



INTERNATIONELLA HANDELSHÖGSKOLAN
HÖGSKOLAN I JÖNKÖPING

SPE-förordningens förväntade genomslagskraft i Sverige

Filosofie magisteruppsats inom Europeisk bolagsrätt

Författare: Christian Ljunge & Lisa Warström

Handledare: Jan Andersson

Framläggningsdatum 2009-01-16

Jönköping Januari 2009



JÖNKÖPING INTERNATIONAL BUSINESS SCHOOL
Jönköping University

The Expected Impact of the SPE-Regulation in Sweden

Master's thesis within European Company Law

Author: Christian Ljunge & Lisa Warström

Tutor: Jan Andersson

Jönköping January 2009

Magisteruppsats inom Europeisk bolagsrätt

Titel:	SPE-förordningens förväntade genomslagskraft i Sverige
Författare:	Christian Ljunge & Lisa Warström
Handledare:	Jan Andersson
Datum:	2009-01-16
Ämnesord	Europeisk bolagsrätt, Harmonisering, SPE-förordningen, SPE-bolag

Sammanfattning

För att harmonisera handeln, skapa en långsiktig utveckling samt öka sysselsättningen för små och medelstora företag, presenterade Europeiska kommissionen den 25 juni 2008 ett förslag till ny förordning (SPE-förordningen), angående en ny europeisk privat associationsform. Förslaget möjliggör grundande av ett privat europabolag (SPE-bolag). I praktiken skulle föreslagen bolagsform betyda att entreprenörer erbjuds en möjlighet att etablera samma bolagsform inom hela EU och dessutom underlätta för gränsöverskridande verksamhet.

Redan 2004 öppnades möjligheten att bedriva en europeisk bolagsform, europabolaget (även kallat SE-bolag), som till skillnad från SPE-bolaget i första hand är utformat för publika bolag. Fyra år efter förordningens ikraftträdande, har knappt 60 europabolag registrerats inom hela EU och bolagsformens misslyckande kan konstateras.

Uppsatsens syfte är att utreda vilket genomslag föreslagen förordning förväntas erhålla bland små och medelstora företag i Sverige. Genomslagskraften skall bedömas utifrån två olika perspektiv, dels dess effekt på näringslivet och dels dess rättspolitiska påverkan.

Den grundläggande förutsättningen för att förordningen skall få genomslag är att det föreligger ett behov av förändring av bolagsrätten för små och medelstora företag. Om ifrågasvarande företag inte har ett behov, vilket enligt författarna är en stor anledning till europabolagets fiasko, kommer även denna förordning att gå en misslyckad framtid till mötes.

Författarnas åsikt är att svenska små och medelstora företag har ett behov av förändring. Behovet identifieras vara ett lämpligare och mer anpassat regelverk för aktuella företag i Sverige. ABL är inte anpassat för mindre företag och tillämpningen resulterar i hinder och administrativa kostnader av olika slag. Nationella utredningar om att regelverket måste förenklas är bra men föreslagna metoder löser inte problemen. Lagstiftaren har stirrat sig blind på trenderna i Europa istället för att i första hand koncentrera sig på vad företagsfären i Sverige är i behov av.

Enligt författarna möter föreslagen förordning det identifierade behovet av förändring, i alla fall teoretiskt sett. Med referens till tidigare erfarenheter av överstatliga initiativ skiljer sig dock teorin många gånger från praktiken. Dock har författarna kommit fram till att förordningen kan bli ett konkurrenskraftigt alternativ till andra bolagsformer i Sverige. Därutöver förväntas även en viss rättspolitisk påverkan på ABL.

Master's Thesis in European Company Law

Title: The Expected Impact of the SPE-regulation in Sweden
Author: Christian Ljunge & Lisa Warström
Tutor: Jan Andersson
Date: 2009-01-16
Subject terms: European Company law, Harmonisation, SPE-regulation, SPE-company

Abstract

On the 25th of June 2008 the Commission presented a proposal for a regulation on a European Private Company Statue (the SPE-regulation). The proposal makes it possible for entrepreneurs to form companies (SPE-companies) which are governed by the same set of company law rules in every Member State. The purpose is to harmonise community trade, create long term development and increase work opportunities for small and medium-sized enterprises (SMEs). Moreover it simplifies cross-border activities.

The SPE-regulation is designed for SMEs, in contrast to its predecessor the SE-regulation, which is mainly created for public companies. The possibility to form a European Company (also called SE-company) was firstly introduced in 2004. As of today, four years after the SE-regulation entered into force, barely 60 European Companies are registered and the regulation is therefore considered a failure.

The purpose of this thesis is to examine what impact the proposed regulation will have among SMEs in Sweden. The impact will be estimated from two different perspectives. Firstly the effect it will have on the business industry and secondly the influence it will have on the political legislation work.

If the SPE-regulation is going to have any impact at all depends on whether there is a need for change of the present company law provisions among SMEs. The authors are of the impression that a big part of the failure of the SE-regulation is related to the lack of need of change among the larger companies it was designed for. If a need of change cannot be identified, the SPE-regulation will meet the same destiny as its forerunner.

The authors' opinion is that there is a need for change among SME's. The need has been identified as a requirement for a new set of law rules that are created only for SMEs. The Swedish companies act, ABL, is not adapted or suited for SMEs and the application of the rules hinders and creates higher costs in multiple ways for these companies. Swedish investigations set up to find resolutions or making changes of the rules are good but not nearly good enough to actually resolve the problems that are at stake. The legislator only seems to consider the different trends in Europe rather than concentrating on the specific needs of the SMEs in Sweden.

The proposed regulation meets the identified need of change, howsoever when considering a theoretical effect. With reference to earlier initiatives taken by the European Community the theoretical point of view is often very different from the practical outcome. Nevertheless, the authors have come to the conclusion that the SPE-regulation, if the final regulation is designed after the same principles as the proposal, will be a competitive option to

other company forms in Sweden. It is also expected to have an effect on the political legislation work.

Innehåll

1	Inledning	1
1.1	Bakgrund.....	1
1.2	Syfte.....	4
1.3	Förtydligande av begreppet genomslagskraft	4
1.4	Metod	4
1.5	Avgränsning	5
1.6	Disposition.....	5
2	Behovet av SPE-förordningen i Europa.....	7
2.1	Inledning.....	7
2.2	Kommissionens syfte med SPE-förordningen	7
2.3	Situationen i Europa	8
	2.3.1 Komplicerade regler.....	8
	2.3.2 Höga kostnader	9
2.4	Slutsats och ställningstagande	9
3	Förklaring av SPE förordningen.....	11
3.1	Inledning.....	11
3.2	Allmänna bestämmelser	11
3.3	Bildande	12
3.4	Aktier	12
3.5	Kapital	13
3.6	SPE bolagets organisation	15
3.7	Arbetsstagarmedverkan	17
3.8	Flytt av SPE bolagets säte	17
3.9	Övriga bestämmelser	18
3.10	Slutsats och ställningstagande	19
4	Behovet av förändring i Sverige.....	20
4.1	Inledning.....	20
4.2	Aktiebolagsrätten internationellt	20
4.3	Aktiebolagsrätten nationellt	21
	4.3.1 Situationen i Sverige	21
	4.3.2 Svenskt reformarbete	22
4.4	Av författarna förespråkade reformarbeten	23
	4.4.1 Tre olika alternativ	23
	4.4.2 Upprättande av en ny företagsform för mindre bolag.....	23
	4.4.3 Förenkling av ABL	24
	4.4.4 Upprättande av ett eget regelverk för privata aktiebolag.....	24
4.5	Slutsats och ställningstagande	26
5	SPE-förordningen jämfört med SE-förordningen.....	27
5.1	Inledning.....	27
5.2	SE-förordningen	27
5.3	Inblick i utvalda bestämmelser	28
	5.3.1 Europabolagets förläggning av sätet	28
	5.3.2 SPE-bolagets förläggning av sätet.....	28
	5.3.3 SE-förordningens hänvisning till nationell rätt.....	28

5.3.4	SPE-förordningens hänvisning till nationell rätt	29
5.3.5	Europabolagets bildningsprocess	30
5.3.6	SPE-bolagets bildningsprocess	31
5.4	Behovet av SE-förordningen	31
5.5	Slutsats och ställningstagande	33
6	Är SPE-förordningen lösningen för Sverige?.....	35
6.1	Inledning.....	35
6.2	Regeringen och remissinstansernas inställning till SPE-förordningen.....	35
6.3	Slutsats och ställningstagande	37
7	Slutsats och ställningstagande	39
7.1	Inledning.....	39
7.2	Samlad diskussion	39
7.3	SPE-förordningens genomslagskraft i Sverige	40
7.3.1	Näringslivet	40
7.3.2	Rättspolitisk påverkan.....	41
	Referenslista	43
Bilagor		
	Bilaga I: SPE-förordningen, 2008/0130 (CNS)	47

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslag (2005:551)
AG	Aktiengesellschaft
ApS	Anpartsselskab
AS	Aktieselskab
EES	Europeiska Ekonomiska Samarbetsområdet
EG	Europeiska Gemenskapen
EMU	Europeiska Unionens Ekonomiska och Monetära Union
EU	Europeiska Unionen
FAR SRS	Branschorganisationen för revisorer och rådgivare
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
LLC	Limited Liability Corporation
LLP	Limited Liability Partnership
Ltd	Private and public limited liability company
NUTEK	Verket för näringslivsutveckling
SE	Societas Europea
SOU	Statens Offentliga Utredningar
SPE	Societas Privata Europea

1 Inledning

1.1 Bakgrund

I syfte att harmonisera handeln, skapa en långsiktig utveckling samt öka sysselsättningen för små och medelstora företag har Europeiska Kommissionen presenterat ett förslag till ny förordning (SPE-förordningen), angående en ny europeisk privat associationsform. Förslaget utgör en av flera åtgärder i den så kallade "Small Business Act" och möjliggör grundande av ett privat europabolag, Societas Privata Europaea (SPE-bolag). Bolaget skall bedrivas genom enhetliga principer i samtliga medlemsstater och förslaget syftar till att förenklinga arbetet och driften för nämnda företag. I praktiken skulle föreslagna bolagsform betyda att entreprenörer erbjuds en möjlighet att etablera samma bolagsform inom hela Europeiska Unionen (EU).¹

I EG-fördragets² andra artikel stadgas Gemenskapens uppgifter vari det bland annat framgår att den skall "främja en harmonisk, väl avvägd och hållbar utveckling av näringslivet".³ Harmoniseringsarbetet inom EU har varit omfattande och pågått i över 40 år.⁴ Den fria etableringsrätten som enligt fördraget tillskrivs företag är inte så självklar som relevanta artiklar vill ge sken av.⁵ För att etableringsfriheten skall bli ett faktum krävs att de nationella lagstiftningarna inte diskriminerar på grund av nationalitet. Därav är medlemsstaterna skyldiga att undanröja eventuella hinder som står i vägen för etableringsfriheten.⁶ Vid utformandet av fördraget ansågs detta dock inte som tillräckligt för uppnående av reglerna varför Kommissionen och Rådet tilldelades uppgiften att verka för harmonisering av bolagsrätten inom unionen.⁷ Harmoniseringsarbetet har hittills bedrivits genom att direktiv förhandlas fram vilka sedan samtliga medlemsstater är förpliktade att införa i den nationella lagstiftningen. Inställningen från överstatlig nivå har alltså varit att harmonisering uppnås genom att ställa minimikrav så att samtliga medlemsstater erbjuder liknande regelmässiga krav.⁸

De tio bolagsdirektiv som har antagits sedan 1968 har haft betydande inverkan på medlemsstaternas nationella lagstiftning.⁹ Det senast antagna och implementerade direktivet är det 10:e bolagsdirektivet,¹⁰ rörande gränsöverskridande fusioner. Syftet med det är att underlätta omstruktureringar av bolag över gränserna genom att möjliggöra gränsöverskridande fusioner, även om det tidigare fanns en på EG-fördraget grundad rätt att så göra.¹¹

¹ COM(2008) 396/3 final, s. 1ff.

² C 325/33, Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, 2002.12.24.

³ Art. 2, Fördrag C 325/33.

⁴ Skog, Harmonisera eller inte? Ny chans för EU-medlemmar diskutera nyttan av harmoniserad bolagsrätt, Balans, 2007, s. 25.

⁵ Se bland annat Art. 43 och 48, Fördrag C 325/33.

⁶ Art. 43, Fördrag C 325/33.

⁷ Art. 44, Fördrag C 325/33.

⁸ Skog, Harmonisera eller inte? Ny chans för EU-medlemmar diskutera nyttan av harmoniserad bolagsrätt, Balans, 2007, s. 25.

⁹ KOM(2003) 284 slutlig, s. 75ff.

¹⁰ Direktiv 2005/56/EG.

¹¹ Av Sevic-domen (Mål C-411/03, Sevic) framgick det dock att det redan tidigare fanns en på EG-fördraget, Art. 43 och 48, grundad rätt att under vissa förutsättningar genomföra en gränsöverskridande fusion. Förut-

Utöver det 10:e bolagsdirektivet har Kommissionen arbetat med ett 14:e direktiv rörande överförande av säte från en medlemsstat till en annan. Detta har dock senarelagts eftersom det inte varit möjligt att hitta en lösning på arbetstagarinflytandet och att det därutöver ansågs överflödigt.¹²

De senaste åren har lagstiftningsprocessen och harmoniseringsarbetet vidgats inom EU och visat tecken på en större flexibilitet än tidigare. Ambitionen att harmonisera samtliga delar av området har övergetts och Kommissionen har initierat åtgärder vilka syftar till att modernisera gällande EU-rättsakter och komplettera EU-ramarna. Större hänsyn har tagits till de nationella lagstiftningarna och mer fokusering ligger nu på den gränsöverskridande problematiken, det vill säga den komplexitet företag står inför vid internationell omstrukturering och flyttning av företaget till en annan medlemsstat.¹³

I skrivande stund har existerande bolag inom EU möjlighet att starta en filial i en annan medlemsstat för att där bedriva sin verksamhet, i syfte att dra nytta av bolagsrättsliga bestämmelser i den andra medlemsstaten. Nämnade rättigheter existerar dock endast om detta framgår av de nationella bestämmelserna där bolaget först registrerades. På grund av konflikten mellan sätes- och registreringsprincipen skiljer sig dock dessa krav från en medlemsstat till en annan.¹⁴ Det anförda innebär att nystartande företag inom EU kan välja att införlivas i en stat men sedan bedriva sin verksamhet i en annan i syfte att dra nytta av ett fördelaktigare rättssystem, dock under förutsättning att förstnämnd medlemsstat tillämpar registreringsprincipen.¹⁵ Enligt vissa akademiker pekar detta mot en så kallad Delaware effekt i Europa.¹⁶ Redan existerande företag har däremot inte samma möjligheter att välja då det inom EU inte föreligger någon rätt att flytta bolagets säte till en annan medlemsstat utan att avveckla bolaget och sedan införliva det på nytt i önskad nation.¹⁷

I och med EU:s mer flexibla inställning till harmoniseringen inom bolagsrätten har möjligheterna för att skapa europeiska associationsformer öppnats, något som har varit på tal un-

sättningarna för detta ansågs emellertid oklara och därför får direktivet ses som ett instrument som underlättar för gränsöverskridande fusioner, se Prop. 2007/08:15, s. 59 ff.

¹² SEC(2007) 1707, s. 37ff, där det nämndes att det tionde bolagsdirektivet och överstatliga bolagsformer kommer att lösa aktuell problematik. Se även, Dejmek, Nya trender i europeisk bolagsrätt – inte bara gyllene aktier och europabolag?, Europarättslig tidskrift, 2002, s. 735 och Werlauff, EU Company Law, s. 94f.

¹³ KOM(2003) 284 slutlig, s. 6 och Danelius, Aktiebolagslagen och EG:s bolagsrätt i framtiden, Svensk Juristtidning, 2006, s. 920.

¹⁴ Enligt registreringsprincipen omfattas ett bolag vilket bedriver sin verksamhet i en annan stat än där det införlivades av aktiebolagsrätten i den stat där det registrerades. I enlighet med registreringsprincipen erfordras aktiebolaget ha sätet i den stat där det registrerades. Se vidare i bl.a. Dotevall, Etableringsfrihet för aktiebolag och skyddet för bolagsborgenärer, Svensk Juristtidning, 2006, s. 885f.

¹⁵ Mål C-212/97, Centros, Mål C-208/00, Überseering, Mål C-167/01, Inspire Art och Mål C-210/06, Cartesio.

¹⁶ Benämningen ”Delaware-effekt” härstammar från förhållandet i USA där delstaten med samma namn har gjort sig känd för att ha fördelaktig bolagsrätt och därmed väljer många bolag att registrera sig där. Danelius, Aktiebolagslagen och EG:s bolagsrätt i framtiden, Svensk Juristtidning, 2006, s. 920-923. Se även Dotevall, Etableringsfrihet för aktiebolag och skyddet för bolagsborgenärer, Svensk Juristtidning, 2006, s. 886, där skribenten statuerar att utvecklingen i Europa numera går att jämföra med de bolagsrättsliga bestämmelserna delstaterna emellan. Dejmek, Den europeiska bolagsrätten – igår, idag och i morgon, Svensk Juristtidning, 2002, s. 606, m.fl.

¹⁷ SEC(2007) 1707, s. 11f.

der en lång tid.¹⁸ När förordningen om europabolag (SE-förordningen),¹⁹ antogs i oktober 2001 ansågs ett avgörande steg mot harmonisering vara uppfyllt. Europabolaget, även kallat SE-bolaget (i uppsatsen används benämningen europabolaget), skulle infria önskan av ett uniformt bolagsalternativ som kunde ändra nationalitet utan avveckling och nybildning. Således skulle europabolaget i förening med det 10:e bolagsdirektivet erbjuda en lösning på ovan anförda problematik.

Den nya bolagsformen fick inte förväntad genomslagskraft. Fyra år efter dess ikraftträdande har knappt 60 europabolag registrerats. SE-förordningen uppfyllde inte företagets behov,²⁰ särskilt inte för små och medelstora bolag då förordningen är upprättad och utformad för stora, främst publika, bolag. Då små och medelstora företag ofta är bildade och drivna av privatpersoner är det ingen speciellt lyckad bolagsform för förevarande. Anledningen härtill är bland annat till följd av att bildandet av ett europabolag erfordrar ett kapital om 120 000 euro och två eller fler företag från minst två medlemsstater.²¹ Därutöver erbjuder SE-förordningen endast till viss del en uniform bolagsform då hänvisningen till nationell rätt är omfattande.

Det har argumenterats för att det tionde bolagsdirektivet till viss del saknar betydelse för små och medelstora företag. Vid en första anblick kan direktivet tyckas förenkla den problematik nämnda företag står inför då de vill flytta sitt säte till en annan medlemsstat men i praktiken har proceduren ansetts vara alltför komplex för dem att företa.²²

En rapport om en framtida ram för moderniseringen av bolagsrätten inom EU, presenterades av expertgruppen på hög nivå för bolagsrätt (högnivågruppen) i november 2002.²³ Rapporten berörde behovet av ett privat europabolag, vilket sedan bekräftades i en handlingsplan som lades fram 2003.²⁴ I handlingsplanen framgår det att reglerna för små och medelstora företag måste förenklas och att företagen borde erbjudas samma möjlighet till en europeisk bolagsform som stora företag.²⁵ Ett stort steg närmare denna verklighet togs när Kommissionen den 25 juni 2008 presenterade förslaget till SPE-förordningen vilket utgör en del av det initiativ som har till syfte att gynna små och medelstora företag, ”*Small Business Act*”.

I linje med utvecklingen på överstatlig nivå är bolagsrätten i Sverige, precis som i andra medlemsstater, föremål för utredning och utveckling. Enligt regeringen är initiativ vilka

¹⁸ Werlauff, SE The Law of the European Company, s. 1.

¹⁹ Rådets förordning (EG) nr 2157/2001. ”SE” står för Societas Europea.

²⁰ Då SE-förordningen i allt för stor utsträckning hänvisar till nationell lagstiftning saknas den uniformitet som eftersträvades, Dejmek, Nya trender i europeisk bolagsrätt – inte bara gyllene aktier och europabolag?, Europarättslig Tidsskrift, 2002, s. 721.

²¹ Se Art. 2 och 4.2, Rådets förordning (EG) nr 2157/2001.

²² SEC(2008) 2098, s. 10.

²³ High Level Group Report, 2002.

²⁴ KOM(2003) 284 slutlig.

²⁵ High Level Group Report, 2002, s. 113ff och KOM(2003) 284 slutlig, s. 20-22.

simplifierar driften och etableringen för mindre aktiebolag en viktig komponent för ökad ekonomisk tillväxt och sysselsättning.²⁶

Den intressanta frågan i sammanhanget är naturligtvis vilken genomslagskraft och betydande inverkan SPE-förordningen kommer att få i Sverige. Vad skiljer denna förordning från tidigare införlivad och dessutom till synes misslyckad förordning om europabolag? Kommer den att erbjuda förenklade regler för gränsöverskridande verksamhet samtidigt som den tillfredsställer behovet av förändring av bolagsrätten för små och medelstora bolag i Sverige?

1.2 Syfte

Uppsatsens syfte är att utreda vilken genomslagskraft SPE-förordningen förväntas erhålla bland små och medelstora företag i Sverige.

För att kunna besvara syftet erfordras att ställning tas till följande:

- Vilket behov av förändring har små och medelstora företag av bolagsrätten i Sverige?
- Uppfyller förslaget till SPE-förordningen vad som krävs för att den skall få genomslag?

1.3 Förtydligande av begreppet genomslagskraft

Begreppet skall förstås ur två perspektiv. Det första åsyftar den effekt förordningen kommer att få på näringslivet. Här avses med andra ord det intresse SPE-bolaget kommer att väcka. Dock krävs, för att det ska få genomslagskraft i vår mening, att effekten skall visa en tendens på att företag väljer att registrera SPE-bolag framför aktiebolag, kvantitativt sett under en tid framöver.

Det andra perspektivet avser den inverkan SPE-förordningen kan komma få rättspolitiskt i det hänseende hur den påverkar lagstiftaren till förändring av ABL.

Genomslagskraften kommer undersökas för förordningens hela tillämpningsområde varför såväl gränsöverskridande som nationella aspekter är av relevans för syftets besvarande.

1.4 Metod

För att erhålla goda kunskaper om bakgrunden till ämnet har relevanta artiklar i EG-fördraget, rättsfall, förordningar, direktiv och litteratur rörande det bolagsrättsliga harmoniseringsarbetet studerats. Då förordningen endast är ett förslag finns i rådande stund mycket knapphändig information på området. Till följd av detta är EU:s förberedande rättsakter och artiklar av intresse. Med rättsakter avses sådana dokument som tillkommer under olika etapper i lagstiftningsarbetet, exempelvis förslag eller yttranden från Kommissionen, Rådet, Europaparlamentet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt Regionkommittén. Därutöver krävs granskning av svenska förarbeten angående det nationella reformarbetet av bolagsrätten för att undersöka nödvändigheten av initiativ för små och medelstora företag i Sverige.

²⁶ Direktiv 2007:132, s. 1f.

Vid utredning om SPE-förordningen anses vara bättre lämpad för sitt ändamål jämfört med SE-förordningen är litteratur och artiklar vilka berör europabolagets uteblivna framgång av vikt.

I frågan huruvida SPE-förordningen möter ett nationellt behov av förändring har remissinstansernas svar på Justitiedepartementets remiss om förslag till EG-förordning om privata europabolag granskats. Remissvaren är av betydelse för redogörelse av eventuella hinder mot tillämpningen av förordningen i praktiken.

1.5 Avgränsning

SPE-förordningen är en del av det stora harmoniseringsarbetet inom EU och avgränsar därför till harmoniseringsprocessens övriga företaganden. Harmoniseringsarbetet i andra delar än vad denna uppsats ämnar belysa och även ovan anförda problematik vad avser etableringsfriheten utreds därför inte.

Vad angår det bolagsrättsliga reformarbetet i Sverige är det endast det som är av relevans för uppsatsens syfte som behandlas.

Uppsatsen utgår från ett svenskt perspektiv och därför berörs endast påverkan bland små och medelstora företag i Sverige. Övriga medlemsstater lämnas därhän i detta avseende.

SPE-förordningen har omnämnts som ett möjligt instrument för större företag. Den eventuella effekt detta kan innebära undersöks inte då uppsatsen uteslutande koncentreras till små och medelstora företag.

SPE-förordningens förhållande till skatterättslig reglering och bestämmelser rörande arbetstagarmedverkan analyseras inte.

Mål och syfte med SE-förordningen framställs mycket kortfattat. Vidare redogörs endast utvalda bestämmelser som ställs i jämförelse med motsvarande bestämmelser i SPE-förordningen. Övriga delar av förordningen behandlas ej.

1.6 Disposition

För att ge läsaren en bra grund för kommande utredning presenteras i kapitel två argumenterad nödvändighet med SPE-förordningen från en gemenskapsrättslig utgångspunkt samt huruvida det föreligger ett behov av initiativtagande för små och medelstora företag internationellt sett.

I kapitel tre behandlas förslaget till SPE-förordningen för att ge läsaren en uppfattning om uppbyggnaden och regleringen av densamma.

Därefter ges i kapitel fyra en historisk presentation av utvecklingen på det privata bolagsrättsliga området internationellt sett och vilka reformarbeten som idag företas i Sverige. Denna presentation företas för att ge läsaren en uppfattning om vad den svenska utvecklingen på samma område innebär. Författarna identifierar sedan det behov av förändring som enligt dem föreligger inom Sveriges gränser.

Kapitel fem återkopplas till kapitel två och undersöker således om SPE-förordningen är bättre lämpad för dess ändamål än vad SE-förordningen visat sig vara. Kapitlet belyser målet med SE-förordningen, genomgår en jämförande inblick mellan några av SE- och SPE-förordningens bestämmelser samt tar ställning till huruvida det föreligger ett faktiskt behov av SE-förordningen.

Inledning

I kapitel sex utreds huruvida SPE-förordningen teoretiskt sett kan anses råda bot på det identifierade behov av initiativtagande som presenterats i kapitel fyra. Därutöver återges de åsikter på förordningen som Justitiedepartementet samlat in från samtliga remissinstanser.

Kapitel två till sex avslutas med ett avsnitt benämnt ”slutsats och ställningstagande”. Här tar författarna ställning till det som anförts i kapitlet. Dessa delar ligger till grund för det avslutande och sista kapitlet där författarna presenterar en sammanfattad bild för att sedan besvara uppsatsens syfte.

2 Behovet av SPE-förordningen i Europa

2.1 Inledning

Förevarande kapitel presenterar syfte och målsättning med SPE-förordningen. Även situationen för små och medelstora företag på den gemensamma marknaden samt den problematik förordningen förväntas råda bot på klargörs. Kapitlet avslutas med att författarna tar ställning till huruvida aktuella företag har behov av förändring på marknaden. Det är för ämnet av vikt att lyfta fram frågan om ett initiativtagande av detta slag kan förmodas vara svaret på vad som saknas för att tillfredsställa ett behov av förändring för dessa företag.

2.2 Kommissionens syfte med SPE-förordningen

Initiativet till att införa en europeisk bolagsform för privata bolag syftar till att stimulera små och medelstora företags konkurrenskraft. Detta skall uppnås genom att underlätta för etablering och bedrivande av verksamhet på den gemensamma marknaden. Förslaget är anpassat till de speciella behov ifrågavarande företag har. Förordningen ämnar även minska kostnaderna som uppstår till följd av att nationella bestämmelser skiljer sig från varandra rörande företagets bildande och drift. SPE-förordningen gör det möjligt att bilda bolag i samtliga medlemsstater enligt samma bolagsrättsliga bestämmelser. Kommissionen framhåller att bestämmelserna i förordningen uppfyller de krav på enkelhet, flexibilitet och självständighet som efterfrågats samt att den bolagsrättsliga uniformiteten som anses nödvändig för förordningens funktion uppfylls.²⁷

Den 10:e oktober 2008 hölls en konferens med anledning av SPE-bolaget där Charles McCreevy, EU-kommissionär för den inre marknaden och tjänster, uttalade följande:

"The European Private Company proposal is certainly, without any shadow of a doubt, the jewel in the crown of the Small Business Act".²⁸

McCreevy klargjorde vidare att företag på den interna marknaden konstaterat att de saknat hjälpmedel för att kunna expandera över gränserna och menade att de genom förordningen kan erhålla vad som tidigare saknats. Nödvändiga förutsättningar för att få de nya bestämmelserna att fungera effektivt har varit att de skall vara enkla att applicera och använda, samtidigt som de skall vara flexibla och enhetliga. Ett ytterligare krav som ställts är att de skall anknyta till nationell lagstiftning så lite som möjligt. Förordningen argumenteras skapa nya möjligheter för entreprenörer runt om i EU, vilka kan arbeta med en specialanpassad europeisk bolagsform. Bolagsformen argumenteras även tjäna företagen i ett marknadsföringsmässigt syfte då bolaget skulle få en SPE "stämpel" som skulle vara lättigenkännlig i samtliga medlemsstater.²⁹

²⁷ COM(2008) 396/3 final, s. 2 och SEC(2008) 2098, s. 12.

²⁸ SPEECH/08/517, s. 2.

²⁹ SPEECH/08/517, s. 3.

2.3 Situationen i Europa

2.3.1 Komplicerade regler

Inom EU står små och medelstora företag för mer än 99 procent av det totala antalet registrerade företag.³⁰ Fokuseringen på harmoniseringsarbetet inom det bolagsrättsliga området har hittills inte berört bolagsrätten för privata bolag i samma utsträckning som för publika.³¹ Åsidosättande av små och medelstora företag i harmoniseringsarbetet har medfört att 23 miljoner små och medelstora företag åläggs samma administrativa börda som 41 000 stora företag.³² Då majoriteten registrerade företag i Europa är små och medelstora står de för en stor del av den gemensamma marknadens ekonomi.³³ Exempelvis kan det nämnas att de förser omkring 97 miljoner människor med arbete. Möjligheterna för utveckling är därför en avgörande faktor för marknadens ekonomi och framtida framgång.³⁴

Trots det höga antalet registrerade små och medelstora företag förblir andelen företag som är verkamma över gränserna mycket låg. I en undersökning som presenterades under BusinessEurope's SME Action Day i november 2007, framkom det att drygt 40 procent av små och medelstora företag som är verksamma på den gemensamma marknaden önskade att utöka denna verksamhet. Restriktiviteten berodde på att tillfrågade företag inte ansåg sig förfoga över de medel som expanderingen kräver.³⁵ Resultatet av undersökningen visade även att mer än 50 procent av tillfrågade företag i Sverige önskade att expandera internationellt men hindrades av kostnaderna som uppstår därav.³⁶

Företag som vill utöka sin verksamhet över gränserna måste i dagsläget utvärdera 27 lagstiftningar för att utröna i vilken av dessa stater det kan anses vara mest fördelaktigt att starta upp en ny verksamhet.³⁷ Olika nationella bolagsrättsliga lagstiftningar ger upphov till 27 olika sätt att starta upp ett bolag och lika många differentierade lagstiftningar som reglerar driften av företaget, etcetera.³⁸ Situationen ger inte endast upphov till en tung rättslig börda utan den resulterar oundvikligen även i en administrativ påfrestning för företagen.³⁹

Antalet olika bolagsformer omnämns som ett definitivt hinder för gränsöverskridande verksamhet.⁴⁰ De bolagsformer som är mer erkända och omtyckta än andra används i hög-

³⁰ COM(2008) 396/3 final, s. 2.

³¹ Drury, *The European Company*, *European Business Organization Law Review*, 2008, s. 126.

³² IP/08/1003.

³³ COM(2008) 396/3 final, s. 2.

³⁴ SEC(2008) 2098, s. 7.

³⁵ SEC(2008) 2098, s. 4.

³⁶ SEC(2008) 2098, s. 8.

³⁷ COM(2008) 396/3 final, s. 5.

³⁸ Hommelhoff, *The European Company before it spending legislative birth*, 9 *German Law Journal*, 2008, s. 799.

³⁹ SEC(2008) 2098, s. 8. Kommissionen har även åtagit sig att lägga fram förslag med de åtgärder som behövs för att uppnå en minskning av 25 % av den administrativa bördan fram till år 2012, se KOM(2008) 394 slutlig, s. 8.

⁴⁰ SPEECH/08/517, s. 2.

re grad än de som är okända.⁴¹ Även bristande förtroende för vissa utländska bolagsformer har lyfts fram som ett stort problem och företag har gett indikationer på att det är svårare att såväl etablera sig på marknaden som att vinna kunders och partners förtroende.⁴²

Ovanstående problematik föranleder höga kostnader. Företagen tvingas följaktligen anställa konsulter och rättsliga rådgivare för att lösa problemen.⁴³ Berörda företag utpekar den kostnad som uppstår till följd av tillkommande administrativa bestämmelser som den största belastningen.⁴⁴ Uppkomstskällan till de höga kostnaderna brukar hänföras till bildandet och den dagliga driften av företaget.⁴⁵

2.3.2 Höga kostnader

Kostnaderna som krävs för att starta upp ett företag är inte endast kapitalinsatsen utan även kostnader för rättslig och ekonomisk rådgivning samt utgifter för kostnader av administrativ karaktär. Den kapitalinsats som krävs för att starta ett företag är det minsta rättsliga belopp som måste erläggas vid bildandet av ett nytt bolag. Kostnader som hänförs till rättslig rådgivning brukar exempelvis inkludera sådana som berör specifik bolagsform eller upprättandet av bolagsordning.⁴⁶

Den dagliga driften av ett företag styrs av lagstiftningen i den medlemsstat där företaget är verksamt. Antalet lagstiftningar liksom den olägenhet som associeras med hanteringen av främmande lagstiftning framhålls vara de hinder som främst kopplas till kostnader som uppstår i samband med den dagliga driften.⁴⁷ Bolag som väljer att satsa på gränsöverskridande verksamhet kommer snart att ställas inför olika bestämmelser i varje land där de är aktiva.⁴⁸ Den interna organisationen och exempelvis bolagsordningen kommer att se annorlunda ut samt resultera i olika kostnader i form av rättslig rådgivning i varje medlemsstat.⁴⁹

2.4 Slutsats och ställningstagande

Ovan anförd problematik påvisar ett behov av förändring för små och medelstora företag på den gemensamma marknaden. Komplicerade och mångfaldiga regelverk ger upphov till problem samt kostnader för företag som är eller önskar att bli verksamma över medlemsstaternas gränser. Kommissionen har för avsikt att förändra detta och skapa en marknad med ökad konkurrens där företagens behov skall tillfredsställas.

Kommissionens mål och visioner kan i många fall framstå som fantastiska men frågan är vilken verklighetsförankring de har. Vid beaktande av EU:s initiativtaganden, rapporter och akter om förslag till olika förändringar framstår de var för sig som den bästa lösningen för

⁴¹ SEC(2008) 2098, s. 8.

⁴² SEC(2008) 2098, s. 11.

⁴³ SEC(2008) 2098, s. 8.

⁴⁴ Rapport från expertgruppen, Models to Reduce the Disproportionate Regulatory burden on SME's, s. 6.

⁴⁵ SEC(2008) 2098, s. 8.

⁴⁶ SEC(2008) 2098, s. 8-9.

⁴⁷ SEC(2008) 2098, s. 10.

⁴⁸ Drury, The European Company, European Business Organization Law Review, 2008, s. 130 f.

⁴⁹ SEC(2008) 2098, s. 10.

problemet ifråga. Dock är vi i dagsläget inte helt ovana vid företeelsen att förslag och initiativ från överstatlig nivå blomstrar i teorin men inte lyckas möta den praktiska utmaning som problemet kräver. De må vara väl genomförda intelligenta juridiska konstellationer men det är inte tillräckligt om inte behovet på marknaden möts. Det finns många tydliga exempel som bevisar detta, halvfärdiga lösningar och förordningar som införlivats för att senare visas innehålla avsaknad av både genomförbarhet och utvecklade strategier. I sammanhanget kan SE-förordningen nämnas. Då knappt 60 europabolag har registrerats kan förordningens misslyckande konstateras. Den har inte bidragit till någon som helst förändring eller förbättring för dess målgrupp. Nu är det upp till bevis för initiativtagarna att visa att överstatliga och moderna tillvägagångssätt är något att satsa på. EU fick med införlivandet av SE-förordningen en första chans. Skall denna andra chans lyckas eller kan den innebära ett framtida slopande av överstatliga bolagsformer och initiativ av detta slag? Effekten av det skulle då istället kunna utmynna i ett erkännande där det konstateras att marknads egna krafter behövs för att frambringa förändringar som företagen är i behov av.

För att SPE-förordningen skall tillfredställa företagens behov och SPE-bolaget bli ett praktiskt användbart bolag krävs att många komponenter samverkar och tillsammans bidrar till att lösa aktuell problematik.

3 Förklaring av SPE förordningen

3.1 Inledning

Ifrågavarande kapitel redovisar samt beskriver SPE-förordningens innehåll. Uppställningen följer förordningstexten för att läsaren lätt skall kunna följa med och jämföra nedanstående text med förordningstexten, 2008/0130 (CNS), vilken framgår av Bilaga I. Kapitlet syftar till att ge god förståelse om SPE-förordningen vilket är viktigt för att kunna följa senare resonemang.

3.2 Allmänna bestämmelser

SPE-förordningen redogör för de bestämmelser som gäller för bedrivandet av ett SPE-bolag inom EU.⁵⁰ De allmänna bestämmelserna fastställer bolagets huvudsakliga egenskaper. Den legala entiteten har ett aktiekapital, dess ägare har ett begränsat ansvar och då bolaget erfordras vara privat får dess aktier inte vara noterade.⁵¹ Bildandet av bolaget föreslås inte vara begränsat utan kan upprättas av såväl fysiska som juridiska personer vilka omfattas av Artikel 48 i EG-fördraget.⁵²

SPE-bolaget styrs i första hand av förordningen vilken reglerar bildandet och bolagets uniformitet inom unionen. Den stadgar att särskilda regler, i huvudsak den interna organisationen i bolaget, skall fastställas i bolagsordningen.⁵³ De villkor som skall, eller kan, stadgas i denna framgår av Annex I i förordningen, se bilaga. Exempel på vad bolagsordningen fordras innehålla är bolagsnamn, ursprungligt aktiekapital, tillvägagångssätt för minskning och ökning av aktiekapitalet, proceduren för antagande av beslut på bolagsstämma och på vilket sätt styrelsen skall vara uppbyggd.⁵⁴ Inom områden som berörs av förordningen är den nationella bolagsrättsliga lagstiftningen endast tillämplig då detta föreskrivs i förordningen. Bestämmelser som kan eller skall framgå av bolagsordningen regleras således ovillkorligen av denna. Förordningen innehåller inga standardbestämmelser som tillämpas då bolagsordningen inte reglerar vad som krävs enligt Annex I. Förslaget omfattar inte heller föreskrifter som klargör konsekvenserna vid aktuell situation. Därav måste nationell lagstiftning förtydliga sanktionerna av en sådan underlåtelse och vad som gäller vid andra överträdelser av förordningen.⁵⁵ Omfattas en viss fråga av varken förordning eller bolagsordning blir nationell lag tillämplig, vilken är den lag som tillämpas på privata bolag med begränsat ansvar i det land där SPE-bolaget är registrerat, alltså ABL då bolaget är registrerat i Sverige. Områden som i synnerhet inte omfattas av förordningen eller Annex I är, arbets-, insolvens- skatterätt, bokföring och kontraktuella rättigheter samt bestämmelser om bolagets aktieägare (förutom vad som framgår i bolagsordningen). Att förordningen inte

⁵⁰ Art. 1, 2008/0130 (CNS).

⁵¹ Art. 3.1-2, 2008/0130 (CNS).

⁵² Art. 3.1(e) och 3.3, 2008/0130 (CNS), samt COM(2008) 396/3 final, s. 5f. Med "bolag" i Art. 48 i förordningen förstås bolag enligt civil- eller handelslagstiftning, inbegripet kooperativa sammanslutningar samt andra offentligrättsliga eller privaträttsliga juridiska personer, med undantag av sådana som inte drivs i vinstsyfte.

⁵³ Art. 8.1, 2008/0130 (CNS) stadgar att bolagsordningen skall innehålla minst de områden som anges i Annex I.

⁵⁴ COM(2008) 396/3 final, s. 37ff. Se Art. 8, 2008/0130 (CNS) vilken stadgar att bolagsordningen skall omfatta vad som framgår av Annex I.

⁵⁵ Art. 44, 2008/0130 (CNS).

innehåller några skattebestämmelser innebär inte att SPE-bolag får behandlas på ett sätt som skiljer sig från nationella rättssubjekt.⁵⁶

3.3 Bildande

Förordningen innehåller inga begränsningar för skapandet av ett SPE-bolag. Detta kan formars ur intet i enlighet med bestämmelserna i förordningen. Det kan skapas genom ombildning, delning eller genom fusionering av befintliga bolag. Samtliga bolagsformer som förekommer enligt nationell lagstiftning (privat eller offentlig, med eller utan status som juridisk person) inom unionen kan bli SPE-bolag i enlighet med nationell lagstiftning. Det föreligger inte heller några krav på gränsöverskridande inslag för att ett bolag skall kunna bildas.⁵⁷

Valt företagsnamn skall följas av förkortningen ”SPE” och bolaget skall ha sitt säte och huvudkontor eller huvudsakliga verksamhet inom unionen. Förordningen stadgar dock att bolagets säte kan vara i en annan medlemsstat än där bolaget har sitt huvudkontor eller bedriver sin huvudsakliga verksamhet.⁵⁸

Registreringsprocessen specificeras inte i förordningen utan bygger på principerna i artikel tre i det första bolagsdirektivet,⁵⁹ men däremot framgår särskilda krav i syfte att förenkla och göra bildandet av SPE-bolaget så ekonomiskt som möjligt.⁶⁰ En ansökan om registrering av ett SPE-bolag skall kunna göras elektroniskt och i förordningen framgår en uttömmande lista på vad medlemsstaterna kan kräva för registrering av aktuellt bolag.⁶¹ Där anges att endast en legalitetskontroll får företas. Med detta menas att laglighetskontrollen av bolagets dokument och uppgifter endast får granskas av antingen ett administrativt organ, rättsligt organ eller av en notarie. Nationell lagstiftning skall ange vilket språk erforderliga handlingar skall vara författade på och ansökan skall vara offentlig.⁶²

3.4 Aktier

Aktieägarna ges stora möjligheter att själva avgöra bestämmelserna rörande aktiernas tillhörande rättigheter och skyldigheter. I bolaget kan alltså finnas stam- eller preferensaktier. Denna rätt begränsas endast då det är nödvändigt med hänsyn till tredje part och minoritetsägare. Bland annat krävs att en kvalificerad majoritet stödjer beslutet om en ändring av aktieslag i bolagsordningen.⁶³

⁵⁶ Art. 4, 2008/0130 (CNS), COM(2008) 396/3 final, s. 6 och Svernlöv och Blomberg, Förslag om ett europeiskt privat bolag (SPE), Ny Juridik, 2008, s. 146.

⁵⁷ Art. 5.1-3, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 6.

⁵⁸ Art. 6-7, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 6.

⁵⁹ Direktiv 68/151/EEG.

⁶⁰ Art. 9.1 2008/0130 (CNS).

⁶¹ Art. 10.1-2, 2008/0130 (CNS).

⁶² Art. 10.3, 4 och 6, 2008/0130 (CNS) samt COM(2008) 396/3 final, s. 7. För definitionen av offentlighet, se Art. 11, 2008/0130 (CNS).

⁶³ Art. 14.3, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 7.

Samtliga aktieägare skall vara registrerade i aktieägarlistan vilken utarbetas och tillhandahålls av ledningsorganet⁶⁴ i bolaget. Listan utgör bevis på aktieinnehav om inte annat påvisas och den skall hållas tillgänglig för såväl aktieägare som för tredje part.⁶⁵

De omständigheter under vilka aktier kan övergå till annan erfordras framgå av bolagsordningen. Har överlåtelse skett i strid med förordningen eller bolagsordningen är transaktionen ogiltig men i detta fall tillämpas dock nationell lagstiftning rörande godtrosvärv av aktier.⁶⁶ Ett beslut om att ändra begränsning eller förbud mot överlåtelse av aktier kräver en kvalificerad majoritet och samtycke av de aktieägare som berörs av ändringen.⁶⁷

Förordningen föreskriver inte möjligheten till inlösen av minoritetsaktier och det föreligger inget krav för majoriteten eller bolaget att köpa minoritetens aktier. Sådana bestämmelser kan dock författas i bolagsordningen. Förordningen reglerar emellertid under vilka omständigheter uteslutning och återkallning av aktier får företas.⁶⁸

3.5 Kapital

Minsta aktiekapital föreslås uppgå till en euro vilket innebär ett ställningstagande mot det traditionella borgenärsskyddet där ett högt lagstadgat krav på minimikapital avses skydda bolagets borgenärer.⁶⁹ Kommissionen påpekar att undersökningar har visat att borgenärer värderar andra aspekter än det bundna kapitalet, såsom insolvens- och insufficiensmodeller. Av nämnd anledning förespråkar förslaget en solvensbedömning med fokus på kassaflöden och likviditet istället för krav på bundet eget kapital. Ägare i små företag går ofta i god för bolagets förpliktelser och leverantörer använder sig i större utsträckning metoder som säkrar deras fordran, exempelvis kommission⁷⁰ och försäljning med äganderättsövergång vid betalning. Det föreligger olika kapitalbehov beroende på aktuellt bolags aktiviteter. Enligt Kommissionen är det aktieägarna i respektive bolag som har störst vetskap om just deras kapitalbehov.⁷¹

Eftersom förordningen inte innehåller bestämmelser om vad som skall erläggas i förhållande till ökning av det egna kapitalet måste detta regleras i bolagsordningen.⁷² Aktieägarna har således friheten att bestämma vilket penningvärde, alternativt apportegendom, som krävs för erhållande av aktier i bolaget. Utgörs betalningen av apportegendom skall bolagsordningen även stadga huruvida en värderingsman krävs för uppskattningen av egendomens värde. Ansvar för det satsade kapitalet, det vill säga i vilken utsträckning denna egendom kan gå förlorad eller inte, avgörs med nationell rätt.⁷³

⁶⁴ För innebörd av ”ledningsorganet”, se nedan rörande organisationen av SPE-bolaget.

⁶⁵ Art. 15.1-3, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 7.

⁶⁶ Art. 16.5, 2008/0130 (CNS).

⁶⁷ Art. 16.1 och 27, 2008/0130 (CNS).

⁶⁸ Art.17-18, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 7.

⁶⁹ Art. 19.4, 2008/0130 (CNS).

⁷⁰ Då någon säljer för annans räkning.

⁷¹ COM(2008) 396/3 final, s. 7.

⁷² Art. 20.1, 2008/0130 (CNS).

⁷³ Art. 20.3, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 7f.

Förordningen innehåller enhetliga bestämmelser rörande värdeöverföring av bolagets tillgångar till aktieägarna. Utöver iakttagande av reglerna om minskning av det egna kapitalet,⁷⁴ får en transaktion, exempelvis utdelning, endast göras efter ett förslag från förvaltningsorganet och om bolagets tillgångar efter transaktionen täcker bolagets skulder (det så kallade balansräkningstestet). Då förordningen inte innehåller någon definition av ”tillgångar” eller ”skulder” får härledning hämtas från redovisningsbestämmelser.⁷⁵ Därutöver skall bolagsordningen iakttas då den kan innehålla särskilda bestämmelser härom. Förutom stadganden om att vissa reserver inte får distribueras kan även krav på solvenstest föreskrivas i bolagsordningen. Då beordras ledningsorganet att skriva på ett solvenscertifikat som tillförsäkrar att bolaget kan svara för de löpande förpliktelserna det kommande året. Tas en sådan bestämmelse med i bolagsordningen krävs att relaterade krav också framgår, såsom motiveringar och kriterier. Därutöver skall även certifikatet vara offentligt. Har en värdeöverföring till en aktieägare företagits i strid bestämmelserna skall denne återbära vad han eller hon har uppburit, om bolaget visar att han eller hon insåg eller bort inse att denna inte var lovlig.⁷⁶

Trots huvudregeln att SPE-bolaget inte får teckna sina egna aktier kan bolaget, då det krävs för att skydda tillgångarna, under särskilda villkor förvärva enskilda aktier. I detta fall skall reglerna om värdeöverföringar tillämpas med nödvändiga ändringar.⁷⁷ Således skall ett balansräkningstest göras innan förvärvet och om bolagsordningen så föreskriver skall även ett solvenscertifikat undertecknas. Det är aktieägarna som beslutar om förvärv av egna aktier och under tiden aktierna är tillskrivna bolaget upphör icke pekuniära rättigheter⁷⁸ som aktierna är förenade med, exempelvis röst- och förköpsrätt. Aktier som förvärvas i strid med förordningen eller bolagsordningen skall avyttras eller upphäva inom ett år från förvärvet. Om så sker, görs detta i enlighet med nationell rätt och aktiekapitalet skall då minskas i motsvarande mån.⁷⁹

Önskar SPE-bolaget minska aktiekapitalet skall, som vid teckning av egna aktier, reglerna om värdeöverföringar tillämpas med erforderliga ändringar.⁸⁰ Detta skall kungöras och en likabehandling av aktieägare i samma position, likt likhetsprincipen, skall iakttas.⁸¹ Efter avslöjande av aktieägarnas beslut om minskning av det egna kapitalet har de borgenärer som hade krav på bolaget innan offentliggörandet rätt att, inom 30 dagar, inför behörig domstol göra gällande att SPE-bolaget förser dem med tillfredsställande garantier. Beslut om ställande av sådan säkerhet får endast fattas av domstolen då borgenären visar att hans fordringar riskerar att gå förlorade på grund av bolagets företagande och att erforderliga garan-

⁷⁴ Reglerna rörande minskning av aktiekapitalet återges i Art. 24, 2008/0130 (CNS) och kommer att beröras i det närmaste.

⁷⁵ För definition se, direktiv 78/660/EEG och Europaparlamentet och Rådets förordning (EG) nr 1606/2002.

⁷⁶ Art. 21.1-2 och 22, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 8.

⁷⁷ Art. 23.1-2, 2008/0130 (CNS).

⁷⁸ Pekuniära rättigheter är sådana som är relaterade till pengar, ”penningrättigheter”.

⁷⁹ Art. 23.3-6, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 8.

⁸⁰ Art. 24.1, 2008/0130 (CNS). Att tillämpningen sker med nödvändiga ändringar innebär att Art. 21-22, 2008/0130 (CNS) gäller i relevanta delar.

⁸¹ Art. 24.6-7, 2008/0130 (CNS). Likhetsprincipen innebär att samtliga aktier i bolaget skall medföra lika rätt, se 4:1 ABL och Andersson, Kapitalskyddet i aktiebolag, s. 97ff.

tier inte redan har lämnats.⁸² Är minskningsändamålet att täcka förluster som har uppstått i verksamheten får minskningen endast användas till det avsedda och ej i någon utsträckning utgöra utdelning till aktieägarna.⁸³

Reglerna om redogörelse för händelserna i bolaget, utarbetning, registrering, revision och offentliggörande av räkenskaper regleras med nationell rätt. Detsamma gäller för den löpande redovisningen.⁸⁴

3.6 SPE bolagets organisation

Enligt förordningen besitter aktieägarna stor frihet att välja hur SPE-bolagets organisation skall se ut, endast med den inskränkningen att bolaget skall ha ett ”ledningsorgan” vilket är ansvarigt för ledningen och förvaltningen av bolaget.⁸⁵ Detta organ har behörighet att besluta i frågor som inte tillfaller aktieägarna enligt förordningen eller bolagsordningen, se nedan.⁸⁶ Med ”ledningsorgan” åsyftas en eller flera verkställande direktörer, styrelsen (dualistiskt system) eller förvaltningsstyrelse (monistiskt system).⁸⁷ Stiftarna ges därmed friheten att i bolagsordningen föreskriva om bolaget skall bedrivas med ett dualistiskt eller monistiskt styre och huruvida det skall finnas en eller flera verkställande direktörer. I ett dualistiskt styre finns det utöver bolagsstämman ett ledningsorgan, vilket ansvarar för förvaltningen av bolaget, och ett tillsynsorgan som granskar ledningsorganet. Ett monistiskt styre utgörs, utöver stämman, av ett förvaltningsorgan (styrelsen). Svenska aktiebolag är att se som monistiskt styrda med ett dualistiskt inslag då den verkställande direktören har långtgående befogenheter.⁸⁸ Förekommer det i bolaget arbetstagarmedverkan skall dock den valda ledningsstrukturen ej omöjliggöra denna rätt.⁸⁹

Förordningen innehåller en ofullständig lista över vilka beslut som måste fattas av aktieägarna. Även om den anger bestämmelser om minsta majoritetskrav rörande vissa beslut fordras bolagsordningen stadga föreskrifter om majoritetskrav och beslutsförhet härom. Bolagsordningen kan således stadga mer långtgående krav.⁹⁰ Det finns inga regler om att hålla fysiska sammankomster för att avgöra en fråga som kräver beslut av aktieägarna. Ledningsorganet åläggs däremot att tillförse samtliga aktieägare med förslag till beslut och med tillräckligt underlag för ställningstagandet.⁹¹ Därutöver skall samtliga beslut kungöras.⁹² Reglerna rörande beslutsfattandet skall framgå av bolagsordningen och aktieägarna har långtgående

⁸² Art. 24.1-3, 2008/0130 (CNS).

⁸³ Art. 24.5, 2008/0130 (CNS).

⁸⁴ Art. 25.1-2, 2008/0130 (CNS).

⁸⁵ Se Art. 26.1 och 2.1(d), 2008/0130 (CNS).

⁸⁶ Vad åligger stämman att besluta i se nedan och Art. 27, 2008/0130 (CNS).

⁸⁷ Art. 2.1(d), 2008/0130 (CNS).

⁸⁸ Danelius, Aktiebolagslagen och EG:s bolagsrätt i framtiden, Svensk Juristtidning, 2006, s. 930.

⁸⁹ COM(2008) 396/3 final, s. 8 och Werlauff, SE The Law of the European Company, s. 147.

⁹⁰ Art. 27(1)-(2), 2008/0130 (CNS).

⁹¹ Art. 27(3), 2008/0130 (CNS).

⁹² Art. 27.6, 2008/0130 (CNS).

ende insynsrättigheter i bolaget, undantaget utlämnande av sådan information som kan vara till skada. Invändningar mot fattade beslut regleras med tillämplig nationell lagstiftning.⁹³

Förordningen föreskriver ett antal minoritetsskyddsregler. Bland annat föreligger rättigheten att begära att ledningsorganet lägger fram ett förslag till beslut inför aktieägarna och rättigheten att tillsätta en oberoende expert, särskilt en oberoende revisor. Sådana initiativ skall stödjas av fem procent aktierna om inte bolagsordningen föreskriver lägre andel.⁹⁴ Vidare krävs att bolagets viktigaste beslut, exempelvis, antagande av årsredovisning, antas av minst 2/3 av rösterna i bolaget.⁹⁵ Förordningen föreskriver aktieägarna rätten att under särskilda omständigheter utträda ur bolaget.⁹⁶ Därutöver kan minoritetens rättigheter utökas genom bolagsordningen.⁹⁷

I bolaget skall det finnas ledningspersoner. En ledningsperson avser enskild verkställande direktör, medlem av bolagets lednings-, förvaltnings- eller tillsynsorgan.⁹⁸ Utnämning och entledigande av en sådan fysisk person beslutas av aktieägarna och dennes uppdrag skall framgå av bolagsordningen liksom mandattid samt kriterierna för valbarhet. En person som inte är kvalificerad för tjänsten i någon medlemsstat får inte verka som verkställande direktör i SPE-bolag och diskvalifikation regleras enligt nationell rätt.⁹⁹

Ledningspersoner skall verka för bolagets intressen. De skall agera med den aktsamhet och skicklighet som rimligtvis kan förväntas. Förordningen ger ingen rätt för enskilda aktieägare eller borgenärer att direkt stämma medlemmar av ledningsorganet.¹⁰⁰ Utöver de uppgifter som åläggs i förordningen kan bolagsordningen utvidga ledningspersonernas befogenheter. De skall vidare undvika att involvera sig i frågor där personliga intressen kan stå i strid med bolagets, såvida inte bolagsordningen stadgar annat.¹⁰¹ En ledningsperson hålls ansvarig för den skada eller förlust denne orsakar genom överträdelse av förordningen, bolagsordningen eller beslut av aktieägarna. Om flera är ansvariga för skadan svarar de solidariskt för denna. Andra ansvarsfrågor regleras i enlighet med nationell rätt.¹⁰²

Gentemot tredje part skall bolaget representeras av en eller flera ledningspersoner. De har behörigheten att delegera rätten att företräda bolaget om det framgår av bolagsordningen. Handlingar som företas av ledningspersonerna är bindande gentemot bolaget oberoende av om det står i strid med verksamhetsföremålet. Bolagsordningen kan föreskriva att rätten att företräda bolaget och teckna dess firma endast får göras av två eller fler direktörer i förening. Endast denna inskränkning begränsar bolagets bundenhet gentemot tredje man.

⁹³ Art. 27.4 och 28.1-2, 2008/0130 (CNS) samt COM(2008) 396/3 final, s. 8. För nationell lagstiftning se ex. 7:50 ABL.

⁹⁴ Art. 29.1-3, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 8.

⁹⁵ Se vidare i Art. 27, 2008/0130 (CNS).

⁹⁶ Art. 18, 2008/0130 (CNS).

⁹⁷ Art. 27-29, 2008/0130 (CNS).

⁹⁸ Art. 2.1(c), 2008/0130 (CNS).

⁹⁹ Art. 30, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 8f.

¹⁰⁰ Art. 31.1-2, 2008/0130 (CNS).

¹⁰¹ Art 31.3, 2008/0130 (CNS).

¹⁰² Art. 31.4-5, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 9.

Andra inskränkningar som meddelats i bolagsordningen eller av annat överordnat bolagsorgan kan ej göras gällande gentemot tredje man, oberoende av om de offentliggjorts eller inte.¹⁰³

3.7 Arbetstagarmedverkan

Den generella regeln är att SPE-bolaget är föremål för arbetstagarmedverkan i enlighet med de nationella bestämmelserna där bolagets säte är registrerat.¹⁰⁴ Förändringar i dessa rättigheter då ett bolag fusioneras över gränserna regleras av det 10:e bolagsdirektivet men särskilda bestämmelser gäller då bolaget skall flytta sitt säte, se nedan.¹⁰⁵

3.8 Flytt av SPE bolagets säte

I enlighet med förordningen kan SPE-bolaget flytta sitt säte till en annan medlemsstat utan att behöva avvecklas i föregående stat för att sedan nybildas på nytt i en annan stat. Bolaget behåller således sin legala entitet under hela förloppet. Ett överförande av sätet får dock inte företas om bolaget är föremål för avveckling, likvidation, insolvens eller betalningsinställelse eller andra liknande förfaranden.¹⁰⁶

Önskar bolaget att flytta sitt säte skall ledningsorganet upprätta ett förslag härom, innehållande vad som erfordras enligt förordningen.¹⁰⁷ Senast en månad innan beslut fattas av aktieägarna skall ledningsorganet offentliggöra förslaget och presentera initiativet för aktieägarna samt arbetstagarrepresentanterna, eller arbetstagarrepresentanter om de inte finns, för granskning och för borgenärer så att de kan besiktiga förslaget.¹⁰⁸ Aktuella beslut fattas i enlighet med bestämmelserna i bolagsordningen rörande ändring om densamma. Innebörden av detta är att förslaget måste biträdas av minst två tredjedelar av såväl avgivna som totalt antal röster, om inte bolagsordningen stadgar vidare kvalifikationer.¹⁰⁹ Skydd för minoritetsägare och borgenärer som motsätter sig en flyttning av bolaget regleras med nationell lagstiftning.¹¹⁰

Varje medlemsstat skall utnämna kompetent myndighet till att granska att legalitetskraven för flyttningen har fullgjorts. Myndigheten i Sverige förutsetts bli Bolagsverket.¹¹¹ Myndigheten åläggs att utan dröjsmål verifiera om erforderliga villkor har uppfyllts, och är så fallet skall de upprätta ett intyg vilket slutligen bekräftar att vad som krävs ifråga om handlingar och formaliteter före flyttningen har fullgjorts.¹¹² Inom en månad från det att intyget har meddelats skall bolaget för kompetent myndighet i den andra staten redovisa nyssnämnt in-

¹⁰³ Art. 33, 2008/0130 (CNS).

¹⁰⁴ Art. 34.1, 2008/0130 (CNS).

¹⁰⁵ Art. 34.2-3, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 9.

¹⁰⁶ Art. 35.1-2, 2008/0130 (CNS).

¹⁰⁷ Se Art. 36.1(a)-(g), 2008/0130 (CNS).

¹⁰⁸ Art. 36.2, 2008/0130 (CNS).

¹⁰⁹ Se Art. 36.4 i kombination med 27.1(p) och 27.2, 2008/0130 (CNS).

¹¹⁰ Art. 36.6, 2008/0130 (CNS).

¹¹¹ Bolagsverkets remissvar till Dnr: Ju2008/5674/L1, s. 5.

¹¹² Art. 37.1-2, 2008/0130 (CNS).

tyg, föreslagen bolagsordning som har godkänts av aktieägarna och förslaget till flyttningen som även den har godtagits av ägarna. Myndigheten i den andra medlemsstaten får endast vägra registrering på grund av de villkor som nyss presenterats. Verifiering och registrering skall ske inom 14 kalenderdagar från det att myndigheten erhöill handlingarna.¹¹³

Då SPE-bolaget är registrerat i en stat där den nationella rätten innehåller regler rörande arbetstagarmedverkan gäller speciella regler då bolaget önskar flytta sitt säte till en stat där sådant inflytande är begränsat eller saknas helt. Om minst en tredjedel är anställda och arbetar i den föregående staten innan flytten fordras förhandlingar mellan ledningsorganet och arbetstagarrepresentanter. Lyckas parterna inte sluta något avtal rörande arbetstagarmedverkan fortsätter rättigheterna från den föregående staten att gälla.¹¹⁴

3.9 Övriga bestämmelser

Byte av bolagskategori, fusionering och delning av bolag regleras med nationella bestämmelser vilket även gäller då bolaget skall upplösas.¹¹⁵

Medlemsstater vilka inte är anslutna till EMU¹¹⁶ får föreskriva att SPE-bolag som har sitt säte i aktuell stat skall uttrycka aktiekapitalet med nationell valuta. Bolaget får dock under alla omständigheter även ange detta i euro. Är så fallet skall omräkningskursen mellan den nationella valutan och euron vara den som gäller den sista dagen i månaden före registreringen av bolaget.¹¹⁷ Bolag som är registrerade i en icke EMU stat får även upprätta och offentliggöra sitt årsbokslut samt koncernredovisning i euro. Medlemsstaten får dock kräva att SPE-bolagets årsredovisning, och i erforderliga fall koncernredovisning, upprättas samt offentliggörs i nationell valuta.¹¹⁸ Det anförda innebär att de bolag vilka har sitt säte i en medlemsstat som inte har anslutit sig till EMU har fritt att välja om de vill ange det egna kapitalet och utarbeta deras räkenskaper med nationell valuta eller euro.¹¹⁹

Avslutningsvis ålägger förordningen medlemsstaterna att införa särskilda föreskrifter för att säkerställa ett effektivt genomförande av initiativet. Exempelvis skall processuella regler om registrering och flyttning av bolagets säte samt sanktionsbestämmelser för överträdelser av förordningen samt bolagsordningen införas. Sanktionerna skall vara effektiva, proportionella och avskräckande.¹²⁰

Förordningen träder ikraft den tjugonde dagen från det att den har publicerats i Official Journal of the European Union och är bindande till alla delar och direkt tillämplig i samtliga

¹¹³ Art. 37.3-5, 2008/0130 (CNS).

¹¹⁴ Art. 38.1-3 och 38.6, 2008/0130 (CNS) samt COM(2008) 396/3 final, s. 9. Se vidare vad en sådan överenskommelse skall specificera och tidsgränserna för förhandlingarna i 38.4-5, 2008/0130 (CNS).

¹¹⁵ Art. 39-40, 2008/0130 (CNS).

¹¹⁶ Europeiska Unionens Ekonomiska och Monetära Union.

¹¹⁷ Art. 42.1, 2008/0130 (CNS).

¹¹⁸ Art. 42.2, 2008/0130 (CNS).

¹¹⁹ COM(2008) 396/3 final, s. 10.

¹²⁰ Art. 43-44, 2008/0130 (CNS).

medlemsstater.¹²¹ Den föreslås gälla från och med den första juli 2010, förutsatt att samtliga medlemsstater samhället godtar förordningen samt att Europaparlamentet godkänner det.

3.10 Slutsats och ställningstagande

Det är på grund av presentationens tämligen deskriptiva art svårt att dra slutsatser men det kan konstateras att SPE-förordningen är ett regelverk som vid införlivande blir direkt tillämplig i medlemsstaterna. Därav verkar bolaget enligt samma principer i samtliga medlemsstater och kan med bibehållen legal entitet flytta sitt registrerade säte till en annan medlemsstat. Den bolagsrättsliga regleringen av det överstatliga bolaget utgörs först och främst av förordningens 48 artiklar. Denna är dock inte heltäckande utan en rad frågor lämnas till aktieägarna att besluta om. Målet är alltså att ägarna så långt som möjligt skall bestämma övriga frågor som normalt ingår i en "aktiebolagslag". Nationell lagstiftning blir härav endast tillämplig då det föreskrivs i förordningen.

Ett SPE-bolag kan bildas av såväl fysiska som juridiska personer från grunden, genom omvandling, fusion eller delning. Även om den är avsedd för små eller medelstora företag är den enda inskränkningen att det skall vara ett "privat aktiebolag". SPE-bolaget erfordras att ha ett aktiekapital men hur stort detta skall vara är det upp till aktieägarna att avgöra, dock krävs minst en euro.

Det låga kravet på aktiekapital innebär inte att borgenärsskydd saknas i förordningen. Till skydd för fordringsägarna finns en för svensk del en bekant värdeöverföringsbestämmelse som gäller alla former av värdeöverföringar. Balansräkningstestet innebär att transaktionen endast får företas om tillgångarna i bolaget därefter täcker förpliktelseerna. Därutöver kan det i bolagsordningen stadgas att ledningsorganet i bolaget skall underteckna ett solvensintyg innan värdeöverföringen företas. Organisationen i bolaget är ett av de områden som aktieägarna har att besluta om i bolagsordningen. Ledningsstrukturen fastställs därmed i bolagsordningen.

¹²¹ Art. 48, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 10.

4 Behovet av förändring i Sverige

4.1 Inledning

Aktuellt kapitel redogör för det behov av förändring i bolagsrätten som föreligger för små och medelstora företag nationellt sett. För att ge läsaren förståelse om aktiebolagsrättens utseende och varför denna skiljer sig åt mellan medlemsstaterna presenteras inledningsvis en komprimerad bild av dess historiska utveckling. Vidare klargörs situationen i Sverige och den kritik som kan föras mot lagstiftningen samt planerade reformarbeten. Därefter ger författarna synpunkter på vilka reformarbeten, med referens till det behov som finns i Sverige, som bör övervägas och vilket av alternativen som är att föredra. Detta för att slutligen ta ställning till huruvida svenska reformarbeten råder bot på problemen och om det med hänsyn till dessa finns behov av ytterligare initiativtagande för aktuella företag.

Presentationen är av vikt eftersom om det inte finns något behov av initiativtagande så kommer det inte finnas någon efterfrågan för såväl nationella som internationella reformer. Ett ställningstagande om de svenska reformarbetena är lämpade eller inte är relevant eftersom om de är välanpassade har SPE-förordningen inget behov att svara mot. Därutöver krävs även att förordningen motsvarar det reformalternativ som förespråkas av författarna då det enligt dem motsvarar det verkliga behovet för små och medelstora företag i Sverige.

4.2 Aktiebolagsrätten internationellt

Den som vill bedriva näringsverksamhet utan personligt betalningsansvar i Sverige är hänvisad till bolagsformen aktiebolag. De olika aktiebolagsformerna, privata och publika, regleras i aktiebolagslagen (2005:551) (ABL) och erfordrar ett startkapital om 100 000 kr respektive 500 000 kr. Det personliga ansvaret är i princip begränsat till det satsade kapitalet.¹²² Uppdelningen mellan privata och publika aktiebolag har internationellt sett varit etablerat under en längre period även om det krävdes gemenskapsrättslig påverkan för att Sverige skulle anta uppdelningen under 1990-talet. Längre motsatte sig lagstiftarna i Sverige att uppdelningen krävdes då de ansåg att lagstiftningen var så flexibel att den passade samtliga bolag.¹²³ Tyskland var först ut och skapade en särskild bolagsform i en separat lagstiftning som i första hand lämpade sig för privata mindre företag. Precis som bolagsformen ”Aktiengesellschaft” (AG) har ägarna i bolagsformen ”Gesellschaft mit beschränkter Haftung” (GmbH) inte något personligt ansvar för förpliktelserna i bolaget. De stora skillnaderna mellan bolagsformerna är minimiaktiekapitalet och friheten att själv utforma organisationen i bolaget. Efter succé i Tyskland kompletterade i stort sett varje kontinentaleuropeiskt land det traditionella aktiebolaget med en ny bolagsform för privata aktiebolag. Storbritannien valde dock en annan väg för att dela upp aktiebolaget. Istället för ett eget regelverk gjordes indelningen i samma lagstiftning. Kategorierna ”private and public limited liability company” (Ltd) kom i praktiken att fylla samma ändamål som den tyska modellen.

Således ”etablerades” två olika tillvägagångssätt i Europa för att dela upp de olika formerna av aktiebolag. Danmark som var först bland de nordiska länderna att rätta sig efter trenderna kom att följa den kontinentaleuropeiska modellen. ”Aktieselskab” (AS) kompletterades med ”Anpartsselskab” (ApS) medan Sverige, Finland och Norge inledningsvis föredrog den brittiska modellen. Efter politiskt ingripande införde Norge dock två regelverk även

¹²² 1:3-5 och 2:1 ABL. Under vissa omständigheter kan personligt betalningsansvar föreligga, se ex 25:19 ABL. I sammanhanget iakttas inte publika aktiebolag.

¹²³ Skog, Ny företagsform utan personligt ägaransvar?, Balans, 2006, s. 23f.

om de kom att vara mycket lika.¹²⁴ Det skall emellertid nämnas att den engelska aktiebolagsrätten skiljer sig mycket från nordiska, i synnerhet borgenärsskyddsreglerna. I detta avseende är de kontinentaleuropeiska bestämmelserna mer lika. Förutom reglerna rörande aktiekapitalet återfinns bestämmelserna om inledande av insolvensförfarande i den insolvensrättsliga regleringen till skillnad från exempelvis Sverige och Tyskland där dessa regler omfattas av aktiebolagslagen.¹²⁵

Den historiska utvecklingen ger förklaring till varför indelningen mellan bolagsformerna skiljer sig mellan medlemsstaterna. Oberoende av indelningen mellan privata och publika aktiebolag företas inom unionen ett mer eller mindre omfattande reformarbete av bolagsrätten på nationell nivå. Av intresse i sammanhanget är åtgärderna för små och medelstora företag. Inom EU har det exempelvis märkts en tydlig trend mot sänkning eller slopande av aktiekapitalet. Efter ett antal omdiskuterade avgöranden i EG-domstolen visas en ökad tendens att bilda bolag i medlemsstater med förmånligare kapitalkrav och genom en filial enbart bedriva verksamhet i annan medlemsstat, vilket ger uttryck för den så kallade Delaware effekten.¹²⁶ Flertalet bolag väljer exempelvis varje år att registrera sig i Storbritannien för att sedan bedriva verksamheten genom en filial i hemlandet. Detta har varit mest påtagligt i Tyskland, Frankrike och Holland men tendenserna har även märkts i Sverige.¹²⁷

En annan kategori av förändringar och förslag till reformer rör införandet av en helt ny bolagsform för mindre bolag med fåtalet ägare. Exempel på en sådan bolagsform är det amerikanska, ”Limited Liability Corporation” (LLC), och den senare varianten ”Limited Liability Partnership” (LLP). LLC fick i slutet av 1980-talet stor genomslagskraft men huruvida detta berodde på att det fanns ett stort behov av en sådan bolagsform är osäkert. Mer troligt är att de skattemässiga fördelarna lockade då de amerikanska skattemyndigheterna beslutade att behandla denna hybrid mellan handelsbolag och aktiebolag som ett handelsbolag. I många kontinentaleuropeiska länder har planeringen av införandet av en ny företagsform för mindre verksamheter stannat av och istället koncentreras reformarbetet till att förenkla gällande regelverk för privata aktiebolag.¹²⁸

4.3 Aktiebolagsrätten nationellt

4.3.1 Situationen i Sverige

I Sverige uppgår antalet aktiebolag till drygt 325 000 varav cirka 1 000 publika. Då ABL reglerar såväl publika bolag med stort antal ägare, som privata med endast ett fåtal ägare,¹²⁹ innebär detta att en kvalificerad majoritet idag tillämpar ett regelverk som är upprättat för

¹²⁴ Maitland-Walker, J, Guide to European company laws, s. 249, 288 och 361ff samt Skog, Ny företagsform utan personligt ägaransvar?, Balans, 2006, s. 23f.

¹²⁵ Dotevall, Etableringsfrihet för aktiebolag och skyddet för bolagsborgenärer, Svensk Juristtidning, 2006, s. 886.

¹²⁶ Mål C-212/97, Centros, Mål C-208/00, Überseering och Mål C-167/01, Inspire Art. Se även direktiv 2007:132, s. 3f och SOU 2008:49, s. 9-12 och 61f.

¹²⁷ Skog, Ny företagsform utan personligt ägaransvar?, Balans, 2006, s. 24.

¹²⁸ Till exempel Italien, Nederländerna och Spanien, se Skog, Ny företagsform utan personligt ägaransvar?, Balans, 2006, s. 25.

¹²⁹ 1:2 ABL.

minoriteten.¹³⁰ ABL är ett omfattande regelverk med drygt 800 paragrafer. Även om lagen, med samtliga aktieägares samtycke, ger visst utrymme för förenklingar uppfattas mängden regler som en komplikation då det inte klart framgår vilka bestämmelser som kan åsidosättas. Ett stort antal bestämmelser är till för att reglera relationen mellan flera aktieägare. Till skillnad från flertalet utländska regelverk omfattas även privata aktiebolag av den stränga regleringen rörande bolagsstämma, styrelse och ledning även om det är känt att teorin inte motsvarar praktiseringen av reglerna.¹³¹ De olika bolagsorganen och beslutsfattandemodellen är i mindre bolag endast en formalitet som egentligen inte efterföljs vilket innebär att nämnda bestämmelser är irrelevanta.

Med utgångspunkt i att ABL i stor utsträckning är konstruerad för publika aktiebolag har det i Sverige förts fram önskemål om en ny företagsform, utan personligt betalningsansvar, som skall vara avpassad för näringsverksamhet i mindre skala. Som framgår ovan är detta inte endast ett nationellt fenomen utan diskussionen har under senare år tagits upp i flera medlemsstater.¹³² Av samtliga bolag i Sverige, såväl aktiebolag som övriga bolagsformer, utgörs 95 procent av mindre företag varför de spelar en avgörande roll för ekonomisk tillväxt och ökad sysselsättning.¹³³ Är det inte av denna anledning och det faktum att 324 000 privata bolag tillämpar regler som är lämpade för 1 000 publika aktiebolag motiverat att hitta en bättre lösning för privata aktiebolag?

4.3.2 Svenskt reformarbete

De svenska reformarbetena består av utredningar¹³⁴ vilka syftar till att utröna möjligheterna för förändringar i ABL och aktiebolagsförordningen (2005:559). Bland annat undersöks utsikterna för att sänka aktiekapitalet för privata aktiebolag och om det finns anledning att skapa en ny företagsform för mindre verksamheter.¹³⁵ Målet är att underlätta för drift och etablering av små aktiebolag. Därutöver är regeringens syfte att minska företagens administrativa kostnader för samtliga statliga regelverk med 25 procent till år 2010.¹³⁶ Tidigare har två utredningar rörande revisorer och revision för små företag samt förenkling av redovisningsreglerna genomförts.¹³⁷ Den förstnämnda resulterade i ett förslag om slopad revisionsplikt för små företag.¹³⁸ Därtill tillsattes utredningen om ett enklare aktiebolag under 2007.¹³⁹ Det intressanta i direktivet är undersökningarna om möjligheterna för att sänka ak-

¹³⁰ http://bolagsverket.se/om_bolagsverket/statistik, (2008-11-12) och direktiv 2007:132, s. 2.

¹³¹ Ju 2006/8869/L1, s. 2 och direktiv 2007:132, s. 2. Rörande utländska bolagsformer vilka som har större friheter om bolagets organisation kan GmbH tas som exempel.

¹³² Direktiv 2007:132, s. 9.

¹³³ Med ”små företag menas” 0-9 anställda, SOU 2008:49, s. 39, och dir. 2007:132, s. 1f.

¹³⁴ Utöver direktiv 2007:132 har utredningar tillsatts dessförinnan, se direktiv 2006:96, 2006:128 och direktiv 2007:78.

¹³⁵ Se direktiv 2007:132 och SOU 2008:49 rörande nedsättning av aktiekapitalet.

¹³⁶ Proposition 2007/08:1, Utgiftsområde 24, s. 41, direktiv 2007:132, s. 2 och SOU 2008:49, s. 35, vilket motsvarar EG-kommissionens mål att de administrativa bördorna skall minska med samma andel fram till år 2012, KOM(2006) 689, s. 8.

¹³⁷ Direktiv 2006:96, 2006:128 och 2007:78.

¹³⁸ SOU 2008:32.

¹³⁹ Direktiv 2007:132.

tiekapitalet för privata aktiebolag till 50 000, 20 000 eller noll kronor och huruvida det finns anledning att skapa en ny företagsform för mindre verksamheter.¹⁴⁰

Utredaren ansåg att det för närvarande inte föreligger skäl för att ta bort minimigränsen för aktiekapitalet. Däremot föreslår denne samtidigt att beloppsgränsen kan sänkas till 50 000 kronor.¹⁴¹ I samband med att utredningen om sänkning av aktiekapitalet remitterades begärdes dock, på grund av förslaget om SPE förordningen, även remissinstansernas synpunkter på en sänkning av aktiekapitalet till en krona.¹⁴²

Lagstiftaren avser inte att företa någon ytterligare utredning om en alternativ bolagsform utan inledningsvis är målet att endast undersöka vilka problem som föreligger för små och medelstora bolag vid tillämpningen av ABL. Därefter skall behovet av en alternativ bolagsform utvärderas.¹⁴³

4.4 Av författarna förespråkade reformarbeten

4.4.1 Tre olika alternativ

Med hänsyn till situationen för små och medelstora företag i Sverige finns det enligt författarna tre reformalternativ att överväga, nämligen:

1. Upprätta en ny företagsform för mindre bolag.
2. Förenkla reglerna i ABL.
3. Bryta ut och upprätta ett eget regelverk för privata aktiebolag.

4.4.2 Upprättande av en ny företagsform för mindre bolag

Alternativet motsvarar till stor del den svenska lagstiftarens och många andra länders utredning om att gå längre än att dela in aktiebolagen i privata och publika. Ytterligare en bolagsform utan personligt ansvar skulle i detta fall erbjudas näringsverksamheter i mindre skala. Paralleller kan dras till den amerikanska bolagsformen LLC. Framgången med denna bolagsform berodde, som nämnts, troligen på de skattemässiga fördelar som erbjöds. Det är dock klart att upprättandet av en ny företagsform inte skulle leda till en annan behandling skattemässigt då lagstiftaren gjort klart att en eventuell alternativ bolagsform skulle behandlas på samma sätt som aktiebolaget.¹⁴⁴ Införandet av en sådan lagstiftning ställer många frågor på sin spets. Frågan om svårigheter kring beslutande om vilka en sådan lagstiftning skulle rikta sig mot har väckts och författarna håller med om denna problematik. Det är ytterst osäkert om det föreligger ett behov av ännu en kategori bolag. Hur skulle dessa bolag förhålla sig till privata bolag i ABL och vad händer när bolaget växer? Därut-

¹⁴⁰ Se direktiv 2007:132, s. 5 och SOU 2008:49, 13.

¹⁴¹ SOU 2008:49, s. 13-15 och 99.

¹⁴² SOU 2008:49 och tillhörande promemoria om minsta tillåtna aktiekapital i privata aktiekapital – kompletterande underlag.

¹⁴³ Direktiv 2007:132, s. 10.

¹⁴⁴ Se direktiv 2007:132, s. 11.

över är frågan hur denna bolagsform skulle förhålla sig till EG:s nuvarande och kommande regler om bolagsrätten.¹⁴⁵

I Sverige finns inget behov av ytterligare en bolagsform av denna karaktär. Intressenterna för ett reformarbete på den nationella marknaden är privata aktiebolag och de som vill bedriva denna bolagsform men av olika anledningar avstår. Att införa en tredje bolagsform utan betalningsansvar är inget som förespråkas av författarna.

4.4.3 Förenkling av ABL

Detta alternativ kan innebära två saker. Det första avser endast ytterligare lättnader för privata aktiebolag i ABL. Ett andra alternativ är att förändra regelverket för båda aktiebolagsformerna, det vill säga upprätta ett nytt regelverk. När Finlands nya aktiebolagslag trädde i kraft i september 2006 beskrevs den som det mest liberala och flexibla regelverket inom Europeiska Ekonomiska Samarbetsområdet (EES). Bolagen gavs större friheter och de stora förändringarna från den tidigare lagstiftningen var exempelvis sänkningen av aktiekapitalet för privata aktiebolag till 2500 euro.¹⁴⁶ Detta alternativ är dock inte aktuellt då ABL är väl avpassat för publika aktiebolag. Reformarbetet i detta hänseende bör endast koncentreras till onoterade bolag.

Det andra tillvägagångssättet är att utgå från ABL och genomföra förändringar för privata aktiebolag. Efter att sådana lättnader företagits skulle tillämpliga bestämmelser för relevanta bolag på ett pedagogiskt sätt urskiljas så att tillämpningen av regelverket skulle bli enklare. Precis som den franska motsvarigheten, Société Responsabilité à Responsabilité Limitée (SARL), skulle aktiekapitalet kunna slopas och andra förenklingar företas. Vissa organisationsfriheter torde kunna erbjudas precis som i GmbH. En liberalisering kunde erbjudit ett bättre avpassat regelverk för små och medelstora företag. Denna förändring hade varit relativt enkel att företa i jämförelse med övriga alternativ.

Reformarbete av denna karaktär är dock inte heller att föredra. Det stora problemet för små och medelstora företag i Sverige är regelmassan i ABL och sikte bör därav istället tas på helheten av den bolagsrättsliga lagstiftningen. Komplexiteten att lagstiftningen är konstruerad efter publika ändamål och därmed inte lämpad för mindre aktiebolag löses inte genom denna reform. Att gå in och ”peta” i ABL och dess bestämmelser kommer inte att resultera i något annat än förvirring.

4.4.4 Upprättande av ett eget regelverk för privata aktiebolag

Ett tredje alternativ är att separera och reglera privata aktiebolag i ett eget regelverk. Detta skulle således byggas upp från grunden för att erhålla en lagstiftning som är helt anpassad för dessa företag. Precis som i Danmark och många kontinentaleuropeiska länder skulle skilda lagstiftningar reglera privata och publika aktiebolag. Även om detta innebär ett omfattande arbete menar författarna att detta krävs för att komma till bukt med problemen som föreligger. För att en sådan bolagsform skall vinna framgång är det dock av största vikt att den motsvarar vad den internationella marknaden erbjuder.

Bland annat förespråkas att organisationsbestämmelserna beslutas av aktieägarna och att det inte ställs krav på aktiekapital. Då kategorin privata aktiebolag innefattar såväl ägarledda bolag som företag med spritt ägande är det lämpligt att de kan tillämpa en organisations-

¹⁴⁵ Se Skog, Ny företagsform utan personligt ägaransvar?, Balans, 2006, s. 26.

¹⁴⁶ Maitland-Walker, J, Guide to European company laws, s. 288.

modell som är lämpat för var och en. En laglig gräns på minsta aktiekapital har den nackdelen att den oftast inte motsvarar kapitalbehov och risker i aktuell verksamhet. Genom att ta bort gränsen kan aktieägarna själva se till att denna är i proportion. Borgenärsintresset kan tillfredsställas genom att fordringsägarna avtalsvis säkrar sina intressen, exempelvis genom återtagandeförbehåll och personlig borgen. Koncentration bör flyttas från aktiekapitalet och lagstiftaren måste finna andra lösningar för borgenärsintresset.

Istället för att koppla regleringen till aktiekapitalet borde principer liknande ”wrongful trading” eller ”action en comblement du passif” introduceras i den svenska bolagsrätten. Begreppen är principer inom insolvensrätten i England respektive Frankrike och Belgien. De reglerar en styrelseledamots ersättningsskyldighet mot bolaget, eller konkursboet, då förevarande insåg eller bort inse att det fanns rimliga utsikter för att företaget skulle bli insolvent.¹⁴⁷ Som tidigare nämnts är detta borgenärsrättsliga skydd inte kopplat till aktiebolagslagen och aktiekapitalet utan omfattas av den insolvensrättsliga regleringen. Författarna stödjer ståndpunkten att aktuellt borgenärsskydd får ledningen i bolaget att reagera i ett tidigare skede än då plikten är kopplad till relationen mellan det egna kapitalet och det registrerade aktiekapitalet, som det är i Sverige.¹⁴⁸ Precis som i andra fall då borgenärerna är osäkra på att deras fordringar skall bli betalda får de säkra sina intressen avtalsvis. Ståndpunkten har bekräftats av EG-domstolen då det i Inspire Art¹⁴⁹ uttalades att borgenärer i viss utsträckning bör ta ansvar för sina handlingar. Även om domstolen inte tog ställning i frågan om vilket borgenärsskydd som är att föredra uttalades att *”om den säkerhet som engelsk rätt erbjuder inte är tillräcklig för dem kan de kräva att få ytterligare garantier och annars vägra att ingå avtal med ett bolag...”*¹⁵⁰ Oavsett borgenärsskydd måste alltså borgenärerna se till att skydda sina egna intressen vilket torde vara en självklarhet. Något som talar för principens internationella framtidsutsikter är att Kommissionen favoriserade borgenärsskyddet när de presenterade ett genomförande av ett enhetligt borgenärsskydd för medlemsstaterna.¹⁵¹

Även om fenomenet att bilda bolag utomlands för att sedan bedriva verksamheten i hemlandet inte är lika vanligt i Sverige som i andra länder torde det enligt författarna finnas intresse av sänkt aktiekapital. Det har betydelse vid val av associationsform och även om ändamålet inte är att öka antalet aktiebolag på bekostnad av intresset för andra företagsformer bör den enskilde, med ett lägre kapitalbehov, ha möjlighet att välja den företagsform som passar dennes verksamhet. Speciellt företag inom tjänstesektorn skulle gynnas av detta eftersom investeringar i materiella tillgångar är ytterst begränsad. Då majoriteten nya företag, ungefär fyra av fem,¹⁵² är tjänsteföretag är det sannolikt att en sänkning av aktiekapitalet hade varit välkommet.

¹⁴⁷ Direktiv 2007:132, s. 5 och Dotevall, Etableringsfrihet för aktiebolag och skyddet för bolagsborgenärer, Svensk Juristtidning, 2006, s. 886.

¹⁴⁸ I svensk rätt statueras dessa regler i 25:13-20 ABL. Dotevall, Etableringsfrihet för aktiebolag och skyddet för bolagsborgenärer, Svensk Juristtidning, 2006, s. 889.

¹⁴⁹ Mål C-167/01, Inspire Art.

¹⁵⁰ Mål C-167/01, Inspire Art, st. 125.

¹⁵¹ KOM(2003) 284 slutlig, s. 18 och Dotevall, Etableringsfrihet för aktiebolag och skyddet för bolagsborgenärer, Svensk Juristtidning, 2006, s. 889.

¹⁵² SOU 2008:49, s. 11.

4.5 Slutsats och ställningstagande

I Sverige är privata aktiebolag i behov av ett lämpligare regelverk då ABL inte kan anses vara väl anpassat för aktuella företag. Nationella utredningar om att regelverket måste förenklas är bra men föreslagna metoder löser inte problemen. Enligt författarna synes grunden till reformarbetet i Sverige bero på att det under vårtoppmötet 2007 beslutades att företagens administrativa bördor som hänförs till EG:s regelverk skall minska med 25 procent innan 2012, vilket motsvarar regeringens mål som skall vara uppfyllt 2010.

Enligt författarna är små och medelstora företag i Sverige i behov av upprättande av ett eget regelverk för privata aktiebolag. Därutöver skall denna motsvara vad den internationella marknaden erbjuder, vilket presenterats i 4.4.4. Lagstiftaren har stirrat sig blind på trenderna i Europa istället för att i första hand koncentrera sig på vad företagssfären i Sverige är i behov av och i andra hand se till utvecklingen internationellt sett. Att bara följa trenderna innebär att planerade åtgärder inte motsvarar behoven nationellt sett och att bolagsrätten i Sverige hela tiden kommer att ligga ett steg efter, vilket blir ödesdigert om regelkonkurrensen blir mer påtaglig i framtiden än vad den är idag.

Förslaget till ett sänkt aktiekapital beror till synes inte på något annat än den internationella trenden, vilket ger uttryck för att det föreligger någon form av regelkonkurrens i Europa. Trots detta är ett sänkt aktiekapital troligtvis välkomnat i Sverige men nuvarande förslag om sänkt aktiekapital till 50 000 kronor kan inte anses tillräckligt. På grund av förslaget om SPE-förordningen och andra lagstiftningar anses den föråldrad redan innan den ens har remitterats. Motivet till förslaget är att lagstiftaren inte vill göra större förändringar. En sänkning till en krona hade gjort att stora delar i ABL, vilka relaterar till aktiekapitalet i bolaget, exempelvis bolagsbildning, ökning av aktiekapitalet, värdeöverföringar samt likvidationsreglerna, hade blivit obetydliga även om lagstiftaren hävdar att så inte är fallet. Ett förslag om sänkning till 50 000 kronor är en medelväg och uppfattningen är att lagstiftaren både vill ”äta kakan och ha den kvar”.

I linje med ställningstagandet att den svenska lagstiftaren endast följer trenderna kan den framtida utvecklingen av bolagsrätten i Sverige förutspås. Utredningen om en alternativ bolagsform kommer att läggas ner och koncentration kommer att läggas på att ändra lagstiftningen för privata aktiebolag i ABL. Det enda regelförenklingen av ABL leder till är förvirring och i praktiken är sådana förändringar bortkastad tid. Förespråkade åtgärder om att separera lagstiftningen kommer med all sannolikhet ej att företas då detta innebär omfattande förändringar och att lagstiftaren erfordras ”erkänna” att denne var fel ute när beslutet togs att inte tillämpa den kontinentaleuropeiska modellen.

Då reformarbetena i Sverige inte är välanpassade för rådande situation kvarstår behovet av initiativ för små och medelstora företag. Detta öppnar upp möjligheterna för alternativa lösningar och den intressanta frågan är naturligtvis huruvida SPE-förordningen kan möta behovet. För att kunna göra detta erfordras som nämnts inledningsvis att den motsvarar författarnas förespråkade reform, nämligen ett regelverk upprättat särskilt för privata aktiebolag. Huruvida så är fallet tas det ställning till i kapitel sex.

5 SPE-förordningen jämfört med SE-förordningen

5.1 Inledning

Förevarande kapitel redogör för vad som kan ha föranlett europabolagets begränsade framväxt. Några av SE-förordningens uttalade problem har valts ut av författarna för att ställas i jämförelse med motsvarande regler i SPE-förordningen. Jämförelsen påvisar således om bestämmelserna i SPE-förordningen kan anses vara bättre lämpade för deras ändamål eller inte. Behovet av SE-förordningen för dess målgrupp av företag kommer även särskilt att belysas. Avsikten med detta är att möjliggöra en jämförelse med motsvarande behov av SPE-förordningen, som presenterats i kapitel två. Detta företas i kapitlets avslutande slutsats och ställningstagande.

5.2 SE-förordningen

Europabolagets påtänktes första gången för över 30 år sedan men först år 2001 enades medlemsstaterna om antagande av SE-förordningen och det därtill kopplade direktivet om arbetstagarinflytande.¹⁵³ SE-förordningen är, precis som SPE-förordningen, tänkt att underlätta bolagens verksamhet på den gemensamma marknaden genom att skapa likvärdiga bolagsrättsliga ramar att verka inom.¹⁵⁴ Tanken med införandet av europabolag är vidare att förenkla affärsverksamheten för företag inom gemenskapen.¹⁵⁵ Önskad effekt har varit att underlätta företagets dagliga arbete, bland annat i form av minskad administrativ börda.¹⁵⁶

Tanken från första början var att europabolag och dess bestämmelser, helt utan någon anknytning till nationell rätt, skulle regleras av gemensamma EG-regler.¹⁵⁷ Detta visade sig dock vara svårt att realisera i praktiken. Resultatet av SE-förordningen faller långt från ramarna av en enhetlig EG-rättslig reglering. Många frågor hänvisas eller lämnas till den nationella lagstiftaren i den medlemsstaten där europabolaget har sitt säte.¹⁵⁸ Utöver de frågor som helt utelämnas till den nationella lagstiftaren anges att densamma får eller i vissa fall skall utfärda bestämmelser som kompletterar förordningen.¹⁵⁹ Innebörden härav är att europabolaget lyder under en blandning av EG-rättsliga och nationella regler och resulterar i att de rättsliga förutsättningarna ser olika ut beroende på i vilken medlemsstat det har sitt säte. Det leder till att SE-förordningen inte erbjuder en enhetlig europeisk aktiebolagsform utan istället följer antalet europabolag av antalet medlemsstater.¹⁶⁰

¹⁵³ Direktiv 2001/86/EG. Ds 2003:15, s. 11 och Leijonhufvud, Om SE-bolag, Svensk skattetidning, 2005, s. 674.

¹⁵⁴ Ds 2003:15, s. 13.

¹⁵⁵ Svernlöv, och Blomberg, Europabolag- en ny associationsform, Ny Juridik, 2003, s. 9.

¹⁵⁶ Leijonhufvud, Om SE-bolag, Svensk skattetidning, 2005, s. 675 och Hall och Lundgren, Europabolag, Svensk skattetidning, 2003, s. 771.

¹⁵⁷ Ds 2003:15, s. 14.

¹⁵⁸ Ds 2003:15, s. 14.

¹⁵⁹ De frågor som helt utelämnas är exempelvis beskattningskonsekvenser för SE-bolag, Ds 2003:15, s. 14. Se även Lag (2004:575) om europabolag som utfärdats med utgångspunkt från förslaget som framlades i samband i Ds 2003:15. Lagen innehåller de regler som regeringen beslutat skall komplettera SE-förordningen.

¹⁶⁰ Ds 2003:15, s. 1.

Om SE-förordningens misslyckande kan hänföras till den kritik som riktats mot förordningen eller om det beror på andra faktorer är svårt att avgöra. I sammanhanget är det oavsett intressant att beröra några av SE-förordningens uttalade problemområden för att ställa dessa i relation till motsvarande bestämmelser i SPE-förordningen.

5.3 Inblick i utvalda bestämmelser

5.3.1 Europabolagets förläggning av sätet

Ett europabolags säte och huvudkontor skall enligt SE-förordningen vara belägna i samma medlemsstat. Därutöver ges medlemsstaterna en ytterligare möjlighet till reglering där de kan införa regler som stadgar att sätet och huvudkontoret dessutom skall vara belägna på samma plats för de europabolag som är registrerade inom deras territorium.¹⁶¹ Bestämmelsen kompletteras med en regel som föreskriver ett krav på medlemsstaterna att vidta åtgärder för det fall ett europabolag inte längre skulle uppfylla kravet på att ha sätet och huvudkontoret förlagt i samma medlemsstat.¹⁶² I samband med dessa regleringar har diskussion angående EG-domstolens rättsutveckling på området förts.¹⁶³ EG-domstolen har uttalat att det är oförenligt med den fria etableringsrätten att fränkänna ett i Nederländerna bildat bolag dess rättskapacitet och partsbehörighet sedan bolaget förlagt det faktiska huvudkontoret i Tyskland.¹⁶⁴ SE-förordningens bestämmelse om att sätet och huvudkontoret måste vara i samma stat har därför argumenterats gå emot vad EG-domstolen uttalat. Frågan är av kontroversiell art och innan förordningens ikraftträdande konstaterades att en fortsatt diskussion kring dess utveckling med största sannolikhet skulle hållas.¹⁶⁵

5.3.2 SPE-bolagets förläggning av sätet

Kommissionen har i förslaget till SPE-förordningen tagit ett steg i utvecklingen kring förläggning av bolagets säte och huvudkontor (eller huvudsaklig verksamhet).¹⁶⁶ Domstolens tolkning av etableringsfriheten har nämligen föranlett att ett SPE-bolag inte behöver ha dess säte och huvudsakliga verksamhet i samma medlemsstat.¹⁶⁷ Sådant krav får inte heller ställas av medlemsstaterna.¹⁶⁸ SPE-bolag kan således bildas och registreras i exempelvis Sverige för att sedan bedriva den huvudsakliga verksamheten i ett annat land utan att medlemsländerna kan göra någon invändning härom.

5.3.3 SE-förordningens hänvisning till nationell rätt

Det har ovan anförts att många av de bestämmelser som omfattas av SE-förordningen i flertalet fall utmynnar i nationell reglering. Förordningen föreskriver att europabolaget i

¹⁶¹ Art. 7, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001.

¹⁶² Art. 64, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001.

¹⁶³ Dejmek, Genomförande av europabolaget – lättare sagt än gjort? Europarättslig tidskrift, 2003, s. 731.

¹⁶⁴ Se Art. 43, Fördrag C 325/33 och Mål C-208/00, *Überseering*, st. 93.

¹⁶⁵ Dejmek, Genomförande av europabolaget – lättare sagt än gjort? Europarättslig tidskrift, 2003, s. 732 och 735.

¹⁶⁶ I SE-förordningen ges ingen definition av begreppet "huvudkontor". I SPE-förordningen likställs dock huvudkontor med huvudsaklig verksamhet.

¹⁶⁷ Mål C-208/00, *Überseering* och Mål C-212/97, *Centros* samt Art. 7, 2008/0130 (CNS).

¹⁶⁸ Skog, Förslag till ny europeisk bolagsform för små företag, *Balans*, 2008, s. 23.

första hand skall regleras av de i förordningen angivna bestämmelserna. Inom de områden där det uttryckligen framgår av förordningen skall ledning hämtas i bolagsordningen. För frågor som det inte går eller endast delvis går att finna ledning till i förordningen, skall lagbestämmelser som antagits av medlemsstaterna för gemenskapsåtgärder som specifikt avser europabolaget tillämpas. För de situationer varken förordningen eller annan EG-lagstiftning innehåller särskild reglering för europabolaget skall den lagstiftning som gäller för publika nationella bolag i den staten där europabolaget har sitt säte praktiseras.¹⁶⁹

De fall då det inte går att finna ledning i förordningen är många. Det som ofta beskrivs som ett av de största problemen med europabolaget är att förordningen endast ställer upp ramar för hur verksamheten skall utövas. Den dagliga verksamheten regleras och tillämpas till stor del av nationell rätt där bolaget har sitt säte.¹⁷⁰ Kritiken har koncentrerats kring att SE-förordningen inte leder till ett möjliggörande för en ny europeisk bolagsform. Bildande av europabolag sker under helt skilda omständigheter och kommer således att se olika ut beroende på i vilket land bolaget bildas.¹⁷¹

5.3.4 SPE-förordningens hänvisning till nationell rätt

Ett av målen med SPE-bolaget är att det skall ha en så enhetlig rättslig form som möjligt inom gemenskapen. Av detta följer behovligheten av att så många frågor som möjligt regleras genom aktieägarnas avtalsfrihet samtidigt som bolagets aktieägare, borgenärer, arbetstare och tredje män förutsätts åtnjuta ett så åtråvärt skydd som möjligt.¹⁷²

I ingressen till föreslagen SPE-förordning kan följande utläsas:

*”To ensure a high degree of uniformity of the SPE, as many matters pertaining to the company form as possible should be governed by this Regulation, either through substantive rules or by reserving matters to the articles of association of the SPE”.*¹⁷³

Ett SPE-bolag kommer alltså i första hand att regleras av bestämmelserna i SPE-förordningen och bolagsordningen.¹⁷⁴ Som framgår ovan ställer förordningens bilaga (Annex I) upp en lista över vad som skall ingå i bolagsordningen. Detta är inte fallet med SE-förordningen vilken föreskriver att ledning endast skall hämtas i bolagsordningen då förordningen uttryckligen föreskriver det.¹⁷⁵

SPE-förordningen kan inte anses utgöra en heltäckande bolagsrättslig reglering. Men istället för att, som i SE-förordningen, hänvisa till gemenskapsrättsliga och nationella bestämmelser ges aktieägarna stor möjlighet att själva utforma bestämmelserna i bolagsordningen.¹⁷⁶

¹⁶⁹ Art. 9.1, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001.

¹⁷⁰ Goulet, Europabolaget, Europarättslig tidskrift, 2001, s. 315.

¹⁷¹ Dejmek, Nya trender i europeisk bolagsrätt – inte bara gyllene aktier och europabolag? Europarättslig tidskrift, 2002, s. 721f.

¹⁷² Ingressen (3), 2008/0130 (CNS).

¹⁷³ Ingressen (6), 2008/0130 (CNS).

¹⁷⁴ Art. 4, 2008/0130 (CNS).

¹⁷⁵ Art. 9.1 (b), Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001.

¹⁷⁶ Skog, Förslag till ny europeisk bolagsform för små företag, Balans, 2008, s. 22.

Ledning hämtas från nationella bestämmelser endast när detta uttryckligen framgår av förordningen.¹⁷⁷

Ett regelverk med aktuellt upplägg kan leda till att det kommer att finnas en mängd SPE-bolag som ser olika ut på beroende av hur bolagsordningen är utformad. Ur denna aspekt kan europabolaget anses ha en mer enhetlig och konform bolagsform. I detta hänseende har SE-förordningen ansetts som mer omfattande och bredare än motsvarande bestämmelser i SPE-förordningen.¹⁷⁸

5.3.5 Europabolagets bildningsprocess

Det krävs minst två existerande juridiska personer i olika medlemsstater för att ett europabolag skall kunna bildas.¹⁷⁹ Bolaget kan bildas på fyra olika sätt, nämligen genom (1) fusion, (2) ombildning, med eller utan medflyttande av sätet, (3) bildande av ett europaholdingbolag och (4) bildande av ett europadotterbolag.¹⁸⁰ Oberoende av tillvägagångssätt skall europabolagets aktiekapital uppgå till minst 120 000 euro.¹⁸¹ Om en medlemsstats lagstiftning föreskriver ett högre aktiekapital för viss typ av verksamhet skall den tillämpas för europabolag som har sitt säte i förevarande medlemsstat.¹⁸²

För bildande genom fusion krävs att de bolag som skall fusioneras är publika bolag som har bildats i enlighet med lagstiftningen i en medlemsstat, att de har sitt säte och huvudkontor inom gemenskapen samt att minst två av bolagen omfattas av olika medlemsstaters lagstiftning.¹⁸³

Den i förordningen andra möjligheten för bildande av ett europabolag är ombildning av redan existerande bolag. Det är endast nationella publika aktiebolag som kan ombildas. Vidare skall bolaget ha bildats enligt lagstiftningen i en medlemsstat, ha sitt säte och huvudkontor inom gemenskapen samt sedan minst två år tillbaka ha ett dotterbolag som omfattas av lagstiftningen i en annan medlemsstat.¹⁸⁴ Ombildning innebär inte att bolaget avvecklas eller att någon ny juridisk person skapas.¹⁸⁵

När ett europabolag bildas som holdingbolag krävs att två eller fler publika alternativt privata aktiebolag som inrättats enligt lagstiftningen i en medlemsstat och har sitt säte samt huvudkontor inom gemenskapen tar initiativ till bildandet av ett gemensamt holdingbolag.

¹⁷⁷ Art. 4, 2008/0130 (CNS) och Skog, Förslag till ny europeisk bolagsform för små företag, Balans, 2008, s. 22.

¹⁷⁸ Svernlöv och Blomberg, Förslag om ett europeiskt privat bolag (SPE), Ny Juridik, 2008, s. 144.

¹⁷⁹ Se Art. 2, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001.

¹⁸⁰ Art. 2.1-4, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001. Möjligheten att bilda europabolag genom dotterbolag innefattar även möjligheten för ett europabolag att självt bilda dotterbolag i form av europabolag.

¹⁸¹ Art. 4.2, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001.

¹⁸² Art. 4.3, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001.

¹⁸³ Art. 2.1, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001. För detaljerade regler angående förfarandet vid bildande av europabolag genom fusion se förordningens Art. 17-31.

¹⁸⁴ Art. 2.4, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001.

¹⁸⁵ Art. 37.2, Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001. För detaljerade regler angående förfarandet vid bildande av europabolag genom ombildning se förordningens Art. 37.

Vidare måste minst två av bolagen omfattas av olika lagstiftningar och sedan minst två år haft dotterbolag eller filial som omfattas av lagstiftningen i en annan medlemsstat.¹⁸⁶

Den sista möjligheten är bildande av dotterbolag. Bolag¹⁸⁷ som bildats i enlighet med lagstiftningen i en medlemsstat och som har sitt säte samt huvudkontor inom gemenskapen kan bilda ett europabolag genom att teckna aktier i detta. Vidare förutsätts att minst två av bolagen omfattas av olika medlemsstaters lagstiftningar och att de sedan minst två år har haft dotterbolag eller filial i en annan medlemsstat.¹⁸⁸

Kritik har riktats mot att det råder avsaknad för möjlighet att nybilda ett europabolag. Även om de företag som bäst lämpar sig för omstrukturering till europabolag är stora multinationella företag (som oftast inte är privata) så är reglerna dock utformade för att kunna tillämpas på privata företag. I denna aspekt har bestämmelserna om de olika bildningsformerna ansetts alltför komplicerade och kostnadskrävande.¹⁸⁹ Utöver detta skall tilläggas att det relativt höga aktiekapitalet på 120 000 euro ytterligare kan begränsa eller hindra företags val att bilda europabolag, inte minst med tanke på ABL:s jämförbara aktiekapital på 500 000 kronor.

5.3.6 SPE-bolagets bildningsprocess

SPE-bolaget skall kunna bildas genom nybildning av en eller flera juridiska eller fysiska personer.¹⁹⁰ Minsta aktiekapital skall, som ovan behandlats, enligt förslaget uppgå till en euro.¹⁹¹ De juridiska personerna kan vara privata eller publika aktiebolag, europabolag eller befintliga SPE-bolag. Utöver nybildning kan SPE-bolag även uppstå genom ombildning, delning eller genom fusionering av befintliga bolag.¹⁹² Sistnämnda bildningsformer har i förslaget mött motstånd då dessa anses kräva lagstiftningsarbete i medlemsstaterna för att fungera väl.¹⁹³

5.4 Behovet av SE-förordningen

På samma sätt som efterfrågan är erforderlig för framgångsrik försäljningsverksamhet, är behovet av förändring en nödvändighet för att en ny alternativ och frivillig bolagsform skall få genomslagskraft. Detta kan anses vara en långt dragen jämförelse men för att lagstiftning och övernationellt initiativtagande skall lyckas i praktiken krävs att ett behov av förändring verkligen finns. Kommissionen kan skapa och identifiera behov för gemenskapen som de ämnar lösa genom införlivande av förordningar och direktiv, men frågan som måste ställas

¹⁸⁶ Art. 2.2 (a)-(b), Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001. För detaljerade regler angående förfarandet vid bildande av europabolag genom bildande av holdingbolag se förordningens Art. 32-34.

¹⁸⁷ För definition av ”bolag” se Art. 48.2, Fördrag C 325/33, där bolag förstås enligt civil- eller handelslagstiftning, inbegripet kooperativa sammanslutningar samt andra offentligrättsliga eller privaträttsliga juridiska personer med undantag från sådana som inte bedrivs i vinstsyfte.

¹⁸⁸ Art. 2.3 (a)-(b), Rådets förordning (EG) Nr 2157/2001. För detaljerade regler rörande förfarandet vid bildande av europabolag genom bildande av dotterbolag se förordningens Art. 35-36.

¹⁸⁹ Dejmek, Den europeiska bolagsrätten – igår, idag och imorgon, Svensk Juristtidning, 2002, s. 603.

¹⁹⁰ Art. 5.1-3, 2008/0130 (CNS) och COM(2008) 396/3 final, s. 6.

¹⁹¹ Art. 19.4, 2008/0130 (CNS).

¹⁹² Art. 5.1-3, 2008/0130 (CNS), COM(2008) 396/3, s. 6.

¹⁹³ Skog, Förslag till ny europeisk bolagsform för små företag, Balans, 2008, s. 22.

på sin spets är om företagen har samma behov som de övernationella regleringsorganen stadgar. Följdfrågan blir således huruvida det finns ett faktiskt behov av SE-förordningen?

Behovet av europabolaget har uttryckts enligt följande:

*”There is a need for a company which (A) is as uniform as possible from state to state so that business enterprises may move into familiar ground when they apply a foreign company of this type and in which (B) the special feature is inherent that the company may change nationality”.*¹⁹⁴

Detta ger uttryck för att det finns ett behov av att ha en enhetlig bolagsform som skall underlätta för företag inom gemenskapen att expandera över gränserna. Detta är en av de många orsaker till varför initiativ överhuvudtaget tas inom nämnda område.

Redan innan det var möjligt att bilda ett europabolag var intresset mycket litet i Sverige. En anledning till detta torde vara att Sverige har ett begränsat antal företag som är så stora och har en så pass omfattande affärsrörelse att de torde finna det möjligt att affärsmässigt motivera ombildning till europabolag.¹⁹⁵

Publika aktiebolag i Sverige är som bekant cirka 1000 till antalet och om det antas att dessa företag återfinns i den kategori som affärsmässigt kan motivera en omstrukturering till europabolag, kan det konstateras att ifrågavarande mängd av berörda företag är mycket liten.¹⁹⁶

I linje med den mängd företag som faktiskt kan företa en omstrukturering för att bilda europabolag är författarna av uppfattningen att detta ytterligare begränsas i och med inskränkta bildningsmöjligheter. Först och främst skall det återigen nämnas att det krävs minst två juridiska personer för att ett europabolag skall kunna bildas vilket innebär att nybildning är uteslutet. Därutöver krävs för europabolag som skall fusioneras eller bildas genom holding- eller dotterbolag att minst två av dessa bolag omfattas av lagstiftningarna i olika medlemsstater, alltså att de skall vara belägna och verksamma i minst två medlemsstater. För ombildning och bildande genom holding- eller dotterbolag fordras ytterligare omständigheter, nämligen att det eller de bolag som skall omstruktureras har haft dotterbolag eller filial i annan medlemsstat under minst två år. Sammantaget torde detta innebära att det för varje ”ytterligare krav” går att utesluta fler av den begränsad skara bolag som kan tillämpa SE-förordningen.

De europabolag som hittills registrerats som SE-bolag kan delas upp i olika kategorier. Dessa delas upp i ”normala” bolag vilka kan likställas med andra multinationella bolag med anställda etcetera. Utöver dessa delas de in i grupper av ”tomma” (utan anställda vid tiden för bildandet), ”speciella” (sådana som bildats i speciellt syfte, har varken tillgångar eller verksamhet) samt ”UFO:s” (ingen information om anställda eller i vilket affärssyfte verksamheten bedrivs). I Sverige fanns fram till utgången av 2007, fem registrerade europabolag, varav endast ett ”normalt”.¹⁹⁷ Totalt inom hela unionen är knappt 60 ”normala” euro-

¹⁹⁴ Werlauff, EU company law: common business law of 28 states, s. 135.

¹⁹⁵ Dejmek, Genomförande av europabolaget – lättare sagt än gjort? Europarättslig tidskrift, 2003, s. 727-728.

¹⁹⁶ http://www.bolagsverket.se/om_bolagsverket/statistik/index.asp, (2008-11-12) och direktiv 2007:132, s. 2. Svernlöv och Blomberg, Europabolag – en ny associationsform, Ny Juridik, 2003, s. 20f.

¹⁹⁷ http://www.bolagsverket.se/om_bolagsverket/statistik/index.asp, (2008-11-20) och Kelemen, Recent developments on new and established SEs, European Trade Institute, s. 4.

pabolag registrerade.¹⁹⁸ Kan det vara så att övriga företag inte har något behov av omstrukturering? Är det vidare så att de företag som bedriver så pass etablerad och utbredd affärsreläse istället föredrar att etablera ytterligare dotterbolag i andra länder?

Det diskuteras, precis som för SPE-bolaget, att behov av förenklingar för besparande av administrativ kostnadsbelastning som orsakar företagen merkostnader vid expansion till annan medlemsstat behövs. Den stora skillnaden mellan att ha ett europabolag eller ett nationellt dotterbolag är att det i SE-förordningen gjorts möjligt att endast ha ett bolag i ”koncernen”. Innebörden är att företagen endast behöver ha ett förvaltningsorgan (styrelse) vilket gör att europabolaget enklare kan styras och förvaltas. Verksamheten i de länder där företaget är aktivt kommer istället för att verka som dotterbolag likställas med ett fast driftställe. Förordningen föreskriver dock inte hur detta ”fasta driftställe” skall regleras.¹⁹⁹ Sammantaget skall detta minska företagens administrativa belastning och kostnader för juridisk rådgivning.²⁰⁰

Europabolag anses vara en mer fördelaktig bolagsform för företag som ännu inte är etablerade.²⁰¹ Med detta åsyftas att ett bolag som redan är etablerat i praktiken kommer att få ytterligare kostnader för administration och juridisk rådgivning i samband med en ombildning och avveckling av befintliga dotterbolag. Vissa menar även att de administrativa besparningarna inte alls kommer att nå de höjder som Kommissionens expertgrupp²⁰² uppskattat eftersom företagen ändå kommer att tvingas ha personal på plats i de länder de är verksamma i.²⁰³

De bolag som faller inom ramen för SE-förordningens målgrupp har under en lång tid själva funnit lösningar på de problem som förordningen skall anses lösa.²⁰⁴ Frågan som kan ställas är vilket behov förordningen om europabolaget egentligen skall möta. Är avsaknaden av ett faktiskt behov kombinerat med den kritik som kan riktas mot SE-förordningen orsaken till europabolagens misslyckande? Behov av förändring och förenklade bestämmelser är konstaterat bland små och medelstora företag varför SPE-förordningen tenderar vara något mer lämplig och ”rätt i tiden” vid jämförelse med SE-förordningen.

5.5 Slutsats och ställningstagande

Av jämförelsen mellan SE- och SPE-förordningen kan både likheter och skillnader utläsas. Vad angår förläggning av bolagets säte och den huvudsakliga verksamheten är det stadgat i SPE-förordningen att dessa inte måste ligga i samma medlemsstat, något som trots EG-domstolens tolkning inte är en valmöjlighet i SE-förordningen. Ett SPE-bolag kan välja att förlägga sätet i en stat men bedriva den huvudsakliga verksamheten i en annan vilket är en klar fördel till skillnad från europabolaget.

¹⁹⁸ Kelemen, Recent developments on new and established SEs, European Trade Institute, s. 2.

¹⁹⁹ Goulet, Europabolaget, Europarättslig tidskrift, 2001, s. 311.

²⁰⁰ Dejmek, Genomförande av europabolaget – lättare sagt än gjort?, Europarättslig tidskrift, 2003, s. 727.

²⁰¹ Goulet, Europabolaget, Europarättslig tidskrift, 2001, s. 312.

²⁰² Competitiveness Advisory Group of Industrialists.

²⁰³ Goulet, Europabolaget, Europarättslig tidskrift, 2001, s. 312.

²⁰⁴ Fors, Bolagens fria rörlighet, vad blir nästa steg? Europarättslig tidskrift, 2002, s. 276ff.

Den största skillnaden beträffande förordningarnas hänvisning till nationell rätt är att SPE-bolagets aktieägare ges stort utrymme att själva utforma bestämmelser i bolagsordningen istället för att tvingas inhämta ledning i nationell rätt. Ett europabolags bolagsordning blir endast tillämplig då förordningen uttryckligen föreskriver det. Dessa skillnader kan anses vara av mindre vikt vid en jämförelse mellan förordningarna då de hänförs till bolagens skilda företagsart. Det är uppenbart att ett mindre privat aktiebolag bör ha större möjligheter att själv reglera de bolagsrättsliga bestämmelserna än ett publikt aktiebolag som måste ta hänsyn till ett stort antal intressenter. Det är viktigt att nämna den kritik som framförts om att inget av bolagen på grund av deras rättsliga reglering kan erkännas som en enhetlig europeisk bolagsform. Detta håller författarna med om, men dock finns viktiga fördelar som bör framhållas. SPE-förordningens omfattande hänvisning till bolagsordningen resulterar i att regleringen av de flesta SPE-bolag kommer att se olika ut. Detta må vara sant men fördelen är att de till stor del kan bedrivas på samma sätt oavsett vilket land de är verksamma i. På så sätt förenklas en gränsöverskridande expansion eftersom exempelvis ett ”svenskt” SPE-bolag kan etablera verksamhet i en annan medlemsstat och låta det bolaget bedrivas på samma sätt, vilket inte är möjligt med europabolaget.

Bildningsprocessen i SE-förordningen skiljer sig avsevärt från förslaget till SPE-förordningen. De största skillnaderna hänförs, liksom inom många andra områden, till företagsgruppernas skilda art. SE-förordningen tillåter fyra olika sätt för bildning av ett europabolag och kraven som ställs är höga. SPE-bolaget kan däremot bildas från grunden och kräver endast en person, fysisk eller juridisk. Det kan vara så att stora bolag som hamnar inom kategorin för att kunna bilda europabolag inte finner SE-förordningens bildningsmöjligheter som tillräckliga. Om det anses vara en av anledningarna till den begränsade framväxten går inte fastställa, dock kan en teori om enklare och större bildningsmöjligheter vara något som hade kunnat göra europabolaget mer attraktivt.

Det registrerade antalet ”normala” europabolag i Sverige och EU uppgår efter 4 år inte ens till 60 stycken, vilket är katastrofalt med tanke på vilka förväntningar initiativtagarna hade. Författarna är av åsikten att avsaknaden av ett verkligt behov för SE-förordningen är den största orsaken till dess misslyckande. De företag som faller inom ramen för att bilda europabolag måste redan vara verksamma över gränserna och dessutom i minst två år haft dotterbolag i annan medlemsstat. Berörda företag måste därför redan besitta kompetens och finansiella resurser för att företa en expansion över gränserna. Att för dessa företag starta en process för omvandling till europabolag verkar mer krävande än att fortsätta som tidigare. Därutöver har det under lång tid pågått ett prioriterat arbete för publika bolag vilket innebär att reglerna i många fall redan är väl anpassade för dessa företag.

I kapitel två fastställdes små och medelstora bolags behov av förenklade och mindre kostsamma aktioner för etablering i utlandet. I samband med detta bör noteras att den missprioritering som skett av små och medelstora företag i EU:s harmoniseringsprocess på grund av främjandet av större bolag ytterligare stödjer denna linje. Därmed bör SPE-förordningen, jämfört med SE-förordningen, anses vara bättre lämpad för dess ändamål.

Om avsaknaden av ett verkligt behov anses vara en del av europabolagets fiasko kan möjligen det konstaterade behovet av förändring som finns för små och medelstora företag innebära det motsatta för SPE-förordningen. Förutsättningen för att så skall bli fallet är att SPE-förordningen möter det behov som finns i Sverige, vilket nästa kapitel skall undersöka.

6 Är SPE-förordningen lösningen för Sverige?

6.1 Inledning

Aktuellt kapitel redogör för huruvida SPE-förordningen kan svara mot det behov små och medelstora företag har i Sverige. I kapitel fyra har det argumenterats att svenskt reformarbete inte kommer att generera i lättnader som svarar mot behovet. Vidare identifierades lösningen vara ett regelverk upprättat speciellt för privata aktiebolag. Nedan presenteras regeringen och remissinstanernas synpunkter på SPE-förordningen för att slutligen ta ställning till dessa utlåtanden och om förordningen teoretiskt sett kan anses vara lösningen för Sverige.

6.2 Regeringen och remissinstansernas inställning till SPE-förordningen

Regeringen har en positiv inställning till initiativ som kan gynna små och medelstora företags etablering och drift varför SPE-förordningen välkomnas. Övriga europeiska bolagsformer har inte erhållit någon större genomslagskraft och regeringen förespråkar därför ett regelverk som svarar mot bolagens behov samt är lättillämpat. Initialt kan dock vissa svårigheter urskiljas, exempelvis överlämnas flertalet frågor till att regleras i bolagsordningen. Det kan förorsaka kostnader och besvär vid bildande samt påverka borgenärer och andra som sluter avtal med bolaget. Regeringen lyfter fram att det är av vikt att utforma regler som skyddar borgenärer, minoritetsägare och arbetstagare så att det inte finns möjligheter till kringgående av skyddsreglerna.²⁰⁵

Förslaget till SPE-förordningen har remitterats och majoriteten av remissinstanserna är också positiva till reformen.²⁰⁶ Det anses av vikt att se till internationella och nationella behov för att förenkla samt öka konkurrenskraften för små och medelstora företag i Europa. Med anledning härav kan förslaget till en ny företagsform uppfattas som angeläget.²⁰⁷ Att förordningen inte kräver gränsöverskridande inslag vid bildandet ansåg Verket för näringslivsutveckling (NUTEK) som positivt. Branschorganisationen för revisorer och rådgivare (FAR SRS) uttryckte att SPE-förordningen tillfredsställer ett sedan länge känt behov av en förenklad bolagsform i Sverige. De anser även att initiativet torde innebära att de nationella lagstiftarna kan begränsa eventuellt reformarbete av en liknande bolagsform och att SPE-bolaget på sikt kan komma att ersätta privata aktiebolag. Vidare delades Kommissionens ställningstagande att en solvensbedömning med fokus på kassaflöden och likviditet är att föredra framför krav på bundet eget kapital.²⁰⁸

Några remissinstanser framförde att ett lägsta aktiekapital om en euro är för lågt ur borgenärsskyddssynpunkt. Skatteverket och Ekobrottsmyndigheten hänvisar till argumentationen i utredningen om sänkt aktiekapital i Sverige, som presenterats tidigare. Borgenärsskyddet anses vara av särskild betydelse för borgenärer som saknar möjligheten att avtalsvis säkra sina fordringar och dessutom verkar aktiekapitalet som en seriositetsspärr. Spärren har som

²⁰⁵ 2007/08:FPM133, s. 5.

²⁰⁶ Ju2008/5674/L1 och 2007/08:FPM133, s. 5.

²⁰⁷ Kronofogdens yttrande dnr 801 19330-08/112, s. 1, på remiss Ju2008/5674/L1.

²⁰⁸ FAR SRS yttrande på remiss Ju2008/5674/L1.

syfte att den som önskar starta upp ett företag skall ha en genomtänkt affärsidé som personen är beredd att satsa på.²⁰⁹

Kronofogden gör gällande att även om det begränsade kravet på aktiekapital syftar till att stimulera handel måste detta ställas i relation till de risker borgenärer står inför. Saknas aktiekapital kan de inte använda detta som en komponent vid undersökningen om det föreligger kapitalbrist i bolaget eller inte. Kommissionens åsikt är som redan behandlats att förordningens bestämmelse om ett lägsta aktiekapital på en euro motiveras genom att solvensbedömningar och att avtalsvisa garantier förekommer i allt större utsträckning.²¹⁰ Kronofogden motsätter sig detta ställningstagande och menar att en bedömning om det föreligger en kapitalbrist i bolaget eller inte, är beroende av sambandet mellan det registrerade aktiekapitalet och bolagets egna kapital för stunden som det föreskrivs i 25 kapitlet ABL. Ett lågt aktiekapital omöjliggör att med hjälp av en kontrollbalansräkning erhålla bolagets ekonomiska status. Det argumenteras inte heller utgöra ett fullgott skydd för de borgenärer som inte kan säkerställa sina fordringar avtalsvis, exempelvis mindre leverantörer och staten. Kronofogden framhåller vidare att det förekommer att bolag i illojala syften flyttar till ett annat land för att komma undan betalningsanspråk. Av denna anledning och då gränsöverskridande verkställighet ofta har begränsad framgång bör aktiekapitalet bestämmas till ett högre belopp.²¹¹ FAR SRS föreslår en annorlunda lösning på problemet med illojala aktörer som kan dra nytta av den gränsöverskridande rättigheten. Flytträtten bör involvera en tillståndsprövning för att undvika ekonomisk brottslighet.²¹²

Bolagsverket antar sig vara den myndighet som skall föra förteckning över registrerade SPE-bolag och utföra laglighetskontroll av dokument, uppgifter samt flyttning av säte.²¹³ Enligt Bolagsverket kommer det inte att vara lätt att avgöra när nationell lagstiftning blir tillämplig. Den nuvarande lydelsen i förordningstexten kan ge upphov till tolkningssvårigheter, då det först måste göras en omfattande bedömning om aktuell fråga berörs i förordningstexten eller bolagsordningen.²¹⁴ Vidare anses de olika kungörandebestämmelserna oklara, då det inte klart framgår huruvida det är bolaget eller registreringsmyndigheten som skall ombesörja detta. De ”uppgifter” som här åsyftas är bland annat solvensintyget vid värdeöverföringar från bolaget, om bolagsordningen stadgar att ett sådant intyg skall upprättas, minskning av aktiekapitalet, bolagets organisation och flyttning av säte.²¹⁵ Därutöver är inte uppräknade handlingar som krävs vid registrering i den nya medlemsstaten vid flytt av säte tillräckliga, bestämmelsen bör därför hänvisa till nationell lagstiftning.²¹⁶

Bolagsverket argumenterar att förordningens bestämmelser är för svårtillgängliga för små och medelstora företag samt att erforderligt innehåll i bolagsordningen är för omfattande.

²⁰⁹ Skatteverkets och Ekobrottsmyndighetens yttrande dnr 131 422928-08/112, s. 2, samt dnr EBM A-2008/0220, på remiss Ju2008/5674/L1.

²¹⁰ Art. 19.4, 2008/0130 (CNS).

²¹¹ Kronofogdens yttrande dnr 801 19330-08/112, s. 2, på remiss Ju2008/5674/L1.

²¹² FAR SRS yttrande på remiss Ju2008/5674/L1.

²¹³ Se exempelvis Art. 9.1, 10.4(a) och 37, 2008/0130 (CNS).

²¹⁴ Art. 4, 2008/0130 (CNS).

²¹⁵ Art. 21, 24.2, 24.6, 27.6 och 36.2(b), 2008/0130 (CNS).

²¹⁶ Bolagsverkets yttrande dnr AD 41-682/2008, på remiss Ju2008/5674/L1.

Detta anses leda till att mindre företag inte kan upprätta bolagsordningen på egen hand utan måste ta hjälp av ombud. Exempelvis kan det vara svårt att ange ”proceduren” för minskning och/eller ökning av aktiekapitalet. Det uppfattas inte finnas ett starkt behov av ett privat europabolag i Sverige, enligt Bolagsverket. Avslutningsvis påpekas att om aktiekapitalet tillåts vara en euro kan det medföra ett minskat intresse för andra bolagsformer i Sverige. Dessutom kan det även öka trycket på att sänka aktiekapitalet för nationella privata aktiebolag för att kunna konkurrera med SPE.²¹⁷

6.3 Slutsats och ställningstagande

Remissinstansernas utlåtanden om förordningen skall enligt författarna tolkas med stor restriktivitet. Det synes uppenbart att instanserna endast ser till egna intressen och vilket ”merjobb” ett införande av föreslagen förordning skulle innebära. Istället för att se till helheten och dess relevans i ett praktiskt företagande analyseras endast små delar av regelverket. Detta är förstås naturligt då instanserna endast besitter kunskaper om de delar vilka berör deras profession. Kritiken skall naturligtvis tas i beaktande men för att få en rättmätig utvärdering av SPE-förordningen anses genomgång av bestämmelserna i förening nödvändig.

Författarna argumenterar för att förordningen erbjuder vad som förespråkas införas i Sverige, nämligen en privat aktiebolagsform. Då förordningen inte innehåller några begränsningar om hur bolaget får bildas och att det inte finns något gränsöverskridande rekvisit riktas denna till samtliga, fysiska och juridiska personer. SPE-bolaget är tillgängligt för såväl stora och etablerade företag som verkar över gränserna som för den som vill etablera en lokal verksamhet.

Att förordningen inte ställer några krav på aktiekapital uppfyller ett av de ställningstaganden som togs i kapitel fyra. Det är troligt att det låga kravet på aktiekapital kommer att möta kritik i Sverige eftersom den traditionella synen länge har varit att lättnader i det personliga ansvaret kompenseras av ett bundet kapital och att lagstiftaren har en strikt syn på relationen mellan aktiekapitalet samt borgenärsskyddet. Som presenterats kommer detta emellertid välkomnas av företagen. Det är sannolikt att det kommer att vara avgörande vid val av associationsform och tendenser att ombilda från bolagsformer med personligt ansvar kan märkas.

Förordningen gör det möjligt för företagen att själva besluta om deras organisationsmodell, något som författarna argumenterar är en förutsättning för ett lyckat regelverk. Genom att stora delar lämnas till ägarna att besluta om måste bolaget ifråga inte följa bestämmelser som är avsedda för någon annan än dem själva. De flexibla reglerna rörande organisationen i bolaget innebär att företagen själva bestämmer om den interna organisationen. Till skillnad från ABL:s 800 paragrafer regleras SPE-bolaget i första hand av förordningens 48 artiklar. Dock lämnas stora delar till aktieägarna att besluta om vilket innebär att ”regelverket” för SPE-bolaget, det vill säga förordningen och bolagsordningen, är mer omfattande än vad det vid en första anblick ger sken av. Att så många frågor omfattas av bolagsordningen resulterar i att stor vikt måste läggas vid denna vid bildandet av bolaget. Det är inte troligt att personer som skall starta och bedriva bolag i liten skala besitter de kunskaper som krävs för att upprätta en bolagsordning som motsvarar de krav som ställs. Av denna anledning kommer kostnaderna i form av konsultarvode öka vid bildandet av SPE-bolaget. Detta skall emellertid ställas i relation till att det inte ställs några krav på kapitalanskaffning

²¹⁷ Bolagsverkets yttrande dnr AD 41-682/2008, på remiss Ju2008/5674/L1.

Är SPE-förordningen lösningen för Sverige?

till aktiekapitalet och att verksamheten kommer att styras av ett regelverk som är avpassat för just dem. Över en längre tidsperiod är det således antagligt att de kostnader som uppkommer vid upprättandet av bolagsordningen kompenseras av att bolaget inte behöver tillämpa ett missanpassat regelverk som genererar i stora kostnader på sikt. Även om redan etablerade företag har ett upparbetat kapital är det möjligt att SPE-bolaget är att föredra på grund av anförd anledning, nämligen att de ges möjligheten att tillämpa ett till stora delar självanpassat regelverk.

På grund av det anförda anses SPE-förordningen uppfylla det teoretiska behovet av ett enklare regelverk i Sverige. Detta leder oss tillbaka till syftet med uppsatsen nämligen vilken genomslagskraft SPE-förordningen förväntas erhålla bland små och medelstora företag i Sverige, vilket nu slutligen skall besvaras.

7 Slutsats och ställningstagande

7.1 Inledning

I förevarande kapitel besvaras uppsatsens syfte, nämligen vilken genomslagskraft SPE-förordningen förväntas erhålla bland små och medelstora företag i Sverige. Först presenteras en samlad diskussion av det som framkommit i kapitel två till sex. Därefter tar författarna ställning till förväntad genomslagskraft i Sverige. Denna skall, som förklarats inledningsvis, förstås på två sätt. Författarna tar dels ställning till den effekt förordningen förmodas få på näringslivet och dels vilken genomslagskraft förordningen förväntas få ur ett rättspolitiskt perspektiv.

7.2 Samlad diskussion

Enligt författarna är SPE-förordningen bättre lämpad för sitt ändamål än vad SE-förordningen anses vara. Det föreligger ett faktiskt behov av initiativtagande för små och medelstora bolag, såväl nationellt som internationellt sett. Avsaknaden av ett verkligt behov för SE-förordningen är den största orsaken till dess misslyckade genomslag. I och med att det föreligger ett behov bland SPE-förordningens målgrupp är en grundläggande förutsättning för en genomslagskraft av densamma uppfylld.

ABL har argumenterats vara missanpassad och alltför komplex för små och medelstora företag i Sverige. Nationella utredningar når inte riktigt hela vägen och kan således inte anses lösa de problem som föreligger. Istället för att i första hand koncentrera arbetet till det faktiska behovet tycks lagstiftaren stirra sig blind på trenderna i Europa och gör tappra försök att följa dessa. Författarna förespråkar upprättande av ett eget regelverk för privata aktiebolag då det identifierade behovet i Sverige är just detta. Frågan huruvida SPE-förordningen kan komma att bli en kandidat för nyssnämnda regelverk är redan delvis besvarad. I föregående kapitel fastslogs att förslaget, som det ser ut idag, teoretiskt sett uppfyller behovet. Förslaget går i linje med vad författarna förespråkar, ett regelverk utan krav på aktiekapital, överlåtande av beslutanderätt och kontroll av verksamheten till aktieägarna, enkla bildningsförfaranden samt möjlighet att verka i olika medlemsstater efter samma principer och regler.

Med beaktande av EU:s tidigare misslyckande kan dock stor restriktivitet förväntas inledningsvis. Erfarenheterna från europabolaget gör att många hyser skepsis till föreslagen förordnings tillämpning i praktiken. För framgång krävs att granskaren bortser från detta och att SPE-förordningen tas emot utan förutfattade meningar. Då den teoretiskt sett svarar mot behovet skall förslaget inte ratas på grund av tidigare erfarenheter. Efter detta konstaterande och att det föreligger ett behov av förändring återstår resonemanget kring teorins genomslag i praktiken. Förväntas en praktisk genomslagskraft av SPE-förordningen? Det är i sammanhanget av vikt att lyfta fram och resonera kring den kritik som kan föras mot tillämpningen av förordningen. Det har tidigare konstaterats att remissinstansernas uttalanden är ytterst subjektiva och att dessa skall tolkas med stor restriktivitet. Emellertid kan olika delar urskiljas i förordningen vilka förväntas möta kritik av medlemsstaterna. Exempel härom är avsaknaden av aktiekapital och regleringen av SPE-bolaget, främst i det avseendet att stora delar lämnas till aktieägarna att besluta om i bolagsordningen.

Författarnas ställning till det låga aktiekapitalet har tagits i 4.4.4. För en fullständig argumentering till varför aktiekapitalet bör slopas hänvisas läsaren därför till denna del. En fastslagen minsta gräns för aktiekapitalet har inget med aktuellt företags kapitalbehov och risker att göra utan denna framstår endast som slumpartad. Istället för ett borgenärsskydd som består i ett bundet kapital förespråkas andra lösningar som är mer relevant för en sol-

vensbedömning, exempelvis kassaflöden. Precis som EG-domstolen uttalar krävs som alltid att borgenärerna verkar för sina egna intressen. Detta kan resultera i att individuella överenskommelser kommer att krävas i någon utsträckning men troligtvis inte så omfattande som det ges sken av i vissa sammanhang. Verkar bolag inom en bransch där borgenärerna talar för ett bundet kapital är det högst troligt att företaget efter en inkörsperiod kommer att öka aktiekapitalet så att borgenärernas krav går tillmötes. I vissa verksamhetsområden, såsom tjänstesektorn, är det däremot ytterst sannolikt att aktiekapitalet aldrig kommer att ökas.

Att stora delar åligger aktieägarna att besluta om erbjuder den flexibilitet som Kommissionen eftersträvar. Till skillnad från ABL, med ett omfattande antal bestämmelser, bygger SPE-förordningen på avtalsfrihet. Det bör dock nämnas att kontraktsfrihet inte alltid är den ekonomiskt sett bästa lösningen. Då många företag som kan komma att vara intresserade av aktuell bolagsform förmodas vara mindre är det troligt att aktieägarna inte besitter den kompetens som krävs för upprättandet av bolagsordningen, varför konsultarvodena kommer att öka. Detta skall dock vägas mot att det inte krävs kapitalanskaffning för ett bundet kapital och att de erhåller ett ”regelverk” upprättat för deras organisation. Avtalsvis reglering kan vidare vara bra på det sättet att aktieägarna får insikt i reglerna istället för att bedriva en verksamhet utan några egentliga kunskaper om regelverket som sådant, vilket författarna förespråkar vara situationen bland många företag i Sverige. Ett enklare mer avpassat regelverk för små och medelstora bolag kan bidra till att praktikerna känner en närmare koppling till bestämmelserna.

Aktieägarnas avtalsfrihet skall även ställas i relation till bolagsformens enhetlighet. Det har framförts åsikter om att regleringen i bolagsordningen leder till att den europeiska prägeln och målet med en europeisk enhetlig bolagsform inte kommer att bli en realitet. Det skall poängteras att detta kan uppfattas såväl negativt som positivt. Målbilden ur gemenskapsrättslig synvinkel kan till viss del gå förlorad om SPE-bolaget inte får status som en enhetlig europeisk bolagsform. Dock skall detta ställas i relation till fördelarna för företagen. Avtalsfriheten innebär att bolag kan startas och bedrivs enligt samma principer i olika medlemsstater. Ett aktiebolag med liten aktieägarkrets som önskar att etablera sig i ett annat land kan bedriva bolaget enligt samma principer som i den föregående staten. Vad skall då tas störst hänsyn till? Gemenskapsrättsliga mål eller behovet för små och medelstora företag på den gemensamma marknaden? När allt ställs på sin spets tycks svaret vara självklart. Naturligtvis är det företagen i Europa som skall sättas i främsta rummet för att i ett andra skede uppfylla överstatliga mål.

7.3 SPE-förordningens genomslagskraft i Sverige

7.3.1 Näringslivet

Bolagsrätten i Europa befinner sig för närvarande i en brytningstid på det sättet att den kommande perioden kommer att avgöra vilken inriktning harmoniseringen kommer att ta. Den allför vanliga reflexen att medlemstaterna motsätter sig vad som inte motsvarar den nationella lagstiftningen och att fokuseringen nationellt sett ligger på sådant som inte påverkar lagstiftningen, måste undvikas. Istället för att se till kortsiktiga mål krävs mer fokus på långsiktiga lösningar. Ett hittills begränsat intresse av harmonisering genom bolagsdirektiv har resulterat i att utvecklingen till viss del har gjorts beroende av EG-domstolens avgöranden. I detta hänseende kan SPE-förordningen få en stor betydelse då den anses vara en långsiktig lösning. Får förordningen genomslagskraft nås ett avgörande steg för bolagsrätten i Europa men blir utgången den motsatta är författarnas uppfattning att lagstiftningskonkurrensen kommer att bli mer påtaglig än vad den är idag. EG-domstolen kommer då

att få en ännu mer avgörande roll och den Delaware effekt som varit på tal länge kan bli verklighet.

Hur förordningen slutligen kommer att se ut och vilken genomslagskraft den förväntas få i näringslivet är naturligtvis svårt att förutspå. Om den i stora drag kommer motsvara liggande förslag är författarnas åsikt att den kommer att bli ett konkurrenskraftigt alternativ till andra bolagsformer i Sverige. Förordningen förmodas således få en märkbar genomslagskraft och det är antagligt att företag kommer att välja SPE-bolag framför nationella bolagsformer, kvantitativt sett. I ett inledande skede är det dock inte troligt att många registrerar SPE-bolag då kunskaperna om dess fördelar kommer att vara begränsad och kostnaderna för konsultering höga. En genomslagskraft kommer istället att märkas på sikt. Under en ”inkörsperiod” sprids vetskapen om regelverket och antalet SPE-bolag antas öka i stadig takt. Företagarna blir mer medvetna och det blir lättare att få hjälp med tillämpning av regelverket. Mest troligt är att de registrerande bolagen är nystartade då bolag som är bekanta med ett regelverk anser det för omständigt att tillämpa ett nytt.

7.3.2 Rättspolitisk påverkan

Utöver de förändringar som krävs i och med antagandet av förordningen, exempelvis påföljderna vid överträdelse av bolagsordningen, är det av intresse att belysa vilken inverkan antagandet av SPE-förordningen förmodas få rättspolitiskt i hänseendet hur den påverkar lagstiftaren till förändring av ABL. Det kan redan konstateras att den har haft en viss inverkan i och med tillägget till SOU 2008:49, där remissinstanserna skulle ta ställning till nedläggning av aktiekapitalet till en krona. Under förutsättning att förordningen kommer att få den genomslagskraft i näringslivet som ovan presenterats ställs lagstiftaren inför ett val. Denne kan antingen verka för att erbjuda en liknande bolagsform eller ta ett steg tillbaka och lägga ner nationella reformarbeten. Tas beslutet att det skall finnas nationella motsvarigheter krävs enligt författarna att ett nytt regelverk upprättas och att det motsvarar vad som förespråkas i kapitel fyra. Behöver företagssfären i Sverige ha ett regelverk som SPE-förordningen räcker inte ”förenklingsåtgärder” i ABL då skillnaderna mellan de två regelverken är avsevärda.

Det är dock inte troligt att något nytt regelverk kommer att upprättas. Vad som istället förmodas bli den avgörande frågan för lagstiftaren är vad och vilka delar i SPE-förordningen som attraherar. Är det regelverket som sådant, aktiekapitalsbestämmelserna eller organisationsfriheterna? Vilka är utsikterna för att förändra ABL så att regelverket mer liknar SPE-förordningen i de olika avseendena?

Skillnaderna mellan ABL och SPE-förordningen i sin helhet är stora. Istället för ett omfattande regelverk som innehåller ”minimiregler” är det upp till aktieägarna i SPE-bolaget att avtalsvis bestämma hur företaget skall regleras. SPE-förordningen är på så sätt ett mer flexibelt regelverk där bolagsordningen får stor betydelse. Frågan vad som argumenteras vara bäst objektivt sett är irrelevant. Det avgörande är vad företagarna i praktiken föredrar. Även om företagen förespråkar ett regelverk likt SPE-förordningen kommer detta dock inte påverka lagstiftaren till någon förändring i ABL. För att kunna motsvara SPE-förordningen i detta hänseende krävs upprättande av ett nytt regelverk.

Exempel på vad aktieägarna har att besluta om är organisationsbestämmelserna i bolaget. Till skillnad från ABL kan alltså ägarna välja att tillämpa ett monistiskt eller dualistiskt system. Den stränga uppdelningen rörande bolagsstämma, styrelse och ledning som oftast inte motsvaras i praktiken vid drift av små och medelstora bolag finns alltså inte. Även om det är bättre att tillämpa ett regelverk som är speciellt anpassat för företaget är det inte sä-

kert att detta kommer att bli attraktionskraften för bildandet av SPE-bolag i ett inledande skede. Utsikterna för att ändra ABL till att även omfatta alternativt bolagsstyre är inte heller i praktiken möjligt varför detta inte kommer att påverka ABL i någon mån.

Det som förmodas bli identifierat som en av attraktionskrafterna för bedrivande av ett SPE-bolag är troligtvis aktiekapitalets storlek. Det är därför sannolikt att diskussionen om sänkt aktiekapital kommer att få ny fart om SPE-förordningen antas. Vid uppstart av företag är ett kapitalkrav om en euro att föredra framför ett om 100 000 kronor. Personer som önskar att starta ett bolag kommer att välja det ”billigare” alternativet utan att se till de olika regelverken som sådana. Ett faktum som bekräftar detta är att det märkts en tendens att starta bolag i Storbritannien för att sedan bedriva företaget i en annan medlemsstat endast av anledningen att slippa undan aktiekapitalet. Komplikationerna som tillkommer på grund av registrering av ett bolag i ett annat land och tillämpning av ett främmande regelverk bortses det ifrån. Av denna anledning är det högst troligt att reglerna om aktiekapitalet kommer att ha rättspolitisk påverkan på ABL. Nästa fråga är således att beröra är möjligheterna för detta.

Utsikterna för att sänka aktiekapitalet till en krona har lagstiftaren i tillägget till SOU 2008:49 argumenterat vara fullt möjligt. Författarna är dock skeptiska till detta uttalande. I ABL är bland annat borgenärsskyddet och insolvensreglerna kopplat till aktiekapitalet vilket innebär att ett slopande av aktiekapitalet påverkar dessa bestämmelser. Tas kravet på aktiekapital bort krävs naturligen andra borgenärsskyddsregler än de som framgår i ABL. Istället för att relatera detta till ett bundet kapital krävs alternativa regler likt SPE-förordningens. Där förespråkas solvensbedömning med fokus på kassaflöden och likviditet istället för ett krav på bundet kapital. Vidare är frågan vilket syfte insolvensbestämmelser som är kopplat till ett aktiekapital om en krona får. Vilken funktion fyller en bestämmelse som anger att bolaget skall träda i likvidation då det förmodas ha ett aktiekapital som understiger hälften av det registrerade kapitalet om detta är en krona? Även om det skulle vara praktiskt möjligt att sänka aktiekapitalet till en krona är frågan om förändringarna som följer istället skulle leda till ökad förvirring vid tillämpning av andra bestämmelser i ABL.

Även om det finns frågetecken rörande sänkning av aktiekapitalet i ABL är författarna av åsikten att det endast är detta som kan komma att få en rättspolitisk påverkan på ABL. För att kunna motsvara SPE-förordningen i andra avseenden krävs upprättande av ett nytt regelverk, något som lagstiftaren tycks vara helt främmande för. Dock är frågan vilket behov som finns för nationella reformarbeten om SPE-förordningen vinner framgång. Om författarnas ställningstagande om SPE-förordningens genomslagskraft i Sverige visar sig stämma, kan nuvarande problem för privata aktiebolag vara löst. De erbjuds ett regelverk upprättat för dem. Om så blir fallet kan lagstiftaren begränsa reformarbete av liknande slag och SPE-bolaget kan på sikt ersätta privata aktiebolag. Om förordningen välkomnas med tillförlitlighet och en verklig ansträngning görs från nationella håll för att få bolagsformen till att bli ett alternativ som gynnar företagen så ser utsikterna riktigt goda ut.

Förhoppningen är att Europaparlamentet och medlemsstaterna godtar förordningen som planerat. Den verkliga genomslagskraften kommer att följas med stor spänning och förväntan.

Referenslista

EUROPA

Fördrag

Fördrag C 325/33, Fördraget om upprättandet av Europeiska Gemenskapen, 2002.12.24.

Förordningar

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1606/2002 av den 19 juli 2002 om tillämpning av internationella redovisningsstandarder.

Rådets förordning (EG) nr 2157/2001 av den 8 oktober 2001 om stadga för europabolag, (SE).

Direktiv

Direktiv 2005/56/EG, Europaparlamentets och rådets tionde direktiv 2005/56/EG av den 26 oktober 2005 om gränsöverskridande fusioner av bolag med begränsat ansvar.

Direktiv 2001/86/EG, Rådets direktiv 2001/86/EG av den 8 oktober 2001 om komplettering av stadgan av europabolag vad gäller arbetstagarinflytande.

Direktiv 78/660/EEG, Rådets fjärde direktiv 78/660/EEG av den 25 juli 1978 grundat på artikel 54.3 g i fördraget om årsbokslut i vissa typer av bolag.

Direktiv 68/151/EEG, Rådets första direktiv 68/151/EEG av den 9 mars 1968 om samordning av de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i artikel 58 andra stycket i fördraget avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga inom gemenskapen.

Rättsfall

Mål C-210/06 Cartesio Oktató és Szolgáltató bt. [2008] ECR I-00000.

Mål C-411/03 SEVIC Systems AG [2005] ECR I-10805.

Mål C-167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam mot Inspire Art Ltd, [2003], ECR I-10155.

Mål C-208/00, Überseering BV mot Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC), [2002], ECR I-09919.

Mål C-212/97, Centros Ltd mot Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, [1999], ECR I-01459.

KOM Dokument

COM(2008) 396/3 final, Proposal for a Council Regulation on the Statute for a European private company.

2008/0130 (CNS), Proposal for a Council Regulation on the Statute for a European private company, tillgänglig i COM(2008) 396/3 final, Proposal for a Council Regulation on the Statute for a European private company, s. 11 ff., samt i bilaga I.

Referenslista

KOM(2006) 689 slutlig, Meddelande från Kommissionen till Rådet, Europaparlamentet, Europeiska ekonomiska och Sociala kommittén samt Regionkommittén, En strategisk översyn av programmet ”Bättre lagstiftning” inom Europeiska unionen.

KOM(2003) 284 slutlig, Meddelande från Kommissionen till Rådet och Europaparlamentet, Modernare bolagsrätt och effektivare företagsstyrning i Europeiska unionen – Handlingsplan, 21.5.2003.

SEC Dokument

SEC(2008) 2098, Commission Staff Working Document, accompanying the Proposal for a Council Regulation on the Statute for a European Private Company (SPE), Impact Assessment.

SEC(2007) 1707, Commission Staff Working Document – Impact assessment on the Directive on the cross-border transfer of registered office.

Övrigt

IP/08/1003, tillgänglig på:

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/1003&format=HTML&aged=0&language=SW&guiLanguage=en>, (2008-12-28).

SPEECH/08/517, Conference on the Private European Company, 10th of October 2008, tillgängligt på:

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/08/517&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=EN>, (2009-01-20).

Rapport från expertgruppen, Models to Reduce the Disproportionate Regulatory burden on SME's, maj 2007, s. 6, tillgänglig på:

http://ec.europa.eu/enterprise/entrepreneurship/support_measures/regmod/regmodex_en.pdf, (2008-11-10).

High Level Group Report, 2002, Report of The High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. Bryssel, 2002.11.04.

Kelemen, Recent developments on new and established SEs, European Trade Institute, s. 2. Tillgänglig på:

http://www.worker-participation.eu/european_company/se_companies, (2008-12-14).

SVERIGE

Lagtext

Aktiebolagslag (2005:551).

Lag (2004:575) om europabolag.

Förarbeten

Proposition 2007/08:1, Utgiftsområde 24, Näringsliv.

Proposition 2007/08:15, Gränsöverskridande fusioner m.m.

Referenslista

SOU 2008:49, Aktiekapital i privata aktiebolag, och tillhörande promemoria om minsta tillåtna aktiekapital i privata aktiekapital – kompletterande underlag.

SOU 2008:32, Avskaffandet av revisionsplikten för små företag.

Ds 2003:15, Europabolag.

Direktiv 2007:132, Kommittédirektiv, ett enklare aktiebolag.

Direktiv 2007:78, Kommittédirektiv, Ytterligare förenklingar av redovisningsreglerna, m.m.

Direktiv 2006:128, Kommittédirektiv, Tilläggsdirektiv till Utredningen om Revisorer och Revision; genomförande av EG-direktiv m.m, (2006:96).

Direktiv 2006:96, Kommittédirektiv, Revisorer och revision; genomförande av EG-direktiv m.m.

Litteratur

Andersson, J, Kapitalskyddet i aktiebolag, LitteraturCompagniet AB, Stockholm, 2005.

Dine, J, m.fl., Company law in the new Europe, MPG Books Ltd, Cornwall, 2007.

Maitland-Walker, J, Guide to European company laws, Third edition, Sweet and Maxwell Limited and Contributors, London, 2008.

Werlauff, E, EU company law: common business law of 28 states, andra upplagan, DJÖF Publishing, Köpenhamn, 2003.

Werlauff, E, SE The Law of the European Company, DJÖF Publishing, Köpenhamn, 2003.

Artiklar

Danelius, J, Aktiebolagslagen och EG:s bolagsrätt i framtiden, Svensk Juristtidning, 2006, nr 10, s. 918-933.

Dotevall, R, Etableringsfriheten för aktiebolag och skyddet för bolagsborgenärer, Svensk Juristtidning, 2006, nr 10, s. 885-899.

Dejmek, P, Genomförande av europabolaget – lättare sagt än gjort?, Europarättslig tidskrift, 2003, nr 4, s. 726-742.

Dejmek, P, Den europeiska bolagsrätten – igår, idag och imorgon, Svensk Juristtidning, 2002, nr 7, s. 588-607.

Dejmek, P, Nya trender i europeisk bolagsrätt – inte bara gyllene aktier och europabolag?, Europarättslig tidsskrift, 2002, nr 4, s. 709-724.

Drury, R, The European Private Company, European Business Organization Law Review, 2008, nr 9, s. 125-136.

Edhall, K, och Rutberg, A, Europabolag – ett verktyg för gränsöverskridande omstrukturering?, Svensk skattetidning, 2004, nr 8, s. 513-526.

Fors, M, Bolagens fria rörlighet, vad blir nästa steg?, Europarättslig tidsskrift, 2002, nr 2, s. 261-279.

Referenslista

- Goulet, K, Europabolaget, Europarättslig tidskrift, 2001, nr 3, s. 299-315.
- Hall, M, och Lundgren, C, Europabolag, Svensk skattetidning, 2003, nr 10, s. 771-782.
- Leijonhufvud, M, Om SE-bolag, Svensk skattetidning, 2005, nr 10, s. 674-676.
- Lindstrand, C, Flyttning av europabolagets säte, Svensk Juristtidning, 2004, nr 4, s. 393-400.
- Skog, R, Förslag till ny europeisk bolagsform för små företag, Balans, Tidskrift för föreningen auktoriserade revisorer, 2008, nr 10, s. 22-24.
- Skog, R, Harmonisera eller inte? Ny chans för EU-medlemmar diskutera nyttan av harmoniserad bolagsrätt, Balans, Tidskrift för föreningen auktoriserade revisorer, 2007, nr 4, s. 25-28.
- Skog, R, Ny företagsform utan personligt ansvar?, Balans, Tidskrift för föreningen auktoriserade revisorer, 2006, nr 11, s. 23-26.
- Svernlöv, C och Blomberg, E, Förslag om ett europeiskt privat bolag (SPE), Ny Juridik, 2008, nr 3, s. 141-147.
- Svernlöv, C och Larsson Dozet, T, Sänk aktiekapitalet till 50 000 kronor, Balans, Tidskrift för föreningen auktoriserade revisorer, 2008, nr 6-7, s. 21-24.
- Svernlöv, C och Blomberg, E, Europabolag – en ny associationsform, Ny Juridik, 2003, nr 3, s. 7-21.

Internetkällor

http://ec.europa.eu/internal_market/company/seat-transfer/index_en.htm, 2009-01-04.

http://bolagsverket.se/om_bolagsverket/statistik/, 2009-01-04.

Övrigt

Dnr: Ju2008/5674/L1, Remiss: förslag till EG-förordning, Justitiedepartementets remiss-svar, yttranden: Bolagsverkets dnr AD41-682/2008, Ekobrottsmyndighetens dnr EBM A-2008/0220, Kronofogdens dnr 801 19330-08/112, Skatteverkets dnr 131 422928-08/112.

Ju 2006/8869/L1, Justitiedepartementets Promemoria om Behovet av en ny bolagsform.

2007/08:FPM133, Regeringens Faktapromemoria om Europeiska privata aktiebolag (SPE-bolag).

Bilaga I: SPE-förordningen, 2008/0130 (CNS)

2008/0130, Proposal for a Council Regulation on the Statute for a European private company:

CHAPTER I GENERAL PROVISIONS

Article 1

Subject matter

This Regulation lays down the conditions governing the establishment and operation within the Community of companies in the form of a European private company with limited liability (*Societas Privata Europaea*, hereinafter "SPE").

Article 2

Definitions

1. For the purposes of this Regulation, the following definitions shall apply:

(a) 'shareholder' means the founding shareholder and any other person whose name is entered in the list of shareholders in accordance with Articles 15-16;

(b) 'distribution' means any financial benefit derived directly or indirectly from the SPE by a shareholder, in relation to the shares held by him, including any transfer of money or property, as well as the incurring of a debt;

(c) 'director' means any individual managing director, any member of the management, administrative board or supervisory body of an SPE;

(d) 'management body' means one or more individual managing directors, the management board (dual board) or the administrative board (unitary board), designated in the articles of association of the SPE as being responsible for the management of the SPE;

(e) 'supervisory body' means the supervisory board (dual board), designated in the articles of association of the SPE as being responsible for the supervision of the management body;

(f) 'home Member State' means the Member State in which the SPE has its registered office immediately before any transfer of its registered office to another Member State;

(g) 'host Member State' means the Member State to which the registered office of the SPE is transferred.

2. For the purposes of point (b) of paragraph 1, distributions may be made through a purchase of property, the redemption or other kind of acquisition of shares or by any other means.

Article 3

Requirements for the establishment of an SPE

1. An SPE shall comply with the following requirements:

(a) its capital shall be divided into shares,

(b) a shareholder shall not be liable for more than the amount he has subscribed or agreed to subscribe,

(c) it shall have legal personality,

(d) its shares shall not be offered to the public and shall not be publicly traded,

(e) it may be formed by one or more natural persons and/or legal entities, hereinafter "founding shareholders".

2. For the purposes of point (d) of paragraph 1, shares shall be regarded as 'offered to the public' where a communication is addressed to persons in any form and by any means, and it presents sufficient information on the terms of the offer and the shares to be offered so as to enable an investor to decide to purchase or subscribe to these shares, including when shares are placed through financial intermediaries.

3. For the purposes of point (e) of paragraph 1, 'legal entities' shall mean any company or firm within the meaning of the second paragraph of Article 48 of the Treaty, a European public limited-liability company as provided for in Regulation (EC) No 2001/2157, hereinafter "European Company", a European Co-operative Society as provided for in Council Regulation (EC) No 1435/2003, a European Economic Interest Grouping as provided for in Council Regulation (EEC) No 2137/85 and an SPE.

Article 4

Rules applicable to an SPE

1. An SPE shall be governed by this Regulation and also, as regards the matters listed in Annex I, by its articles of association.

However, where a matter is not covered by the articles of this Regulation or by Annex I, an SPE shall be governed by the law, including the provisions implementing Community law, which applies to private limited-liability companies in the Member State in which the SPE has its registered office, hereinafter "applicable national law".

CHAPTER II FORMATION

Article 5

Method of formation

1. Member States shall allow the formation of an SPE by any of the following methods:

(a) the creation of a SPE in accordance with this Regulation;

(b) the transformation of an existing company;

(c) the merger of existing companies;

(d) the division of an existing company.

2. Formation of the SPE by the transformation, merger or division of existing companies shall be governed by the national law applicable to the transforming company, to each of the merging companies or to the dividing company. Formation by transformation shall not give rise to the winding up of the company or any loss or interruption of its legal personality.

3. For the purposes of paragraphs 1 and 2, 'company' shall mean any form of company that may be set up under the law of the Member States, a European Company and, where applicable, an SPE.

Article 6

Name of the company

The name of an SPE shall be followed by the abbreviation "SPE".

Only an SPE may add the abbreviation "SPE" to its name.

Article 7

Seat of the company

An SPE shall have its registered office and its central administration or principal place of business in the Community.

An SPE shall not be under any obligation to have its central administration or principal place of business in the Member State in which it has its registered office.

Article 8

Articles of association

1. An SPE shall have articles of association that cover at least the matters set out in this Regulation, as provided for in Annex I.

2. The articles of association of a SPE shall be in writing and signed by every founding shareholder.

3. The articles of association and any amendments thereto may be relied upon as follows:

(a) in relation to the shareholders and the management body of the SPE and its

supervisory body, if any, from the date on which they are signed or, in the case of amendments, adopted;

(b) in relation to third parties, in accordance with the provisions of the applicable national law implementing paragraphs 5, 6 and 7 of Article 3 of Directive 68/151/EEC.

Article 9

Registration

1. Each SPE shall be registered in the Member State in which it has its registered office in a register designated by the applicable national law in accordance with Article 3 of Directive 68/151/EEC.

2. The SPE shall acquire legal personality on the date on which it is entered in the register.

3. In the case of a merger by acquisition, the acquiring company shall adopt the form of an SPE on the day the merger is registered.

In the case of a division by acquisition, the recipient company shall adopt the form of an SPE on the day the division is registered.

Article 10

Formalities relating to registration

1. Application for registration shall be made by the founding shareholders of the SPE or by any person authorised by them. Such application may be made by electronic means.
2. Member States shall not require any particulars and documents to be supplied upon application for the registration of a SPE other than the following:
 - (a) the name of the SPE and the address of its registered office;
 - (b) the names, addresses and any other information necessary to identify the persons who are authorised to represent the SPE in dealings with third parties and in legal proceedings, or take part in the administration, supervision or control of the SPE;
 - (c) the share capital of the SPE;
 - (d) the share classes and the number of shares in each share class;
 - (e) the total number of shares;
 - (f) the nominal value or accountable par of the shares;
 - (g) the articles of association of the SPE;
 - (h) where the SPE was formed as a result of a transformation, merger or division of companies, the resolution on the transformation, merger or division that led to the creation of the SPE.
3. The documents and particulars referred to in paragraph 2 shall be provided in the language required by the applicable national law.
4. Registration of the SPE may be subject to only one of the following requirements:
 - (a) a control by an administrative or judicial body of the legality of the documents and particulars of the SPE;
 - (b) the certification of the documents and particulars of the SPE.
5. The SPE shall submit any change in the particulars or documents referred to in points (a) to (g) of paragraph 2 to the register within 14 calendar days of the day on which the change takes place. After every amendment to the articles of association, the SPE shall submit its complete text to the register as amended to date.
6. The registration of an SPE shall be disclosed.

Article 11

Disclosure

1. The disclosure of the documents and particulars concerning an SPE which must be disclosed under this Regulation shall be effected in accordance with the applicable national law implementing Article 3 of Directive 68/151/EEC.
2. The letters and order forms of an SPE, whether they are in paper or electronic form, as well as its website, if any, shall state the following particulars:

(a) the information necessary to identify the register referred to in Article 9, with the number of entry of the SPE in that register;

(b) the name of the SPE, the address of its registered office and, where appropriate, the fact that the company is being wound up.

Article 12

Liability for acts undertaken before the registration of an SPE

Where acts were performed on behalf of an SPE before its registration, the SPE may assume the obligations arising out of such acts after its registration. Where the SPE does not assume those obligations, the persons who performed those acts shall be jointly and severally liable, without limit.

Article 13

Branches

Branches of an SPE shall be governed by the law of the Member State in which the branch is located, including the relevant provisions implementing Council Directive 89/666/EEC.

**CHAPTER III
SHARES**

Article 14

Shares

1. The shares of the SPE shall be entered in the list of shareholders.
2. Shares carrying the same rights and obligations shall constitute one class.
3. Subject to Article 27, the adoption of an amendment to the articles of association of the SPE which varies the rights attached to a class of shares (including any change to the procedure for varying the rights attached to a class of share) shall require the consent of a majority of not less than two-thirds of the voting rights attached to the shares issued in that class.
4. Where a share is owned by more than one person, those persons shall be regarded as one shareholder in relation to the SPE. They shall exercise their rights through a common representative, who in the absence of any notification to the SPE shall be the person whose name appears first in the list of shareholders for that share. They shall be jointly and severally liable for the commitments attached to the share.

Article 15

List of shareholders

1. The management body of the SPE shall draw up a list of shareholders. The list shall contain at least the following:
 - (a) the name and address of each shareholder;
 - (b) the number of shares held by the shareholder concerned, their nominal value or accountable par;
 - (c) where a share is owned by more than one person, the names and addresses of the co-owners and of the common representative;

- (d) the date of acquisition of the shares;
 - (e) the amount of each consideration in cash, if any, paid or to be paid by the shareholder concerned;
 - (f) the value and nature of each consideration in kind, if any, provided or to be provided by the shareholder concerned;
 - (g) the date on which a shareholder ceases to be a member of the SPE.
2. The list of shareholders shall, unless proven otherwise, constitute evidence of the authenticity of the matters listed in points (a) to (g) of paragraph 1.
 3. The list of shareholders and any amendments thereto shall be kept by the management body and may be inspected by the shareholders or third parties on request.

Article 16

Transfer of shares

1. Subject to Article 27, a decision introducing or amending a restriction on or prohibition of the transfer of shares may be adopted only with the consent of all shareholders affected by the restriction or prohibition in question.
2. All agreements on the transfer of shares shall be in written form.
3. On notification of a transfer, the management body shall, without undue delay, enter the shareholder in the list referred to in Article 15, provided that the transfer has been executed in accordance with this Regulation and the articles of association of the SPE and the shareholder submits reasonable evidence as to his lawful ownership of the share.
4. Subject to paragraph 3, any transfer of shares shall become effective as follows:
 - (a) in relation to the SPE, on the day the shareholder notifies the SPE of the transfer;
 - (b) in relation to third parties, on the day the shareholder is entered in the list referred to in Article 15.
5. A transfer of shares shall be valid only if it complies with this Regulation and the articles of association. The provisions of the applicable national law concerning the protection of persons who acquire shares in good faith shall apply.

Article 17

Expulsion of a shareholder

1. On the basis of a resolution of the shareholders and on an application by the SPE, the competent court may order the expulsion of a shareholder if he has caused serious harm to the SPE's interest or the continuation of the shareholder as a member of the SPE is detrimental to its proper operation. An application to the court shall be made within 60 calendar days of the resolution of the shareholders.
2. The court shall decide whether, as an interim measure, the voting and other nonpecuniary rights of such shareholder should be suspended until a final decision is taken.
3. If the court orders the expulsion of a shareholder, it shall decide whether his shares are to be acquired by the other shareholders and/or by the SPE itself and on payment of the price of the shares.

Article 18

Withdrawal of a shareholder

1. A shareholder shall have the right to withdraw from the SPE if the activities of the SPE are being or have been conducted in a manner which causes serious harm to the interests of the shareholder as a result of one or more of the following events:

- (a) the SPE has been deprived of a significant part of its assets;
- (b) the registered office of the SPE has been transferred to another Member State;
- (c) the activities of the SPE have changed substantially;
- (d) no dividend has been distributed for at least 3 years even though the SPE's financial position would have permitted such distribution.

2. The shareholder shall submit his withdrawal in writing to the SPE stating his reasons for the withdrawal.

3. The management body of the SPE shall, on receipt of the notice referred to in paragraph 2, without undue delay, request a resolution of the shareholders on the purchase of the shareholder's shares by the other shareholders or by the SPE itself.

4. Where the shareholders of the SPE fail to adopt a resolution referred to in paragraph 3 or do not accept the shareholder's reasons for withdrawal within 30 calendar days of the submission of the notice referred to in paragraph 2, the management body shall notify the shareholder of that fact without undue delay.

5. In the case of a dispute regarding the price of the shares, their value shall be determined by an independent expert appointed by the parties or, failing an agreement between them, by the competent court or administrative authority.

6. On an application of the shareholder, the competent court may, if satisfied that the interests of the shareholder have suffered serious harm, order the acquisition of his shares by the other shareholders or by the SPE itself and the payment of the price of the shares.

An application to the court shall be made either within 60 calendar days of the resolution of the shareholders referred to in paragraph 3 or, where no resolution is adopted within 30 calendar days of the shareholder submitting his notice of withdrawal to the SPE, within 60 calendar days of the expiry of that period.

**CHAPTER IV
CAPITAL**

Article 19

Share capital

- 1. Without prejudice to Article 42, the capital of the SPE shall be expressed in euro.
- 2. The capital of the SPE shall be fully subscribed.
- 3. The shares of the SPE do not need to be fully paid on issue.
- 4. The capital of the SPE shall be at least EUR 1.

Article 20

Consideration for shares

1. Shareholders must pay the agreed consideration in cash or provide the agreed consideration in kind in accordance with the articles of association of the SPE.
2. Except in the case of a reduction of the share capital, shareholders may not be released from the obligation to pay or provide the agreed consideration.
3. Without prejudice to paragraphs 1 and 2, the liability of shareholders for the consideration paid or provided shall be governed by the applicable national law.

Article 21

Distributions

1. Without prejudice to Article 24, the SPE may, on the basis of a proposal of the management body, make a distribution to shareholders provided that, after the distribution, the assets of the SPE fully cover its liabilities. The SPE may not distribute those reserves that may not be distributed under its articles of association.
2. If the articles of association so require, the management body of the SPE, in addition to complying with paragraph 1, shall sign a statement, hereinafter a 'solvency certificate', before a distribution is made, certifying that the SPE will be able to pay its debts as they become due in the normal course of business within one year of the date of the distribution. Shareholders shall be provided with the solvency certificate before the resolution on the distribution referred to in Article 27 is taken.

The solvency certificate shall be disclosed.

Article 22

Recovery of distributions

Any shareholder who has received distributions made contrary to Article 21 must return those distributions to the SPE, provided that the SPE proves that the shareholder knew or in view of the circumstances should have been aware of the irregularities.

Article 23

Own shares

1. The SPE shall not, directly or indirectly, subscribe for its own shares.
2. In the case of acquisition by the SPE of its own shares, Articles 21 and 22 shall apply mutatis mutandis. Shares may not be purchased by the SPE unless they are fully paid. The SPE shall always have at least one issued share.
3. The right to vote and other non-pecuniary rights attached to the SPE's own shares shall be suspended, while the SPE is the registered owner of its own shares.
4. Where the SPE cancels its own shares, its share capital shall be reduced accordingly.
5. Shares acquired by the SPE in contravention of this Regulation or the articles of association shall be sold or cancelled within one year of their acquisition.
6. Subject to paragraph 5 and to the articles of association of the SPE, the cancellation of shares shall be governed by the applicable national law.

7. This Article shall apply mutatis mutandis to any shares acquired by a person acting in his own name but on behalf of the SPE.

Article 24

Capital reduction

1. In the case of a reduction of the share capital of the SPE, Articles 21 and 22 shall apply mutatis mutandis.

2. Following the disclosure of the resolution of the shareholders to reduce the capital of the SPE, those creditors whose claims antedate the disclosure of the resolution shall have the right to apply to the competent court for an order that the SPE provide them with adequate safeguards.

An application shall be made within 30 calendar days of the disclosure of the resolution.

3. The court may order the SPE to provide safeguards only if the creditor credibly demonstrates that due to the reduction in the capital the satisfaction of his claims is at stake, and that no adequate safeguards have been obtained from the SPE.

4. A capital reduction shall take effect as follows:

(a) where the SPE has no creditors at the time when the resolution is adopted, on its adoption;

(b) where the SPE has creditors at the time when the resolution is adopted and no creditor has made an application within 30 calendar days of the disclosure of the resolution of the shareholders, on the thirty-first calendar day following that disclosure;

(c) where the SPE has creditors at the time when the resolution is adopted and an application is made by a creditor within 30 calendar days of the disclosure of the resolution of shareholders, on the first date on which the SPE has complied with all orders by the competent court to provide adequate safeguards or, if earlier, the first date on which the court has determined, in relation to all applications that the SPE need not provide any safeguards.

5. If the purpose of a reduction of the capital is to offset losses incurred by the SPE, the reduced amount may be used only for this purpose and shall not be distributed to the shareholders.

6. A capital reduction shall be disclosed.

7. In the case of a capital reduction, the equal treatment of shareholders in the same position shall be ensured.

Article 25

Accounts

1. An SPE shall be subject to the requirements of the applicable national law as regards preparation, filing, auditing and publication of accounts.

2. The management body shall keep the books of the SPE. The bookkeeping of the SPE shall be governed by the applicable national law.

CHAPTER V

ORGANISATION OF THE SPE

Article 26

General provisions

1. The SPE shall have a management body, which shall be responsible for the management of the SPE. The management body may exercise all the powers of the SPE not required by this Regulation or the articles of association to be exercised by the shareholders.

2. The shareholders shall determine the organisation of the SPE, subject to this Regulation.

Article 27

Resolutions of shareholders

1. Without prejudice to paragraph 2, at least the following matters shall be decided by a resolution of the shareholders by a majority as defined in the articles of association of the SPE:

- (a) variation of rights attaching to shares;
- (b) expulsion of a shareholder;
- (c) withdrawal of a shareholder;
- (d) approval of the annual accounts;
- (e) distribution to the shareholders;
- (f) acquisition of own shares;
- (g) redemption of shares;
- (h) increase of share capital;
- (i) reduction of share capital;
- (j) appointment and removal of directors and their terms of office;
- (k) where the SPE has an auditor, appointment and removal of the auditor;
- (l) transfer of the registered office of the SPE to another Member State;
- (m) transformation of the SPE;
- (n) mergers and divisions;
- (o) winding up;
- (p) amendments to the articles of association, not covering matters mentioned in points (a) to (o).

2. Resolutions on the matters indicated in points (a), (b), (c), (i), (l), (m) (n), (o) and (p) of paragraph 1 shall be taken by a qualified majority.

For the purposes of the first subparagraph, the qualified majority may not be less than two-thirds of the total voting rights attached to the shares issued by the SPE.

3. The adoption of resolutions shall not require the organisation of a general meeting. The management body shall provide all shareholders with the proposals for resolutions together with sufficient information to enable them to take an informed decision. Resolutions shall be recorded in writing. Copies of the decisions taken shall be sent to every shareholder.

4. Resolutions of the shareholders shall comply with this Regulation and the articles of association of the SPE.

The right of shareholders to challenge resolutions shall be governed by the applicable national law.

5. If the SPE has only one shareholder, he shall exercise the rights and fulfill the obligations of the shareholders of the SPE set out in this Regulation and the articles of association of the SPE.

6. Resolutions on matters indicated in paragraph 1 shall be disclosed.

7. Resolutions may be relied on as follows:

(a) in relation to the shareholders, the management body of the SPE and its supervisory body, if any, on the date they are adopted,

(b) in relation to third parties, in accordance with the provisions of the applicable national law implementing paragraphs 5, 6 and 7 of Article 3 of Directive 68/151/EEC.

Article 28

Information rights of shareholders

1. Shareholders shall have the right to be duly informed and to ask questions to the management body about resolutions, annual accounts and all other matters relating to the activities of the SPE.

2. The management body may refuse to give access to the information only if doing so could cause serious harm to the business interests of the SPE.

Article 29

Right to request a resolution and right to request an independent expert

1. Shareholders holding 5% of the voting rights attached to the shares of the SPE shall have the right to request the management body to submit a proposal for a resolution to the shareholders.

The request must state the reasons and indicate the matters that should be subject to such resolution.

If the request is refused or if the management body does not submit a proposal within 14 calendar days of receiving the request, the shareholders concerned may then submit a proposal for a resolution to the shareholders regarding the matters in question.

2. In the case of suspicion of serious breach of law or of the articles of association of the SPE, shareholders holding 5% of the voting rights attached to the shares of the SPE shall have the right to request the competent court or administrative authority to appoint an independent expert to investigate and report on the findings of the investigation to shareholders.

The expert shall be allowed access to the documents and records of the SPE and to require information from the management body.

3. The articles of association may grant the rights set out in paragraphs 1 and 2 to individual shareholders or to shareholders holding less than 5% of the voting rights attached to the shares of the SPE.

Article 30

Directors

1. Only a natural person may be a director of an SPE.
2. A person who acts as a director without having been formally appointed shall be considered a director as regards all duties and liabilities to which the latter are subject.
3. A person who is disqualified under national law from serving as a director of a company by a judicial or administrative decision of a Member State may not become or serve as a director of an SPE.
4. Disqualification of a person serving as a director of the SPE shall be governed by the applicable national law.

Article 31

General duties and liabilities of directors

1. A director shall have a duty to act in the best interests of the SPE. He shall act with the care and skill that can reasonably be required in the conduct of the business.
2. The duties of directors shall be owed to the SPE.
3. Subject to the articles of association of the SPE, a director shall avoid any situation that can be reasonably regarded as likely to give rise to an actual or potential conflict between his personal interests and those of the SPE or between his obligations towards the SPE and his duty to any other legal or natural person.
4. A director of the SPE shall be liable to the company for any act or omission in breach of his duties deriving from this Regulation, the articles of association of the SPE or a resolution of shareholders which causes loss or damage to the SPE. Where such breach has been committed by more than one director, all directors concerned shall be jointly and severally liable.
5. Without prejudice to the provisions of this Regulation, the liability of directors shall be governed by the applicable national law.

Article 32

Related party transactions

Related party transactions shall be governed by the provisions of the applicable national law implementing Council Directives 78/660/EEC²⁶ and 83/349/EEC²⁷.

Article 33

Representation of the SPE in relation to third parties

1. The SPE shall be represented in relation to third parties by one or more directors. Acts undertaken by the directors shall be binding on the SPE even if they are not within the objects of the SPE.

2. The articles of association of the SPE may provide that directors are to exercise jointly the general power of representation. Any other limitation of the powers of the directors, following from the articles of association, a resolution of shareholders or a decision of the management or supervisory body, if any, may not be relied on against third parties even if they have been disclosed.

3. Directors may delegate the right to represent the SPE in accordance with the articles of association.

CHAPTER VI EMPLOYEE PARTICIPATION

Article 34

General provisions

1. The SPE shall be subject to the rules on employee participation, if any, applicable in the Member State in which it has its registered office, subject to the provisions of this Article.

2. In the case of the transfer of the registered office of an SPE Article 38 shall apply.

3. In the case of a cross-border merger of an SPE with an SPE or other company registered in another Member State, the provisions of the laws of the Member States implementing Directive 2005/56/EC of the European Parliament and of the Council²⁸ shall apply.

CHAPTER VII TRANSFER OF THE REGISTERED OFFICE OF THE SPE

Article 35

General provisions

1. The registered office of an SPE may be transferred to another Member State in accordance with this Chapter.

The transfer of the registered office of an SPE shall not result in the winding-up of the SPE or in any interruption or loss of the SPE's legal personality or affect any right or obligation under any contract entered into by the SPE existing before the transfer.

2. Paragraph 1 shall not apply to SPEs against which proceedings for winding-up, liquidation, insolvency or suspension of payments have been brought, or in respect of which preventive measures have been taken by the competent authorities to avoid the opening of such proceedings.

3. A transfer shall take effect on the date of registration of the SPE in the host Member State. From that date, for matters covered by the second paragraph of Article 4, the SPE shall be regulated by the law of the host Member State.

4. For the purpose of judicial or administrative proceedings commenced before the transfer of the registered office, the SPE shall be considered, following the registration referred to in paragraph 3, as having its registered office in the home Member State.

Article 36

Transfer procedure

1. The management body of an SPE planning a transfer shall draw up a transfer proposal, which shall include at least the following particulars:

- (a) the name of the SPE and the address of its registered office in the home Member State;
- (b) the name of the SPE and the address of its proposed registered office in the host Member State;
- (c) the proposed articles of association for the SPE in the host Member State;
- (d) the proposed timetable for the transfer;
- (e) the date from which it is proposed that the transactions of the SPE are to be regarded for accounting purposes as having been carried out in the host Member State;
- (f) the consequences of the transfer for employees, and the proposed measures concerning them;
- (g) where appropriate, detailed information on the transfer of the central administration or principal place of business of the SPE.

2. At least one month before the resolution of the shareholders referred to in paragraph 4 is taken, the management body of the SPE shall:

- (a) submit the transfer proposal to the shareholders and employee representatives, or where there are no such representatives, to the employees of the SPE for examination and make it available to the creditors for inspection;
- (b) disclose the transfer proposal.

3. The management body of the SPE shall draw up a report to the shareholders explaining and justifying the legal and economic aspects of the proposed transfer and setting out the implications of the transfer for shareholders, creditors and employees. The report shall be submitted to the shareholders and the employee representatives, or where there are no such representatives, to the employees themselves together with the transfer proposal.

Where the management body receives in time the opinion of the employee representatives on the transfer, that opinion shall be submitted to the shareholders.

4. The transfer proposal shall be submitted to the shareholders for approval in accordance with the rules of the articles of association of the SPE relating to the amendment of the articles of association.

5. Where the SPE is subject to an employee participation regime, shareholders may reserve the right to make the implementation of the transfer conditional on their express ratification of the arrangements with respect to the participation of employees in the host Member State.

6. The protection of any minority shareholders who oppose the transfer and of the creditors of the SPE shall be governed by the law of the home Member State.

Article 37

Scrutiny of the legality of the transfer

1. Each Member State shall designate a competent authority to scrutinise the legality of the transfer by verifying compliance with the transfer procedure laid down in Article 36.
2. The competent authority of the home Member State shall verify, without undue delay, that the requirements of Article 36 have been met and, if that is found to be the case, shall issue a certificate confirming that all the formalities required under the transfer procedure have been completed in the home Member State.
3. Within one month of the receipt of the certificate referred to in paragraph 2, the SPE shall present the following documents to the competent authority in the host Member State:
 - (a) the certificate provided for in paragraph 2;
 - (b) the proposed articles of association for the SPE in the host Member State, as approved by the shareholders;
 - (c) the transfer proposal, as approved by the shareholders.

Those documents shall be deemed to be sufficient to enable the registration of the SPE in the host Member State.

4. The competent authority in the host Member State shall, within 14 calendar days of receipt of the documents referred to in paragraph 3, verify that the substantive and formal conditions required for the transfer of the registered office are met and if that is found to be the case, take the measures necessary for the registration of the SPE.
5. The competent authority of the host Member State may refuse to register an SPE only on the grounds that the SPE does not meet all the substantive or formal requirements under this Chapter. The SPE shall be registered when it has fulfilled all requirements under this Chapter.
6. Using the notification form set out in Annex II, the competent authority of the host Member State shall, without undue delay, notify the competent authority responsible for removing the SPE from the register in the home Member State of the registration of the SPE in the host Member State.

Removal from the register shall be effected as soon as, but not before, a notification has been received.

7. Registrations in the host Member State and removals from the register in the home Member State shall be disclosed.

Article 38

Arrangements for the participation of employees

1. The SPE shall be subject, as from the date of registration, to the rules in force in the host Member State, if any, concerning arrangements for the participation of employees.
2. Paragraph 1 shall not apply where the employees of the SPE in the home Member State account for at least one third of the total number of employees of the SPE including sub-

sidiaries or branches of the SPE in any Member State, and where one of the following conditions is met:

(a) the legislation of the host Member State does not provide for at least the same level of participation as that operated in the SPE in the home Member State prior to its registration in the host Member State. The level of employee participation shall be measured by reference to the proportion of employee representatives amongst the members of the administrative or supervisory body or their committees or of the management group which covers the profit units of the SPE, subject to employee representation;

(b) the legislation of the host Member State does not confer on the employees of establishments of the SPE that are situated in other Member States the same entitlement to exercise participation rights as such employees enjoyed before the transfer.

3. Where one of the conditions set out in points a) or b) of paragraph 2 is met, the management body of the SPE shall take the necessary steps, as soon as possible, after disclosure of the transfer proposal, to start negotiations with the representatives of the SPE's employees with a view to reaching an agreement on arrangements for the participation of the employees.

4. The agreement between the management body of the SPE and the representatives of the employees shall specify:

(a) the scope of the agreement;

(b) where, during the negotiations, the parties decide to establish arrangements for participation in the SPE following the transfer, the substance of those arrangements including, where applicable, the number of members in the company's administrative or supervisory body employees will be entitled to elect, appoint, recommend or oppose, the procedures as to how these members may be elected, appointed, recommended or opposed by employees, and their rights;

(c) the date of entry into force of the agreement and its duration, and any cases in which the agreement should be renegotiated and the procedure for its renegotiation.

5. Negotiations shall be limited to a period of six months. The parties may agree to extend negotiations beyond this period for an additional six-month period. The negotiations shall otherwise be governed by the law of the home Member State.

6. In the absence of an agreement, the participation arrangements existing in the home Member State shall be maintained.

CHAPTER VIII RESTRUCTURING, DISSOLUTION AND NULLITY

Article 39

Restructuring

The transformation, merger and division of the SPE shall be governed by the applicable national law.

Article 40

Dissolution

1. The SPE shall be dissolved in the following circumstances:

- (a) by expiry of the period for which it was established;
 - (b) by the resolution of the shareholders;
 - (c) in cases set out in the applicable national law.
2. Winding-up shall be governed by the applicable national law.
 3. Liquidation, insolvency, suspension of payments and similar procedures shall be governed by the applicable national law and by Council Regulation (EC) No 1346/2000.
 4. Dissolution of the SPE shall be disclosed.

Article 41

Nullity

The nullity of the SPE shall be governed by the provisions of the applicable national law implementing Article 11(1) of Directive 68/151/EEC, points (a), (b), (c) and (e), except for the reference in point (c) to the objects of the company, of Article 11(2) and Article 12 of that Directive.

CHAPTER IX ADDITIONAL AND TRANSITIONAL PROVISIONS

Article 42

Use of national currency

1. Member States in which the third phase of the economic and monetary union (EMU) does not apply may require SPEs having their registered office in their territory to express their capital in the national currency. An SPE may also express its capital in euro. The national currency/euro conversion rate shall be as on the last day of the month preceding the registration of the SPE.
2. An SPE may prepare and publish its annual and, where applicable, consolidated accounts in euro in Member States where the third phase of the economic and monetary union (EMU) does not apply. However such Member States may also require SPEs to prepare and publish their annual and, where applicable, consolidated accounts in the national currency in accordance with the applicable national law.

CHAPTER X FINAL PROVISIONS

Article 43

Effective application

Member States shall make such provision as is appropriate to ensure the effective application of this Regulation.

Article 44

Penalties

The Member States shall lay down the rules on penalties applicable to infringements of the provisions of this Regulation and shall take all measures necessary to ensure that they are implemented. The penalties provided for must be effective, proportionate and dissuasive.

The Member States shall notify those provisions to the Commission by 1 July 2010 at the latest and shall notify it without delay of any subsequent amendment affecting them.

Article 45

Notification of private limited-liability companies

Member States shall notify the form of private limited-liability company referred to in the second paragraph of Article 4 to the Commission by 1 July 2010 at the latest.

The Commission shall publish this information in the Official Journal of the European Union.

Article 46

Obligations of authorities responsible for registers

1. The authorities responsible for the register referred to in Article 9(1) shall notify the Commission before 31 March each year, of the name, registered office and registration number of the SPEs registered in and removed from the register in the preceding year as well as the total number of registered SPEs.

2. The authorities referred to in paragraph 1 shall cooperate with each other to ensure that the documents and particulars of the SPEs listed in Article 10(2) are also accessible through the registers of all other Member States.

Article 47

Review

The Commission shall, no later than 30 June 2015, review the application of this Regulation.

Article 48

Entry into force

This Regulation shall enter into force on the twentieth day following that of its publication in the Official Journal of the European Union.

It shall apply from 1 July 2010.

This Regulation shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.

Done at Brussels,

For the Council

The President

ANNEX I

The articles of association of an SPE shall regulate at least the following:

Chapter II – Formation

- the name of the SPE,
- the names and addresses of the founding shareholders of the SPE and the nominal value or accountable par of the shares held by them,
- the initial capital of the SPE,

Chapter III - Shares

- whether sub-division, consolidation or redenomination of the shares is permitted and any applicable requirements,
- the pecuniary and non-pecuniary rights and the obligations attached to the shares (share classes), in particular
 - (a) the participation in the assets and profits of the company, if any,
 - (b) the votes attached to the shares, if any,
- the procedure for agreeing on any variation of the rights and obligations attached to the shares (share classes), and, subject to Article 14(3), the required majority of voting rights,
- any pre-emption rights either on issue or on transfer of shares, if any, and any applicable requirements,
- where the transfer of shares is restricted or prohibited, the details of the restriction or prohibition, in particular the form, time limit, the applicable procedure, and the rules applicable in the event of the death or dissolution of a shareholder,
- where the approval of the share transfer by the SPE or by the shareholders is required or other rights are provided for shareholders or for the SPE on the transfer of shares (for example, right of first refusal), a deadline by which the transferor is to be notified of the decision,
- whether, in addition to Article 17, shareholders have any rights to require other shareholders to sell their shares, and any applicable requirements,
- whether, in addition to Article 18, shareholders have the right to sell their shares to other shareholders or to the SPE, who are obliged to buy those shares, and the applicable requirements,

Chapter IV – Capital

- the financial year of the SPE and how it may be changed,
- whether the SPE is required to establish reserves and if so, the type of reserve, the circumstances in which it is to be established and whether it is distributable,
- whether consideration in kind are to be evaluated by an independent expert and any formalities that must be complied with,

- the time when the payment or provision of the consideration is to be made and any conditions relating to such payment or provision,
- whether or not the SPE can provide financial assistance, in particular advance funds, make loans or provide security, with a view to the acquisition of its shares by a third party,
- whether interim dividends can be paid and any applicable requirements,
- whether the management body is required to sign a solvency certificate before a distribution is made, and the applicable requirements,
- the procedure the SPE must follow to recover any unlawful distribution,
- whether the acquisition of own shares is permitted and, if permitted, the procedure to be followed, including the conditions under which the shares may be held, transferred or cancelled,
- the procedure for increasing, reducing or otherwise changing the share capital, and any applicable requirements,

Chapter V – Organisation of the SPE

- the method of adopting shareholder resolutions,
- subject to the provisions of this Regulation, the majority required to adopt shareholder resolutions,
- the resolutions to be adopted by the shareholders, in addition to those listed in Article 27(1), the quorum and the required majority of voting rights,
- subject to Articles 21, 27 and 29, the rules on proposing resolutions,
- the period of time and the manner in which the shareholders are to be informed of proposals for shareholder resolutions and, if the articles of association provide for general meetings, general meetings,
- the way in which the shareholders obtain the text of any proposed shareholder resolution and any other preparatory documents in relation to the adoption of a resolution,
- the manner in which copies of an adopted resolution are made available to the shareholders,
- where the articles of association provide for the adoption of some or all resolutions at a general meeting, the manner of convening the general meeting, the working methods and the rules on voting by proxy,
- the procedure and time limits for the SPE to respond to requests from shareholders for information, to grant access to the documents of the SPE, and to notify resolutions that have been adopted by shareholders,
- whether the SPE's management body is composed of one or more managing directors, a management board (dual board) or an administrative board (unitary board),
- where there is an administrative board (unitary board), its composition and organisation,
- where there is a management board (dual board), its composition and organisation,

- where there is a management board (dual board) or one or more managing directors, whether the SPE has a supervisory body, and if so, its composition and organisation and its relationship with the management body,
- any eligibility criterion of directors,
- the procedure for appointing and removing directors,
- whether the SPE has an auditor and where the articles of association provide that the SPE should have an auditor, the procedure for his appointment, removal and resignation,
- any specific duties of directors other than those mentioned in this Regulation,
- whether situations involving an actual or potential conflict of interest by a director may be authorised and, if so, an indication of who may authorise such a conflict and the applicable requirements and procedures for the authorisation of such a conflict,
- whether related party transactions as referred to in Article 32 need to be authorised and the applicable requirements,
- the rules on representation of the SPE by the management body, in particular if the directors have the right to represent the SPE jointly or separately and any delegation of this right,
- the rules on delegation of any management power to another person.