan torde finnas något utrymme för god tro.

Med ett på detta sätt lagfäst godtrosskydd för aktieägare kan inte komma i fråga annat än att även för utomstående lägga fast ett godtrosskydd i lagen. Kravet på säkerhet i omsättningen gör sig här gällande med ännu större styrka.

#### 4.7.2 Bristtäckningsansvar

I 12 kap. 5 § tredje stycket ABL stadgas ett ansvar för den brist som kan uppkomma vid återbäring av olaglig utbetalning. Bristtäckningsansvar förutsätter att aktieägare eller annan som är återbäringsskyldig inte kan eller behöver återbära vad han uppburit t.ex. på grund av insolvens eller god tro. Ansvaret kan göras gällande mot styrelseledamot, verkställande direktör, revisor och aktieägare samt likvidator. I objektivet hänseende krävs för ansvar medverkan till beslutet om den olagliga utbetalningen eller verkställande därav eller till upprättande eller fastställande av en till grund för beslutet liggande oriktig balansräkning. I subjektivt hänseende krävs för styrelseledamot, verkställande direktör och revisor uppsåt eller oaktsamhet och för aktieägare uppsåt eller grov oaktsamhet.

Av rättsfallet NJA 1997 s. 418 framgår att även andra personer i viss omfattning kan bli ersättningsskyldiga med analog tillämpning av bristtäckningsregeln. Sålunda skulle ett bristtäckningsansvar enligt Högsta domstolen kunna komma i fråga för bl.a. ”den vars medverkan väsentligen består i att han är mottagare, från någon som är återbäringsskyldig, av något som härrör från en olovlig utbetalning”,

förutsatt att mottagaren hade vetskap om sistnämnda förhållande. Kommittén har ingen annan uppfattning i sakfrågan och menar att medverkansansvaret bör komma till uttryck i lagtexten, så att det klart framgår vilka risker den löper som på ett eller annat sätt medverkar till olagliga utbetalningar.

Nästa fråga är vad som i subjektivt hänseende skall krävas för att utomstående skall kunna bli bristtäckningsskyldiga. Det måste avgöras genom en avvägning mellan å den ena sidan de borgenärs- och aktieägarintressen som bristtäckningsansvaret är avsett skydda och å den andra sidan hänsynen till säkerheten i omsättningen. Vid en sådan avvägning menar kommittén att det finns skäl att vara något mindre restriktiv än vad som följer av ovannämnda rättsfall där Högsta domstolen begränsade ansvaret till att avse uppsåtlig medverkan. Enligt kommitténs mening bör ett bristtäckningsansvar kunna komma i fråga även vid grov oaktsamhet. Annorlunda uttryckt bör utomstående inte kunna undgå bristtäckningsansvar om de på gränsen till uppsåt handlar på ett sätt "som vittnar om betydande hänsynslöshet eller nonchalans och som medför avsevärd risk för skada" för bolaget (jfr NJA 1992 s. 130, som dock handlar om vårdslöshet i ett byggnadsentreprenadförhållande). Det bör dock inte av betalningsmottagare och andra krävas att de gör långtgående undersökningar om huruvida deras medverkan i visst hänseende kan tänkas innefatta medverkan till en otillåten värdeöverföring. I sammanhanget kan också påminnas om att bristtäckningsansvaret förutsätter ett adekvat orsakssamband mellan medverkan och den olagliga värdeöverföringen.

De situationer i vilka utomstående skall kunna hållas bristtäckningsansvariga bör enligt kommittén vara desamma som enligt 1997 års rättsfall. Ett bristtäckningsansvar för "annan" skall följaktligen kunna komma i fråga för utomstående som i strid med något intresse som skall skyddas av reglerna i förevarande kapitel uppsåtligen eller av grov oaktsamhet medverkar till en olaglig utbetalning i samförstånd t.ex. med den som själv blir ersättningsskyldig. Något krav på att den medverkande själv erhållit något av det som olagligen utbetalats gäller inte. Därutöver skall bristtäckningsansvar kunna komma i fråga för den vars uppsåtliga eller grovt oaktsamma medverkan väsentligen består i att han är mottagare från någon som är ersättningsskyldig av något som härrör från en olaglig utbetalning. Bevisbördan för att förutsättningarna för bristtäckningsansvar är uppfyllda åvilar i regel bolaget.

## 4.8 Lån till aktieägare m.fl.

Aktiebolag får enligt 12 kap. 7 § ABL inte lämna penninglån till aktieägare, styrelseledamot eller verkställande direktör i bolaget eller annat

bolag i samma koncern eller till vissa dessa närstående personer. Från förbudet görs i samma paragraf undantag för lån till kommun eller landstingskommun, lån till annat företag i koncern i vilken det långivande bolaget ingår, affärsmässigt betingade lån till gäldenärens rörelse samt lån till aktieägare med storleksmässigt begränsade aktieinnehav i bolaget. Låneförbudet har motsvarande tillämpning på ställande av säkerhet.

Aktiebolagsutredningen uttalade i förslaget till 1975 års aktiebolagslag att det måste anses strida mot aktiebolagslagstiftningens grunder att en person skall kunna driva ett aktiebolag med den därav följande förmånen av frihet från personligt ansvar, trots att bolagets tillgångar till stor del, kanske motsvarande hela aktiekapitalet, består i en fordran mot honom själv (SOU 1971:15 s. 322). Utredningen föreslog därför att aktiebolag endast inom ramen för utdelningsbara medel eller mot betryggande säkerhet skulle tillåtas att lämna lån till aktieägare eller styrelseledamot i bolaget eller i dess moderbolag. Förslaget godtogs emellertid inte i departementsbehandlingen. I syfte bl.a. att också komma till rätta med det skattemässiga problemet att aktieägare i fåmansbolag ofta lånade pengar från bolaget för sin privata konsumtion och därmed sköt upp beskattningen föreslog regeringen ett absolut låneförbud, men med möjlighet för skattemyndigheten att meddela dispens (prop. 1973:93 s. 90). Riksdagen följde regeringens förslag. Dispensreglerna, som främst är avsedda för att underlätta generationsskiften i fåmansbolag, är upptagna i 12 kap. 8 § ABL.

Reglerna om lån från bolaget till aktieägarna och ledamöter av bolagsorganen bör ses som en del av lagens kapitalskyddsregler och utformas med hänsyn därtill. Den bärande tanken i regleringen bör vara att förbjuda sådana lån som riskerar att försvaga skyddet av borgenärskollektivet. Med viss förebild i Aktiebolagsutredningens förslag menar kommittén att huvudregeln i ny reglering bör vara att aktiebolag får lämna penninglån till den aktuella personkretsen endast under förutsättning att de utlånade medlen skulle ha kunnat delas ut som vinst och att betryggande säkerhet ställs för lånet.

Kravet på att de utlånade medlen skulle ha kunnat delas ut innebär att det efter utlåningen skall finnas full täckning för bolagets egna bundna kapital och att en utdelning inte heller skulle ha stått i strid med försiktighetsregeln. Vid beräkning av täckningen för det bundna kapitalet skall samtliga lån av ifrågavarande slag, inklusive det lån varom det är fråga, behandlas som fordringar utan värde. När det gäller kravet på betryggande säkerhet har kommittén övervägt men inte funnit det påkallat med en särskild revisorsgranskning av erbjuden säkerhet innan lånet lämnas. Det ingår i den årliga revisionen att granska de säkerheter som finns för bolagets fordringar. Skulle det visa sig att lån har lämnats i strid med reglerna åligger det revisorn att påtala saken i revisionsberättelsen.

Med den sålunda föreslagna utformningen av regleringen bortfaller behovet av det skattemässigt betingade dispensinstitutet. Detsamma gäller i allt väsentligt bolagens skyldighet att föra förteckning över lån som bolaget lämnat till aktieägare och vissa andra personer (12 kap. 9 § ABL). Kommittén föreslår i stället en utvidgad upplysningsskyldighet i dessa hänseenden i bolagets årsredovisning, se förslag till ny lydelse av 5 kap. 12 § ÅRL.

En väsentlig skillnad mellan den av Aktiebolagsutredningen föreslagna regleringen och nuvarande regler föreligger också i fråga om rättsföljderna av att bolaget lämnar lån eller ställer säkerhet i strid med lagens bestämmelser. Medan utredningen förespråkade en ogiltighetssanktion i förening med godtrosskydd, föreslog regeringen med hänvisning till ”det skyddsintresse som uppbär förbudsreglerna” att bestämmelserna i stället skulle straffsanktioneras. Riksdagen följde också i denna del regeringen.

Med kommitténs förslag att inordna lånereglerna bland övriga kapital-skyddsregler utan särskilda skattemässiga hänsyn ställer det sig naturligt att sanktionera lånereglerna på väsentligen samma sätt som övriga kapitalskyddsregler. Kommittén föreslår därför att ett olagligen lämnat lån skall återbetalas om bolaget visar att låntagaren insåg eller bort inse att det var olagligt.

Den föreslagna utformningen av reglerna om lån från bolaget till aktieägare och medlemmar i bolagsorganen ligger i linje med motsvarande regler i övriga nordiska länder. I övriga europeiska länder saknas i allt väsentligt regler om sådana lån.

I låneförbudsbestämmelsen upptas i dag också ett förbud mot att lämna penninglån i syfte att gäldenären eller honom närstående fysiska eller juridiska personer skall förvärva aktier i bolaget eller i annat bolag i samma koncern. Kommittén har i betänkandet Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22) föreslagit att detta s.k. förvärvslåneförbud flyttas till det nya 11 kap. Rörande aktiebolags förvärv av egna aktier.



# Författningskommentar

## 1. Förslaget till Lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385)

### **7 kap. Fondemission**

#### *Förverkande av aktierätt*

#### **8 §**

Kommittén föreslår att den nuvarande skyldigheten att årligen avsätta viss del av årets vinst till reservfonden upphävs. De enda situationer vid vilka i lagen krävs avsättning till reservfond är vid preskription av icke uttagen fondaktie samt då aktie tecknats i bolaget men aktierätten förklarats förverkad och aktien inte övertagits av någon annan som erlagt full betalning. Förevarande paragraf reglerar preskription av fondaktie. En bestämmelse om avsättning till reservfond har införts som sista mening i sista stycket.

### **8 kap. Tillskottsemission**

#### *Förverkande av aktierätt*

#### **25 §**

Om aktie tecknats i bolaget men aktierätten förklaras förverkad och aktien inte övertagits av någon annan som erlagt full betalning skall den för vilken aktierätten förverkats svara för en femtedel av full betalning för aktien. Motsvarande belopp skall föras till reservfonden. Kommittén föreslår att en bestämmelse därom tas upp som sista mening i sista stycket av förevarande paragraf.

**10 kap. Nedsättning av aktiekapitalet m.m.**

*Skydd för det bundna egna kapitalet*

**5 §**

Försiktighetsregeln i paragrafens andra stycke har anpassats till 16 kap. 11 § andra stycket. För en kommentar hänvisas till den paragrafen.

*Nedsättning av reservfond och överkursfond*

**28 §**

Paragrafen motsvarar 16 kap. 4 § sista stycket (12 kap. 4 § sista stycket ABL). Kommittén föreslår att bestämmelsen flyttas till förevarande kapitel och ges rubriken Nedsättning av reservfond och överkursfond samt att kapitlets rubrik ändras till Nedsättning av aktiekapitalet m.m. Kommittén har i betänkandet Aktiebolagets kapital (SOU 1997:22) föreslagit att möjligheten att göra nyemission till underkurs avskaffas. Därmed bortfaller behovet av att kunna sätt ned reservfonden och överkursfonden för nyemission. Punkten 2 har anpassats därtill.

**11 kap. Förvärv och överlåtelse av egna aktier m.m.****5 §**

Försiktighetsregeln i paragrafens andra stycke har anpassats till 16 kap. 11 § andra stycket. För en kommentar hänvisas till den paragrafen.

**12 kap. Bolagsstämma**

*Ordinarie stämma*

**6 §**

Bestämmelser rörande beslut om vinstutdelning på ordinarie bolagsstämma har tagits upp i 16 kap. i kommitténs förslag. Förevarande paragraf punkten 2 har anpassats därtill.

**16 kap. Vinstutdelning m.m.**

*Värdeöverföring från bolaget till aktieägarna*

**1 §**

Paragrafen motsvarar närmast 16 kap. 1 § första stycket (12 kap. 1 § första stycket ABL). Den anger i vilka former ekonomiska värden får överföras från bolaget till aktieägarna i denna deras egenskap. Den hindrar inte sedvanliga affärstransaktioner mellan bolaget och aktieägare.

Av 10 § följer att bolaget normalt inte får företa värdeöverföringar till utomstående.

Tillgångar svarande mot bolagets bundna kapital kan tas i anspråk av aktieägarna genom återbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden samt genom utskiftning i samband med bolagets likvidation. Bestämmelser om nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden och överkursfonden finns i 10 kap. (6 och 12 kap. ABL). Bestämmelser om utskiftning i samband med likvidation finns i 19 kap. (13 kap. ABL).

Tillgångar svarande mot bolagets fria egna kapital får tas i anspråk av aktieägarna i form av dels vinstutdelning, dels överkurs vid nedsättning av aktiekapitalet för återbetalning till aktieägarna. Beslut om vinstutdelning fattas av bolagsstämman i enlighet med bestämmelserna i förevarande kapitel och lagen i övrigt.

Beträffande begreppet ”värdeöverföring” och frågan om en transaktion kan anses affärsmässigt betingad hänvisas till vad som anförts i kommitténs allmänna överväganden.

Bevisbördan med avseende på de omständigheter som gör bestämmelsen tillämplig åvilar som regel bolaget (jfr NJA 1990 s. 343).

Beslutas transaktionen av bolagsstämman eller av aktieägarna samfällt (se nedan) prövas frågan om den utgör en värdeöverföring i lagens mening med hänsyn till förhållandena vid tiden för beslutet. I andra fall blir tidpunkten för avtalets ingående avgörande. Senare inträffade förändringar i prestationernas värde bör som regel inte medföra att en vid besluts- eller avtalstillfället klanderfri transaktion anses omfattad av bestämmelsen. Jfr Andersson s. 428 f.

Aktiebolagslagen utgår från principen att aktieägarna kan besluta om överföring av ekonomiska värden till sig själva utan iakttagande av lagens formföreskrifter vad avser beslutsgången, om de är ense och bolagsborgenärernas rätt inte berörs (jfr NJA 1995 s. 742). Följaktligen kan aktieägarna enhälligt besluta att ta i anspråk tillgångar svarande mot fritt eget kapital utan iakttagande av de vinstutdelningsregler som är uppställda till aktieägarnas skydd. Aktieägarna kan dessutom, om de är ense, åsidosätta övriga bestämmelser i lagen som upp bärs av motsvarande skyddsintresse t.ex. likhetsprincipen.

*Beslutsordning vid vinstutdelning***2 §**

Paragrafen motsvarar närmast 16 kap. 3 § första stycket första meningen (12 kap. 3 § första stycket första meningen ABL).

Paragrafen innebär att bolagsstämman som bolagets högsta beslutande organ är exklusivt behörig att besluta huruvida och i vad mån vinstutdelning skall ske. Denna rätt kan stämman varken in casu eller genom en föreskrift i bolagsordningen frångå sig till styrelsen eller annan. En annan sak är att om bolagets vinst enligt bolagsordningen skall användas för annat ändamål än utdelning till aktieägarna, så kan bolagsordningen ge någon utomstående rätt att närmare bestämma om det sätt på vilket medlen skall utnyttjas för ändamålet (prop. 1975:103 s. 317).

Beslut om vinstutdelning kan fattas på ordinarie bolagsstämma, som är skyldig att besluta om dispositioner av bolagets resultat i omedelbar anslutning till att den fastställer resultaträkningen och balansräkningen (3 §). Kommitténs förslag innebär att det också blir möjligt att besluta om utdelning på extra stämma som hålls efter den ordinarie stämman men under samma räkenskapsår som denna. Utdelningsbeslutet kommer då att avse fritt eget kapital enligt den senast fastställda balansräkningen efter avdrag för vad som redan har delats ut därav, s.k. efterutdelning. Beslutar ordinarie stämma att inte dela ut någon vinst, står hela det fria egna kapitalet till förfogande för efterutdelning, med de begränsningar som följer av försiktighetsregeln.

Stämmans beslut fattas med enkel majoritet, 12 kap. 26 § (9 kap. 13 § ABL). Det gäller oberoende av om vinstutdelningen skall verkställas genom utbetalning av pengar eller annan egendom. I bolagsordningen kan anges ett högre majoritetskrav eller vissa förutsättningar för stämmans beslut.

Av den grundläggande likhetsprincipen i 3 kap. 1 § (3 kap. 1 § ABL) följer att alla aktier ger samma utdelning, om inte annat följer av föreskrift i bolagsordningen om aktier av olika slag med olika rätt till andel i bolagets vinst. Det gäller oavsett om utdelningen utbetalas i kontanter eller egendom av annat slag.

Stämman kan besluta att aktieägarna skall erbjudas möjlighet att fritt välja mellan att erhålla utdelning i pengar eller annan av stämman bestämd egendom. Att stämman inte får fatta ett utdelningsbeslut som är ägnat att bereda otillbörlig fördel åt viss eller vissa aktieägare till nackdel för bolaget eller annan aktieägare framgår av den s.k. generalklausulen i 12 kap. 25 § (9 kap. 16 § ABL).

Skulle bolagsstämman besluta om vinstutdelning i strid med likhetsprincipen eller generalklausulen, kan beslutet klandras enligt 12 kap. 37 och 38 §§ (9 kap. 17 § ABL). Om styrelsen, verkställande direktören

eller annan ställföreträdare verkställer det klanderbara stämmobeslutet är de aktieägare som uppburit utdelning ersättningskyldiga enligt 12 §, om de inte var i god tro. Med samtycke av samtliga aktieägare kan, som påpekats i kommentaren till 1 §, likhetsprincipen åsidosättas.

#### *Vinstutdelning på ordinarie bolagsstämma*

### **3 §**

*Första stycket* motsvarar närmast 12 kap. 6 § andra stycket 2 och 16 kap. 3 § tredje stycket första meningen (jfr 9 kap. 5 § och 12 kap. 3 § ABL). Sedan gammalt gäller att styrelsen i förvaltningsberättelsen skall lägga fram förslag till dispositioner av årets resultat enligt den balansräkning som läggs fram för fastställelse på ordinarie bolagsstämman. Kommittén föreslår att denna ordning skall gälla även i fortsättningen men att förvaltningsberättelsen byggs ut i förhållande till vad som gäller i dag av följande skäl.

Vid fråga om vinstutdelning i bolag, vilkas resultat beror på valutakursvinster, marknadsvärdering av tillgångar och andra jämförbara förhållanden blir försiktighetsregeln i 11 § andra stycket av särskild betydelse. För att tvinga styrelsen att klargöra hur den ser på regelns tillämpning när vinstutdelning sålunda kommer att ta i anspråk fritt eget kapital som helt eller delvis innefattar "realiserade" vinster har i paragrafen upptagits en bestämmelse som innebär att styrelsen blir skyldig att i förvaltningsberättelsen lämna ett med hänsyn till försiktighetsregeln motiverat förslag till dispositioner av fritt eget kapital med angivande i förekommande fall av hur stor del av det egna kapitalet som beror på att vissa angivna tillgångar upptagits till marknadsvärdet på balansdagen eller värderats till balansdagens kurs.

Försiktighetsregeln i kombination med kravet på ett på detta sätt motiverat förslag till dispositioner av fritt eget kapital gör att kommittén inte anser det vara påkallat med bestämmelser som förbjuder att i årets resultat ingående valutakursvinster och andra "realiserade" vinster delas ut utan i stället måste överföras till en bunden fond (jfr prop. 1995/96:10 s. 77).

Bestämmelsen om beräknad utbetalningsdag är ny.

*Andra stycket* motsvarar 12 kap. 14 § (9 kap. 9 § sista stycket ABL). Sista meningen är dock ny.

### **4 §**

Paragrafen överensstämmer delvis med 12 kap. 8 § (9 kap. 5 § sista stycket ABL).

*Första stycket* innebär att beslut om dispositioner beträffande bolagets vinst eller förlust skall skjutas upp till fortsatt stämma, om

stämmomajoriteten eller en minoritet med minst tio procent av samtliga aktier i bolaget begär det. Sådan stämma skall hållas tidigast fem och senast åtta veckor efter begäran om det. Den närmare tidpunkten fastställs av bolagsstämman. Förklarar de aktieägare som önskar fortsatt stämma att de inte behöver så lång tid som fem veckor, möter det inte något hinder att den fortsatta stämman hålls tidigare än fem veckor efter begäran. Första stycket skall tillämpas också på extra stämma, se nedan under 7 §.

*Andra stycket* kan få betydelse i ärende om förseningsavgift (jfr 8 kap. 6 § första stycket årsredovisningslagen 1995:1554).

#### *Vinstutdelning på extra bolagsstämma*

##### **5 §**

Paragrafen saknar motsvarighet i gällande rätt.

I paragrafen anges att ett förslag till dispositioner av bolagets fria egna kapital skall läggas fram på extra bolagsstämma som skall pröva fråga om vinstutdelning. Förslaget utformas naturligen efter samma modell som används på ordinarie stämma.

Extra bolagsstämma kan bara besluta om s.k. efterutdelning. Den kan alltså disponera endast över det fria egna kapital som redovisas i den senast fastställda balansräkningen efter avdrag för vad dels den ordinarie stämma som fastställde balansräkningen, dels senare extra stämmor kan ha beslutat dela ut. Paragrafen är skriven med sikte på den situationen att ett bolag vill besluta om extra vinstutdelning vid flera tillfällen. Av förslaget skall framgå hur mycket som står till bolagsstämmans förfogande för vinstutdelning vid varje tillfälle. Beslut om efterutdelning kan bara fattas intill räkenskapsårets utgång.

Hänvisningen till 3 § första stycket sista meningen innebär att i avstämningsbolag skall kallelsen till stämman innehålla uppgift om avstämningsdag och beräknad dag för utbetalning av utdelningen.

##### **6 §**

Paragrafen saknar motsvarighet i gällande rätt. Bestämmelser motsvarande första stycket punkterna 1–3 finns emellertid i kommitténs förslag rörande ökning och minskning av aktiekapitalet.

Av *första stycket 2* framgår att styrelsen skall lämna en redogörelse för händelser av väsentlig betydelse för bolagets ställning, som inträffat efter årsredovisningens avgivande. På ordinarie stämma har aktieägarna tillgång till en aktuell förvaltningsberättelse med uppgifter som ger perspektiv på styrelsens förslag till vinstutdelning. Förevarande punkt innebär att styrelsen skall lämna en redogörelse som kan tjäna som ledning åt aktieägarna när förslag till efterutdelning prövas. Redogörelsen

bör behandla bl.a. de omständigheter som kan vara av vikt vid bedömandet av utrymmet för vinstutdelning och innehålla uppgift om hur bolagets egna kapital påverkas av den föreslagna utdelningen, jfr kommentaren till 3 § om försiktighetsregeln vid "orealiserade" vinster.

I likhet med vad som är fallet vid ordinarie stämma skall revisorerna granska styrelsens redogörelse och avge yttrande över denna. *Första stycket 3* har denna innebörd. Revisorsyttrandet bör mynna ut i ett uttalande huruvida bolagsstämman bör fatta beslut om dispositioner beträffande bolagets vinst enligt det på stämman framlagda förslaget, jfr 14 kap. 28 § (10 kap. 10 § ABL).

*Första stycket andra meningen* tar sikte på den situationen att ett bolag vill besluta om ytterligare en efterutdelning. Till förslaget skall då fogas kopia av protokoll från såväl ordinarie stämma som den eller de extra stämmor som därefter beslutat om efterutdelning.

*Andra stycket* går tillbaka på 3 § andra stycket.

## 7 §

Paragrafen saknar motsvarighet i gällande rätt.

*Första stycket* innebär att en aktieägarminoritet kan få fråga om vinstutdelning bordlagd till fortsatt stämma i enlighet med vad som föreskrivs i 4 § första stycket. Någon skyldighet att på sätt som föreskrivs i 4 § andra stycket anmäla beslut om fortsatt stämma till registreringsmyndigheten föreligger inte i fråga om extra stämma.

*Andra stycket* innebär en skyldighet för bolaget att omedelbart anmäla beslut om efterutdelning för registrering. Underlåter bolaget att göra sådan anmälan, skall det anmärkas i revisionsberättelsen. Underlåtenheten medför inte att ersättningsskyldighet för mottagen utdelning uppkommer enligt 12 §.

## Utdelningsdag

## 8 §

*Första stycket* är nytt. Det innebär emellertid inte någon ändring av gällande rätt.

I linje med vad som anförts i tidigare förarbeten (SOU 1971:15 s. 317, prop. 1975:103 s. 479) anser kommittén att bolagsstämman inte skall kunna skjuta utbetalningen av en beslutad utdelning alltför långt in i framtiden. En yttersta gräns bör dras vid nästkommande ordinarie stämma.

Sedan bolagsstämman beslutat om vinstutdelning erhåller aktieägarna en fordran mot bolaget på utdelningsbeloppet. Fordringsrätten påverkas inte av bolagets ekonomiska utveckling efter stämmans beslut. Skulle bolaget gå i konkurs innan utbetalning sker, får anspråket bevakas med

samma rätt som andra oprioriterade fordringar i konkursen.

*Andra stycket* överensstämmer nära med 16 kap. 3 § tredje stycket andra – fjärde meningarna (12 kap. 3 § tredje stycket andra – fjärde meningarna ABL).

#### *Vinstutdelning på yrkande av aktieägarminoritet*

##### **9 §**

*Första stycket* motsvarar med vissa redaktionella ändringar 16 kap. 3 § andra stycket (12 kap. 3 § andra stycket ABL). Det ger en aktieägarminoritet med minst en tiondel av samtliga aktier rätt att påkalla viss vinstutdelning vid ordinarie bolagsstämma. Genom föreskrift i bolagsordningen kan denna rätt tillerkännas en mindre minoritet. I bolagsordningen kan också föreskrivas att minoriteten har rätt att påkalla större utdelning än vad lagen kräver.

Paragrafen innebär inte någon rätt för minoriteten att diktera stämans beslut. Om bolagsstämman underlåter att besluta i enlighet med paragrafen, kan emellertid varje aktieägare klandra beslutet enligt 12 kap. 37 och 38 §§ (9 kap. 17 § ABL). Domstolen kan i samband därmed fastställa en ändring av stämans beslut, så att beslutet ger minoriteten dess rätt enligt paragrafen.

Har majoriteten beslutat om avskrivningar som är helt opåkallade eller avsevärt större än vad som följer av god redovisningssed kan dessa, på kärandens yrkande, rättas av domstolen (prop. 1975:103 s. 480 f. och jfr NJA 1965 s. 157). Avsättningar till obeskattade reserver torde däremot inte, enligt gällande rätt, till någon del skola behandlas som utdelningsbar vinst (prop. 1975:103 s. 481). Kommittén vill dock erinra om att avsättningar som gjorts i uppenbart syfte att diskriminera minoriteten, kan stå i strid med generalklausulen i 12 kap. 25 § (9 kap. 16 § ABL).

Utdelning på yrkande av en aktieägarminoritet enligt denna paragraf får enligt *andra stycket första meningen* inte ske i strid med 11 §. Den får alltså inte inkräkta på bolagets bundna egna kapital och inte heller innebära en överträdelse av försiktighetsregeln. Har stämman avslagit ett yrkande från minoritetens sida om utdelning och klandras beslutet, ankommer det enligt *andra meningen* på bolaget att visa att ett bifall till yrkandet skulle ha stått i strid med 11 §. På motsvarande sätt får det i förekommande fall anses ankomma på bolaget att visa, att gjorda avskrivningar inte är helt opåkallade eller avsevärt större än vad som följer av god redovisningssed.

Det ligger i sakens natur att bolagsstämmans majoritet inte kan besluta att skjuta upp utbetalning av utdelning som påkallats av en aktieägarminoritet enligt denna paragraf. Sådan utdelning får anses vara



förfallen till betalning omedelbart eller i vart fall utan längre uppskov än som kan motiveras av behov av skäligen expeditionstid (prop. 1975:103 s. 317).

*Värdeöverföring från bolaget till aktieägare eller annan i strid med verksamhetens syfte*

**10 §**

Verksamheten i ett aktiebolag syftar till att bereda aktieägarna vinst. Om verksamheten helt eller delvis skall ha ett annat syfte, skall föreskrift därom tas in i bolagsordningen (2 kap. 5 § tredje stycket; 12 kap. 1 § andra stycket ABL).

En grundläggande, men i den nuvarande lagen outtalad regel är att bolagsorganen inte får besluta om eller företa transaktioner som uppenbarligen är främmande för bolagsverksamhetens syfte. Som ett uttryck för denna regel slås i *första stycket* fast att bolagsstämman, styrelsen eller verkställande direktören inte får besluta om värdeöverföring för ändamål som uppenbarligen är främmande för verksamhetens syfte. Beträffande innebörden av begreppet ”värdeöverföring” hänvisas till kommentaren till 1 §.

Bestämmelsen är uppställd i aktieägarnas intresse. Om aktieägarna är ense kan bolaget fritt överföra ekonomiska värden till aktieägare eller utomstående, så länge bolagsborgenärernas rätt inte berörs. Sistnämnda begränsning följer bl.a. av 11 §.

*Andra stycket* innebär ett begränsat undantag från huvudregeln i första stycket. Med vissa redaktionella ändringar motsvarar det 16 kap. 6 § (12 kap. 6 § ABL). Det ger stämman, och i viss utsträckning styrelsen, rätt att under vissa förutsättningar besluta om gåva till allmännyttigt eller därmed jämförligt ändamål. Någon särskild bestämmelse om rätt för verkställande direktör att besluta om sådan gåva finns inte i dag och har inte heller upptagits i kommitténs förslag. Smärre gåvor av sådant slag torde emellertid ofta falla inom verkställande direktörs befogenhet på grund av uttryckligt eller tyst medgivande från styrelsen. I samtliga fall kan gåvan avse pengar eller andra tillgångar.

Värdeöverföringar i form av gåva får inte ske i strid med 11 §.

*Skyddet för bolagets bundna egna kapital och försiktighetsregeln*

**11 §**

Paragrafen motsvarar närmast 16 kap. 2 § (12 kap. 2 § ABL). Den är tillämplig på vinstutdelning som beslutas av bolagsstämman och på andra värdeöverföringar till aktieägare eller annan. Beträffande innebörden av begreppet ”värdeöverföring” hänvisas till kommentaren till 1 §.

Aktiebolagslagen utgår från att aktieägarna inte är personligen ansvariga för bolagets skulder och att det bara är bolagets tillgångar som kan tas i anspråk för betalning av dess skulder. Om bolaget fritt kunde avhända sig sina tillgångar och ådra sig nya skulder, skulle bolagsborgenärerna riskera att kvarvarande tillgångar inte räckte till betalning av skulderna. I lagen finns därför begränsningar i bolagets rätt att vederlagsfritt minska tillgångarna och öka skulderna. Dessa begränsningar, som sammanfattningsvis brukar kallas skyddet för det bundna kapitalet, bygger på tanken att ett aktiebolag alltid med en viss marginal skall ha tillgångar som motsvarar dess skulder. Marginalen utgörs av bolagets bundna egna kapital, dvs. aktiekapitalet, överkursfonden, uppskrivningsfonden, reservfonden och fond som enligt bestämmelse i bolagsordningen inte får användas för utdelning till aktieägarna. Det bokförda värdet av bolagets tillgångar skall uppgå till minst bolagets bokförda skulder och avsättningar plus det bundna egna kapitalet. Är detta fallet sägs det bundna egna kapitalet vara täckt. Bolaget får inte överföra värden till aktieägare eller annan med större belopp än att det finns full täckning för det bundna egna kapitalet efter överföringen. *Första stycket* ger uttryck för denna grundläggande borgenärsskyddsregel, som inte kan åsidosättas ens med samtliga aktieägares samtycke.

Prövningen av täckningen för det bundna kapitalet skall vid värdeöverföring som beslutas av bolagsstämman eller aktieägarna samfällt ske som en förprövning med utgångspunkt i förhållandena vid tidpunkten för beslutet. I andra fall blir avtalstidpunkten avgörande.

Till ledning för hur första stycket skall tillämpas vid sakvärdesutdelningar kan anföras följande exempel. I ett aktiebolag med ett bundet eget kapital om 100 000 kr och fritt eget kapital om 0 kr önskar bolagets enda aktieägare av bolaget förvärva en tillgång till ett pris som motsvarar det bokförda värdet 50 000 kr. Tillgångens marknadsvärde är 100 000 kr. Skillnaden mellan marknadsvärdet och det bokförda värdet innebär en värdeöverföring på 50 000 kr från bolaget till ägaren. Att denna värdeöverföring inte strider mot första stycket följer av att det bundna egna kapitalet lämnas opåverkat av transaktionen.

Om bolaget i stället har en ansamlad förlust om 20 000 kr och det sålunda föreligger en brist i det bundna egna kapitalet om 20 000 kr, gäller att en försäljning av samma tillgång till bokfört värde om 50 000 kr inte kan ske. Efter värdeöverföringen skulle nämligen det bundna egna kapitalet alltjämt uppvisa en brist om 20 000 kr. För att en försäljning till underpris i detta fall skall vara tillåten, krävs att köparen erlagger en köpeskilling som motsvarar dels tillgångens bokförda värde, dels bristen i det bundna egna kapitalet. Således måste ägaren i detta fall erlagga minst 70 000 kr för att det skall finnas full täckning för det bundna egna kapitalet efter värdeöverföringen. Skulle tillgången i det sistnämnda exemplet ha ett marknadsvärde om blott 60 000 kr gäller dock att ägaren

aldrig behöver erläggas mer än marknadsvärdet trots att bolaget efter överlåtelsen fortfarande kommer att ha en brist i det bundna egna kapitalet, nu om 10 000 kr. Det följer av att om köpeskillingen motsvarar marknadsvärdet, så sker ingen värdeöverföring enligt 1 § och följaktligen blir inte heller 11 § tillämplig.

Enligt den s.k. försiktighetsregeln i *andra stycket* får värdeöverföring inte ske i vidare mån än som med hänsyn till bolagets och, om bolaget är moderbolag, koncernens konsolideringsbehov, likviditet och ställning i övrigt framstår som försvarligt. Därvid skall särskilt beaktas de krav som verksamhetens art, omfattning och risker ställer på storleken av det egna kapitalet. Regeln är uppställd i tredje mans intresse och kan därför inte åsidosättas ens med samtliga aktieägares samtycke. Beträffande den närmare innebörden av försiktighetsregeln hänvisas till vad som anförts i kommitténs allmänna överväganden.

Mot bakgrund av den nuvarande utvecklingen på redovisningsområdet kan det antas att företag i framtiden i allt större utsträckning kommer att kunna redovisa vinster som i större eller mindre omfattning innefattar "orealiserade" värdestegringsvinster på valutor och andra tillgångsslag på vilka värdet snabbt kan ändras. I fråga om sådana, från borgenärsynpunkt något osäkra resultat, innebär försiktighetsregeln att särskild restriktivitet i samband med beslut om vinstutdelning är påkallad. Detta är också i överensstämmelse med försiktighetsregelns vidare syfte att det i samband med utdelningsbeslut skall företas en bedömning av bolagets ekonomiska ställning, med särskilt beaktande av de krav som verksamhetens art, omfattning och risker ställer på storleken av det egna kapitalet, jfr vad som anförts i anslutning till 3 §.

I *tredje stycket* har upptagits en erinran om bestämmelserna i 10 kap. 5 § (6 kap. 1 § ABL) om skydd för det bundna kapitalet vid nedsättning av aktiekapitalet för avsättning till fri fond eller återbetalning till aktieägarna. Bestämmelserna överensstämmer i sak med vad kommittén föreslår i förevarande paragraf beträffande värdeöverföringar av annat slag, däribland vinstutdelning.

Det ligger i sakens natur att förevarande paragraf inte skall tillämpas när bolaget likvideras. Det behöver inte sägas i lagen.

#### *Rättsföljderna vid olaglig värdeöverföring*

##### **12 §**

Paragrafen motsvarar närmast 16 kap. 5 § (12 kap. 5 § ABL). Den innehåller en exklusiv reglering av rättsföljderna vid olagliga värdeöverföringar (jfr NJA 1997 s. 418). Oberoende av huruvida olagligheten har sin grund i en överträdelse av bestämmelse uppställd i borgenärernas eller aktieägarnas intresse eller följer av ett handlande i strid med

kompetensfördelningen mellan bolagsorganen regleras rättsföljden av värdeöverföringen i denna paragraf.

*Första stycket* behandlar ersättningsskyldighet vid olaglig värdeöverföring till aktieägare eller annan. Beträffande innebörden av begreppet "värdeöverföring" hänvisas till vad kommittén anfört i de allmänna övervägandena (avsnitt 4.2) och kommentaren till 1 §. Innefattar rättshandlingen inte en värdeöverföring aktualiseras inte någon tillämpning av bestämmelsen.

Paragrafen tar sikte på överträdelser av varje bestämmelse i lagen som är tillämplig vid värdeöverföring till aktieägare eller annan. I fråga om värdeöverföringar till aktieägarna beslutade av bolagsstämman märks därvid, förutom bestämmelserna i förevarande kapitel och i kapitlen om nedsättning av det bundna kapitalet (10 kap.) och likvidation (19 kap.), bl.a. likhetsprincipen i 3 kap. 1 §.

I detta sammanhang vill kommittén erinra om att beslut om vinstutdelning vid ordinarie bolagsstämma förutsätter att bolaget har upprättat resultaträkning och balansräkning som fastställts av bolagsstämman. Skulle så inte vara fallet strider vinstutdelningen mot aktiebolagslagens bestämmelser. Detsamma måste anses gälla i fråga om en i icke oväsentligt hänseende felaktig resultat- eller balansräkning.

För giltigt beslut om efterutdelning krävs, om inte alla aktieägare är ense, att handlingar som anges i 5 och 6 §§ tillhandahållits aktieägarna och lagts fram på den extra stämman. Har så inte skett eller har de handlingar som tillhandahållits varit bristfälliga i något väsentligt hänseende, är stämmans beslut olagligt. Det skall emellertid påpekas att om alla aktieägare är ense läks brister i beslutsunderlaget och om beslutet inte klandras inom föreskriven tid blir det giltigt trots brister av nu angivet slag.

I enlighet med vad som anförts i kommitténs allmänna överväganden har bestämmelsen utformats som en ersättningsskyldighet. Mottagaren skall betala ett belopp motsvarande det olagligen överförda värdet till bolaget. Beloppets storlek blir beroende av dels värdeöverföringens storlek, dels vad det är för regel som har överträtts. Har t.ex. en värdeöverföring skett i strid med likhetsprincipen i 3 kap. 1 § (3 kap. 1 § ABL) skall mottagaren ersätta bolaget med ett belopp som motsvarar skillnaden mellan det belopp han mottagit och det belopp som han var berättigad till. Skulle en värdeöverföring ha skett i strid med 11 § behöver aktieägaren endast erlägga ersättning med ett belopp som motsvarar skillnaden mellan det belopp han mottagit och det belopp som lovligen hade kunnat delas ut. (Andersson s. 607.)

Vid formlig vinstutdelning äger värdeöverföringen rum när utdelningen blir tillgänglig för lyftning. I andra fall blir avtalstidpunkten avgörande.

Det följer av styrelsens ansvar för förvaltningen av bolagets ange-

lägenheter att det är styrelsen som för bolagets talan om ersättningsskyldighet enligt förevarande paragraf. Vid likvidation kan talan föras av likvidator, 19 kap. 7 § (13 kap. 7 § ABL).

Om en formenligt beslutad vinstutdelning sker i strid med aktiebolagslagen, blir mottagaren enligt gällande rätt återbäringspliktig endast om bolaget visar att han är i ond tro, dvs. insåg eller bort inse att värdeöverföringen stod i strid med aktiebolagslagen. Kommittén finner det naturligt att anlägga samma synsätt på utbetalningar och andra värdeöverföringar till aktieägarna som sker i form av återbetalning vid nedsättning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden, eller i form av utskiftning vid bolagets likvidation. Motsvarande bör även gälla i fråga om gåva till allmännyttigt ändamål. *Första stycket första meningen* har utformats i enlighet härmed.

Värdeöverföring från bolaget till aktieägarna som inte avser återbetalning i samband med nedsättning av det bundna kapitalet eller utskiftning vid likvidation och som inte utgör formenlig vinstutdelning, kan lagligen genomföras endast om aktieägarna är ense. Sker värdeöverföring utan ett enhälligt aktieägarbeslut, är det fråga om en olaglig värdeöverföring som medför ersättningsskyldighet enligt förevarande paragraf (*första stycket andra meningen*). Detsamma är fallet om aktieägarna enhälligt beslutat om värdeöverföringen, men beslutet inkräktar på borgenärsskyddet. Kommittén föreslår att det även vid denna form av värdeöverföringar skall föreligga ett godtrosskydd för berörda aktieägare.

Godtrosregeln innebär i detta fall att en mottagare av olaglig förtäckt utdelning undgår ersättningsskyldighet, om han varken insett eller bort inse att transaktionen innefattade en värdeöverföring från bolaget. Det kan t.ex. vara så att en aktieägare förvärvat en bolaget tillhörig bil till underpris, utan att ha insett eller bort inse att så var fallet. Som påpekats i kommitténs allmänna överväganden ligger det i sakens natur att det vid värdeöverföringar av detta slag till aktieägare som tar aktiv del i bolagets skötsel sällan torde finnas något utrymme för god tro. Huruvida mottagaren också insett eller bort inse att värdeöverföringen var olaglig spelar inte någon roll för frågan om ersättningsskyldighet enligt andra meningen.

Även i fråga om värdeöverföringar från bolaget till utomstående gäller att dessa lagligen kan genomföras endast om aktieägarna är ense och borgenärsskyddsreglerna inte överträds. I annat fall skall mottagaren ersätta bolaget för vad som olagligen utbetalats. Kommittén menar att det vid denna form av värdeöverföringar bör föreligga ett godtrosskydd av samma slag som vid värdeöverföringar till aktieägare. Första styckets andra mening har sålunda utformats så att även utomstående som mottar värdeöverföringar i god tro undgår ersättningsskyldighet.

I *andra stycket* har upptagits en räntebestämmelse. Den överensstämmer med gällande rätt.

I *tredje stycket* stadgas ett ansvar för den brist som kan uppkomma vid ersättning i samband med olaglig värdeöverföring. Ansvaret kan aktualiseras exempelvis i det fall en aktieägare som är ersättningsskyldig enligt första stycket är insolvent eller har uppburit utbetalningen i god tro (SOU 1941:9 s. 286).

Bristtäckningsskyldigheten sträcker sig så långt som värdeöverföringen strider mot lagen och är begränsad till bristen i återbetalningen. Ansvaret omfattar således inte nödvändigtvis hela beloppet av den olagliga utbetalningen.

Bristtäckningsansvaret är solidariskt och kan jämkas enligt 15 kap. 4 § första stycket (15 kap. 4 § första stycket ABL). Bristtäckningsskyldigheten ger upphov till regressrätt mot dels den ersättningsskyldige, dels övriga bristtäckningsskyldiga. Bristtäckningsansvaret upphör om och när den ersättningsskyldige betalar tillbaka vad han uppburit eller preskription inträder enligt allmänna bestämmelser. Beviljad ansvarsfrihet påverkar inte ansvaret.

Talan om bristtäckningsskyldighet kan föras av dem som är berättigade att föra talan om ersättning enligt paragrafens första stycke.

*Lån till aktieägare m.fl.*

### 13 §

Paragrafen anger att aktiebolag endast mot betryggande säkerhet och under förutsättning att det därefter finns full täckning för det bundna egna kapitalet får lämna penninglån till aktieägare, styrelseledamot eller verkställande direktör i bolaget eller i annat bolag i samma koncern (*första stycket*). Detsamma gäller penninglån till vissa dessa närstående personer. Motsatsvis gäller att bolaget aldrig får lämna sådana lån, om de utlånade medlen på grund av borgenärsskyddsreglerna i 11 § inte hade kunnat delas ut som vinstutdelning eller om låntagaren inte ställer betryggande säkerhet för lånet.

När ett bolag utbetalar ett lån till en person som avses i första stycket får bolaget en fordran på låntagaren. Lånet påverkar därför inte storleken på bolagets egna kapital. För att begränsa omfattningen av lån till denna personkrets föreslår kommittén i tredje stycket en särskild metod för beräkningen av låneutrymmet. Utgångspunkten är bolagets senast fastställda balansräkning. I denna görs en viss justering på det sättet att samtliga lån som lämnats till personer som avses i första stycket behandlas som fordringar utan värde. Om balansräkningen efter denna justering uppvisar fritt eget kapital får bolaget lämna ytterligare lån till personer i den ifrågavarande kretsen med ett sammanlagt belopp som högst uppgår till det nyss nämnda fria egna kapitalet.

Kommittén föreslår i *andra stycket* en motsvarande begränsning när

det gäller bolagets rätt att ställa säkerhet för lån till personer som avses i första stycket. Säkerheter anges i balansräkningen inom linjen och påverkar inte storleken på det egna kapitalet. Det föranleder ytterligare en justering i den nyss nämnda balansräkningen. Samtliga säkerheter som bolaget ställt för lån till personer som avses i första stycket skall behandlas som skulder med belopp som motsvarar bolagets åtaganden. Har bolaget gått i borgen intill visst belopp är det detta belopp som skall behandlas som skuld.

Det ingår i den årliga revisionen att i den omfattning god revisionsred kräver granska de säkerheter som finns för bolagets fordringar. Skulle det framkomma att lån har lämnats i strid med förevarande paragraf åligger det revisorn att påtala saken i revisionsberättelsen.

Utanför begreppet penninglån faller bl.a. varukrediter, förskott på lön och förskott för bestridande av utgifter för bolagets räkning, t.ex. vid tjänsteresor. Allt under förutsättning att kredittidens längd, räntan och övriga kreditvillkor inte kan anses så utformade att det handlar om ett förtäckt penninglån.

Förutom, fysisk eller juridisk person, som äger aktier i bolaget eller i annat bolag i samma koncern, träffar lånerestriktionerna penninglån till styrelseledamot och verkställande direktör i dessa bolag. Att restriktionerna även gäller styrelsesuppleant och vice verkställande direktör följer av 9 kap. 5 resp. 21 § (8 kap. 1 § sista stycket resp. 3 § sista stycket ABL). Huruvida bestämmelsen också kan bli tillämplig på lån till personer som utan att ingå i styrelsen de facto intar en ställning som styrelseledamot, får liksom hittills överlämnas till rättstillämpningen att avgöra.

#### 14 §

I paragrafen görs vissa undantag från lånerestriktionerna i 13 §. *Punkten 1* överensstämmer med vad som gäller i dag. Av *punkten 2* framgår att lån utan hinder av 13 § kan lämnas till företag i koncern i vilken det långivande bolaget ingår. Såvitt avser lån från dotterbolag till moderföretag är bestämmelsen i dag tillämplig endast om moderföretaget är ett svenskt aktieföretag. Det följer av lagens koncerndefinition (1 kap. 5 §). Kommittén föreslår att motsvarande möjlighet öppnas för lån från dotterbolag till moderföretag som är handelsbolag, ekonomisk förening eller stiftelse. EG-rättens diskrimineringsförbud och fördragets bestämmelser om etableringsfrihet torde kräva att "moderbolag" hemmahörande i en annan medlemsstat ges samma möjligheter som ett svenskt bolag att ta emot lån från ett svenskt "dotterbolag". Lagtexten har anpassats därtill.

*Punkten 3* har förtydligats så att det klart framgår att lånet skall vara affärsmässigt betingat för det långivande bolaget.

I *punkten 4* har såväl den tämligen godtyckligt satta gränsen vid 500

aktier samt kopplingen till aktieinnehav i koncernföretag utmönstrats.

### **15 §**

Av *första stycket* framgår samboförhållanden enligt lagen (1987:232) om sambors gemensamma hem och (1987:813) om homosexuella sambor skall jämföras med äktenskap vid tillämpning av bestämmelserna i 13 och 14 §§. Det innebär exempelvis att ett aktiebolag enligt 13 § första stycket 1 endast med utdelningsbara medel och mot betryggande säkerhet får lämna penninglån till den som är sambo med aktieägare i bolaget. Att registrerade partnerskap jämföras med äktenskap vid tillämpning av 13 och 14 §§ följer av lagen (1994:1117) om registrerat partnerskap.

*Andra stycket* motsvarar med vissa ändringar 12 kap. 7 § sista stycket ABL.

### **16 §**

Paragrafen reglerar rättsföljderna av att bolaget lämnar lån eller ställer säkerhet i strid med 13 eller 14 §. Har lån olagligen lämnats skall lånet genast återbetalas, om bolaget visar att låntagaren insåg eller bort inse att lånet var olagligt. Ställd säkerhet är ogiltig om bolaget visar att långivaren insåg eller bort inse att bolagets ställande av säkerhet för lånet stod i strid med lagen.

## **23 kap. Straff och vite**

### **1 §**

Ändringen går tillbaka till kommitténs förslag till ändringar i reglerna rörande lån från bolaget till aktieägare m.fl. Den nuvarande straffsanktionen föreslås upphävd.

## **Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser**

### *Punkten 1*

Kommitténs betänkande överlämnas till regeringen i december 1997. Med beaktande av tidsåtgången för remissbehandling, bearbetning av betänkandet i Regeringskansliet och riksdagsbehandling kan den nya lagstiftningen förväntas träda i kraft tidigast den 1 januari 2000.

Beslut om vinstutdelning, annan värdeöverföring eller lån till aktieägare m.fl. som fattas efter ikraftträdandetidpunkten skall ske med iakttagande av de nya reglerna. Det bör gälla även i bolag som har brutet räkenskapsår. Det finns inte skäl att vänta med tillämpningen av de nya bestämmelserna till det första räkenskapsår som inleds efter ikraftträdandet.



Det är naturligt att beslut som före ikraftträdandet har fattats i enlighet med äldre rätt får verkställas utan hinder av att bestämmelserna har ändrats. Utdelning som beslutats före ikraftträdandet får alltså utbetalas efter denna tidpunkt. Detsamma gäller lån som avses i 12 kap. 7–9 §§ ABL. Det skall i sammanhanget påpekas att varken beslut om vinstutdelning eller beslut om att lämna sådana lån skall registreras i aktiebolagsregistret. Några särskilda bestämmelser om registrering efter ikraftträdandet av äldre beslut behövs alltså inte.

En särskild fråga är hur man skall se på verkställighet av beslut som fattats före ikraftträdandet i strid med de bestämmelser som då gällde. Om beslutet strider också mot de nya bestämmelserna är det klart att beslutet är ogiltigt och inte får verkställas. Men hur skall man se på ett beslut som är lagstridigt när det fattas före ikraftträdandet men överensstämmer med de nya bestämmelserna? Kommittén menar att äldre beslut som strider mot lagen vid tiden för beslutet inte utan vidare får verkställas. I en sådan situation måste först ett nytt beslut fattas efter ikraftträdandet, som ratifierar det gamla olagliga beslutet.

Det finns beslut som fattats före ikraftträdandet i strid med då gällande bestämmelser och som också har verkställts före detta.

En grupp av sådana rättsstridiga beslut utgörs av olagliga värdeöverföringar till aktieägare och andra. För dem gäller i dag en återbärings-skyldighet. Den bör enligt kommitténs mening bestå även efter ikraftträdandet av de nya bestämmelserna.

En annan grupp av äldre rättsstridiga beslut avser lån som utbetalats i strid med låneförbudet i 12 kap. 7–9 §§ ABL. Kommittén förslår en helt ny reglering av lån till aktieägare och andra närstående som innebär bl.a. att den nuvarande straffsanktionen ersätts med bestämmelser i 16 kap. 16 § om återbetalning av olagliga lån. De nya reglerna om återbetalning bör enligt kommitténs mening tillämpas på gamla olagliga lån i den mån de strider också mot de nya lånebestämmelserna. Skulle ett gammalt olagligt lån vara förenligt med de nya bestämmelserna, så bör någon återbetalningsskyldighet inte komma i fråga. Det innebär att vissa gamla olagliga penninglån läks av den nya lagstiftningen.

Här tillstöter den särskilda komplikationen att låneförbudet är straffsanktionerat, se 19 kap. 1 § första stycket 4 ABL. I 5 § andra stycket lagen (1964:163) om införande av brottsbalken förskrivs som huvudregel att straff skall bestämmas efter den lag som gällde när gärningen företogs. Om annan lag gäller när dom meddelas, skall dock den lagen i stället tillämpas, om den leder till frihet från straff eller till lindrigare straff. Strafffrihet eller strafflindring på grund av ändrad lagstiftning inträder emellertid inte när det är fråga om gärning som under viss tid varit straffbelagd på grund av särskilda förhållanden. Den sistnämnda bestämmelsen gäller främst kristidsförfattningar. Dessa bestämmelser i brottsbalkens promulgationslag ger uttryck för allmänna straffrättsliga

principer som måste tillämpas på nu aktuella brott mot låneförbudet. Principerna innebär att straff enligt 19 kap. 1 § första stycket 4 för brott mot låneförbudet bortfaller vid ikraftträdandet.

*Punkten 2*

Den nya lagen innebär omfattande ändringar i aktiebolagslagen. Hänvisningar i andra författningar till de bestämmelser som ersätts av den nya lagen måste därför justeras. I denna punkt föreskrivs därför att om det i lag eller någon annan författning förekommer hänvisning till föreskrift som ersatts genom bestämmelse i den nya lagen, skall i stället den nya lagen tillämpas.

## 2. Förslaget till Lag om ändring i årsredovisningslagen (1995:1554)

### **5 kap. Tilläggsupplysningar**

#### **12 §**

Ändringarna går tillbaka på den föreslagna nya utformningen av bestämmelserna i 16 kap. 13 och 14 §§ om lån från bolaget till aktieägare, medlemmar av bolagsorganen samt vissa dessa närstående personer.

### **8 kap. Offentliggörande**

#### **6 §**

Bestämmelsen om fortsatt stämma för beslut om dispositioner av bolagets vinst eller förlust har i förslaget till ändringar i aktiebolagslagen flyttats från kapitlet rörande bolagsstämma till kapitlet om vinstutdelning. Hänvisningen i förevarande paragraf till aktiebolagslagen har anpassats därtill.

# Särskilt yttrande

## Särskilt yttrande av *Sven Ekholm*

### **Försiktighetsregeln**

Kommitténs förslag kan få till följd att det egna kapitalet i bolagen minskar, vilket är till nackdel för bolagens borgenärer. För att skydda kapitalet föreslås en utökad prövning vid utdelning (försiktighetsregeln). Jag anser inte att denna regel fått en ändamålsenlig utformning och att den behöver kompletteras.

Kommitténs förslag innebär att incitamentet att bygga upp eget kapital i bolagen minskar. I likhet med majoriteten anser jag att reservfonden bör slopas och låneförbudet ändras, även om detta innebär att det bundna egna kapitalet kan minska. Här vill jag också peka på att såväl de öppna som dolda reserverna i bolagen minskat genom ändringar i skatte- och redovisningslagstiftningen. Som exempel kan nämnas minskningen av obeskattade reserver och förändring av god redovisningssed där försiktighetsprincipen fått minskad betydelse. I mindre företag medför dessutom reglerna om delvis skattefri utdelning att incitamenten att genomföra utdelning ökar. Förslagen i kommitténs betänkande Aktiebolagets kapital kan få samma effekt.

I koncerner föreslås att den dubbla utdelningsprövningen skall tas bort. Dessutom har koncernredovisning tagits bort för mellankoncerner. Redovisningskommittén har dessutom föreslagit att kravet på koncernredovisning skall tas bort helt i mindre koncerner. Argumentet för dessa förändringar av redovisningslagstiftningen är att minska kostnaderna för bolagen. Jag har svårt att se att någon självmant kommer att behålla redovisningen för att beräkna utdelningsbara belopp, i synnerhet när utdelningen sker till denne. Detta gör det svårare för en utomstående att bedöma rimligheten i föreslagen utdelning.

Den föreslagna utökade prövningen vid utdelning (försiktighetsregeln) har fått en mindre ändamålsenlig utformning. Särskilt vänder jag mig mot att regeln är svårtillämpad, inte minst de mindre företagen kan komma att få svårt att förutse om regeln är tillämplig eller inte.

Jag föreslår därför att försiktighetsregeln kompletteras med en regel som begränsar dess tillämpningsområde i de fall bolaget har ett tillräckligt eget kapital. Begränsningsregeln bör anknyta till bolagets soliditet. Härigenom tas hänsyn till bolagets eget kapital i relation till dess skulder. Om bolaget har en soliditet som är normal eller överstiger vad som gäller för företag i allmänhet bör utdelning kunna ske utan att den utökade prövningen aktualiseras. Med hänsyn till regelns karaktär kan soliditet fastställas schablonmässigt och t.o.m. i lagtext.

Om utdelning sker innan bolaget uppnått den soliditet som följer av begränsningsregeln eller med så stort belopp att det inte inryms blir försiktighetsregeln tillämplig fullt ut. I dessa fall skall motiveringen för att utdelningen inte inkräktar på försiktighetsregeln anges i årsredovisningen. Bolagets ledning tvingas därmed att motivera sitt ställningstagande och bolagets borgenärer kan själva värdera informationen.

Vidare föreslår jag att den redovisning som skall lämnas i årsredovisningen över hur bolagets resultat har behandlats utökas med uppgifter om koncernbidrag till moderbolag eller systerbolag. På samma sätt föreslås värdeöverföringar genom att tillgångar förts över till bokfört värde i stället för marknadsvärde hanteras. Det nu sagda kan illustreras med följande exempel på upplysning:

Till bolagsstämmans förfogande	
Balanserade vinstmedel	250.000
Årets vinst enligt redovisningen	75.000
Som avgående post redovisat utgivet koncernbidrag	175.000
På grund av detta koncernbidrag minskad bolagsskatt	- 49.000
Summa disponibelt	451.000

Redovisning över hur det fria kapitalet disponeras

Redan utgiven förskottsutdelning:

Utgivet koncernbidrag netto	- 126.000
Utdelning till aktieägare föreslås	- 75.000
Ej utdelningsbart då företagens soliditet understiger X%	- 201.000
I ny räkning balanseras	- 49.000
Summa disponerat	451.000

Bolaget har under året avyttrat ett dotterbolag till bokfört värde 500.000 kr trots att det bedömda marknadsvärdet var 1.500.000 kr. Föreslagen utdelning är enligt styrelsens uppfattning förenlig med försiktighetsregeln med hänsyn till bolagets ställning, likviditet och framtida utveckling.

### **Förskottsutdelning/koncernbidrag**

Som jag uppfattar saken borde det koncernbidrag som lämnas av dotterbolag till moderbolag bolagsrättsligt ses som en utdelning. En sådan utdelning är dock inte tillåten enligt lagförslaget (16 kap. 2 §). Enligt min uppfattning torde denna utdelning, intill dess stämman beslutat annat, i stället kunna ses som ett lån. Eftersom lån inom koncern är tillåtna, men däremot inte lån till privatpersoner som är aktieägare, nås då det önskade syftet med kommitténs förslag, vilket jag tycker är rimligt. Emellertid ställer detta synsätt till problem, eftersom koncernbidrag skall redovisas över resultaträkningen för att få skattemässig verkan, medan lån skall upptagas i balansräkningen. Ett lån kommer då inte heller att redovisas som en del av resultatdispositionen.

Jag föreslår att förskottsutdelning som huvudregel inte tillåts och att ett undantag från denna regel lagregleras så att efterföljande bolagsstämma kan "läka" förskottsutdelning i de fall den gjorts i form av koncernbidrag eller på annat sätt inom koncern. Som tillåten förskottsutdelning räknas därvid förutom koncernbidrag även annan överföring till moder- eller systerföretg i samma koncern. Vid koncernbidrag bör justering ske för den skatteeffekt som uppkommer i det bidragsgivande bolaget, nettokostnaden bör således redovisas.

Har förskottsutdelning utgivits av bolaget skall mottagaren vara återbetalningsskyldig om inte ordinarie bolagsstämma skulle godkänna den gjorda förskottsutdelningen. Förskottsutdelning bör redovisas som en vinstdisposition.

### **Vinstutdelning på yrkande av aktieägarminoritet**

När det gäller vinstutdelning på yrkande av aktieägarminoritet är stämman inte skyldig att besluta om högre utdelning än fem procent av bolagets egna kapital. Någon grund för procenttalet eller basen, det totala egna kapitalet, har jag inte funnit. Eftersom båda möjligheterna för stämman att besluta om utdelning och försiktighetsregeln utökas samt, om mitt förslag ovan antas, det kommer att finnas prövning i annan ordning, föreslår jag att femprocentsgränsen tas bort.

### **Övergångsbestämmelser**

Reservfonder som uppkommit genom nuvarande tvingande lagstiftning för konsolidering borde kunna upplösas på enklare sätt än i dag, eftersom prövningen enligt försiktighetsregeln kommer att bli effektivare. De

bolag som i dag har reservfonder borde få överföra dessa till fritt eget kapital genom beslut av ordinarie stämma i samband med att lagen träder i kraft. Jag föreslår dock att denna utdelning får verkställas först efter beslut på nästkommande ordinarie stämma. Härigenom säkerställs att utomstående intressenter kan få information om att bolaget fattat beslut om att sänka det bundna egna kapitalet och får viss tid på sig att agera med anledning av denna information.

*Bilaga 1***Refererad litteratur**

Andersson, J., Om vinstutdelning från aktiebolag, Iustus, 1995 (Andersson)

Andersson, J., Nettometoden de lege lata – en kommentar med utgångspunkt i HD:s avgöranden, del II, SvJT 1996 s. 426 (Andersson 1996)

Lindskog, S., JF Kommentaren, Aktiebolagslagen 12:e och 13:e kap., 2 uppl. 1995 (Lindskog)

Nerep, E., Aktiebolagsrättsliga studier, Juristförlaget, 1994 (Nerep)

Nial, H., Om klanderbara och ogiltiga bolagsstämmobeslut, 1934 (Nial)

Rodhe, K., Aktiebolagsrätt, Norstedts, 17 uppl. 1995 (Rodhe)