

Rådrumsfristens startpunkt

Bör aktieägare kunna minska sina risker
på borgenärernas bekostnad?*

SEBASTIAN LINDROOS-MOLL**

I denna artikel analyseras tillämpningen av kapitalbristreglerna i fråga om rådrumsfristens startpunkt. Reglerna analyseras särskilt från styrelses, vd:s och revisors perspektiv där tillgängliga rekommendationer från FAR inte står i överensstämmelse med praxis från HD och den juridiska doktrinen. Risker för revisorer att ge felaktig rådgivning som leder till personligt ansvar för styrelse och vd framstår som stor. Svaret på frågan i underrubriken är enkelt, men metodtillämpningen ger anledning till eftertanke.

1. Inledning

Att återvända till brottsplatsen är förenat med blandade känslor. Trots att jag ägnat mer tid åt kontrollbalansräkningar än vad som (möjligtvis) är hälsosamt¹ finns det (givetvis) frågor kvar att ställa och besvara. I denna text presenteras ett praktiskt problem som utgår från en central del av kapitalbristregelverket, det vill säga de regler som ännu finns i 25 kap. 13–20 a §§ aktiebolagslagen (2005:551) (ABL).²

* Artikeln har genomgått vetenskaplig expertgranskning (peer review).

** Lektor i civilrätt vid Handelshögskolan, Karlstads universitet. Tack till auktoriserade revisorn Johan Tilander, Mazars, som bidragit med perspektiv från revisorsbranschen. Tack även till jur.dr David Johansson för kommentarer på manuset. Det bör noteras att jag förstås själv bär det *personliga ansvaret* för denna text och dess eventuella felaktigheter.

¹ Författaren försvarade 2020 avhandlingen "Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning – En aktiebolagsrättslig och redovisningsrättslig studie".

² I SOU 2023:34 Bolag och brott föreslås att kapitalbristreglerna avskaffas. De föreslagna förändringarna kommenteras endast kortfattat i denna artikel. Vid ett avskaffande av kapitalbristreglerna i dess nuvarande form kommer det med största sannolikhet dröja ytterligare ett flertal år innan de sista tvisterna kring nuvarande regler har avgjorts i domstol. Det personliga betalningsansvaret preskriberas enligt 25 kap. 20 a § ABL efter tre år från uppkomsten av den förpliktelse som ansvaret avser eller inom ett år från det att förpliktelsen senast skulle ha fullgjorts,

Kapitalbristreglerna aktualiseras om det finns skäl att anta att det egna kapitalet understiger hälften av det registrerade aktiekapitalet. Styrelse och vd är då skyldiga att genast upprätta en kontrollbalansräkning³ och därefter snarast möjligt kalla ägarna till så kallad första kontrollstämma. På stämman ska det beslutas om bolaget ska likvideras eller inte.⁴

Om den kontrollbalansräkning som läggs fram vid den första kontrollstämman inte visar att det egna kapitalet vid tiden för stämman uppgår till minst det registrerade aktiekapitalet (och stämman inte beslutar att bolaget ska gå i likvidation) ska bolagsstämman enligt 25 kap. 16 § ABL inom åtta månader från den första kontrollstämman på nytt pröva frågan om bolaget ska gå i likvidation vid en andra kontrollstämma. Dessa åtta månader brukar refereras till som *rådrumsfristen* – den tidsrymd inom vilken åtgärder kan vidtas för att läka det egna kapitalet.

Lagtexten kan framstå som tydligt formulerad, men frågan om vid vilken tidpunkt rådrumsfristen inleds är omdiskuterad i praxis och i litteraturen.⁵ Det får följdverkningen att det inte under alla omständigheter är klart vid vilken tidpunkt en andra kontrollstämma senast måste hållas. Att den senare kontrollstämman hålls inom rådrumsfristen är avgörande för att ansvarsperioden⁶ för styrelse och vd ska brytas. För såväl styrelse och vd som bolagets revisor⁷ är det av stor betydelse att det står klart vem som ska agera, vad agerande ska bestå i och när detta agerande ska ske. Konsekvenserna av ett felaktigt eller för sent

om talan inte väcks. Även om kapitalbristreglerna så småningom avskaffas torde det vara av intresse att rättsfrågan i denna artikel utreds, särskilt för revisorsbranschen.

³ En kontrollbalansräkning är en balansräkning där vissa justeringar får göras vid beräkningen av det egna kapitalets storlek. Av 25 kap. 14 § ABL framgår bland annat att tillgångar får tas upp till ett högre värde och avsättningar och skulder tas upp till ett lägre värde än i den ordinarie redovisningen, om de värderingsprinciper som används vid upprättande av kontrollbalansräkningen är förenliga med god redovisningssed. Tillgångar får även redovisas till nettoförsäljningsvärdet.

⁴ 25 kap. 15 § ABL.

⁵ Se exempelvis *Trollhotellen* NJA 2012 s. 858, Andersson, S., Johansson, S., Skog, R., Aktiebolagslagen (2005:551), Norstedts Juridik, lagkommentar till 25 kap. 15 § ABL, Juno, avsnitt 3, Lindskog, S., Kapitalbrist i aktiebolag (2023), s. 92 ff., Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 123 ff., Nerep, E., Adestam, J. och Samuelsson, P., Aktiebolagslag (2005:551) 25 kap. 15 §, Lexino 2019-07-01, avsnitt 2.8.

⁶ Den tidsutdräkt under vilken styrelse och vd personligt och solidariskt svarar för de förpliktelser som uppkommer i bolaget, om de underlåtit att i enlighet med 13 § upprätta och låta bolagets revisor granska en kontrollbalansräkning, i enlighet med 15 § sammankalla en första kontrollstämma eller i enlighet med 17 § ansöka hos tingsrätten om att bolaget ska gå i likvidation.

⁷ Med revisor avses antingen godkänd eller auktoriserad revisor, 2 § revisorslagen (2001:883). Vilka aktiebolag som är skyldiga att ha en revisor framgår av 9 kap. 1 § ABL. Aktiebolag som inte är skyldiga att ha en revisor kan välja att ändå ha det. Bestämmelserna i ABL om bolagets revisor och om den revisionsberättelse som bolagets revisor lämnar gäller endast om bolaget enligt lag ska ha revisor eller ändå valt att ha det, 1 kap. 12 b § ABL.

agerande kan bli ödesdigra: Ytterst är det fråga om personligt ansvar för styrelse respektive vd.⁸

Artikeln är disponerad på följande sätt. I artikelns andra avsnitt behandlas några grundläggande frågor om aktiekapital och borgenärsskydd. I avsnitt tre introduceras rådrumsfristen. Avsnitt fyra innehåller ett praktiskt exempel med avstamp i revisorns yrkesutövning. Avsnitt fem behandlar kompletterande normgivning från branschorganisationen FAR av betydelse för den praktiska tillämpningen av kapitalbristreglerna. I avsnitt sex behandlas ett rättsfall av central betydelse. Avsnitt sju återvänder till rådrumsfristen med mer utvecklade resonemang. I avsnitt åtta behandlas frågan om ansvarsutkrävande från styrelse, vd och revisor vid avvikelser från reglerna. Avsnitt nio behandlar metodfrågor kopplade till ändamålsresonemang, som inom aktiebolagsrätten ofta lyfts fram som av särskild betydelse för rättsområdet. I avsnitt tio presenteras en framåtblickande analys i fråga om ändamålets betydelse för aktiebolagsrätten. Artikelns slutsatser sammanfattas i det avslutande elfte avsnittet.⁹

2. Aktiekapitalet och borgenärsskyddet

Kapitalbristreglernas existens vilar på den grundläggande idén att aktiekapitalet, i borgenärernas intresse, är värt att skydda.¹⁰ I nyare förarbeten har det angetts att kravet på lägsta aktiekapital om 25 000 kr inte längre fyller den borgenärsskyddande funktion det en gång i tiden ansågs göra.^{11, 12} Trots det är ABL som helhet till stor del ännu uppbyggd kring regler som skyddar aktiekapitalet.¹³

⁸ I förlängningen även för de aktieägare som med vetskap om att bolaget är skyldigt att gå i likvidation på den andra kontrollstämman deltar i ett beslut att fortsätta bolagets verksamhet, 25 kap. 19 § ABL.

⁹ Även ett tolfte avsnitt har, *post scriptum*, letat sig in, med en kort kommentar med anledning av SOU 2023:34.

¹⁰ I förarbetena till 1895 års ABL angavs att aktiekapitalet utgjorde grundvalen för aktiebolagets existens. Aktiekapitalet ersatte det personliga ansvaret i den då förhållandevis nya bolagsformen och resonemanget får betraktas som logiskt. Se Förslag till lagar om enkla bolag och handelsbolag, om aktiebolag samt om föreningar för ekonomisk verksamhet m.m., i Bihang till Riksdagens protokoll vid lagtima riksdagen i Stockholm år 1895. Andra samlingen. 2:dra afdelningen. Första bandet. Komitébetänkanden m.m., s. 108.

¹¹ Prop. 2019/20:21, s. 11, Ds 2019:6, s. 5 f., 15 ff.

¹² Andersson har långt innan resonemanget letade sig in i ABL:s förarbeten angett att kravet på minsta aktiekapital inte fyller någon meningsfull funktion som borgenärsskydd. Andersson menar att det följer av logiken att kapitalsystemet som helhet inte kan vara starkare än den svagaste pelaren. Om kravet på lägsta aktiekapital inte fyller någon meningsfull funktion som borgenärsskydd tappar även kapitalsystemets andra två pelare, kapitaluppbyggnad och kapitalskydd, sina funktioner. Se Andersson, J., Kapitalskyddet i aktiebolag, s. 39 ff., 73.

¹³ Vid sidan av kapitalbristreglerna finns i ABL ett flertal regler som syftar till att skydda aktiekapitalet och i förlängningen borgenärerna. Detta behandlas inte ytterligare i denna artikel.

Det som kapitalbristreglerna är satta att skydda, aktiekapitalet, har alltså enligt lagstiftaren inte längre den funktion reglerna ursprungligen var avsedda att ha. Styrelses och vd:s handlingsplikt med tillhörande hot om personligt ansvar är sig däremot likt i 25 kap. ABL. Detta komplicerar tillämpningen av reglerna, särskilt i ljuset av att Högsta domstolen (HD) vid tillämpningen av reglerna i flertalet mål angett att ändamålsöverbäganden använts.¹⁴ I NJA 2020 s. 526 tar detta sig bland annat följande uttryck:

Slutsatsen blir att en tolkning av 25 kap. 18 § som innebär att en förpliktelse att ersätta motpartens rättegångskostnader uppkommer löpande i takt med att kostnaderna upparbetas *stämmer bäst med de ifrågavarande bestämmelsernas syfte och funktion*.¹⁵ [min kursivering].

Eftersom kapitalbristreglerna med åren blivit ett lapptäcke av lagändringar får de senaste årtiondenas praxis i kapitalbristfrågor från HD betraktas som en positiv utveckling. Hänvisningar till kapitalbristreglernas syften och funktion blir dock allt svårare att förstå i ljuset av rättsutvecklingen i fråga om aktiekapitalets borgenärsskyddande funktion.

3. Rådrumsfristen

Huvudregeln är att rådrumsfristen på åtta månader börjar löpa den dag då första kontrollstämman äger rum. Av förarbetena framgår att rådrumsfristen löper från dagen för den första kontrollstämman, oavsett om aktieägarna då fattade ett formellt beslut om att bolaget ska bestå. Om ingen aktieägare infinner sig vid den första stämman räknas tiden från den utsatta stämmodagen.¹⁶

Om den av styrelsen upprättade kontrollbalansräkningen visar att bolagets egna kapital understiger hälften av det registrerade aktiekapitalet, anges det i förarbetena att styrelsen snarast möjligt ska ”hänskjuta frågan om bolaget skall gå i likvidation till bolagsstämman (första kontrollstämman)”.¹⁷ Kontrollstämman och den där presenterade kontrollbalansräkningen har alltså till uppgift att informera aktieägarna om bolagets ekonomi.

¹⁴ Resonemang med utgångspunkt i en regels ändamål eller funktion. HD hänvisar uttryckligen i sina domskäl till kapitalbristreglernas ändamål, funktion och/eller syfte i ett stort antal mål: NJA 2005 s. 792, NJA 2012 s. 858, NJA 2013 s. 725, NJA 2014 s. 892, NJA 2014 s. 948, NJA 2018 s. 602, NJA 2018 s. 1038, NJA 2019 s. 941, NJA 2020 s. 526. Se vidare Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 69 ff.

¹⁵ NJA 2020 s. 526, domskälen p. 19.

¹⁶ Prop. 2000/01:150, s. 96.

¹⁷ Prop. 2000/01:150, s. 34.

4. Säsongsverksamhet under pandemin

Anta att en revisor arbetar med en restaurangägare i en populär svensk skidort. Som en följd av corona blev halva säsongerna 19/20 och 20/21 mycket dåliga för näringsidkaren. Restaurangens fasta kostnader påverkas endast i marginalen och såväl ägare som revisor inser att företaget närmar sig den kritiska gränsen för skyldighet att upprätta kontrollbalansräkning.¹⁸ I detta exempel så passeras den kritiska gränsen i månadsbokslutet 31 mars 2021. Ägaren har satsat mycket i verksamheten och kommer under alla förhållanden att försöka driva rörelsen även säsongen 21/22. Vilka alternativ finns?

Alternativ 1

Restaurangägaren följer kapitalbristreglerna i ABL och upprättar genast en kontrollbalansräkning. Första kontrollstämma hålls i rätt tid 15 maj.¹⁹ Rådumsfristen löper då till 15 januari 2022 (åtta månader). Detta är mitt i säsongen 21/22, som antingen kan bli bra eller väldigt dålig. Vid tidpunkten för kapitalbristens inträde vet inte restaurangägaren vilket det kommer bli. Däremot är ägaren och revisorn båda på det klara med vilka påfrestningar verksamheten utsätts för om restriktioner som tvingar verksamheten att hålla stängt är på plats.

Om detta alternativ väljs och kapitalbristen inte läkts i tid till den andra kontrollstämman kommer personligt betalningsansvar inträda för ägaren om verksamheten inte likvideras. Ägaren är obenägen att likvidera verksamheten och drar då potentiellt på sig stora skulder, eftersom det personliga betalningsansvaret inträder vid en tid på året då högsäsong råder. Vid en konkurs blir alltså de personliga skulderna stora.

Alternativ 2

Vid tiden då den kritiska gränsen passeras, månadsbokslutet 31 mars 2021, går verksamheten på sparlåga på grund av nedstängningarna i samhället. Ägare, styrelse och revisor inser att säsongen 20/21 är förlorad. Verksamheten drar under de kommande månaderna inte på sig några större skulder. Man avvaktar därför med att upprätta en kontrollbalansräkning. Storleken på skulderna som verksamheten drar på sig under lågsäsongen 2021, efter 31 mars, är hanterbara och näringsidkaren är beredd att riskera personligt ansvar för det fall att verksamheten försätts i konkurs.

Istället upprättas kontrollbalansräkning per den 30 september och stämman hålls den 1 november. Rådumsfristen, som enligt lagen omfattar de åtta månader som följer på första kontrollstämman, avslutas då den 1 juli, det vill säga efter säsongen 21/22. Näringsidkaren och revisorn tänker sig här att det är bättre att vara skyddad mot personligt ansvar under den period då det förhoppningsvis är högsäsong. Tanken är att agerandet ska möjliggöra för näringsidkaren att driva verksamheten vidare med begränsad risk för personligt ansvar.

¹⁸ Skäl att anta att bolagets eget kapital understiger hälften av det registrerade aktiekapitalet, 25 kap. 13 § ABL.

¹⁹ För en sammanställning av den totala tidsåtgången från faktiskt kritisk kapitalbrist till tvångslikvidation enligt 25 kap. 17 § ABL, se Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 186 f. med tillhörande hänvisningar.

Detta scenario är något tillspetsat för att tydliggöra skiljelinjerna. Hur vanligt förekommande det är i praktiken går inte att uttala sig om, men det finns inget i 25 kap. ABL som uttryckligen förbjuder handlandet och en revisor kan tänkas uppmärksamma detta.

Mer vanligt förekommande torde vara att revisorer under våren får in bokslut där bolag har förbrukat det egna kapitalet. Om revisorn då uppmanar bolaget att upprätta en kontrollbalansräkning för att få åtta månader på sig utan att överväga vid vilken tidpunkt rådrumsfristen inleds uppstår motsvarande problematik. Mer om det under avsnittet *Trollhotellen* och framåt nedan.

De sista åren präglade av corona-pandemin och nedstängningar i samhället satte stor press på många branscher. Den svenska ekonomin 2023 står inför nya utmaningar. Antalet konkurser ökade under 2022 och har fortsatt att öka under första halvan av 2023.²⁰ På vilket sätt styrelser och revisorer under pandemin hanterade den beskrivna problematiken kommer sannolikt visa sig i stundande konkurser.

Om styrelsens och vd:s passivitet i alternativ 2 inte konsumerar fristid²¹ så kommer ägaren/styrelsen således, genom att avsiktligt inte följa kapitalbristreglerna, på borgenärernas bekostnad skaffa sig skydd för skulderna under (den osäkra) säsongen 21/22. Styrelsen och ägarna tillämpar då kapitalbristreglerna på ett sätt som skyddar dem, snarare än borgenärerna. Frågan är om denna tillämpning är förenlig med gällande rätt. Med andra ord, kan aktieägare minska sina risker på borgenärernas bekostnad?

5. FAR:s rekommendationer i revisionsfrågor

Inte för att göra våld på rättskälleläran, men för att utreda hur revisorer kan tänkas agera när situationer som de ovan beskrivna uppstår, behandlas inledningsvis i detta avsnitt en av jurister mindre använd normgivare: FAR.

FAR är en privaträttslig medlemsstyrd branschorganisation vars uppdrag är att klargöra god yrkessed, paketera och förmedla kunskap samt driva opinions-

²⁰ I januari 2023 gick 709 företag i konkurs. Det är 60 % fler konkurser än i januari 2022. Sedan i oktober 2022 har antalet konkurser varit betydligt högre än motsvarande månad året innan. Ökningarna har hållit i sig under 2023. Februari 17 % upp, mars 13 % upp, april 23 % upp, maj 40 % upp, juni 43 % upp. Tillväxtanalys, Statistik, Konkurser, <https://www.tillvaxtanalys.se/statistik/konkurser.html>, hämtad 2023-07-19.

²¹ Med detta menas att passiviteten inte utesluter att rådrumsfristen inleds och att klockan som tickar ner mot likvidationsplikt inleds.

bildning inom redovisning, revision²² och rådgivning.²³ FAR är vidare en av de äldsta normgivarna på redovisningsområdet.^{24, 25}

Ett bolags revisor är typiskt sett nära involverad vid en kapitalbristsituation. Det framgår av 25 kap. 14 § ABL att vissa justeringar i värdering av tillgångar, skulder och avsättningar får göras vid upprättande av en kontrollbalansräkning, så länge de värderingsprinciper som används vid justeringen är förenliga med god redovisningssed.²⁶ Av 25 kap. 13 § ABL framgår även att bolagets revisor²⁷ ska granska den upprättade kontrollbalansräkningen. Revisorer har kunskap om god redovisningssed och revision är något endast en revisor kan utföra.

Det framgår av 8 kap. 1 § bokföringslagen (1999:1078) (BFL) att Bokföringsnämnden (BFN) ansvarar för utvecklandet av god redovisningssed. Inom ramen för sitt uppdrag har BFN tagit fram allmänna råd för att underlätta för bolag att följa god redovisningssed. Den absoluta majoriteten av svenska aktiebolag tillämpar *BFN:s allmänna råd 2016:10 Årsredovisning i mindre företag (K2)* eller *BFN:s allmänna råd 2012:1 Årsredovisning och koncernredovisning (K3)*.²⁸

FAR har tagit fram två rekommendationer som tar sikte på kapitalbristregelverket. *RevR 1 Granskning av kontrollbalansräkning*, samt *RedR 2 Kontrollbalansräkning*. *RevR 1* är avsedd att ge vägledning om god revisionssed vid den granskning av kontrollbalansräkningen som bolagets revisor ska göra. *RedR 2* är en vägledning för K3- och K2-företag som i första hand behandlar de justeringar som kan göras i en kontrollbalansräkning.²⁹ Även *RevR 10 Revisorns granskning av förvaltningsberättelsen* innehåller viss vägledning avseende revisorns agerande i förhållande till kapitalbristreglerna.

RevR 1 ger vägledning om god revisionssed vid granskning av en kontrollbalansräkning och utformningen av revisorns yttrande över densamma.³⁰ Avse-

²² Skilj i det följande på redovisning och revision, liksom god redovisningssed och god revisions-sed! Begreppen är alltför lätta att förväxla, enligt min egen erfarenhet.

²³ FAR, Det här gör FAR, <https://www.far.se/om-far/det-har-gor-far/>, hämtad 2023-08-08.

²⁴ Lundqvist, P., Tillämpning av redovisningsnormer, s. 84.

²⁵ FAR firar för övrigt 100 år i år.

²⁶ Den kanske mest centrala rollen för god redovisningssed framgår av 2 kap. 2 § årsredovisningslagen (1995:1554) där det anges att ett företags årsredovisning ska upprättas i enlighet med god redovisningssed.

²⁷ Denna bestämmelse gäller alltså endast för de bolag som har eller ska ha en revisor. Se ovan not 7.

²⁸ Privata aktiebolag, samt publika men ej noterade bolag. Noterade bolag ska istället tillämpa International Financial Reporting Standards (IFRS). Detta framgår av RFR 2 Redovisning för juridiska personer, som ges ut av Rådet för finansiell rapportering, samt BFN:s allmänna råd 2012:3. Båda dessa normprodukter hänvisar till IAS-förordningen, Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1606/2002 av den 19 juli 2002 om tillämpning av internationella redovisningsstandarder. Kraftigt förenklat kan god redovisningssed för noterade bolag sägas vara baserad på en förordning, men för privata bolag är utgångspunkten BFN:s allmänna råd.

²⁹ FAR, *RedR 2*, p. 1.1.

³⁰ FAR, *RevR 1*, p. 1.1.

ende tiden för den andra kontrollstämman hänvisar RevR 1 p. 2.7 med ett direkt citat till 25 kap. 16 § ABL. Det anges att bolagsstämman inom åtta månader från den första kontrollstämman på nytt ska pröva frågan om bolaget ska gå i likvidation.

I RedR 2 anges det följande i p. 2.3:

Om den kontrollbalansräkning som läggs fram vid den första kontrollstämman visar att kapitalet understiger halva aktiekapitalet och stämman inte beslutar att bolaget ska gå i likvidation, har aktieägarna åtta månader på sig att läka kapitalbristen (den s.k. rådrumsfristen). Inom denna tid ska det hållas en ny bolagsstämma (andra kontrollstämman) och på nytt prövas om bolaget ska gå i likvidation.

Att rådrumsfristen löper åtta månader från den första kontrollstämman framstår som ett kategoriskt uttalande och alternativ till detta nämns ingenstans i RedR 2.

I RevR 10 ges en samlad beskrivning av god revisionssed vid granskning av informationen i ett aktiebolags förvaltningsberättelse.³¹ Enligt 6 kap. 1 § 2 st. ÅRL ska i förvaltningsberättelsen upplysningar lämnas om händelser av väsentlig betydelse som har inträffat under räkenskapsåret. Väsentliga händelser efter räkenskapsårets utgång men före årsredovisningens upprättande ska enligt 5 kap. 22 § ÅRL lämnas i not. Vad som avses med väsentliga händelser framgår bl.a. av K3 p. 3.7, 3.11 och K2 p. 5.4, 5.7 samt kommentar till dessa punkter.³² I dessa punkter i såväl K3 som K2³³ anges att det av förvaltningsberättelsen ska framgå om företaget har upprättat en kontrollbalansräkning eller om skyldighet att göra detta föreligger.³⁴ Rådrumsfristen nämns inte i RevR 10.

FAR:s rekommendationer kan inte betraktas som auktoritativa rättskällor avseende aktiebolagsrättsliga tolkningsfrågor. Frånvaron av närmare uttalanden om rådrumsfristens inträde betyder alltså i sig inget för gällande rätt i frågan. Däremot kan rekommendationernas utformning ge en fingervisning om på vilket sätt revisorsbranschen tolkar och tillämpar kapitalbristregelverket.

En central del i utövandet av juristyrket innebär att regler tolkas och tillämpas. En revisor har i sitt yrkesutövande att förhålla sig till ett stort antal regler. Utbildningarna till dessa yrken skiljer sig dock åt. De juridiska metoderna och färdighetsträningen i dessa genomsyrar hela juristutbildningen. Tolkning av rättskällorna är en central del av utbildningen. Så är inte fallet med vare sig utbildningen till eller revisorsprofessionen som sådan.³⁵ Skillnaderna mellan

³¹ FAR, RevR 10, p. 1.1.

³² FAR, RevR 10, p. 3.4.

³³ Det följer alltså även av god redovisningssed.

³⁴ FAR, RevR 10, p. 3.6.

³⁵ För auktorisation ska en revisor ”ha den utbildning och erfarenhet som behövs för revisionsverksamhet”, 4 § revisorslagen (2001:883). Revisorsinspektionen är regeringens expertmyndighet i frågor om revisorer och revision och har bland annat i uppdrag att pröva frågor om auktorisation, godkännande och registrering, 3 § revisorslagen. Av 2 § Revisorsinspektionens föreskrifter (RIFS 2018:1) om revisorsexamen framgår att utbildning vid universitet eller

utbildningarna kombinerat med innehållet i FAR:s rekommendationer medför att risken är stor att revisorer ges uppfattningen att rådrumsfristen utan undantag löper åtta månader efter första kontrollstämman. Frågan behöver utredas djupare än så, vilket görs nedan.

6. Trollhotellen

I *Trollhotellen* NJA 2012 s. 858 var aktiekapitalet i ett bolag förbrukat till mer än hälften. Kontrollbalansräkning upprättades inte och ansvarsperioden började därmed löpa. Under tiden som ansvarsperioden löpte tillträdde två nya styrelseledamöter. HD angav i domskälen:

Ett slut på ansvarsperioden förutsätter, med vissa i målet inte aktuella andra möjligheter, att en andra kontrollbalansräkning som utvisar att bolagets eget kapital uppgår till det registrerade aktiekapitalet har granskats av bolagets revisor och lagts fram på bolagsstämma.³⁶

HD:s hänvisning till ”i målet inte aktuella andra möjligheter” syftar på de åtgärder som enligt 25 kap. 20 § ABL avslutar ansvarsperioden.³⁷ HD fortsatte i p. 26:

I fråga om de åtgärder som bolagets situation motiverade har Olssonbolaget gjort gällande att en kontrollbalansräkning borde ha upprättats omgående. Det hade emellertid inledningsvis varit en åtgärd utan betydelse för ansvarsfrågan, eftersom ansvarsperioden redan hade utlöst. *Vad som däremot kan sättas i fråga är om inte Å.N. och S.N. hos tingsrätten borde ha ansökt om att bolaget skulle gå i likvidation, eftersom kritisk kapitalbrist hade förelegat sedan lång tid tillbaka.* Frågan är alltså om de har varit försumliga genom att i stället vidta åtgärder för att läka kapitalbristen medelst nyemissionen. [min kursivering].³⁸

Rättelse³⁹ genom att upprätta en första kontrollbalansräkning var inte längre möjlig för styrelseledamöterna ”eftersom kritisk kapitalbrist hade förelegat sedan lång tid tillbaka.”⁴⁰ I fallet har rådrumsfristen med andra ord både inletts och avslutats utan att någon kontrollbalansräkning upprättats. Någonting vid

högskola med godkänt resultat ska ha genomgått. Denna utbildning ska innehålla ”1. allmän redovisningsteori och redovisningsprinciper, 2. rättsliga krav och standarder rörande upprättande av årsredovisning och koncernredovisning, 3. internationella redovisningsstandarder, 4. räkenskapsanalys, 5. intern redovisning och ekonomistyrning.” Övriga ej här uppräknade ämnesområden i Revisorsinspektionens kravlista kan även ha studerats vid revisionsföretag.

³⁶ NJA 2012 s. 858, domskälen p. 2.

³⁷ Det vill säga styrelsens ansökan hos tingsrätten om beslut om likvidation, alternativt att bolagsstämman, Bolagsverket eller domstol har beslutat om likvidation. Dessa alternativ var alltså inte möjliga utvägar i det aktuella fallet för styrelsen att undkomma ansvar då det var ostridigt att dessa två åtgärder inte vidtagits.

³⁸ NJA 2012 s. 858, domskälen p. 26.

³⁹ Åtgärd för att avsluta ansvarsperioden i enlighet med 25 kap. 20 § ABL.

⁴⁰ NJA 2012 s. 858, domskälen p. 26.

någon tidpunkt har aktiverat rådrumsfristen. Den tolkning som ligger närmast till hands är att p. 26 i domskälen innebär att tidpunkterna för agerande avseende samtliga moment i 25 kap. 13 och 16 §§ ABL hade passerat.

Generellt kan följande sägas om de olika momentens tidsåtgång vid kapitalbrist. Några veckor bör kunna passera från det att den kritiska kapitalbristen inträffar till dess att styrelsen har skäl att anta detsamma. Att genast upprätta kontrollbalansräkningen kan ta allt från några veckor upp till ca två månader. Till det kommer revisorsgranskningen som bör kunna ta ytterligare tre veckor i anspråk. Sist kommer kallelsefristen till kontrollstämman på maximalt sex veckor innan rådrumsfristen på åtta månader inleds.⁴¹ Om samtliga dessa tidpunkter passerats sedan den kritiska kapitalbristen inträdde, menar HD att det inte längre räcker att upprätta en kontrollbalansräkning utan att den enda vägen för att avsluta ansvarsperioden är att likvidera bolaget, alternativt att upprätta en kontrollbalansräkning eller balansräkning⁴² som visar att det egna kapitalet till fullo täcker det registrerade aktiekapitalet.⁴³

7. Rådrumsfristen – igen

Om första kontrollstämman de facto äger rum före den tidpunkt då den enligt lagen senast ska hållas,⁴⁴ är den rimliga och praktiskt mest hanterbara tolkningen att rådrumsfristen på åtta månader börjar löpa den dag då första kontrollstämman faktiskt ägt rum.⁴⁵ Som citerats ovan så anges det i förarbetena att ”[o]m ingen aktieägare har infunnit sig vid den första stämman, räknas tiden från den utsatta stämmodagen.”⁴⁶ Denna situation uppvisar i praktiken stora likheter med den att en första kontrollstämma överhuvudtaget inte hålls, alternativt hålls kraftigt försenad, så som är fallet i exemplen ovan. Att rådrumsfristen alltid börjar löpa senast vid den tidpunkt då stämman skulle ägt rum ligger då nära till hands.⁴⁷

Nerep, Adestam och Samuelsson anför, i likhet med min uppfattning, att om stämman försenas eller uteblir ska åttamånadersfristen beräknas från den tid-

⁴¹ Dessa tidsfrister är mina uppskattningar, för ytterligare underlag se Lindroos-Moll, Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 186.

⁴² På årsstämma.

⁴³ Lindskog, S., Kapitalbrist i aktiebolag (2023), s. 155 f.

⁴⁴ Det vill säga om stämman äger rum tidigare än den samlade tidsutdräkten av följande moment: skäl att anta kritisk kapitalbrist, genast upprätta kontrollbalansräkning, i förekommande fall låta bolagets revisor granska kontrollbalansräkningen och slutligen kalla till första kontrollstämma.

⁴⁵ Lindskog, S., Kapitalbrist i aktiebolag, s. 92 f., Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 123 f.

⁴⁶ Prop. 2000/01:150, s. 96.

⁴⁷ Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 127.

punkt då den borde ha hållits.⁴⁸ Linskog argumenterar för att rådrumsfristen, oberoende av om någon första kontrollstämma har hållits formenligt eller inte, bör börja löpa så snart aktieägarna fått kapitalbristsituationen klar för sig. Linskog menar vidare att så är fallet om aktieägarna har godtagit att rådrumsfristen börjat löpa.⁴⁹ Om kapitalbristreglerna betraktas som handlingsdirigerande, där likvidationsplikten vid rådrumsfristens slut utgör det centrala borgenärsskyddet, bör rådrumsfristen kunna inledas både formlöst och konkludent.⁵⁰ Linskog menar däremot att rådrumsfristen endast kan börja löpa om aktieägarna tar frågan till sig.⁵¹ Om det räcker med ägarnas vetskap eller om ägarna medvetet skulle kunna skjuta på rådrumsfristens inträde med Linskogs resonemang är sannolikt en tolkningsfråga. Oavsett menar Linskog att ansvarsperioden inleds vid den tidpunkt då kontrollstämman senast skulle ha hållits.⁵² I praktiken spelar det alltså mindre roll eftersom styrelsen personligen kan hållas ansvarig och typiskt sett är det just vad de själva vill undvika.⁵³

Av 25 kap. 17 § framgår att allmän domstol ska besluta om likvidation om en andra stämma inte hålls inom den tid som anges i 25 kap. 16 § 1 st. I 25 kap. 16 § anges att en andra kontrollstämma ska hållas inom åtta månader från den första kontrollstämman. Dessa två paragrafer lästa tillsammans antyder att det förutsätts en första kontrollstämma för att rådrumsfristen ska börja löpa. I 25 kap. 18 § 1 st. ABL anges att det personliga ansvaret gäller ”för de förpliktelser som uppkommer för bolaget under den tid som underlåtenheten består.” Vid en första anblick kan HD tyckas gå emot ordalydelsen i 25 kap. 18 § 1 st. ABL i fråga om vad som krävs för rättelse. En sådan situation vore olycklig, men för att svara på frågan när rådrumsfristen inleds krävs att kapitalbristregelverket betraktas som ett sammanhållet regelverk, närmast som ett recept för hur styrelsen ska agera. För att citera en person som kan få förbli anonym, ”man lägger inte i pastan innan man fyllt på vattnet”. Även om 16, 17 och 18 §§ lästa tillsammans kan ge intrycket av att rådrumsfristen inte börjar löpa om en första kontrollstämma inte äger rum, hänger regelverket som helhet inte ihop om enskildheter tillåts bryta den kedja som är avsedd att leda icke livsdugliga bolag till antingen återkapitalisering eller likvidation.

Slutsatsen är alltså att agerande i enlighet med alternativ 2 i scenariot ovan inte är möjligt för att undvika personligt ansvar under högsäsong och att aktieägare inte kan minska sina risker på borgenärernas bekostnad. I fallet med revisorn som vid bokslutet uppmärksammar att det egna kapitalet är förbrukat och

⁴⁸ Nerep, E., Adestam, J. och Samuelsson, P., Aktiebolagslag (2005:551) 25 kap. 15 §, Lexino 2019-07-01, avsnitt 2.8.

⁴⁹ Linskog, S., Kapitalbrist i aktiebolag, s. 93 ff.

⁵⁰ Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 124.

⁵¹ På en kontrollstämma eller självmant.

⁵² Linskog, S., Kapitalbrist i aktiebolag, s. 96 f.

⁵³ Det är dock inte utan betydelse att likvidationsplikten med Linskogs resonemang aldrig inträder om ansvarsperioden men inte rådrumsfristen börjar löpa.

ger rådet till styrelsen att genast upprätta en kontrollbalansräkning, kan det vara så att rådsumsfristen redan inletts och till och med löpt ut. Styrelsen har då eventuellt mindre än åtta månader på sig. Möjligen är enda alternativet likvidation.

8. Ansvarsutkrävande

Revisorer som läser ABL och följer FAR:s rekommendationer tror sannolikt att en första kontrollstämma måste äga rum för att rådsumsfristen ska inledas. Rådgivning i linje med detta är vare sig i överensstämmelse med HD:s resonemang i NJA 2012 s. 858 eller med ovan citerad doktrin. En styrelse som följer rådgivning från en revisor i denna fråga riskerar att bolaget blir likvidationspliktigt och ledamöter och vd personligt betalningsansvariga för bolagets skulder. Det är styrelse och vd som ansvarar för att följa kapitalbristreglerna. Sannolikt ligger det inom ramen för detta ansvar att inte lyssna till felaktiga råd i en fråga som de äger. Utomobligatoriskt skadestånd för felaktig rådgivning som alltfjämt ligger i linje med FAR:s rekommendationer blir inte aktuellt. Ett sådant felaktigt råd som orsakar en ren förmögenhetsskada är inte ett skadeståndsgrundande brott, 2 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207).⁵⁴ Ansvar enligt 29 kap. 2 § ABL är typiskt sett inte tillämpligt, jfr dock NJA 1996 s. 224.⁵⁵

Även om det är fråga om rådgivning från en revisor och inte jurist, kan viss ledning avseende inomobligatoriskt skadeståndsansvar hämtas i NJA 2022 s. 354. Fråga var där om en skatterådgivares ansvar för lämnad rådgivning. HD uttalade att en rådgivare gentemot sin uppdragsgivare på kontraktsrättslig grund bär ett ansvar för skada som har orsakats genom oaktsamhet. Aktsamhetsbedömningen ska främst riktas in mot den metod som rådgivaren har använt sig av och om metoden kan anses vara anpassad efter vad uppgiften kräver. Det avgörande ska enligt HD inte vara huruvida rådgivarens uttalande står sig vid en senare prövning utan om bedömningarna grundat sig på en fackmässig undersökning av rättsläget såsom detta då framstod.⁵⁶ Utan att göra någon närmare analys i frågan torde rådgivning i linje med FAR:s rekommendationer inte kunna betraktas som vårdslös och ansvaret stannar därmed på styrelse och vd.

⁵⁴ Även om det sannolikt inte passar in på de nu aktuella fallen bör det noteras att utöver brott kan andra situationer grunda skadestånd. Se exempelvis NJA 1987 s. 692 avseende oaktsamhet vid felaktig uppgift i värderingsintyg samt NJA 2019 s. 94 rörande ersättning till en förvärvare av en bostadsrätt för skada som orsakats genom att föreningen lämnat felaktiga uppgifter om pantsättning i ett utdrag ur lägenhetsförteckningen.

⁵⁵ Det kan dock inte med säkerhet fastslås att ett efterlevande av FAR:s rekommendationer alltid är fritt från klander. Jfr NJA 1997 s. 290, där fel ansågs föreligga trots att den konstruktion som hade använts var ett av de som anbefölls i den statligt föreskrivna byggnormen.

⁵⁶ NJA 2022 s. 354, domskälen p. 14.

9. Ändamålsinriktad tolkning

Att komma till en slutsats två tredjedelar in i artikeln och ändå fortsätta skriva kan framstå som märkligt. Kanske lika märkligt som att över huvud taget skriva en artikel om en fråga som redan är avgjord av HD och inte rikta kritik mot avgörandet, dessutom avseende lagstiftning som mer eller mindre är under avveckling.

Den kanske viktigaste aspekten står dock inte att finna i svaret på frågan om rådrumsfristens inträde,⁵⁷ utan vägen till svaret. Ett av syftena med den rättsdogmatiska tolkningen är att undvika och lösa kollisioner mellan rättsnormer och därmed öka rättsordningens inre sammanhang.⁵⁸ Detta gör sig även gällande vid tolkning av kapitalbristreglerna. Samtidigt kan detta uttalande inte agera som något annat än en ledstjärna vid mer invecklade tolkningsoperationer. Förespråkare av motsatsen torde vara sällsynta – tolkningar som leder till minskat inre sammanhang i strid med en regels ändamål.

Det är en spridd uppfattning i den aktiebolagsrättsliga doktrinen att ändamålsresonemang passar rättsområdet väl.⁵⁹ Det rättsområde som behandlas i denna artikel uppvisar vissa motsägelser och tolkningssvårigheter. Alltför stor tillit till att svar står att finna i reglernas ändamål blir då en riskfaktor. Liksom Arvidsson menar jag att en teleologisk eller funktionalistisk rättssyn är en självklar del av förmögenhetsrätten som *förhållningssätt*. Om en rättsnorm har ett ändamål ska den tolkas och tillämpas i ljuset av detta. Samtidigt anger Arvidsson att för att en rättsnorm ska kunna sägas ha ett ändamål krävs det att rättskällorna tillskriver den ett sådant. Gällande rätt är delvis genomsyrat av ändamål, i olika utsträckning från rättsområde till rättsområde och även i varierande grad inom ramen för ett och samma rättsområde. I likhet med sociala institutioner menar Arvidsson att även rättsliga institut kan växa fram spontant snarare än genom rationella beslutsprocesser. Dessa normer saknar inte funktioner utan har fortfarande en verkan i rättssystemet, men denna blir inte nödvändigtvis samma som lagstiftningens avsedda funktioner, som exempelvis återges i förarbeten.⁶⁰ Arvidsson hänvisar till de aktiebolagsrättsliga regelverkens ändamål, men menar samtidigt

⁵⁷ Slutsatsen är förvisso nog så viktig att uppmärksamma landets revisorer och styrelseledamöter på!

⁵⁸ Peczenik, A., Vad är rätt?, s. 278 ff., Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 18, 126.

⁵⁹ Andersson, J., Om vinstutdelning från aktiebolag, s. 37 ff., 125 ff., Åhman, O., Behörighet och befogenhet i aktiebolagsrätten, s. 34., Stattin, D., Företagsstyrning, s. 38 ff., Svernlöv, C., Ansvarsfrihet, s. 29 ff., Almlöf, H., Bolagsorganens reglering och dess ändamålsenlighet, s. 31 ff., Östberg, J., Styrelseledamöters lojalitetsplikt, s. 28 f., 48 ff., Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 21, Blad, K., Styrelseledamöters skyldigheter och ansvar vid risk för obestånd och liknande situationer, s. 26 ff.

⁶⁰ Arvidsson, N., Aktieägaravtal, s. 48 f., se även Lindroos-Moll, S., Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning, s. 26.

att långt ifrån alla rättsnormer har något ändamål ”vare sig i rättslig mening eller i den meningen att normerna tillkommit genom, och således kan förklaras som ett utflöde av, en strävan efter att tillgodose ett eller annat syfte”.⁶¹

10. Ändamål, men vilka ändamål?

I de fall HD har tagit ställning till tolkningsfrågor inom ramen för kapitalbrist-reglerna hänvisas på olika sätt till reglernas syften, funktioner och ändamål.⁶² I NJA 2005 s. 792 hänvisas till kapitalbristreglernas övergripande syfte att sätta upp gränser för hur långt en förlustbringande verksamhet ska få fortsätta innan den måste avbrytas genom likvidation. I NJA 2013 s. 725 anges att reglernas övergripande syfte är att skydda bolagsborgenärerna och frågan i fallet avgörs ”med beaktande av syftet med regleringen”. Med hänvisning till prop. 2000/01:150 s. 34 f. anges i NJA 2014 s. 892 och NJA 2014 s. 948 att syftet med reglerna är att skydda bolagets borgenärer och att ge aktieägarna rådruum för lämpliga åtgärder i ett underkapitaliserat bolag. Samma hänvisning och liknande formuleringar används i NJA 2018 s. 602. I NJA 2020 s. 526 anges att det övergripande syftet med kapitalbristreglerna är att skydda bolagsborgenärerna samt att ge styrelsen ett incitament att vid misstanke om kapitalbrist i bolaget genomlysa bolagets ställning och, om kapitalbrist visar sig föreligga, se till att bolaget antingen avvecklas eller konsolideras. Hanteringen i rättsfallen framstår som konsekvent, men att det syfte, den funktion eller de ändamål som hänvisas till har förändrats över tid, nämns inte.

I SOU 1941:9 angavs att ”[d]en svenska regeln om skyldighet för aktiebolag att träda i likvidation vid förlust av viss del av aktiekapitalet är ägnad att befordra sundhet inom aktiebolagsväsendet.” Kapitalet som ägarnas enda insats innebar att bolagets existensberättigande hängde på att kapitalet skyddades. Resonemanget är logiskt givet att aktiekapitalet anses skydda borgenärer.⁶³ Av Sveriges närmare 740 000 aktiebolag⁶⁴ har den absoluta merparten av de privata aktiebolagen ett aktiekapital som svarar mot det minimikrav som gällde då bolaget registrerades, det vill säga 100 000, 50 000 respektive 25 000 kr. Endast cirka fem procent av de privata aktiebolagen har ett aktiekapital som överstiger

⁶¹ Arvidsson, N., *Aktieägaravtal*, s. 48.

⁶² NJA 2005 s. 792, NJA 2012 s. 858, NJA 2013 s. 725, NJA 2014 s. 892, NJA 2014 s. 948, NJA 2018 s. 602, NJA 2018 s. 1038, NJA 2019 s. 941, NJA 2020 s. 526. Se vidare Lindroos-Moll, S., *Värdering vid upprättande av kontrollbalansräkning*, s. 69 ff.

⁶³ Förslag till lagar om enkla bolag och handelsbolag, om aktiebolag samt om föreningar för ekonomisk verksamhet m.m., i Bihang till Riksdagens protokoll vid lagtida riksdagen i Stockholm år 1895. Andra samlingen. 2:dra afdelningen. Första bandet. Komitébetänkanden m.m., s. 126.

⁶⁴ 738 000 privata och 2 000 publika bolag.

100 000 kr.⁶⁵ Eftersom aktiekapitalets funktion som borgenärsskydd med rätta i dag ifrågasätts⁶⁶ bör även likvidationsplikten som en direkt följd av förlorat aktiekapital ifrågasättas.⁶⁷

Om de hänvisningar i rättsfallen ovan som görs till kapitalbristreglernas ändamål och borgenärsskydd riktar in sig just på det borgenärsskydd som enligt nyare aktiebolagsrättsliga förarbeten inte längre finns, blir rättsutvecklingen svår att förstå. Med Anderssons resonemang blir kapitalsystemets regler som helhet inte starkare än den svagaste pelaren.⁶⁸ Om likvidationsplikten som slutpunkt för kapitalbristreglerna kan ifrågasättas blir argument som hänvisar till borgenärsskydd i fråga om rådrumsfristens startpunkt svårare, eller omöjliga, att förstå. Resonemang om att rådrumsfristen bör kunna inledas konkludent samt genom att en tidpunkt identifieras då första kontrollstämma senast skulle ha hållits, bygger på tanken att kapitalbristreglerna leder till en av två saker – likvidation (av tvång eller frivilligt) eller återkapitalisering. Båda slutpunkterna anknyter till aktiekapitalets betydelse för bolagets existens.

Om rådrumsfristens inträde identifieras utifrån när aktieägarna är informerade, anknyter även detta till synen på aktiekapitalet som borgenärsskydd. Om betydelsen av information till aktieägarna dras till sin spets skulle rådrumsfristen i ägarledda bolag inledas så snart informationen fanns tillgänglig för styrelsen. Denna situation framstår inte som optimal och illustrerar att frågan om information till aktieägare inte ensamt kan avgöra rådrumsfristens inträde. Få aktieägare i mindre bolag torde se reglerna om första och andra kontrollstämma som regler uppställda för att skydda aktieägarna själva. I prop. 1975:103 anges likväl att första och andra kontrollstämma finns till för att skydda aktieägarna.⁶⁹ Om aktiekapitalet i brist på personligt ansvar för ägarna är garanten för borgenärerna, så är den logiska följden av förlorat aktiekapital just likvidation. Resonemanget i prop. 1975:103 är att om likvidation trots detta inte måste ske genast, så gynnar det ägarna.⁷⁰

De tillämpningsproblem och den haltande logiken i kapitalbristregelverket som beskrivs ovan kvarstår endast om man håller fast vid betydelsen av aktiekapitalet som borgenärsskydd. Vid tillämpning av kapitalbristreglerna räcker det alltså inte att ange att reglernas ändamål varit styrande. De ändamål som över tid har redovisats uppvisar så många lager att det med hänvisning till ändamål går att komma till olika lösningar beroende på om det som avses är historiska (nu

⁶⁵ SOU 2023:34, s. 394.

⁶⁶ Prop. 2019/20:21, s. 10 f., Ds 2019:6, s. 5 f., 15 ff., SOU 2023:34, s. 397. Möjligen är ”ifrågasätts” en underdrift.

⁶⁷ SOU 2021:60, Lindroos-Moll, S., Bilaga 4, s. 600.

⁶⁸ Andersson, J., Kapitalskyddet i aktiebolag, s. 39 ff., 73.

⁶⁹ Prop. 1975:103, s. 501.

⁷⁰ Låt vara att det även ligger i samhällets intresse och sannolikt även borgenärernas intresse att bolaget drivs vidare och får möjlighet att göra framtida vinster. Detta får tjäna som ett exempel på att intresseavvägningen borgenär/aktieägare är förenklad och delvis haltar.

utan tvekan ej längre gällande) ändamål, reglers nuvarande funktion eller något ytterligare med anknytning till ändamål och/eller funktion.

I NJA 2020 s. 526 anas en syn på kapitalbristreglerna som ligger mer i tiden. Tidigare har det angetts att det personliga ansvaret inte primärt har en reparativ utan handlingsdirigerande funktion.⁷¹ Fokus har legat på den prevention som gynnar hela borgenärskollektivet. I och med NJA 2020 s. 526 ägde ett skifte rum där det enskilda fallet istället lyftes fram.⁷² Att lägga fokus helt på den reparativa funktionen går däremot inte. Från borgenärens perspektiv är det helt slumpartat om ersättning erhålls eller inte eftersom skyddet bygger på att styrelseledamöterna bryter mot kapitalbristreglerna. Om styrelsen följer kapitalbristreglerna till punkt och pricka kan bolaget fortfarande likvideras med dålig ekonomi och borgenärer bli utan utdelning i likvidationen.

Förhoppningsvis kan rättsfallet leda till ett mer pragmatiskt förhållningssätt till kapitalbristreglerna så länge de finns kvar. Även om den reparativa funktionen historiskt inte lyfts fram, är det uppenbart att en borgenär som får sin fordran betald har åtnjutit någon form av skydd.

Rättstillämpningen framgent skulle underlättas om lagstiftaren och domstolarna var tydliga med det faktum att logiken med kapitalskyddande regler haltar betänkligt, samtidigt som en pragmatism kan få råda i fråga om vilka funktioner reglerna så som de ser ut trots allt har. Så länge kapitalbristreglerna finns måste styrelser trots allt ha möjlighet att förhålla sig till dem.

Arvidssons metodbeskrivning passar alltså väl in på den tolkning och tillämpning som framgent kommer att krävas inom aktiebolagsrätten. Som förhållningssätt passar ändamålsresonemang aktiebolagsrätten väl. Lagstiftningens avsedda funktioner, så som de återges i förarbeten, kan över tid ha fått en annan verkan i rättssystemet. I fråga om kapitalbristreglerna är det inte längre möjligt att lösa tvister med hänvisning till reglernas ändamål så som de en gång gestaltade sig. Med aktiekapitalets förlorade betydelse som borgenärsskydd krävs ett förhållningssätt till ändamål inom aktiebolagsrätten som i högre utsträckning präglas av precision och pragmatism.

11. Avslutning

Lästa tillsammans kan 25 kap. 16, 17 och 18 §§ ABL ge intrycket av att rådsumsfristen inte börjar löpa om en första kontrollstämma inte äger rum. Enligt

⁷¹ Prop. 2000/01:150, s. 43, prop. 2012/13:65, s. 7, Lindskog, S., Kapitalbrist i aktiebolag, s. 27 f., Johansson, S., Tvångslikvidation på grund av kapitalbrist, i Edlund, L., m.fl. (red.), Festskrift till Stefan Lindskog, s. 348.

⁷² Se vidare Adestam, J., Arvidsson, N., Nytt prejudikat om tidpunkten för uppkomsten av en förpliktelse att ersätta rättegångskostnader vid tillämpning av medansvarsreglerna i 25 kap. ABL, JP Infonet, 24 aug 2020.

min mening hänger regelverket inte ihop om denna tolkning tillåts. Dessutom krävs det ändamålsresonemang som hänvisar alltför långtgående (och eventuellt långsökt) till reglernas ändamål.⁷³ Kapitalbristreglerna måste betraktas som en helhet. Vidare torde aktiebolagsrättare reflexmässigt höja på ögonbrynen åt en tolkning som innebär att aktieägare tillåts disponera över sin risk på borgenärernas bekostnad. Likväl är det ett problem för styrelse, vd och revisorer att denna tolkning ligger så nära till hands vid en läsning av ABL och FAR:s rekommendationer. Den av mig föreslagna lösningen framstår som den minst dåliga.

Ett pragmatiskt sätt att se på 25 kap. 13–17 §§ ABL så länge reglerna finns kvar är att de utgör en tröghetsmekanism. Även välmående bolag kan få tillfälliga ekonomiska problem. Från ett samhällsekoniskt perspektiv så är det motiverat att ge dessa bolag viss tid⁷⁴ innan likvidation krävs för att ägare och företrädare ska få behålla ansvarsfriheten. Ett bättre sätt att se på kapitalbristreglerna är att de ska rensa ut osunda bolag i största allmänhet. Nu ser det inte ut att bli så, men detta skulle underlättas om regelverket förenklades med krav på likvidation alternativt återkapitalisering inom en fastslagen tidsram räknat från den tidpunkt då bristen uppstod, utan alla olika hållpunkter som med nuvarande regelverk måste hanteras.

Så vad hände med vår restaurangägare och rådrumsfristen? Jo, den började löpa precis på samma sätt som i alternativ 1 och tog följaktligen slut någon gång i början på 2022, mitt under pågående högsäsong. Skistar AB:s aktie nådde sin all-time-high den 29 april 2022. Det kan få vara en indikation på hur skidturismen utvecklade sig våren 2022, och alla som oroar sig för vår fiktive restaurangägare kan tillfälligt pusta ut.

12. Lagförslag om avskaffande av kapitalbristreglerna

Skulle inte denna artikel endast bestå av 11 avsnitt? Så var det tänkt. Sen drog det ut på tiden och en SOU gjorde att det måste bli ett kort avsnitt till. Förslaget i SOU 2023:34 är att kapitalbristreglerna avskaffas och i 8 kap. 4 § 2 st. ABL ersätts av följande skrivning:

⁷³ Kortfattat: Aktiekapitalet var en gång i tiden ett skydd för borgenärerna, om det förlorades krävdes likvidation. Eftersom aktiekapitalet inte längre är ett borgenärsskydd är egentligen kravet på likvidation överflödigt. Regler som syftar till att leda en kapitalbristprocess fram till likvidation skulle då med hänvisning till ändamålsresonemang kunna bortses från. Ungefär så. Men det är alltså enligt min mening ett för långsökt resonemang som dessutom öppnar för långtgående och på förhand svårförutsebara tolkningar.

⁷⁴ Men inte obegränsat med tid!

Styrelsen ska fortlöpande bedöma bolagets och, om bolaget är moderbolag i en koncern, koncernens ekonomiska situation, däribland att bolagets eget kapital och likviditet motsvarar vad verksamhetens art, omfattning och risker kräver.

Avseende privata bolag kompletteras denna bestämmelse med följande skrivning i 8 kap. 6 § ABL:

Om bolagets eget kapital eller likviditet inte motsvarar vad verksamhetens art, omfattning och risker kräver, ska styrelsen genast behandla saken samt så snart som möjligt kalla till en bolagsstämma för att redogöra för bolagets ekonomiska ställning och vilka åtgärder styrelsen föreslår ska vidtas.

För de publika bolagens del är ändringen mindre och följande skrivning föreslås i 8 kap. 46 § ABL:

Om ett publikt aktiebolags eget kapital motsvarar mindre än hälften av aktiekapitalet, ska styrelsen kalla till en bolagsstämma för att pröva om bolaget ska gå i likvidation eller om andra åtgärder ska vidtas.

Ett avskaffande av det personliga betalningsansvaret och likvidationsplikten är mycket positiva förändringar. Jag har för egen del varit öppen för att det vore möjligt att behålla kapitalbristreglerna så som de ser ut idag, under förutsättning att rättstillämpningen och debatten kring kapitalbristreglerna tydligt rörde sig bort från frågan om aktiekapitalet som borgenärsskydd. Krav på aktiekapital och att det egna kapitalet inte får vara negativt⁷⁵/understiga hälften av det registrerade aktiekapitalet⁷⁶ skulle kunna betraktas som spelregler företagare helt enkelt har att förhålla sig till. Med ett så lågt krav på aktiekapital som dagens 25 000 kr är det inte mycket begärt av näringsidkare att i varje fall behålla tillgångar till ett värde av 12 500 kr i bolaget. Helt frikopplat från aktiekapitalet kan det finnas en poäng i att ha en spärr bortom vilken bolaget inte får existera som aktiebolag.⁷⁷ En hård spärrregel vore onekligen betydligt enklare att tillämpa. Vilken lagstiftningsteknik som är önskvärd⁷⁸ lämnar jag därhän tillsvidare, men jag avser att återkomma i frågan inom kort.

⁷⁵ Som i Finland, 20 kap. 23 § 1 st. aktiebolagslag 2006 (624/2006).

⁷⁶ Eller valfri annan procentsats som man förslagsvis kan kasta tärning om.

⁷⁷ Frånvaron av denna distinktion är ett problem. Om lagstiftaren är tydlig med att det inte finns ett annat ändamål med reglerna än att ha en spärr bortom vilken ägarna och styrelsen inte åtnjuter ansvarsfrihet, då skulle invecklade ändamålstolkningar med hänvisningar till historiska skeenden som inte längre är relevanta förhoppningsvis utebli, till förmån för mer förutsebarhet för alla parter.

⁷⁸ Det vill säga om den gynnar aktiebolagets övergripande ändamål: attrahera riskvilligt kapital, underlätta för näringsverksamhet samt gagna omsättningen av varor och tjänster, se exempelvis Andersson, J., Om vinstutdelning från aktiebolag, s. 129.