



INTERNATIONELLA
HANDELSHÖGSKOLAN
HÖGSKOLAN I JÖNKÖPING

Jämkningsreglerna i ABL och 36 § AvtL

Avseende förköps-, samtyckes- och hembudsförbehåll

Kandidatuppsats i affärsjuridik (bolagsrätt och avtalsrätt)

Författare: Janna Sjöstrand

Handledare: Professor Jan Andersson

Framlägningsdatum 2011-05-19

Jönköping maj 2011

Kandidatuppsats i affärsjuridik (bolagsrätt och avtalsrätt)

Titel:	Jämkningsreglerna i ABL och 36 § AvtL: Avseende förköps-, samtyckes- och hembudsförbehåll
Författare:	Janna Sjöstrand
Handledare:	Professor Jan Andersson
Datum:	2011-05-19
Ämnesord	36 § AvtL, ABL, aktieägaravtal, avyttringsbegränsningar, förköpsförbehåll, hembudsförbehåll, jämkning, samtyckesförbehåll

Sammanfattning

Aktiebolagslagen (2005:551) reglerar samtliga aktiebolag. Huvudregeln inom aktiebolagsrätten är att aktier fritt ska kunna överlätas och förvärvas. Till huvudregeln finns dock undantag. De är nödvändiga eftersom det i vissa bolag finns behov av att skydda aktieägarna från att oönskade personer kommer in i bolaget. Genom att ta in förköps-, samtyckes- och hembudsförbehåll i aktieägaravtal eller i bolagsordning ges aktieägarna en möjlighet att skydda sig mot oönskade aktieförvärv. Förbehållen kan emellertid inte utformas hur som helst. Det finns risk att villkor i bolagsordning och i aktieägaravtal avseende förbehållen angrips av jämkningsbestämmelserna i ABL eller 36 § lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (AvtL), om de leder till ett oskäligt eller otillbörligt resultat. Det finns en mängd rättskällor om huruvida en bedömning och tillämpning av 36 § AvtL bör ske. Beträffande jämkningsreglerna i ABL är informationen dock knapphändig. Det är därför av intresse att utreda och besvara frågan huruvida en tillämpning av jämkningsreglerna i ABL skiljer sig från en tillämpning av 36 § AvtL och när bestämmelserna kan aktualiseras.

Resultatet av denna framställning är att det finns många likheter i en bedömning enligt jämkningsreglerna i ABL och 36 § AvtL. Samma principer torde ofta också kunna göras gällande vid en bedömning. Den främsta skillnaden mellan bestämmelserna är att tillämpningsområdet inte är detsamma för 36 § AvtL och jämkningsbestämmelserna i ABL. Dock kan det inte uteslutas att 36 § AvtL kan tillämpas även på de villkor som omfattas av jämkningsbestämmelserna i ABL.

Bachelor's Thesis in Commercial and Tax law (company and contract law)

Title: Jämkningsreglerna i ABL och 36 § AvtL: Avseende förköps-, samtyckes- och hembudsförbehåll

Author: Janna Sjöstrand

Tutor: Professor Jan Andersson

Date: 2011-05-19

Subject terms: **36 § AvtL, ABL, adjustment, shareholders' agreement, transfer restrictions**

Abstract

The Swedish Companies Act (2005:551) cover all registered companies. The main principle within Swedish company law is that shares are to be transferred and acquired freely. However, there are exceptions to the main principle that are necessary. In some companies there is a need to protect the company from unwelcome new shareholders. Through the different transfer restrictions on shares in shareholders' agreement or in the articles of association, shareholders have an opportunity to protect themselves from unwelcome shareholders. However, it is not allowed to design the restrictions in any way. There is a risk that the conditions in the articles of association and in the shareholders' agreement can be attacked by the adjustment provisions of the Companies Act or § 36 law (1915:218) on contracts and other legal documents on property and commercial matters (AvtL), if they lead to an unfair or improper performance. There are a variety of sources of law relating to § 36 AvtL how an assessment and application of provision should be made. Regarding the way of adjustment in the Companies Act there is not much information. Because of this it is of interest to investigate how the adjustment rules of the Companies Act is different from an application of § 36 AvtL and when the rules can be applied.

The result of this thesis is that an assessment under the provisions in the law is very similar and the same principles can often be considered in the both assessments. The main difference between the provisions is that the scope is not the same for § 36 AvtL and the adjustment provisions in the Companies Act. However, it cannot be ruled out that § 36 AvtL may apply also to the conditions subject to adjustment provisions of the Companies Act.

Innehåll

1	Inledning	1
1.1	Bakgrund	1
1.2	Syfte och avgränsning	2
1.3	Metod och material	3
1.4	Disposition	4
2	Principen om fri överlåtbarhet för aktier	5
2.1	Syftet med fri överlåtbarhet	5
2.2	Undantag från principen	5
2.3	Bolagsordning och aktieägaravtal	6
3	Förbehåll i bolagsordning	7
3.1	Allmänt om förbehållen	7
3.2	Om samtyckesförbehåll	7
3.3	Om förköpsförbehåll	9
3.4	Om hembudsförbehåll	10
3.5	Villkor för ett övertagande av aktier	12
4	Förbehåll i aktieägaravtal	13
4.1	Allmänt om aktieägaravtal och dess syfte	13
4.2	Om samtyckesförbehåll	14
4.3	Om förköpsförbehåll	15
4.4	Om hembudsförbehåll	17
5	Jämkningsbestämmelserna i ABL	19
5.1	Allmänt	19
5.2	Jämkningsbestämmelsen i den tidigare aktiebolagslagen	19
5.3	Villkor som kan jämkas	20
5.4	Omständigheter som kan beaktas vid en bedömning	20
6	Generalklausulen 36 § AvtL	22
6.1	Allmänt	22
6.2	Avtalets innehåll	22
6.3	Omständigheterna vid avtalets tillkomst	23
6.4	Senare inträffade förhållanden	24
6.5	Omständigheterna i övrigt	24
6.6	Intager underlägsen ställning	26
6.7	Prisvillkor	26
6.8	Tillämpning på aktiebolagsrättsliga handlingar	27
7	Analys av jämkningsreglerna i ABL och 36 § AvtL	28
7.1	Tillämpningsområde	28
7.2	Villkor som kan jämkas	29
7.3	När kan bestämmelserna aktualiseras?	30
7.4	Vägledning	31
7.5	Omständigheter och principer som kan beaktas	32
7.6	Parternas avsikter och ställning	33
7.7	Jämkningsbedömning av prisvillkor	34
8	Analys av 36 § AvtL på förbehåll i aktieägaravtal	36

8.1	Upprättande av förbehåll i aktieägaravtal	36
8.2	Oskäliga avtalsvillkor i aktieägaravtal.....	36
	Källförteckning	38

I Inledning

I.1 Bakgrund

Samtliga aktiebolag, både privata och publika omfattas av aktiebolagslagen (2005:551) (ABL). I bolagsordningen tillåts aktieägare att anpassa regelsystemet till respektive bolags verksamhet och behov. Vissa frågor måste regleras i bolagsordningen medan det är upp till aktieägarna själva att bestämma huruvida även föreskrifter om annat ska anges.¹ Genom möjligheten att reglera frågor utöver de som utpekats i ABL har aktieägare en möjlighet att reglera ägarskyddet i bolaget, 3:1 ABL. Föreskrifterna får dock inte strida mot ABL eller annan författning.²

Huvudprincipen i det aktiebolagsrättsliga systemet är att aktier fritt ska kunna överlåtas och förvärfvas, om inte annat följer av lag eller förbehåll i bolagsordningen, 4:7 ABL. Det innebär att rätten att överlåta och förvärva aktier inte ska vara beroende av bolaget eller övriga aktieägares samtycke.³ Genom undantaget i lagen tillåts dock aktieägare att i bolagsordningen infoga begränsningar som inskränker den fria överlåtelserätten. Tillåtna begränsningar är förköps-, hembuds- och samtyckesförbehåll, 4:8,18,27 ABL. De uppräknade inskränkningarna är uttömmande enligt ABL i syfte att upprätthålla betydelsen av principen om aktiers fria överlåtbarhet.⁴

Aktieägare kan ha behov av att avtala om bestämmelser som är anpassade till bolaget och aktieägarna, som inte enligt lagen kan regleras i bolagsordningen eller på det vis parterna önskar i bolagsordningen.⁵ Det kan också finnas skäl till varför parterna inte vill reglera sina mellanhavanden i bolagsordningen, exempelvis därför att bolagsordningen är offentlig. Aktieägare har då möjlighet att träffa aktieägaravtal med varandra och kan därigenom välja att reglera förköps-, hembuds- och samtyckesförbehåll i aktieägaravtal istället för i bolagsordningen, alternativt kompletterande till bolagsordningen.⁶

¹ Sandström, Torsten, Svensk aktiebolagsrätt, s. 74.

² Prop. 2004/05:85, s. 228.

³ Prop 2004/05:85, s. 249.

⁴ Prop. 2004/05:85, s. 251.

⁵ Kansmark Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 16.

⁶ Prop. 2004/05:85, s. 251.

Syftet med förbehåll i bolagsordning och aktieägaravtal är att kontrollera överlåtelser och förvärv av aktier i ett bolag.⁷ Genom förbehållen kan aktieägare försvåra överlåtelser och förvärv av aktier och på så vis uppnå en viss kontroll över att inga utomstående oönskat blir aktieägare.⁸ Parternas avtalsfrihet skiljer sig beroende på om parterna väljer att reglera förbehållen i bolagsordning eller i aktieägaravtal. Förbehåll införlivade i bolagsordningen är underkastade ABL och vad lagen uttryckligen medger.⁹ Om villkoren för förbehållen ger någon en otillbörlig fördel eller nackdel vid en tillämpning kan villkoren jämkas, 4:15,24,34 ABL. Aktieägaravtal regleras däremot inte av ABL, det hindrar dock inte att avtalsvillkor i aktieägaravtal kan jämkas eller lämnas utan avseende enligt 36 § lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (AvtL).

1.2 Syfte och avgränsning

Syftet med denna uppsats är att redogöra för förköps-, hembuds- och samtyckesförbehåll i aktieägaravtal samt i bolagsordning med hänsyn till 36 § AvtL och jämningsreglerna i ABL. En jämförelse har gjorts av bedömningen mellan jämningsreglerna i ABL som förbehållen i bolagsordningen är underkastade och 36 § AvtL som kan tillämpas på förbehåll i aktieägaravtal. Syftet med jämförelsen är att besvara frågorna huruvida en tillämpning av jämningsreglerna i ABL skiljer sig från 36 § AvtL och när bestämmelserna kan aktualiseras. För att belysa 36 § AvtL:s betydelse inom aktiebolagsrätten anges det slutligen några exempel på i vilka situationer förbehåll i aktieägaravtal kan vara oskäligen och angripas av 36 § AvtL.

I aktieägaravtal kan aktieägare välja att ingå avtal om ett flertal olika bestämmelser. Denna uppsats behandlar bara avyttringsbegränsningarna förköps-, samtyckes- och hembudsförbehåll i aktieägaravtal och i bolagsordning. Ingen uttömmande beskrivning kommer att göras för begränsningarna i bolagsordning och aktieägaravtal, inte heller vilka ytterligare friheter som går att avtala om i aktieägaravtal på grund av utrymmesskäl. En tillräcklig beskrivning kommer dock att göras för att kunna besvara uppsatsens syfte. Vidare utreds inte de olika förbehållens för- och nackdelar. I avsnittet om 36 § AvtL är utredningen begränsad

⁷ Arvidsson, Nicklas, Aktieägaravtal, s. 13.

⁸ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 64.

⁹ Prop. 2004/05:8, s. 251.

till att omfatta information som är av relevans för en bedömning av huruvida villkor i avyttringsbegränsningar är oskäligen och 36 § AvtL:s betydelse för jämningsreglerna i ABL. Jämningsregler i ABL som inte är avsedda för att jämka otillbörliga villkor i förbehållen faller utanför syftet med uppsatsen och kommer således inte att behandlas. Uppsatsen behandlas ur ett aktiebolagsrättsligt och avtalsrättsligt perspektiv. Övriga rättsliga aspekter kommer därmed inte att behandlas. Det förutsätts att läsaren har en grundläggande förståelse för aktiebolagsrätten och de grundläggande principer aktiebolagsrätten vilar på. Slutligen fordras att läsaren har förståelse för avtalsrätten.

1.3 Metod och material

För att utreda rättsläget beträffande 36 § AvtL och jämningsreglerna i ABL har först en deskriptiv metod använts. För att kunna analysera material måste materialet först beskrivas. Förköps-, samtyckes- och hembudsförbehåll har därför först beskrivits i aktieägaravtal och bolagsordning. I den fortsatta framställningen om jämningsreglerna i ABL samt bedömningen enligt 36 § AvtL har en problemorienterad metod använts. Den innebär ett argumenterande och utredande tillvägagångssätt av de oklarheter som lokaliserats på områdena. Framförallt avseende jämningsreglerna i ABL är materialet knapphändigt. Det har inneburit att författaren analyserat och dragit slutsatser ur det material som finns. I analyskapitel sju har också en jämförande metod använts. En jämförelse har gjorts mellan jämningsreglerna i ABL och 36 § AvtL för att identifiera och utreda eventuella likheter och skillnader mellan bestämmelserna för att kunna besvara uppsatsens syfte.

Uppsatsen bygger på svensk nationell rätt. Material har hämtats från lagtext, förarbeten, rättspraxis, doktrin och använts i nämnd ordning. Lagtexten har varit utgångspunkten i uppsatsen. Lagen har sedan kompletterats med förarbeten vilka beskriver lagstiftarens syfte och i viss mån hur lagen ska tolkas och tillämpas. Rättspraxis på området är knapphändig och har därför endast kunnat användas i liten utsträckning. Domar från Högsta domstolen belyser hur domstolen har tolkat lagregler och visar hur bestämmelser har tillämpats i olika fall. Slutligen har doktrin använts för vägledning hur regler inom ett rättsområde kan sammanlänkas och tolkas, samt belysa eventuella oklarheter som kan finnas området uppsatsen behandlar.

I.4 Disposition

Kapitel två fokuserar på de grundläggande skälen till principen om aktiers fria överlåtbarhet samt syftena bakom de tillåtna avyttringsbegränsningarna som kan införas i bolagsordning och aktieägaravtal. I kapitel tre redogörs för förköps-, samtyckes-, och hembudsförbehåll i bolagsordning. I kapitel fyra redogörs för förköps-, samtyckes-, och hembudsförbehåll i aktieägaravtal. Vidare i kapitel fem beskrivs jämkningsreglerna i ABL. Därefter i kapitel sex utreds 36 § AvtL och hur bestämmelsen kan tillämpas. Slutligen i kapitel sju och i kapitel åtta som är analyskapitel diskuteras och analyseras uppsatsens syfte samt de frågor som ska besvaras.

2 Principen om fri överlåtbarhet för aktier

2.1 Syftet med fri överlåtbarhet

Principen om fri överlåtbarhet för aktier är lagfäst i 4:7 ABL. I bestämmelsen stadgas att aktier fritt kan överlätas och förvärvas om inte annat följer av lag eller förbehåll i bolagsordning. Principen innebär att övriga aktieägare eller bolaget inte har möjlighet att hindra eller godkänna nya aktieägares inträde i bolaget.¹⁰ Principen är viktig av flera olika skäl. Exempelvis medför överlåtelseätten att ägarkretsen i ett aktiebolag kan genomgå förändringar utan att bolagets kapital eller verksamhet påverkas. En gammal aktieägare som vill lämna ett bolag ersätts av en ny och det kapital som tillskjutits bolaget finns således kvar. Det är en viktig förutsättning för kontinuiteten i verksamheten. Den fria överlåtbarheten är också av fundamental betydelse för bolagens finansieringsmöjligheter eftersom möjligheten att attrahera riskkapital ofta förutsätter att den som tillskjuter kapital mot aktier i bolaget också kan avyttra aktierna och därigenom tillgodogöra sig en eventuell värdestegring. Principen innebär också ett minoritetsskydd, en ägare som exempelvis är missnöjd med hur makten utövas i bolaget kan lämna bolaget genom att sälja sina aktier.¹¹

2.2 Undantag från principen

Ett strikt upprätthållande av principen kan leda till oönskade konsekvenser, framförallt i små och medelstora företag. Dessa bolag utgör ofta fåmansbolag där aktieägarna är en familj eller har andra personliga kopplingar till varandra. Ägarna deltar ofta aktivt i verksamheten genom deras yrkesmässiga och personliga egenskaper. Vidare kan de ha satsat stora delar av sina besparingar i aktiebolaget och därför vara beroende av inkomsten från bolaget. Ett oönskat aktieförvärv kan skada samarbetet och därför är det ofta viktigt för aktieägarna att kunna förhindra att utomstående utan aktieägarnas samtycke kommer in i bolaget. Kontroll av ägandet genom överlåtelsebegränsningar finns således för att säkerställa att inga oönskade fysiska eller juridiska personer kommer in i ägarkretsen. Exempelvis är det viktigt för aktieägarna att kunna förhindra att konkurrenter bereder sig affärsmässiga fördelar genom att gå in som aktieägare i företaget.¹²

¹⁰ Sjöman, Erik, Hembud, förköp och samtycke, En kommentar till 4 kap. 7-36 §§ aktiebolagslagen, s. 53.

¹¹ Prop. 2004/05:85, s. 249.

¹² Prop. 2004/05:85, s. 250, Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 16.

2.3 Bolagsordning och aktieägaravtal

Genom att reglera förbehåll i bolagsordning och i aktieägaravtal inskränks den fria överlåtbarheten. ABL:s regler om överlåtelsefrihet innebär inte att förbehåll i aktieägaravtal blir ogiltiga.¹³ Istället gäller den allmänna principen om avtalsfrihet som ger parterna en möjlighet att reglera sina mellanhavanden i aktieägaravtal. Avtalsfriheten är emellertid inte oinskränkt. Oskäligen avtalsvillkor kan komma att jämkas eller lämnas utan avseende i enlighet med 36 § AvtL.¹⁴ Aktieägare har inte lika stora valmöjligheter att utforma förbehållen på det sätt som önskas i bolagsordning jämfört med möjligheten i aktieägaravtal. Bolagsordningen som är underkastad ABL får nämligen endast innehålla föreskrifter som lagen uttryckligen medger.¹⁵

Förbehåll i bolagsordning har starkare rättsverkningar än förbehåll i aktieägaravtal i det hänseendet att innehållet i bolagsordningen har aktiebolagsrättslig verkan och därmed direkt inverkar på rättsenligheten hos åtgärder och beslut inom bolaget. Bolagsordningen ger aktieägarna tillgång till en klander- och skadeståndstalan för att säkerställa sina rättigheter. Alla som blir aktieägare bli också bundna av bolagsordningen oavsett förvärvarens samtycke eller insikt.¹⁶ Vidare ska nämnas att en överlåtelse i strid med ett förköps-, eller samtyckesförbehåll i bolagsordningen är ogiltig, 4:17, 26 ABL. Förbehåll i aktieägaravtal har däremot ingen verkan mot bolaget. En överlåtelse i strid med ett förbehåll i aktieägaravtal blir istället giltig trots förbehållet och förvärvaren blir att betrakta som en ny aktieägare.¹⁷

Bolagsordningen kan vara svår att ändra eller anpassa efter nya förhållanden eftersom det krävs ett majoritetsbeslut på bolagsstämman, 7:43 ABL. Fördelen med aktieägaravtal är att inte alla aktieägare i bolaget behöver vara överens om ett avtal. Istället kan de aktieägare som önskar avtala om avyttringsbegränsningar. Vill parterna ändra ett redan ingånget aktieägaravtal krävs det dock enighet mellan alla parter i avtalet till skillnad från en ändring av bolagsordningen.¹⁸ En ytterligare skillnad mellan aktieägaravtal och bolagsordning är att aktieägaravtal kan hållas utom insyn från utomstående medan bolagsordningen är offentlig.¹⁹

¹³ Hellner, Jan, Aktiebolagsrätt och avtalsrätt, s. 268.

¹⁴ Stattin, Daniel, Svernlöv, Carl, Introduktion till aktieägaravtal, s. 25.

¹⁵ Prop. 2004/05:85, s. 251.

¹⁶ Prop. 2004/05:85, s. 251, Arvidsson, Nicklas, Aktieägaravtal, s. 103.

¹⁷ Prop. 2004/05:85, s. 251.

¹⁸ Stattin, Daniel, Svernlöv, Carl, Introduktion till aktieägaravtal, s. 22.

¹⁹ Sandström, Torsten, Svensk aktiebolagsrätt, s. 80.

3 Förbehåll i bolagsordning

3.1 Allmänt om förbehållen

De tre lagstadgade begränsningarna av aktiers fria överlåtbarhet som ABL tillåter i bolagsordningen är förköps-, samtyckes- och hembudsförbehåll genom undantagsbestämmelsen i 4:7 ABL. Uppräkningen i lagen är uttömmande, inga andra variationer får förekomma i bolagsordningen.²⁰ Förbehållen ska ha stöd i lag och innehåller inte förbehållen alla de uppgifter som lagen föreskriver ska en registrering av bolagsordningen nekas. Detsamma ska gälla om ett förbehåll har en otydlig eller vilseledande utformning.²¹ Det är tillåtet att reglera flera förbehåll i bolagsordningen, 4:7 andra stycket ABL. Förbehållens tillämpningsområden ska i sådana fall vara tydligt avgränsade från varandra. Exempelvis kan ett förbehåll gälla för ett visst slag av fång medan ett annat förbehåll för andra fång.²² Flera olika förbehåll kan också gälla för olika aktieslag.²³ Uppkommer en tvist om inlösen hänförlig till något förbehåll ska den som huvudregel prövas av allmän domstol. Det är dock möjligt att i bolagsordningen föreskriva att en tvist istället ska avgöras genom skiljeförfarande, 4:14, 22, 44 ABL.

3.2 Om samtyckesförbehåll

Samtyckesförbehåll innebär att en eller flera aktier kan överlåtas till en ny ägare endast om bolaget samtycker till det, 4:8 ABL. Det är bara tillåtet för bolag som inte är avstämningsbolag att ha samtyckesförbehåll i sin bolagsordning. Med avstämningsbolag avses aktiebolag vars bolagsordning innehåller villkor om att bolagets aktier ska vara registrerade i ett avstämningsregister, 1:10 ABL. Samtliga börs- eller aktiemarknadsbolag är avstämningsbolag.²⁴ Enligt 4:12 ABL är det inte obligatoriskt att i samtyckesförbehåll ange den krets av alternativa förvärvare som ska aktualiseras när bolaget har vägrat samtycke. Sådana förvärvare kan i stället anges i samband med att samtycke vägras i det enskilda fallet, 4:9 ABL. Inget i lagen hindrar dock att aktieägare frivilligt tar in en bestämmelse om vem som ska anvisas som förvärvare i händelse av vägrat samtycke.²⁵ 4:9 ABL reglerar vad ett samtyckesförbehåll ska innehålla för uppgifter. Av bestämmelsen framgår att förbehållet ska innehålla

²⁰ Prop. 2004/05:85, s. 250.

²¹ Prop. 2004/05:85, s. 269f.

²² Prop. 2004/05:85, s. 270.

²³ Prop. 2004/05:85, s. 256, 269 och 548.

²⁴ Sandström, Torsten, Svensk aktiebolagsrätt, s. 58.

²⁵ Prop. 2004/05:85, s. 266.

uppgift om styrelsen eller bolagsstämman ska pröva en fråga om samtycke och den tid, minst en och högst tre månader som beslut i fråga senast ska meddelas. Det är inte tillåtet för styrelsen eller bolagsstämman att sedan delegera uppgiften vidare till exempelvis ordföranden eller annan.²⁶ 4:9 ABL stadgar också att bolagsordningen ska ange vilka överlåtelser som ska omfattas av förbehållet. De överlåtelser som kan omfattas är singularfången köp, byte och gåva.²⁷ Vidare stadgas det i bestämmelsen att det ska anges huruvida partiellt samtycke av aktier ska kunna lämnas eller vägras och vilka villkor som ska gälla om aktien övertas av en av bolaget anvisad köpare. Slutligen ska det också anges inom vilken tid, högst en månad när aktierna senast ska betalas om annan förvärvare anvisats av bolaget.

Den som avser att överlåta en aktie som omfattas av ett samtyckesförbehåll ska ansöka om samtycke hos bolagets styrelse och presentera den tilltänkta förvärvaren, 4:11 ABL. En fördel med samtyckesförbehåll är att de övriga aktieägarna får möjlighet att bestämma om förvärvaren kan godtas som aktieägare eller inte utifrån att de vet vem personen är. Efter att en ansökan kommit in ska styrelsen eller bolagsstämman inom den i bolagsordningen angivna tiden meddela om samtycke medges eller inte. Om samtycke inte lämnas ska bolaget på begäran av den som vill överlåta aktien anvisa en annan förvärvare, 4:12 ABL. Ett beslut om vägrat samtycke måste alltid motiveras av den anledningen att samtyckesförbehåll inte ska kunna missbrukas av en aktieägarmajoritet. Vad som kan anses vara ett godtagbart skäl för vägrat samtycke är inte lagreglerat. Exempel på skäl som anses vara godtagbart och som framgår av propositionen är när den tilltänkta förvärvaren driver verksamhet som konkurrerar med bolagets. Om samtycke lämnas kan den tilltänkta förvärvaren få del av affärshemligheter i bolaget.²⁸ Bolagets samtycke till en överlåtelse gäller i sex månader från det att bolaget skickat meddelande om sitt beslut. Om villkor för överlåtelser har angetts i ansökan om samtycke gäller samtycket endast om överlåtelser sker på villkor som inte är förmånligare för förvärvaren än de villkor som har angetts i ansökan, 4:16 ABL.

En aktieägare som är missnöjd med bolagets beslut att ge eller vägra samtycke eller med villkoren för ett övertagande har rätt att väcka talan inom den tid som har angetts i samtyckesförbehållet. Tidsfristen kan vara minst en och högst två månader, 4:14 ABL. Överlå-

²⁶ Prop 2004/05:85, s. 548.

²⁷ Prop. 2004/05:85, s. 548.

²⁸ Prop 2004/05:85, s. 267.

telser i strid med samtyckesförbehåll eller 4:16 ABL är ogiltiga vilket medför att aktierna ska återlämnas och ersättning för dessa ska återgå, 4:17 ABL.²⁹

3.3 Om förköpsförbehåll

Innebörden av förköpsförbehåll är att en aktieägare eller någon annan ska erbjudas att köpa en aktie innan den överläts till en ny ägare, 4:18 ABL. Endast om de förköpsberättigade personerna väljer att inte köpa aktierna kan aktierna överlåtas till någon utomstående.³⁰ Fördelen att i samband med en aktieöverlåtelse överta aktier före en eventuell överlåtelse till en ny förvärvare är att det inte ger upphov till några rösträttsproblem som kan förekomma i hembudsfallen.³¹ Nackdelen med förköpsförbehåll är dock att de förköpsberättigade inte vet vem som kommer lösa in aktierna om de väljer att inte utnyttja sin förköpsrätt.³² Gemensamt med samtyckesförbehåll är att endast bolag som inte är avstämningsbolag får ha förköpsförbehåll i bolagsordningen, 4:18 ABL.

Bolagsordningen ska innehålla uppgift om vilka slag av överlåtelser som förbehållet omfattar, 4:19 första punkten ABL. Med överlåtelse avses singularfången köp, byte och gåva.³³ Till skillnad från samtyckesförbehåll kan förköpsförbehåll även tillämpas på överlåtelser av utmäta aktier eller aktier som ingår i ett konkursbo, 4:10 ABL. Ytterligare ska det av förköpsförbehållet framgå huruvida ett erbjudande om förköp ska kunna utnyttjas för ett mindre antal aktier än erbjudandet omfattar, vilka personer som har förköpsrätt och i vilken ordning de ska erbjudas förköp samt villkoren för förköp. I bolagsordningen ska också anges den tid, minst en och högst två månader när förköpsanspråk ska ha framställts och inom vilken tid en talan senast ska väckas, 4:19 ABL. Slutligen följer det av bestämmelsen att tiden ska anges, högst en månad från den tidpunkt då priset blev bestämt, inom vilken förköpta aktier ska ha betalats.

Den som avser att överlåta en förköpspliktig aktie ska anmäla det till bolagets styrelse, 4:20 ABL. Styrelsen ska därefter underrätta de förköpsberättigade om anmälan. Om aktier har

²⁹ Prop. 2004/05:85, s. 554 och 559.

³⁰ Sandström, Torsten, Svensk aktiebolagsrätt, s. 145.

³¹ Prop. 2004/05:85, s. 260.

³² Prop 2004/05:85, s. 261.

³³ Sandström, Torsten, Svensk aktiebolagsrätt, s. 146.

erbjudits utan att förköp har kommit till stånd och någon talan inte har väckts inom den angivna tiden, har aktieägaren rätt att utan nytt erbjudande överlåta aktierna under en tidsperiod om sex månader utan att en ny anmälan måste göras hos styrelsen. Överlåtelsen får dock inte ske på förmånligare villkor jämfört med de villkor som överlåtaren presenterade i anmälan, 4:25 ABL. En överlåtelse av aktier i strid med ett förköpsförbehåll eller bestämmelserna i 4:25 ABL är ogiltig, 4:26 ABL.

3.4 Om hembudsförbehåll

Hembudsförbehåll innebär att en aktieägare eller någon annan har rätt att lösa en aktie som har övergått till en ny ägare, 4:27 ABL. Medan en förköpsrätt riktar sig till en befintlig aktieägare riktar sig hembudsförbehållet istället mot köparen, det vill säga den nya ägaren. En fördel med förbehållet är att det aktualiseras först efter det att aktierna har övergått till en ny ägare. Övriga aktieägare får veta vem de riskerar att få in som aktieägare och kan bedöma om de vill utnyttja lösningsrätten eller tillåta den nya aktieägaren att vara kvar i bolaget.³⁴ Nackdelen med hembudsförbehåll är dock att det kan uppstå rösträttsproblem om det inte är reglerat vem som ska ha rösträtten för aktierna innan lösenfrågan är avgjord. Det kan leda till att bolagets verksamhet blir störd och till maktförskjutningar i bolaget eftersom ingen kan begagna sig av rösträtten under hembudstiden.³⁵

Till skillnad från samtyckes- och förköpsförbehåll begränsas inte hembudsförbehåll till bolag som inte är avstämningsbolag utan alla aktiebolag kan ha ett hembudsförbehåll i sin bolagsordning.³⁶ Hembudsförbehåll kan gälla för alla aktieförvärv. Alla slags ägandeövergångar genom singular- och universalfång kan således omfattas av förbehållet.³⁷ I 4:28 ABL stadgas vad hembudsförbehåll ska innehålla för uppgifter. Förutom att bolagsordningen ska ange vilka fång som omfattas av förbehållet ska det också framgå om ett erbjudande om hembud ska kunna utnyttjas för ett mindre antal aktier än erbjudandet omfattar. Vidare ska det också framgå vilka personer som har hembuds rätt och fördelningen mellan dem. Det finns inget som hindrar att andra än aktieägare anges som lösningsberättigade eller att förbehållet pekar ut vissa namngivna personer. Det är däremot inte tillåtet att bevilja styrel-

³⁴ Sandström, Torsten, Svensk aktiebolagsrätt, s. 145.

³⁵ Sandström, Torsten, Svensk aktiebolagsrätt, s. 148.

³⁶ Prop. 2004/05:85, s. 251.

³⁷ Prop. 2004/05:85, s. 261.

sen rättigheten att bestämma vem som ska ha hembuds rätt.³⁸ Slutligen ska det också anges i bolagsordningen villkoren för inlösen, den tid inom vilken lösningsrätten ska påkallas, inom vilken tid en tvist om inlösen ska prövas och vilken tid aktierna senast ska betalas, 4:28 ABL. Av bestämmelsen framgår att den tidsfrist som får föreskrivas är minst en och högst två månader för tiden när lösningsrätten ska ha påkallats och när en tvist om inlösen ska ha prövats. Tidsfristen för när aktierna senast ska ha betalats efter att lösenbeloppet har bestämts får högst vara en månad, 4:28 ABL.

Enligt 4:29 ABL gäller hembuds förbehåll som omfattar universalfång mot ett dödsbo om en aktieägare avlider vars aktier omfattas av hembuds förbehållet och om aktierna inte inom ett år från dödsfallet övergår till en ny ägare.³⁹ Aktier som omfattas av hembuds förbehåll kommer vid aktieägarens bortgång att inkluderas i den avlidnes dödsbo och anses därmed inte ha övergått till en ny ägare så länge dödsboet förblir oskiftat eller aktierna inte avyttras.⁴⁰ Under denna tid innehar dödsboet rättigheterna för aktierna.⁴¹

Den som har förvärvat aktier som enligt bolagsordningen ska hembjudas ska direkt efter förvärvet anmäla sitt aktieinnehav till bolagets styrelse, som i sin tur ska meddela de lösningsberättigade. Av anmälan ska det framgå vilken ersättning som betalats för aktierna och de villkor som förvärvaren ställer för inlösen, 4:30 ABL. Har någon förvärvat en aktie med hembudspflicht får inte personen föras in i aktieboken förrän det står klart att lösningsrätten inte kommer att utnyttjas. Under hembudstiden har dock förvärvaren rätt till vinstutdelning och företrädesrätt till att teckna nya aktier, konvertibler och teckningsoptioner. Under hembudstiden kan det också föreskrivas i bolagsordningen om det är förvärvaren eller överlåtaren som ska kunna utöva rösträtten för aktierna och därtill knutna rättigheter som tillkommer aktien. Utnyttjas sedan lösningsrätten ska de rättigheter och skyldigheter som uppkommit under hembudstiden övergå till den som utnyttjat lösningsrätten, 4:35 ABL.

³⁸ Prop. 2004/05:58, s. 555.

³⁹ Se också prop. 2004/05:85, s. 255.

⁴⁰ NJA 1954 s. 445.

⁴¹ Prop. 2004/05:85, s. 255.

3.5 Villkor för ett övertagande av aktier

Det centrala villkoret för en överlåtelse av aktier är priset.⁴² Bolagsordningen behöver inte innehålla någon uppgift om priset för aktierna vid ett övertagande i anslutning till förbehållen. Om en sådan uppgift saknas ska priset istället bestämmas så att det motsvarar det pris som kan påräknas vid en försäljning under normala förhållanden, 4:9, 19, 28 andra stycket ABL. Aktieägares avtalsfrihet att reglera priset i bolagsordningen enligt fjärde punkten 4:9, 19, 28 ABL, sträcks till den inom ramen för jämningsreglerna i ABL. Aktieägare har exempelvis möjlighet att ange ett bestämt belopp i förbehållet eller att föreskriva att en viss beräkningsmodell eller värderingsmetod ska tillämpas. Det är också möjligt att aktieägarna exempelvis vid varje årsstämma, fastställer det pris som ska tillämpas vid en överlåtelse. Ett sådant villkor kan bli tillämpligt fram till exempelvis nästa årsstämma.⁴³

Nackdelen med olika värderingsmetoder som fastställs på förhand är att de kan föranleda tvister om prisets beräkning eller om jämkning. En bättre lösning kan vara att föreskriva att övertaganden i anslutning till ett förbehåll ska ske till ett pris som överlåtaren godtar. Med en sådan föreskrift undviks tvister hänförliga till olika värderingsmetoder och inte heller frågor om jämkning av priset aktualiseras. Å andra sidan kan en sådan föreskrift leda till komplicerade förhandlingar som kan skapa låsta positioner.⁴⁴ Om förbehåll ska vara förenat med andra villkor än priset måste sådana upptas i förbehållet. Det går inte att senare förena förbehåll med andra villkor än priset och sådana som framgår av lagen. Villkor som avser annat än priset torde dock vara ovanliga.⁴⁵

⁴² Karnov nätupplaga, SFS 2005:551, kapitel 4, not 98.

⁴³ Prop. 2004/05:85, s. 548.

⁴⁴ Prop. 2004/05:85, s. 555.

⁴⁵ Karnov nätupplaga, SFS 2005:551, kapitel 4, not 19.5.

4 Förbehåll i aktieägaravtal

4.1 Allmänt om aktieägaravtal och dess syfte

Som tidigare nämnts i avsnitt 2.2 kan aktieägare ha behov av att utöver reglerna i ABL reglera ägarskyddet i bolaget. Behovet kan vara mer omfattande än instrumenten som står till förfogande i bolagsordningen. Det kan också vara så att några aktieägare vill reglera ett förhållande men inte har makten som krävs för att anpassa eller ändra bolagsordningen.⁴⁶ Då kan ett alternativ vara att genom aktieägaravtal reglera ägarskyddet i bolaget för att motverka att oönskade personer blir aktieägare. Avtalsfriheten tillåter aktieägare att reglera bestämmelser utifrån ägarnas önskemål om förköps-, samtyckes- och hembudsförbehållen med beaktande av att oskäligen avtalsvillkor kan bli föremål för jämkning eller lämnas utan avseende enligt 36 § AvtL.⁴⁷ Aktieägaravtal kan förekomma i såväl privata som publika företag. Behovet av aktieägaravtal är emellertid inte detsamma i publika bolag bland annat med hänsyn till att aktieägares person i regel är av underordnad betydelse i dessa bolag.⁴⁸

I varken lagtext, förarbeten eller praxis går att finna någon legal definition av aktieägaravtal.⁴⁹ Aktieägaravtal kan dock sägas vara ett avtal mellan minst två aktieägare och kan slutas av såväl fysiska som juridiska personer.⁵⁰ ”Aktieägaravtal skulle kunna definieras som ett avtal varigenom alla eller vissa av aktieägarna i ett aktiebolag till komplettering av bolagsordningen reglerar utövandet av sina förvaltningsmässiga och/eller ekonomiska befogenheter samt rätten att disponera över aktierna i bolaget.”⁵¹ Vidare utgör aktieägaravtal ett konsensualavtal och kan således träffas såväl skriftligt, muntligt eller konkludent. Det är vanligt att många aktieägaravtal dokumenteras.⁵² Det är dessutom att föredra ur bevissynpunkt.⁵³

Det är inte tillåtet att aktieägaravtal innehåller några föreskrifter som inskränker aktieägarnas rättigheter enligt tvingande regler i ABL. Samma torde gälla om föreskrifter strider mot bolagsordningen. Det är därför viktigt att det sker en samordning mellan bolagsordningen

⁴⁶ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 17.

⁴⁷ Prop. 2004/05:85, s. 251.

⁴⁸ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 14.

⁴⁹ Arvidsson, Nicklas, Aktieägaravtal, s. 59.

⁵⁰ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 32.

⁵¹ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 15.

⁵² Arvidsson, Nicklas, Aktieägaravtal, s. 66.

⁵³ Roos, Carl-Martin, Avtal och rösträtt: en aktiebolagsrättslig studie, s. 262, Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 135.

och aktieägaravtalen. Det är sålunda inte säkert att konstruktioner som bolagsrättsligt utesluts av ABL också är uteslutna att införas i aktieägaravtal eftersom det inte torde föreligga full kongruens mellan tvingande regler och förbud i ABL och icke tillåtna bestämmelser i aktieägaravtal. Var gränsen går är därför svår att generellt bestämma utan får avgöras i varje enskilt fall.⁵⁴

Aktieägaravtal är fullt giltigt mellan avtalsparterna men har ingen verkan gentemot bolaget. Det innebär att förvärv i strid mot förbehåll i aktieägaravtal aldrig förtar en förvärvare rätten att bli införd som aktieägare i aktieboken.⁵⁵ Inte heller kan avtalsbrott mot förbehåll i aktieägaravtal utgöra någon aktiebolagsrättslig klandergrund.⁵⁶ Ytterligare en betydelsefull skillnad mellan förbehåll i bolagsordning och i aktieägaravtal är att bolagsordningen binder tredje man, medan den gängse uppfattningen är att aktieägaravtal som utgångspunkt inte har sådan sakrättslig verkan.⁵⁷

4.2 Om samtyckesförbehåll

Samtyckesförbehåll i aktieägaravtal bör inte omfatta universalfång eftersom det anses ohållbart att i en sådan situation uppställa krav om att ägaren ska ansöka om samtycke. Detsamma gäller utmäta aktier som ingår i ett konkursbo. Däremot går samtyckeskrav att ställa gentemot ett dödsbo. I samtyckesförbehåll bör det framgå att överlåtaren måste ansöka om samtycke och vem eller vilka som ska pröva en fråga om samtycke.⁵⁸ Det bör också framgå vad som händer om samtycke vägras eller inte ges inom en föreskriven tid.⁵⁹ För att inte någon part i avtalet ska förhålla ett samtycke bör avtalet föreskriva att beslut ska fattas inom en viss tid efter det att en begäran om samtycke framställts.⁶⁰ Om exempelvis ett samtyckes- och hembudsförbehåll omfattas av samma fång bör en inbördes företrädesrätt

⁵⁴ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 33.

⁵⁵ Prop. 2004/05:85, s. 251, Kansmark & Roos, Aktieägaravtal, s. 31, Roos, s. 325, Sandström, Svensk aktiebolagsrätt, s. 83, Sjöman, Hembud, förköp och samtycke, s. 55, Stattin, Om aktieägaravtal, s. 104.

⁵⁶ Arvidsson, Nicklas, Aktieägaravtal, s. 321.

⁵⁷ Se Sjöman, Erik, Hembud, förköp och samtycke, En kommentar till 4 kap. 7-36 §§ aktiebolagslagen, s. 61ff. för en utförligare diskussion med vidare hänvisningar.

⁵⁸ Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 149.

⁵⁹ Stattin, Daniel, Svernlöv, Carl, Introduktion till aktieägaravtal, s. 49.

⁶⁰ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 80.

regleras för att undvika att någon tvist uppkommer, såsom att hembudsrätten inte kan utnyttjas under den tid samtycke inte har lämnats eller vägrats.⁶¹

En klausul som föreskriver att en aktieägare inte får överlåta sina aktier utan övriga aktieägars samtycke är en mycket långtgående begränsning och kan utnyttjas i form av maktmissbruk. En klausul som är allför långtgående kan bedömas som orimlig och jämkas eller lämnas utan avseende enligt 36 § AvtL. För att undgå en tillämpning av 36 § AvtL kan en mindre restriktiv variant vara lämplig såsom att förena kravet på samtycke med en skyldighet för övriga parter att inte utan sakliga skäl vägra ett samtycke.⁶² Förbehållet kan exempelvis ange att en förvärvare ska ha ett visst yrke, tillhöra en viss familj eller tillträda aktieägaravtalet skriftligen. Vidare kan det också anges i avtalet att samtycke får vägras när den aktuella förvärvaren driver bolag med konkurrerande verksamhet. En föreskrift om att samtycke inte får vägras utan sakliga skäl innebär bland annat att en vägran att godta en aktuell köpare måste vara föranlett av hänsyn till bolagets intressen och får till exempel inte grunda sig enbart på personliga eller privatekonomiska färgade överväganden av enskilda aktieägare.⁶³ En annan möjlighet att undvika att samtyckesförbehåll jämkas eller lämnas utan avseende i enlighet med 36 § AvtL är att föreskriva att en aktieägare som upprepade gånger vägras samtycke har rätt att få sina aktier inlösta. Ytterligare alternativ kan vara att aktieägaren ges rätt att hänskjuta frågan till skiljemän eller föreskriva att bolaget ska anvisa en annan förvärvare vid vägrat samtycke.⁶⁴ Vite som är förenat med samtyckes-, -förförs- eller hembudsförbehåll bör inte vara orimligt högt med risk för jämkning enligt 36 § AvtL.⁶⁵

4.3 Om förköpsförbehåll

En anledning till varför aktieägare väljer att reglera en förköpsklausul i aktieägaravtal istället för i bolagsordningen kan vara att aktieägare önskar att förbehållet ska vara tillämpligt på alla fäng. Syfte kan vara att genom förköpsförbehåll i aktieägaravtal som omfattar universal-

⁶¹ Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 151.

⁶² Hellner, Jan, Aktiebolagsrätt och avtalsrätt, s. 271, Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal s. 79, Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 150, Stattin, Daniel, Svernlöv, Carl, Introduktion till aktieägaravtal, s. 49.

⁶³ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 79.

⁶⁴ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 80.

⁶⁵ Stattin, Daniel, Svernlöv, Carl, Introduktion till aktieägaravtal, s. 49.

fång påskynda förfarandet i jämförelse med hembudsförbehåll i bolagsordningen.⁶⁶ Som beröfts i avsnitt 3.3 går det nämligen bara att ha förköpsförbehåll i bolagsordningen som omfattar singularfången köp, byte och gåva. Vid stiftandet av förköpsförbehåll är det viktigt att precisera de fång som ska vara underkastade förköpsrätt i aktieägaravtalet, gärna en uppräknning av äganderättsövergångarna. Vill parterna göra förbehållet heltäckande erfordras dock inte någon uppräknning av fången.⁶⁷ Om aktieägare väljer att undanta vissa slag av överlåtelser från förbehållet bör det föreskrivas att överlåtaren är skyldig att se till att förvärvaren tillträder aktieägaravtalet för att ägarskyddet i avtalet ska kvarstå. Detsamma gäller när aktieägare avstår från att utöva sin förköpsrätt.⁶⁸ Eftersom bolaget blir bundet av en ny delägare om ingen aktieägare utnyttjar sin rätt till förköp är en bra idé att dessutom låta ett samtyckesförbehåll infogas i bolagsordningen. På så vis ges aktieägarna en möjlighet att vägra samtycke till en opassande ny delägare och därmed inte få in någon oönskad aktieägare i bolaget.⁶⁹

Avtalet bör ange till vem en anmälan om förköp ska göras. En fördel med att låta endast en person ta emot en anmälan är att aktieägarna får en enhetlig utgångspunkt för beräkningen av fristen för framställandet av förköpsanspråk. Det bör inte föreskrivas i avtalet att styrelsen ska ta emot en anmälan om förköp eftersom varken styrelsen eller bolaget är bundna av avtalet såvida inte bolaget tillträtt avtalet.⁷⁰ Det är viktigt att till den som anmälan ska göras hos har ålagts skyldighet att informera förköpsberättigade. Vilka de förköpsberättigade är bör också vara angivet i aktieägaravtalet.⁷¹ Inget hindrar att förköpsförbehållet föreskriver att rätten till förköp tillkommer andra än aktieägarna, exempelvis anställda i bolaget.⁷² Vidare bör det också föreskrivas att det vid en underlåtelse att följa avtalet utlöses sanktioner, för att tillgodose att parterna rättar sig efter förköpsförbehållet.⁷³ Tidsfristen för förköpsrätt, inom vilken tid de berättigade kan utnyttja rätten borde också anges för att undvika

⁶⁶ Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 148.

⁶⁷ Kansmark, Jan Roos, Carl-Martin, Akteägaravtal, s. 67f., Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 344.

⁶⁸ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 69.

⁶⁹ Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 148.

⁷⁰ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 70.

⁷¹ Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 147.

⁷² Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s.70.

⁷³ Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 147.

tvister. Den bör inte vara alltför lång med hänsyn till den avyttrande aktieägaren. En tidsfrist om en till två månader bör i regel vara lämplig i aktieägaravtal.⁷⁴

Finns det flera personer som är förköpsberättigade bör klausulen föreskriva hur aktierna ska fördelas. Fördelningen bör dock inte rubba förhållandet mellan aktieägarna.⁷⁵ Om inget har avtalats ska förköpsrätten utövas beträffande samtliga utbudna aktier. Det följer analogt av bestämmelsen i 4:19 andra punkten ABL. Hade så inte varit fallet skulle exempelvis i ett bolag om två aktieägare den ena aktieägaren kunna skaffa sig majoritet i bolaget utan alltför stor ekonomisk uppoffring samtidigt som den andre aktieägaren skulle få svårare att överlåta de resterande aktierna.⁷⁶

4.4 Om hembudsförbehåll

Det går att avtala om en hembudsklausul i aktieägaravtal. Dock med beaktande av att förbehållet har ett fullgott skydd i bolagsordningen eftersom det kan omfatta alla äganderättsövergångar samt frekvent används i bolagsordningen torde förbehållet vara mindre vanligt i aktieägaravtal.⁷⁷ Hembudsförbehåll aktualiseras först efter en äganderättsövergång och de personer som har hembuds rätt enligt förbehållet ges rätt att hembjuda aktien eller aktierna av förvärvaren. Rättigheten avtalet ger upphov till är avtalad mellan de befintliga aktieägarna och överlåtaren. Eftersom förvärvaren inte är avtalspart i avtalet kan inte denne omfattas av någon skyldighet att hembjuda aktierna till personerna med hembuds rätt. Det följer av den vedertagna principen om avtalets subjektiva begränsning och den gängse uppfattningen att som utgångspunkt förbehåll i aktieägaravtal inte binder tredje man.⁷⁸ Arvidsson håller med om resonemanget i sin avhandling. Han går dock ett steg längre och påstår att det inte går att avtala om en hembudsklausul i aktieägaravtal.⁷⁹

Författarens åsikt är däremot att det är möjligt att avtala om en hembudsklausul i aktieägaravtal men att rättsverkningar är osäkra och förbehållet inte ger något pålitligt skydd i många fall. Genom att exempelvis koppla förbehållet till ett vite borde det dock vara möjligt att

⁷⁴ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 71.

⁷⁵ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s.70.

⁷⁶ Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 73f.

⁷⁷ Sund, Lars-Göran, Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i familje- och associationsrätt, s. 133f.

⁷⁸ Arvidsson, Nicklas, Aktieägaravtal, s. 155., se Sjöman, Erik, Hembud, förköp och samtycke, En kommentar till 4 kap. 7-36 §§ aktiebolagslagen 61 ff., för en utförligare diskussion med vidare hänvisningar.

⁷⁹ Arvidsson, Nicklas, Aktieägaravtal, s. 155.

förhindra oönskade förvärv. Genom föreskriften, väljer förvärvaren att inte hembjuda aktierna till de som enligt avtalet har hembuds rätt blir överlåtaren skyldig till vite, kan vara en bra idé att infoga för att avskräcka en överlåtare från att överlåta aktierna utan att först se till att förvärvaren ålagts hembudsplikt.

5 Jämkningsbestämmelserna i ABL

5.1 Allmänt

Vid en tillämpning av något av förbehållen i bolagsordningen, där villkoren för ett övertagande av aktier skulle ge någon en otillbörlig fördel eller nackdel kan villkoren jämkas, 4:15, 24, 34 ABL. I propositionen till lagen efterfrågade Advokatsamfundet en tydligare utformning av jämningsreglerna i ABL och vad som kan anses vara otillbörligt. Ståndpunkten i propositionen var emellertid att lagen skulle ge jämningsreglerna en förhållandevis öppen formulering som exempelvis generalklausulen 36 § AvtL, så att den närmare avgränsningen kunde överlåtas till rättstillämpningen.⁸⁰ De tre jämningsreglerna i ABL är av samma slag.⁸¹ Det som föreskrivs om någon av jämningsreglerna torde därför i många fall vara applicerbart även på de andra två förbehållen.

5.2 Jämkningsbestämmelsen i den tidigare aktiebolagslagen

En jämningsregel för villkor i hembudsförbehåll fanns redan i 1975 års aktiebolagslag (1975:1385). Hembudsförbehållet var den enda godkända överlåtelsebegränsningen och fanns i lagens 3:3 andra stycket andra meningen. I jämningsregeln stadgades att en föreskrift rörande lösens belopp i hembudsförbehåll kunde jämkas om den beredde någon en otillbörlig fördel. Sjöman bedömer att inget i förarbetena till den nya lagen tyder på att reglerna i den nya lagen innebär någon ändring i sak i förhållande till den tidigare lagen.⁸² Författarens tolkning av utlåtandet är att det torde innebära att det som skrivits om den tidigare lagen ska vara applicerbart även på de nya bestämmelserna och sålunda att en tillämpning bör bli densamma. Det ska dock poängteras att det i den nya lagen stadgas ”villkor för inlösen” istället för som i den tidigare bestämmelsen endast ”lösens belopp” och om ”fördel eller nackdel” istället för endast ”fördel”. Det är således en språklig utvidgning av tillämpningsområdet. I propositionen till den tidigare lagen anfördes att bestämmelser om lösens belopp inte sällan leder till otillbörliga fördelar. Exempelvis en föreskrift om att lösen-

⁸⁰ Prop. 2004/05:85, s. 268.

⁸¹ Prop. 2004/05:85, s. 558 och 564.

⁸² Sjöman, Erik Hembud, förköp och samtycke, En kommentar till 4 kap. 7-36 §§ aktiebolagslagen, s. 216.

beloppet ska vara aktiens nominella värde oavsett om det verkliga värdet är många gånger högre. En sådan föreskrift kan jämkas om en tillämpning skulle vara uppenbart obillig.⁸³

5.3 Villkor som kan jämkas

Om tillämpningen av en föreskrift om villkoren för ett övertagande av aktier skulle ge någon en otillbörlig fördel eller nackdel, kan villkoren jämkas i enlighet med 4:15, 24, 34 ABL. Av jämningsreglernas ordalydelser framgår att det är villkoren i förbehållen som ska vara utgångspunkten för en bedömning. Vilka olika villkor som omfattas av 4:9, 19, 28 fjärde punkten ABL och således kan jämkas är emellertid svårt att avgöra eftersom det enda villkor som diskuteras i de olika rättskällorna är villkor som avser priset för aktier. Emellertid framgår det av propositionen att villkoren i 4:9, 19, 28 fjärde punkten ABL inte enbart syftar på villkor avseende priset. Efter en diskussion om prisvillkor står det nämligen i propositionen att ”övriga villkor ska alltid framgå av förbehållet.”⁸⁴ I propositionen står det också att ”om det finns andra villkor ska dessa alltid framgå av förbehållet”.⁸⁵

Jämningsreglerna kan aktualiseras exempelvis om ett pris på aktier har angetts i ett förbehåll och om priset till följd av förändringar i penningvärdet eller ett bolags utveckling tydligt avviker från aktiernas ”verkliga värde” vid tidpunkten för ett övertagande.⁸⁶ Avseende hembudsförbehållet kan jämningsregeln i 4:34 ABL aktualiseras exempelvis om utdelning skett under hembudstiden. En beslutad vinstutdelning kan då beaktas inom ramen för en jämkning av lösenpriset. Jämkning ska dock ske endast i särskilda fall.⁸⁷

5.4 Omständigheter som kan beaktas vid en bedömning

Det centrala villkoret för en överlåtelse är priset. Jämningsreglerna ger dock ingen vägledning, ex ante. Möjligen bör istället vägledning kunna sökas i den rättspraxis som utvecklats om prisjämkning och 36 § AvtL. Aktiernas ”verkliga värde” och jämkning av ett pris som alltför tydligt avviker från det värdet, ska ses mot bakgrund av regleringen i 4:9, 19, 28 ABL,

⁸³ Prop. 1975:103, s. 317, SOU 1971:15, s. 160.

⁸⁴ Prop. 2004/05:85, s. 555.

⁸⁵ Prop. 2004/05:85, s. 548.

⁸⁶ Prop. 2004/05:85, s. 553.

⁸⁷ Prop. 2004/05:85, s. 259.

vilka ger aktieägare frihet att fastställa villkor i bolagsordningen vid ett övertagande.⁸⁸ Sjöman hävdar att det anmärks som en självklarhet i propositionen till den nya lagen att de subjektiva omständigheter som föranlett villkor i ett förbehåll ska beaktas vid en bedömning om jämkning ska ske.⁸⁹ Det stämmer överens med motiven till den tidigare bestämmelsen där det också framgår att det vid en bedömning av om jämkning ska ske hänsyn ska tas till vad parternas avsikter var när prisvillkoret bestämdes i bolagsordningen.⁹⁰ Även om ett pris framstår som oskäligt beroende på omständigheter som inträffat efter bestämmelsens införande i bolagsordningen, kan det inte uteslutas att det fastställda priset i förbehållet avsiktligt ha satts lågt för att exempelvis motverka att de befintliga aktieägarna lämnar bolaget. Vid en bedömning om jämkning ska ske i en sådan situation bör intresset av att sammanhålla aktieägarkretsen därför ges signifikans. Om villkor införs av den anledningen, bör det eventuellt framgå av villkoret att priset satts med särskilt beaktande av ”flyktrisken”. En sådan motivering förtar i allt väsentligt effekten av otillbörlighetsrekvisitet och bestämmelsernas funktion som jämningsregler minskar eller upphör därmed.⁹¹

Även i andra situationer när aktieägare medvetet överenskommit om att lösenbeloppet ska avvika från aktiernas verkliga värde är det av stort värde för parterna att i bolagsordningen ange syftet med en viss värderingsregel.⁹² Enligt Sandström måste det anses vara uppenbart att inte varje någorlunda förutsebar avvikelse från det verkliga värdet ska föranleda jämkning av lösenbeloppet. Istället ska domstolarna vara försiktiga med att ingripa i ägarnas frihet att bestämma sin egen situation genom jämkning.⁹³ Sammantaget förefaller en tolkning av bestämmelserna avseende aktieägarnas rätt att ange villkor och jämningsreglerna ge vid handen att aktieägarna vid utformningen av förbehållen i bolagsordningen visserligen har en stor frihet beträffande prisregleringen. Dock om priset i alltför hög grad - närmast i uppenbara fall - avviker från det pris som kan påräknas vid en försäljning under normala förhållanden, kan jämkning komma att ske.⁹⁴

⁸⁸ Karnov nätupplaga, SFS 2005:551, kapitel 4, not 98.

⁸⁹ Sjöman, Erik, Hembud, förköp och samtycke, En kommentar till 4 kap. 7-36 §§ aktiebolagslagen, s. 218.

⁹⁰ Prop. 1975:103, s. 316f.

⁹¹ Karnov nätupplaga, SFS 2005:551, kapitel 4, not 98.

⁹² Karnov nätupplaga, SFS 2005:551, kapitel 4, not 98.

⁹³ Sandström, Jan, Hembud och lösningsrätt vid övergång av aktie, s. 263f.

⁹⁴ Karnov nätupplaga, kapitel 4, not 99.

6 Generalklausulen 36 § AvtL

6.1 Allmänt

Avtalsrätten präglas av de två grundläggande principerna att avtal ska hållas och friheten att ingå avtal. Generalklausulen 36 § AvtL är tillämplig på villkor inom hela förmögenhetsrätten och är viktig för den svenska rättsordningen eftersom bestämmelsen ger domstolarna en möjlighet att korrigera ett ursprungligt avtal som är oskäligt och därigenom inskränka avtalsfriheten. Bestämmelsen kompletterar den tvingande lagstiftningen såtillvida att den motverkar att situationer som lagstiftaren inte har uppmärksammat faller utanför rättslig reglering.⁹⁵ Genom bestämmelsen kan dessutom domstolarna komma till rätta med avtalsvillkor som på ett oskäligt sätt lägger avgöranden som hänger samman med ett avtalsförhållande i ena partens hand.⁹⁶ I propositionen till bestämmelsen poängteras att ett stort ansvar vilar hos domstolarna huruvida en tillämpning av bestämmelsen ska ske eftersom grunderna är mycket generella och inte ger mycket vägledning hur en oskälighetsbedömning ska göras. Vidare framförs det i propositionen att domstolarna ska sträva efter att utforma sina domskäl så att dessa kan tjäna som vägledning för liknande situationer i framtiden samt för att enskilda ska få möjlighet att förutse villkor som kan anses vara oskäliga.⁹⁷

6.2 Avtalets innehåll

I 36 § första stycket AvtL stadgas att avtalsvillkor får jämkas eller lämnas utan avseende om villkoret är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden eller omständigheterna i övrigt. I propositionen till bestämmelsen anmärks att jämkning ska vara den primära konsekvensen av en tillämpning av lagrummet. Vilken påföljd som blir aktuell i det enskilda fallet beror dock av ett flertal olika faktorer och domstolarna har frihet att välja de lösningar som är mest praktiska och tillgodoser parternas yrkanden.⁹⁸ Bedömningen ska utgå ifrån ett specifikt avtalsvillkor och det grundläggande rekvisitet är ett avtalsvillkor som är oskäligt.⁹⁹ För att avgöra om ett avtalsvillkor är oskäligt ska i första hand innehållet i villkoret granskas. Ofta beror dock ett

⁹⁵ Grönfors, Kurt, Dotevall, Rhode, Avtalslagen, s. 247f.

⁹⁶ Prop. 1975/76:81, s. 40.

⁹⁷ Prop. 1975/76:81, s. 116f.

⁹⁸ Prop. 1975/76:81, s. 109f.

⁹⁹ Grönfors, Kurs, Avtalslagen, s. 177, Norlén, Andreas, Om oskälighet och 36 § avtalslagen, s. 12.

oskäligt avtalsvillkor på hela avtalets avfattning.¹⁰⁰ Det är därför lämpligt att göra en helhetsbedömning av avtalet och på så vis får övriga delar i avtalet avsevärd betydelse för det slutliga resultatet om ett villkor ska anses vara oskäligt.¹⁰¹

Det ska genomföras en undersökning huruvida det finns en balans mellan parterna. Ett specifikt avtalsvillkor som uppenbart missgynnar ena parten och som normalt sett bör underkännas kan vara acceptabel om den missgynnade parten kompenseras genom fördelar i andra avseenden. Ett samlat resultat kan således väga upp ett villkor så det råder balans mellan parternas rättigheter och skyldigheter.¹⁰² Exempel på villkor som kan anses vara oskäliga som uppmärksammas i förarbetet är när ena parten givits ensam bestämmanderätt i en viss fråga. Det kan handla om ändringar i avtalet, acceptfrister, force majeure, prisjusteringar med mera.¹⁰³ Obalans kan även råda mellan avtalsbrott och påföljd när en part gör gällande en sträng påföljd vars syfte enbart är att skada, åsamka olägenhet eller chikanera medkontrahenten. Slutligen ska det poängteras att det inte kan komma på fråga att tillämpa 36 § AvtL på alla villkor som inte innebär en rättvis avvägning mellan parterna. Det gäller framförallt i affärsförhållanden där parterna medvetet tar en risk.¹⁰⁴ Ingridanden i andra delar än det oskäliga avtalsvillkoret ska tillämpas restriktivt.¹⁰⁵

6.3 Omständigheterna vid avtalets tillkomst

Omständigheterna vid avtalets tillkomst ska beaktas vid en oskälighetsbedömning enligt 36 § AvtL. Ett exempel på en omständighet som kan ha förekommit vid avtalets tillkomst som kan leda till att avtalet jämkas är om en avtalspart lämnat oriktiga uppgifter om betydelsen av ett visst villkor som gynnar honom.¹⁰⁶ Fler villkor som kan framstå som oskäliga till följd av omständigheterna vid avtalets tillkomst är villkor till följd av ena partens offensiva uppträdande, missbruk av förhandlingsläge, överraskningstaktik eller utnyttjande av andra otillbörliga metoder.¹⁰⁷ Det finns också situationer där ett agerande av en part i god tro kan leda till ett oskäligt avtalsvillkor. Exempelvis när felaktiga uppgifter har lämnats i tron om att de överensstämmer med verkligheten. Vidare kan oriktiga uppgifter ha lämnats av ett

¹⁰⁰ Prop. 1975/76:81, s. 118.

¹⁰¹ Prop. 1975/76:81, s. 106.

¹⁰² Prop. 1975/76:81, s. 118, Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt I, s. 299.

¹⁰³ Prop. 1975/76:81, s. 118.

¹⁰⁴ Prop. 1975/76:81, s. 119.

¹⁰⁵ Prop. 1975/76:81, s. 110.

¹⁰⁶ Prop. 1975/76:81, s. 32.

¹⁰⁷ Prop. 1975/76:81, s. 125.

ombud utan huvudmannens kännedom därom samt att medkontrahenten på något sätt missuppfattat kontrahentens budskap till följd av bristande språkkunskaper även om motparten inte medvetet utnyttjat det.¹⁰⁸

6.4 Senare inträffade förhållanden

Parternas möjligheter att på förhand bedöma de konsekvenser ett avtal kommer att få är av betydelse vid en bedömning av om senare inträffade förhållanden ska leda till jämkning. Varje förändring av de förhållanden som har förelegat vid ett avtals ingående leder inte till att ett avtalsvillkor jämkas. Förutsättningen för att jämkning ska ske är att det med hänsyn till de nya omständigheterna framstår som oskäligt. Avtalets längd ska beaktas för att avgöra hur stora möjligheter parterna haft att överblicka framtida riskmoment. Har parterna räknat med att förhållanden kommer att ändras och kommit överens om att någon part ska stå för risken är det som regel inte lämpligt att jämka. Det gäller framförallt i situationer när parten som ska stå för risken har kompenserats genom andra avtalsvillkor till dennes fördel.¹⁰⁹ Sammantaget måste det innebära att parternas avsikter samt parternas möjlighet att överblicka omständigheter i framtiden när avtalet stiftades ska tas hänsyn till vid en bedömning. Genom att beakta dessa förhållanden värnar domstolarna om parternas avtalsfrihet att själva få bestämma sin egen situation samt principen om avtalsbundenhet.

6.5 Omständigheterna i övrigt

Omständigheterna i övrigt innebär att vid en bedömning av om ett villkor är oskäligt ska det genomföras en helhetsbedömning av alla omständigheter i det aktuella fallet.¹¹⁰ I rättsfallet NJA 1988 s. 230 uttalade Högsta domstolens majoritet att skäligheten av ett villkor framstod ”vid en samlad bedömning av omständigheterna i målet”. Även domen ger vid handen att en bedömning ska ske utifrån alla omständigheter i det aktuella fallet. Vid en bedömning av om ett avtalsvillkor är oskäligt kan tvingande regler från andra områden samt principer och värderingar som lagstiftaren lagt till grund för dessa kunna ge vägledning. Dessutom kan en tvingande regel som inte är tillämplig i ett fall utgöra grund för en analog tillämpning, förutsatt att de värderingar som ligger till grund för lagregeln med

¹⁰⁸ Prop. 1975/76:81, s. 126.

¹⁰⁹ Prop. 1975/76:81, s. 127.

¹¹⁰ Prop. 1975/76:81, s. 40, Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt I, s. 299.

samma styrka anses göra sig gällande i det aktuella fallet och att det föreligger relevanta likheter. Likaså kan dispositiv rätt bli vägledande för en bedömning enligt 36 § AvtL. Det gäller framförallt om den är uttryck för en rättspolitisk värdering. Exempel på det är regler om skadestånd.¹¹¹

36 § AvtL kan få betydelse när en part åberopar att ett villkor ska jämkas eller lämnas utan avseende och anför som grund att avtalet strider mot en tvingande bestämmelse eller avviker från en dispositiv lagregel. Finns det ingen sanktionsbestämmelse i lagen för bestämmelsen kan 36 § AvtL träda i kraft och således ge en part ”rättvisa”. Bestämmelsen kan dessutom tillämpas för att hindra en part från att kringgå tvingande lagstiftning. Det är betydelsefullt av det skälet att det är svårt att utforma en tvingande lagregel så att den inte går att kringgå. Genom 36 § AvtL ges domstolarna således en möjlighet att stoppa ett kringgående. Endast någon av dessa grunder räcker dock inte för att 36 § AvtL ska bli tillämplig, villkoret måste också alltid med hänsyn till omständigheterna i det aktuella fallet vara oskäligt.¹¹²

Det faktum att ett villkor överensstämmer med en rättsregel, dispositiv eller tvingande, utesluter inte att villkoret kan jämkas eller åsidosättas.¹¹³ Den dispositiva rätten ger parterna möjlighet att komma överens om avvikelser från dispositiva regler. Det innebär dock inte att alla avtalade avsteg är skäliga. Olika omständigheter vid avtalets ingående kan ha medfört att ena parten försatts i ett ogynnsamt läge i jämförelse med motsvarande dispositiv reglering. Avgörande för bedömningen blir på vilket sätt avvikelserna kommit till stånd och hur pass mycket avtalslösningen skiljer sig från annars tillämplig dispositiv reglering.¹¹⁴ När en domstol gör en skälighetsbedömning är deras handlingsfrihet begränsad till de omständigheter en part åberopar, 17:3 Rättegångsbalk (1942:740). Det innebär att en domstol inte får grunda en dom på en omständighet som inte har åberopats av en part.

¹¹¹ Prop. 1975/76:81, s. 122, SOU 1974:83, s. 135 f., Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt I, s. 301f., Lehrberg, Bert, Avtalsrättens grundelement, s. 227.

¹¹² Prop. 1975/76:81, s. 121f., SOU 1974:83, s. 134 f., Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt I, s. 302.

¹¹³ Prop. 1975/76:81, s. 121f., SOU 1974:83, s. 134 f., Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt I, s. 302.

¹¹⁴ Prop. 1975/76:81, s. 123f., Bernitz, Ulf, Standardavtalsrätt, s. 84, Grönfors, Kurs, Avtalslagen, s. 202 f., Lehrberg, Bert, Avtalsrättens grundelement, s. 227.

6.6 Intager underlägsen ställning

Av 36 § andra stycket AvtL följer att vid en prövning om bestämmelsen ska tillämpas på ett villkor särskild hänsyn ska tas till behovet av skydd för den i egenskap av konsument eller eljest intager en underlägsen ställning i avtalsförhållandet. Stadgandet utesluter inte att bestämmelsen kan tillämpas även i kommersiella avtalsförhållanden, till förmån för överlägsen part eller i förhållanden mellan privatpersoner.¹¹⁵ I kommersiella förhållanden, i vilka ingen av parterna intar en underlägsen ställning är en viss restriktivitet påkallad. I dessa fall är principen om avtalsbundenhet i regel mer tilltalande. Det som talar mot jämkning i sådana förhållanden är att det många gånger råder en jämvikt mellan parterna i såväl ekonomiskt som kunskapsmässigt hänseende samt att parterna kan tillvarata sina intressen. Avtalen kännetecknas också av ett medvetet risktagande. Vad beträffar avtal mellan privatpersoner finns det alltid risk för att avtalet inte får den utformning eller de verkningar parterna har förutsatt. Det kan också vara så att ena parten har haft en förhandlingsmässigt överlägsen ställning och därav tvingat fram villkor som ensidigt gynnar honom. 36 § AvtL kan i sådana fall tillämpas även beträffande privatpersoner. Sammantaget är det vid en bedömning av betydelse om någon befunnit sig i över- eller underläge eller om det föreligger särskilda risker att avtalet ej fått det innehåll parterna avsett.¹¹⁶

6.7 Prisvillkor

I propositionen till 36 § AvtL diskuterades om bestämmelsen skulle kunna tillämpas på prisvillkor. Valet blev slutligen att inte exkludera villkoret från generalklausulens tillämpningsområde. Jämkningsregeln kan ske såväl när det handlar om själva priset som när det rör villkor som påverkar priset.¹¹⁷ Villkor ska inte anses oskäligen endast på grund av en jämförelse mellan pris och prestation. Avsikten är nämligen inte att jämkningsregeln ska fungera som ett medel för priskontroll. Alla omständigheterna i övrigt måste också beaktas vid en bedömning. Under vissa omständigheter kan jämkning ske när ett på förhand bestämt vederlag så småningom framstår som oskäligt lågt på grund av den allmänna prisutvecklingen på ett sätt som inte förutsatts av parterna. Jämkningsregeln kan också ske åt andra hållet när ett villkor till följd av prisutvecklingen eller ändrade förhållanden framstår som oskäligt högt. Villkor som påverkar priset indirekt kan jämkas när en avtalspart har utnyttjat sin överlägs-

¹¹⁵ Prop. 1975/76:81, s. 29f.

¹¹⁶ Prop. 1975/76:81, s. 104f.

¹¹⁷ Prop. 1975/76:81, s. 137.

na ställning till att införa villkor som ensidigt gynnar denne. Det kan ske exempelvis när priset har satts genom en skönsmässig bedömning från partens sida eller i sådana fall där en av parterna saknat kunskap om det gängse marknadspriset.¹¹⁸

6.8 Tillämpning på aktiebolagsrättsliga handlingar

36 § AvtL kan tillämpas på såväl aktieägaravtal som bestämmelser i bolagsordning. Genom jämningsreglerna och de tvingande reglerna i ABL får generalklausulen en begränsad betydelse på det aktiebolagsrättsliga området. Stark restriktivitet förordnas emellertid för en tillämpning av 36 § AvtL på en bestämmelse i bolagsordningen.¹¹⁹ Bestämmelsen får dock betydelse genom att den gör det möjligt att i efterhand korrigera andra bestämmelser i bolagsordningen än de villkor som omfattas av 4:9, 19, 28 fjärde punkten ABL, i den mån bestämmelserna är oskäligen.¹²⁰

Kan de aktiebolagsrättsliga principerna, den om aktiers fria överlåtbarhet, inverka på en tillämpning av 36 § AvtL på förbehåll i aktieägaravtal? Eftersom aktieägaravtal inte är föremål för regler i ABL kan det inte i ABL förekomma några bestämmelser om jämkning. Istället är 36 § AvtL det enda tänkbara skyddet för de aktiebolagsrättsliga principerna i aktieägaravtal. Rent aktiebolagsrättsliga överväganden ligger dock inte inom skyddsområdet för 36 § AvtL. Emellertid är de avtalsrättsliga och aktiebolagsrättsliga synpunkterna starkt förknippade med varandra. Alla inskränkningar mot att fritt överlåta aktier påverkar inte endast förhållandet mellan parterna utan också utövandet av inflytande i bolaget.¹²¹ I NJA 1972 s. 29 ansågs aktiebolagets allmänna intressen kunna beaktas vid en tolkning av avtalet. Enligt Hellner bör de aktiebolagsrättsliga principerna med hänsyn till rättsfallet också kunna beaktas vid en tillämpning av 36 § AvtL.¹²²

¹¹⁸ Prop. 1975/76:81, s. 138f.

¹¹⁹ Prop. 1975/76:81, s. 112 f., SOU 1974:83, s. 122.

¹²⁰ Sandström, Jan, hembud och lösningsrätt vid övergång av aktie, s. 158.

¹²¹ Hellner, Jan, Aktiebolagsrätt och avtalsrätt, s. 272f.

¹²² Hellner, Jan, Aktiebolagsrätt och avtalsrätt, s. 272f.

7 Analys av jämningsreglerna i ABL och 36 § AvtL

7.1 Tillämpningsområde

36 § AvtL och jämningsreglerna i ABL skiljer sig såtillvida att jämningsreglerna i ABL avseende förköps-, samtyckes- och hembudsförbehåll bara kan aktualiseras på villkor i bolagsordningen som angetts för ett förbehåll 4:15, 24, 34 ABL. Jämningsreglerna i ABL kan dock få en indirekt effekt på en bestämmelse även utanför bolagsordningen, i exempelvis aktieägaravtal. Om villkor i förbehåll exempelvis stadgar att priset för ett övertagande ska bestämmas i enlighet med vad parterna avtalat om i ett aktieägaravtal och det vid en senare tillämpning anses leda till en otillbörlig nackdel eller fördel för någon om villkoret i förbehållet tillämpas, kommer villkoret att jämkas. Således kommer det påverka aktieägaravtalet såtillvida att det inte kan tillämpas. Det framförda gäller dock bara på förbehåll som finns i bolagsordningen. Jämningsreglerna i ABL har ingen effekt på förbehåll i aktieägaravtal och kan således inte påverka villkor i sådana avtal.

36 § AvtL har ett bredare tillämpningsområde än jämningsreglerna i ABL eftersom bestämmelsen kan tillämpas på såväl förbehåll i aktieägaravtal som på bestämmelser i bolagsordning. Dock har 36 § AvtL en begränsad effekt på villkor i bolagsordningen som omfattas av 4:9, 19, 28 fjärde punkten ABL, eftersom villkoren omfattas av jämningsreglerna i ABL.¹²³ Det kan dock inte uteslutas att 36 § AvtL även går att tillämpa på dessa villkor om en part väljer att åberopa bestämmelsen istället för jämningsreglerna i ABL. Andra villkor som kan anges för förbehållen som inte jämningsreglerna i ABL kan tillämpas på, exempelvis tiden för när aktierna senast ska ha betalats enligt 4:9, 19, 28 sjunde punkten ABL, torde inte 36 § AvtL heller ha någon större effekt på. Med hänsyn till att ABL stadgar vad förbehållen ska innehålla för uppgifter och hur förbehållen får utformas, torde lagstiftaren ha övervägt bestämmelsernas utformning så att inte endast de på egen hand kan leda till att ett förbehåll är oskäligt. Det kan dock inte uteslutas att en bestämmelse i enlighet med någon av punkterna i 4:9, 19, 28 ABL som inte omfattas av jämningsreglerna i ABL, vid en tillämpning kan leda till ett oskäligt resultat och jämkas enligt 36 § AvtL. Exempelvis stadgas i 4:19, 28 tredje punkten ABL, att förköps- och hembudsförbehåll ska innehålla uppgift

¹²³ Prop. 1975/76:81, s. 112 f., SOU 1974:83, s. 122.

om vilka som har lösningsrätt med uppgift om den inbördes ordning i vilken de skall erbjudas att lösa aktierna eller hur lösningsrätten ska vara fördelad mellan dem. Möjligtvis skulle en sådan föreskrift kunna leda till att förhållandet mellan aktieägarna rubbas och torde därmed kunna jämkas enligt 36 § AvtL, såvida inte andra regler i ABL kan komma till rätta med en sådan situation.

7.2 Villkor som kan jämkas

36 § AvtL kan tillämpas på alla villkor inom förmögenhetsrätten.¹²⁴ Jämkningsreglerna i ABL är däremot begränsade till att omfatta villkor enligt 4:9, 19, 28 fjärde punkten ABL. De villkor som främst torde bli aktuella att jämkas enligt bestämmelserna i ABL är villkor avseende priset. Författarens uppfattning är att de flesta villkor som kan upptas i förbehåll i bolagsordningen, förutom priset omfattas av de andra punkterna i 4:9, 19, 28 ABL, än fjärde punkten. Eftersom bestämmelserna tydligt anger vad förbehållen ska innehålla och får innehålla för uppgifter finns det således inte så mycket kvar för aktieägarna att besluta om. Exempel på ett villkor som omfattas av sjunde punkten i bestämmelserna och därför inte omfattas av jämkningsreglerna i ABL, är villkor för tiden när aktierna senast ska ha betalats. I bolagsordningen torde det även finnas risk för att en reglering av andra villkor än priset och villkor som omfattas av de andra punkterna i 4:15, 24, 34 ABL är oförenliga med ABL, eftersom lagen föreskriver vad bolagsordningen ska innehålla och det är endast det lagen uttryckligen medger som får regleras.¹²⁵ Av den anledningen borde aktieägare vara försiktiga med att ställa upp villkor i anslutning till förbehåll i bolagsordningen med hänsyn till risken att bolagsverket nekar en registrering av bolagsordningen.¹²⁶

I de rättskällor som behandlar området går det inte heller att utläsa eller hitta några exempel på andra villkor än de som avser priset. Det framkommer istället att det är ovanligt med andra villkor än priset i bolagsordningen.¹²⁷ Det sagda innebär dock inte att det inte kan finnas andra villkor som också kan jämkas. I den tidigare lagen stadgades det att endast villkor om ”lösens belopp” kan jämkas. Jämkningsreglernas ordalydelser har ändrats från ”lösens belopp” till ”villkor för inlösen”, vilket indikerar att lagstiftaren tänkt att jämkningsreglerna ska omfatta även andra villkor än bara priset och således utvidgat bestämmelsernas

¹²⁴ Grönfors, Kurt, Dotevall, Rhode, Avtalslagen, s. 247f.

¹²⁵ Jfr. prop. 2004/05:85, s. 251.

¹²⁶ Jfr. Nyman, Michael, Riskkapital. Private Equity och venture capital-investeringar, s. 97f.

¹²⁷ Karnov nätupplaga, SFS 2005:551, kapitel 4, not 19.5.

tillämpningsområde. Det anförda måste tyda på att det finns ytterligare villkor som är tillåtna i bolagsordningen och således omfattas av bestämmelserna förutom endast prisvillkor. I sammanhanget ska nämnas att samtyckesförbehåll i aktieägaravtal kan stadga att samtycke endast får ges till en förvärvare som har visst yrke, ålder, årsinkomst, utbildning, tillhör en viss familj etcetera om skälet är motiverat. Vidare kan det stadgas att samtycke får vägras när den aktuella förvärvaren driver bolag med konkurrerande verksamhet. Det kan inte uteslutas att även sådana villkor är tillåtna i bolagsordningen för exempelvis samtyckesförbehåll. Villkor om att de förköpsberättigade eller hembudsberättigade måste vara anställda i bolaget för att kunna utöva sin förköps- och hembuds rätt är ytterligare exempel på villkor som skulle kunna vara tillåtna i bolagsordningen och stiftas i enlighet med 4:15, 24, 34 fjärde punkten ABL. Skulle villkoren vid en tillämpning leda till en otillbörlig fördel eller nackdel för någon kan de jämkas enligt bestämmelserna i ABL.

7.3 När kan bestämmelserna aktualiseras?

Det är ostridigt att 36 § AvtL kan aktualiseras på alla villkor inom förmögenhetsrätten som är oskäligen. Vilka olika villkor som jämningsreglerna i ABL kan tillämpas på är dock inte lika självklart som ovan redovisats för. Jämningsreglerna i ABL kan aktualiseras exempelvis om ett pris på aktier har angetts i ett förbehåll och om priset till följd av förändringar i penningvärdet eller ett bolags utveckling tydligt avviker från aktiernas ”verkliga värde” vid tidpunkten för ett övertagande.¹²⁸ Avseende hembudsförbehållet kan jämningsregeln i 4:34 ABL aktualiseras exempelvis om utdelning skett under hembudstiden. Jämknings ska endast ske i särskilda fall.¹²⁹ Det torde innebära att jämkning ska ske endast i undantagsfall när det är uppenbart att ett villkor leder till ett otillbörligt resultat om det tillämpas. Detsamma torde även gälla för 36 § AvtL eftersom parternas möjlighet att bestämma sin egen situation och parternas avtalsfrihet är grundläggande principer inom avtalsrätten som inte torde inskränkas utan särskild anledning. Genom en tillämpning av 36 § AvtL inskränks dock principerna och därför torde det råda en viss restriktivitet att tillämpa bestämmelsen.

Enligt 4:9, 19, 28 andra stycket ABL är det inte obligatoriskt att ange priset för aktier i förbehållen vid ett övertagande. Författarens tolkning av lagbestämmelserna är att jämkning

¹²⁸ Prop. 2004/05:85, s. 553.

¹²⁹ Prop. 2004/05:85, s. 259.

enligt reglerna i ABL inte torde kunna aktualiseras när priset inte är angivet i bolagsordningen utan har bestämts först i efterhand eftersom jämkningsreglerna i 4:15, 24, 34 ABL, hänvisar till 4:9, 19, 28 fjärde punkten ABL. 4:9, 19, 28 fjärde punkten ABL avser villkor som ska ha angetts i förbehållen. I bestämmelsernas andra stycke stadgas att om en uppgift om pris saknas, ska priset bestämmas så att det motsvarar det pris som kan påräknas vid en försäljning under normala förhållanden. Bestämmelserna ger således ett skydd för att priset sätts till en skälig nivå och behov av jämkningsregler torde således inte finnas när priset bestäms i efterhand. Skulle priset dock inte sättas till en skälig nivå kan det inte uteslutas att 36 § AvtL kan tillämpas för att komma till rätta med avtalsvillkoret.

I 36 § AvtL stadgas inget om när bestämmelsen kan aktualiseras. Bestämmelsen torde därför kunna aktualiseras så fort en part åberopar den och någon viss tidpunkt för när bestämmelsen kan aktualiseras finns således inte. För jämkningsreglerna i ABL gäller det motsatta. I bestämmelsen 4:15 ABL avseende samtyckesförbehåll stadgas att om en tillämpning av en föreskrift enligt 4:9 fjärde punkten ABL, om villkoren för ett övertagande av aktier skulle ge någon en otillbörlig fördel eller nackdel kan villkoren jämkas. I 4:9 fjärde punkten ABL stadgas att det av samtyckesförbehåll ska framgå villkoren för en annan förvärvares övertagande. Av bestämmelsens ordalydelse följer att jämkningsregeln först kan aktualiseras när bolaget inte samtycker till en överlåtelse och istället anvisar en annan förvärvare. Det är först i en sådan situation ett villkor blir tillämpligt och det går att utröna om en tillämpning av villkoret skulle leda till en otillbörlig fördel eller nackdel för någon. Ett samtycke till en överlåtelse ger således inte någon möjlighet till jämkning. Avseende förköps- och samtyckesförbehållen kan jämkningsbestämmelserna aktualiseras först om en eller några aktieägare väljer att utnyttja sin förköps- eller hembuds rätt. Väljer de att avstå kommer inte ett villkor tillämpas och jämkning kan inte aktualiseras, 4:24,34 ABL.

7.4 Vägledning

Det finns mycket information om 36 § AvtL i de olika rättskällorna. Vägledning för huruvida en oskälighetsbedömning kan gå till samt paragrafens uppbyggnad finns det otaliga källor om. Hur det slutliga utfallet skulle bli eller huruvida en bedömning skulle göras i en situation kan dock inte med säkerhet fastställas i förväg, eftersom alla omständigheter ska beaktas och sällan ett fall är det andra likt. Avseende jämkningsreglerna i ABL finns det

däremot mycket knapphändig information för hur en bedömning ska göras och huruvida reglerna ska tillämpas. I uttalanden i litteraturen hävdas dock att vägledning kan erhållas i rättskällorna om 36 § AvtL, främst i de rättskällor avseende prisvillkor.¹³⁰ Genom en jämförelse med det material som finns om 36 § AvtL och den knapphändiga litteraturen om jämningsreglerna i ABL, har författaren genom tolkning kunnat utläsa ett flertal likheter mellan en bedömning enligt 36 § AvtL och jämningsreglerna i ABL.

7.5 Omständigheter och principer som kan beaktas

Alla omständigheter i det aktuella fallet ska beaktas vid en bedömning enligt 36 § AvtL. Exempelvis kan hänsyn tas till om penningvärdet har ändrats när man bedömer om ett prisvillkor är oskäligt. Det räcker inte beakta endast den omständigheten utan även alla andra omständigheter i fallet måste beaktas vid en bedömning. Enligt jämningsreglerna i ABL torde ofta en bedömning ske med utgångspunkt om priset ger någon en otillbörlig nackdel eller fördel. Kan en jämkning bara ske med beaktande av om priset är otillbörligt med hänsyn till aktiernas ”verkliga värde” eller kan andra hänsynstaganden göras, exempelvis till en aktieminoritet som förlorar makt genom en tillämpning av ett prisvillkor? Jämkningsreglerna i ABL vilar på de aktiebolagsrättsliga principerna och hänsyn torde därför kunna göras inte endast till priset utan även till annat som är skyddsvärt inom aktiebolagsrätten. Dessutom omfattar jämningsreglerna även andra villkor som inte avser priset. De aktiebolagsrättsliga principerna och värderingarna kommer således att beaktas när en bedömning görs enligt jämningsreglerna i ABL. Dock är det osäkert om hänsyn ska tas till det som faller utanför aktiebolagsrättens skyddssfär vid en bedömning enligt jämningsreglerna i ABL. Alla omständigheter i det aktuella fallet måste i alla fall tas i beaktande vid en bedömning för att avgöra om ett villkor leder till en otillbörlig fördel eller nackdel för någon.

36 § AvtL är inte grundad på de aktiebolagsrättsliga principerna. Hänsyn kan dock tas till olika principer och värderingar inom hela förmögenhetsrätten eftersom bestämmelsen inte bara är begränsad till vissa villkor eller ett visst område. Det måste därför vara troligt att även aktiebolagsrättsliga principer kan beaktas vid en tillämpning av 36 § AvtL om ett vill-

¹³⁰ Karnov nätupplaga, SFS 2005:551, kapitel 4, not 98.

kor har starka likheter med en tvingande regel i ABL och samma värderingar gör sig gällande som på det aktiebolagsrättsliga området. I NJA 1972 s. 29 ansågs aktiebolagets allmänna intressen kunna beaktas vid en tolkning av avtalet. Författarens uppfattning som samstämmer med Hellners är att de aktiebolagsrättsliga principerna också bör kunna beaktas vid en tillämpning av 36 § AvtL.¹³¹ I vilka situationer det bör ske får dock överlämnas till rättstillämparen att besluta. Författarens slutsats av resonemanget med hänsyn till det anförda är att en bedömning enligt jämkningsreglerna i ABL och 36 § AvtL torde bli ungefär densamma, eftersom en bedömning enligt båda bestämmelserna torde kunna ta hänsyn till de aktiebolagsrättsliga principerna och beakta alla omständigheter i det enskilda fallet.

I anslutning till det anförda ska också nämnas att aktieägaravtal som inskränker aktieägarnas rättigheter enligt tvingande regler i ABL inte är tillåtna. Detsamma torde gälla föreskrifter som strider mot bolagsordningen. Det är dock inte möjligt att dra någon generell gräns om vad som är tillåtet eller inte tillåtet att avtala om i aktieägaravtal.¹³² De aktiebolagsrättsliga reglerna och principerna torde få betydelse vid en bedömning även i dessa situationer när det råder tveksamhet om ett avtalsvillkor ska anses vara oskäligt och angripas av 36 § AvtL.

7.6 Parternas avsikter och ställning

Gemensamt beträffande en bedömning enligt 36 § AvtL och jämkningsreglerna i ABL är att hänsyn ska tas till vad parternas avsikter var när ett villkor stiftades. Har parterna räknat med att förhållanden kommer att ändras och det var deras avsikt är det som regel inte lämpligt att tillämpa någon av bestämmelserna, trots att villkoret normalt sett anses vara oskäligt eller ge någon en otillbörlig fördel eller nackdel. Domstolarna ska således vara försiktiga med att ingripa i parternas rätt att bestämma sin egen situation.

I 36 § AvtL stadgas att vid en bedömning ska särskild hänsyn tas till om en part intar en underlägsen ställning i avtalsförhållandet. När parterna är aktieägare anser författaren att det är tveksamt om någon av parterna kan inta en underlägsen ställning, oavsett om de är privatpersoner eller i ett kommersiellt förhållande. En viss restriktivitet torde därför vara

¹³¹ Hellner, Jan, Aktiebolagsrätt och avtalsrätt, s. 272f.

¹³² Kansmark, Jan, Roos, Carl-Martin, Aktieägaravtal, s. 33.

påkallad att tillämpa 36 § AvtL i förhållanden mellan aktieägare, eftersom behovet av skydd ofta inte är detsamma som i exempelvis ett konsumenthänseende. Det kan dock förekomma situationer när en tillämpning av 36 § AvtL kan vara erforderlig även beträffande aktieägare. Det kan finnas risk för att avtalet inte fått den utformning eller de verkningar parterna har förutsatt. Det kan också vara så att den ena parten haft en förhandlingsmässigt överlägsen ställning och därav tvingat fram villkor som ensidigt gynnar honom. I dessa fall om ett villkor med hänsyn till omständigheterna är oskäligt kan bestämmelsen komma att tillämpas. Jämkningsreglerna i ABL stadgar däremot inget om att särskild hänsyn ska tas till en svagare part. Eftersom vägledning många gånger går att finna i 36 § AvtL och alla omständigheter ska beaktas vid en bedömning, torde dock även en parts underlägsna ställning vara av relevans vid en bedömning enligt jämkningsreglerna i ABL.

7.7 Jämkningsbedömning av prisvillkor

Ett prisvillkor kan vara ett villkor som fastslår ett pris direkt, exempelvis ett villkor om att priset ska vara hundra kronor. Ett villkor som stadgar att en värderingsmetod ska användas innebär däremot inte att ett pris sätts direkt utan priset påverkas istället av olika faktorer och bestäms först när en överlåtelse blir aktuell. Även de villkor som inte aktieägare haft för avsikt med att påverka en prissättning av aktier torde göra det, exempelvis om ett villkor i ett förbehåll stadgar att en förvärvare ska vara anställd i bolaget. En köpare av en aktie som omfattas av ett sådant förbehåll kommer med sannolikhet att vilja betala ett lägre pris för aktierna, än om villkoret inte funnits eftersom när köparen så småningom vill överlåta aktierna begränsas kretsen av alternativa förvärvare. Det kan därför bli svårt att hitta en ny förvärvare och köparen vill därför kompensera förhållandet med ett lägre pris.

Beträffande en bedömning av prisvillkor, i enlighet med jämkningsreglerna i ABL, har det konstaterats att vägledning går att finna i rättskällorna om jämkning av prisvillkor enligt 36 § AvtL. Ett prisvillkor kan exempelvis jämkas på grund av den prisutveckling eller värdeutveckling som skett hos ett bolag. Parternas avsikter när villkoret stiftades måste dock beaktas vid en bedömning. Var parternas avsikt att villkoret skulle avvika från det ”verkliga värdet” eller parterna förutsatte att det skulle ske en värdeutveckling torde det inte vara lämpligt att jämkas. Det anförda framkommer både i propositionen till 36 § AvtL och i proposi-

tionen till bestämmelserna i ABL.¹³³ Det ger enligt författaren ytterligare vid handen att det finns många likheter i en bedömning enligt jämkningsreglerna i ABL och 36 § AvtL. Vid en bedömning enligt 36 § AvtL ska också hänsyn tas till om ena parten givits ensam bestämmanderätt. Genom att parten intagit en överlägsen ställning kan han därigenom utnyttjat situationen och ensidigt bestämt priset.¹³⁴ Eftersom vägledning för jämkningsreglerna i ABL går att finna i rättskällorna om jämkning av prisvillkor torde det också enligt jämkningsreglerna i ABL gå att beakta förhållandet vid en bedömning.

Resultatet av denna framställning är att det finns många likheter i en bedömning enligt jämkningsreglerna i ABL och 36 § AvtL. Samma principer torde ofta också kunna göras gällande vid en bedömning och alla omständigheter i det aktuella fallet ska beaktas. Den främsta skillnaden mellan bestämmelserna är att tillämpningsområdet inte är detsamma för 36 § AvtL och jämkningsbestämmelserna i ABL. Dock kan det inte uteslutas att 36 § AvtL kan tillämpas även på de villkor som omfattas av jämkningsbestämmelserna i ABL.

¹³³ Prop. 1975/76:81, s. 127, prop. 1975:103, s. 316f.

¹³⁴ Prop. 1975/76:81, s. 104f.

8 Analys av 36 § AvtL på förbehåll i aktieägaravtal

8.1 Upprättande av förbehåll i aktieägaravtal

Förbehållen i bolagsordningen har stöd i lag. ABL reglerar vad förbehållen ska innehålla för uppgifter och vad som är tillåtet. Bestämmelserna i lagen bör vara väl genomtänkta. Förbehåll som är upprättade i enlighet med vad lagen stadgar torde därför vara skäliga. Dock ges aktieägare frihet att reglera villkor genom 4:9,19,28 fjärde punkten ABL. Det finns således en risk för att dessa villkor kan leda till en tillbörlig fördel eller nackdel för någon och därmed jämkas enligt jämningsbestämmelserna i ABL.

Förbehållen i aktieägaravtal regleras inte av några liknande bestämmelser som anger vad förbehållen ska innehålla för uppgifter eller vad de får omfattas av. Istället råder avtalsfrihet för parterna med beaktande av att alla oskäliga avtalsvillkor i aktieägaravtal kan jämkas enligt 36 § AvtL. Det är således viktigt för parterna att utforma förbehållen på ett genomtänkt sätt för att undvika att en domstol jämkar eller lämnar ett villkor utan avseende. Med hänsyn till den osäkerhet som råder är det en bra idé för aktieägare när de upprättar aktieägaravtal att titta i bestämmelserna i ABL, avseende förbehållen, för att få vägledning och riktlinjer om vad som är skäligt. Stämmer förbehållen i aktieägaravtal överens med det som föreskrivs i ABL torde de vara skäliga i de flesta fall.

8.2 Oskäliga avtalsvillkor i aktieägaravtal

Långtgående begränsningar i aktieägaravtal och villkor som innebär att all makt läggs i ena partens hand kan bli föremål för jämkning. För att garantera efterlevnaden av förbehållen i aktieägaravtal är förbehållen ofta förenade med vite. I vitesklausuler kan det föreskrivas att om någon part inte följer vad som stadgas i avtalet blir parten skyldig att betala vite. Vitesklausuler som är oskäligt höga eller som enbart finns till för att på ett godtyckligt sätt åsamka ena parten skada kan jämkas enligt 36 § AvtL. Ett ytterligare exempel på när en konstruktion kan vara alltför långtgående och jämkas är när det i samtyckesförbehåll går att neka samtycke till en överlåtelse av aktier utan sakliga skäl. En låst situation kan därigenom uppkomma genom att ena parten gång på gång nekar ett samtycke till en överlåtelse.

Samtyckesförbehåll som inte anger när ett samtycke senast ska ges eller vägras vid en ansökan om aktieöverlåtelse kan leda till att en part utnyttjar situationen och förhålar ett samtycke. Förhållandet kan även uppkomma beträffande förköps- och hembudsförbehåll när någon tid inte har angivits i förbehållet för när de förköps- samt hembudsberättigade senast kan utnyttja sin rätt. Med hänsyn till det anförda bör tidsfristerna för förköps-, samtyckes- och hembudsförbehållen anges. Tidsfristerna bör inte heller vara för långa eftersom det kan leda till missbruk. Den som önskar avyttra sina aktier kan behöva vänta onödigt länge och det kan leda till skada för parten. När aktieägare beslutar vilken tidsfrist som ska gälla kan parterna finna vägledning i ABL. Det är en bra idé för att undgå att avtalet jämkas eller lämnas utan avseende enligt 36 § AvtL. De tidsfrister som stadgas i bestämmelserna i ABL måste anses vara skäliga också i aktieägaravtal.

Det är vanligt att aktieägare beslutar att förbehåll i aktieägaravtal ska omfatta fång som inte är tillåtna att reglera beträffande förbehållen i bolagsordningen. Det kan dock finnas situationer när förbehåll inte går att tillämpa på det vis parterna avsett, exempelvis samtyckesförbehåll som omfattar universalfång. I samband med någons död, när någon ärver aktier, är det omöjligt för överlåtaren att be om samtycke eftersom denne är död. Förvärvaren kan inte heller be om samtycke eftersom ett samtycke ska ske före en överlåtelse och inte efter. Samtyckesförbehållet går då inte att tillämpa och förbehållet får således inte den verkan parterna avsett.

Förbehåll i aktieägaravtal bör inte vara upprättade på sådant vis att det finns risk för att förhållandet mellan aktieägarna rubbas. Är fördelningen sådan att en aktieägare blir starkare medan en annan aktieägare blir svagare och förlorar makt i bolaget kan 36 § AvtL träda in och jämka eller lämna villkoret utan avseende. Vid en bedömning måste dock parternas avsikter samt möjligheter till att överblicka konsekvenserna av villkoret tas i beaktning. Vid en bedömning kommer tiden för avtalet få en viktig betydelse för att avgöra om parterna haft möjlighet att överblicka framtida konsekvenser av villkoret. Har parterna inte förutsatt att avtalsvillkoret kan leda till en urholkning av ena partens makt i bolaget finns en möjlighet till jämkning enligt 36 § AvtL, förutsatt att villkoret med hänsyn till alla omständigheter i det aktuella fallet är oskäligt.

Källförteckning

Offentligt tryck

Författningar

Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område

Rättegångsbalk (1942:740)

Aktiebolagslag (1975:1385)

Aktiebolagslag (2005:551)

Propositioner

Proposition 1975/76:81 Med förslag om ändringar i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, m.m.

Proposition 1975:103 Regeringens proposition med förslag till ny aktiebolagslag, m.m.

Proposition 2004/05:85 Ny aktiebolagslag

Statens offentliga utredningar

SOU 1971:1 Förslag till aktiebolagslag m.m. Betänkande avgivet av aktiebolagsutredningen

SOU 1974:83 Generalklausul i förmögenhetsrätten

Högsta domstolen

NJA 1954 s. 445

NJA 1988 s. 230

NJA 1972 s. 29

Litteratur

Adlercreutz, Axel, *Avtalsrätt I*, tolfte upplagan, Juristförlaget, studentlitteratur, 2002

Arvidsson, Nicklas, *Aktieägaravtal*, Thomson Reuters Professional AB, 2010

Bernitz, Ulf, *Standardavtalsrätt*, sjätte upplagan, Norstedts Juridik, 2003

Grönfors, Kurt, *Avtalslagen*, andra upplagan, Norstedts förlag, 1989

- Grönfors, Kurt, Dotevall, Rolf, *Avtalslagen*, tredje upplagan, Fritzes förlag, 1995
- Hellner, Jan *Aktiebolagsrätt och avtalsrätt*, s. 257-277 i Festskrift till Gunnar Karnell, Efi, Handelshögskolan, 1999
- Kansmark, Jan, Roos, Carl Martin, *Aktieägaravtal*, andra upplagan, Norstedts Juridik, 1994
- Lehrberg, Bert, *Avtalsrättens grundelement*, andra upplagan, I.B.A. Institutet för Bank- och Af-färsjuridik, 2006
- Norlén, Andreas, *Om oskälighet och 36 § avtalslagen*, Avdelningen för rätt och rättsfilosofi, Ekonomiska institutionen Linköpings universitet, 2004.
- Nyman, Michael, *Riskekaptal. Private Equity och venture capital-investeringar*, Norstedts juridik, 2002
- Roos, Carl-Martin, *Avtal och rösträtt: en aktiebolagsrättslig studie*, Almqvist & Wiksell, 1969
- Sandström, Jan, *Hembud och lösningsrätt vid övergång av aktie*, Norstedts Juridik, 1976
- Sandström, Torsten, *Svensk aktiebolagsrätt*, tredje upplagan, Norstedts Juridik, 2010
- Sjöman, Erik, *Hembud, förköp och samtycke, En kommentar till 4 kap. 7-36 §§ aktiebolagslagen*, andra upplagan, Norstedts Juridik AB, 2008
- Stattin, Daniel, Svernlöv, Carl, *Introduktion till aktieägaravtal*, Norstedts Juridik, 2008
- Sund, Lars-Göran, *Skydd av ägarpositioner i familjeägda små och medelstora aktiebolag, en studie i fa-milje- och associationsrätt*, Iustus Förlag, 2008

Elektroniska källor

Karnov nätupplaga

Thomson Fakta – Westlaw, Karnov, Nerep, Erik, Samuelsson, Per, maj år 2011. Aktiebo-lagslagen, SFS 2005:551: <http://juridik.thomsonreuters.se>