

# När fullmaktsläran kolliderar med bolagsrättens principer om ställföreträdarskap\*

JAN KLEINEMAN

## 1 Inledning

När rättsregler – med eller utan avsikt – placerats i skärningspunkten mellan olika regelsystem uppstår alltid en risk för missförstånd och sammanblandning. Om man dessutom använder samma begreppsbyggnad för artskilda verksamheter accentueras denna risk. Ännu värre blir det när man med hjälp av begreppsanalys försöker lösa konkreta problem. Ett tydligt exempel på detta är reglerna om ställföreträdarskap för juridiska personer som visserligen är starkt besläktade med regler om avtalsslut genom fullmakt men får sin speciella karaktär genom att t.ex. aktiebolag, till skillnad från de flesta fysiska personer, inte kan agera utan ställföreträdare. Dessutom kan ju juridiska personers ställföreträdare även anlita fullmäktige på samma sätt som fysiska personer.

Det begreppspar som återfinns som centrala termer i såväl avtalslagens andra kapitel som aktiebolagslagens åttonde kapitel är *behörighet och befogenhet*. Det var avtalslagen från 1915 som var först och det var aktiebolagslagen som valde att följa terminologin i avtalslagen men utan att närmare analysera i vad mån det rörde sig om samma eller artskilda företeelser. Trots att *legalt ställföreträdarskap* och *avtalad fullmaktställning* inte alls är samma sak används samma begreppspar.

Redan det faktum att en så central fråga som vad som krävs för att ett aktiebolag ska bli bundet till ett avtal med tredje man kanske borde ha tillerkänts en samlad behandling i ett särskilt kapitel i aktiebolagslagen (2005:551) (ABL) och inte spridas ut på olika ställen i 8 kap. med rubriken

\* Har tidigare publicerats i boken Festskrift till Svante Johansson, Norstedts Juridik, Stockholm, 2024.

”*Bolagets ledning*”, något som emellertid inte hindrar att regelverken i dess nuvarande utformning ändå får antas ha en viss inbyggd logik som likväl skulle kunna bättre tydliggöras.

Det centrala begreppsparet behörighet och befogenhet återfinns i 8 kap. 42 § ABL. Till det kan fogas att vid en relativt sen lagreform efterkom lagstiftaren i någon mån den kritik som hade riktats mot begreppsbildningen genom den i sammanhanget ovanliga åtgärden att föra in en rubrik till 42 § som betecknar den problematik som där behandlas ”*kompetensöverskridande*”. Kanske gjordes detta för att föra in läsarens förståelse för regelverkets innebörd i rätta banor. Jag och måhända andra med mig anser att den termen genomgående borde ha använts för att analysera det legala ställföreträdarskapet i stället för behörighets- och befogenhetsdikotomin. Problemet är emellertid inte endast teoretiskt.

Det har visat sig vara ett i högsta grad praktiskt problem att hantera de avtalsrättsliga problem som följer av de bolagsrättsliga principerna om legalt ställföreträdarskap. Den otydliga begreppsbildningen i förening med en mycket begränsad rättspraxis står i stark kontrast till det livliga intresse som frågan visats inom den juridiska litteraturen.<sup>1</sup>

Det var mot den här skisserade bakgrunden som jag med stor förvåning noterade ett avgörande av hovrätt som gick på helt motsatt linje mot vad tingsrätten hade kommit fram till, samtidigt som Högsta domstolen (HD) märkligt nog valde att inte bevilja prövningstillstånd. Det är väl sådant som händer, men det var samtidigt desto mer förvånande att jag några år senare noterade en artikel av docent Jessica Östberg<sup>2</sup> som rörde en helt parallell situation där förhållandena vara likartade och Högsta domstolen valde att inte bevilja prövningstillstånd.

Föremålet för denna uppsats är således två likartade hovrättsavgöranden som visar att underrätterna synbarligen har svårt att hantera kompetensreglerna i ABL men som också visar att HD inte ansett att problemet är så stort att man haft anledning att ge någon fingervisning om hur det ska lösas.

<sup>1</sup> Se framför allt Ola Åhman, Behörighet och befogenhet i aktiebolagsrätten, 1997 med talrika hänvisningar.

<sup>2</sup> Se Jessica Östberg, Till frågan om behörighet och befogenhet i aktiebolagsrätten i ljuset av hovrättspraxis, JT 2019–20 s. 185 ff.

## 2 Det första fallet

I det första fallet hade ett bolag (F) fram till år 2002 ägts av ett annat bolag (T) men den 4 oktober samma år förvärvade ett annat bolag (H) samtliga aktier i (F) och i aktieöverlåtelseavtalet stadgades bl.a. följande:

*Vid undertecknandet av detta avtal föreligger tvist gentemot [F] gällande bolagets utbyggnad av ett s.k. BMF-nät åt BMK i Malmö. Parterna överenskommer härmed att Säljaren skall ersätta Köparen för det skadestånd, vite, rättegångskostnader och samtliga övriga i sammanhanget erforderliga kostnader [...] som efter den Faktiska Tillträdesdagen kan komma att belasta Bolaget med anledning av MKB:s krav och härvid hålla Bolaget skadeslöst.*

Detta är inte någon ovanlig reglering av köpeskillingsöverenskommelsen mellan en säljare och en köpare. Här får ju köparen i praktiken ut ett extra belopp i utbyte mot att säljaren slipper stå för sin tidigare avgivna garanti. Att dessutom det s.k. målbolaget kan komma att få betala ett skadestånd om detta i sin tur förlorar sin tvist mot MKB är inte heller något som förvånar. Målbolaget har ju sin eventuella skuld och köparbolaget övertar denna risk som ju förelåg vid förvärvet slutligt reglerad och därmed har också köpeskillingen kommit att anpassas till denna osäkerhet. Det noterades också att köparbolaget inte heller hade någon skyldighet att överföra några medel till målbolaget i anledning av den transaktionen eftersom den enbart handlar om att slutreglera köpeskillingen vid förvärvet av målbolaget.

Som grund för sin talan hade konkursboet anfört att (H) skulle ha överlåtit sin rätt enligt ”garantin” till det sedermera konkursade bolaget vilket skulle ha skett genom ett beslut på styrelsesammanträde i början av november 2002. I andra hand åberopade konkursboet att (H:s) VD genom en ”skriftlig bekräftelse den 20 januari 2003” hade överlåtit ”garantin”.

Det anfördes att denne i sin egenskap av VD skulle ha varit ”behörig att göra överlåtelsen” och detta ”eftersom överlåtelsen inte var av betydelse för [H] sett till [H:s] storlek och omsättning” och dessutom ska ”garantin” inte ha haft något större värde för H vid överlåtelsepunkten eftersom H då inte ska ha varit oroad över utgången i tvisten med MKB. Det ska dessutom ha varit fråga om ”en koncernintern överlåtelse från moderbolag till dotterbolag och det var befogat att flytta på garantin eftersom risken låg i [H]”.

Domstolen menar dessutom att bolaget i vart fall varit i god tro om VD:ns befogenhet. Som en sista grund anförs att en överlåtelse av ”garantin” i vart fall skulle ha kommit till stånd genom ”konkludent handlande” från bolagets

sida då det ”i vart fall senast den 2 februari 2005, agerat som om garantin varit överlåten och accepterat den”. Konkursbolaget menar därför att då (H) efter överlåtelsen hade ”obehörigen förfogat över garantin” genom att mottaga ett belopp om nästan 9 MSEK enligt ett avtal av den 26 maj 2005 varigenom H skulle vara skyldig att till konkursboet utge ett belopp motsvarande värdet på garantin.

VD:n hade inte ställning av s.k. särskild firmatecknare enligt 8 kap. 37 § ABL varför tvisten helt fokuserade på vilken besluts- och avtalskompetens som en VD har enligt ABL.

Hovrätten gjorde en helt annan rättslig bedömning än tingsrätten. Hovrätten angav explicit att man ”i och för sig inte [gjorde] någon annan bedömning än tingsrätten när det gäller frågan om en överlåtelse av rättigheterna enligt garantiåtagandet [hade] kommit till stånd genom styrelsebeslut i [H] den 6 november 2002” och konstaterade således i likhet med vad tingsrätten hade kommit fram till, att det inte var visat att ”därigenom” en överlåtelse skulle ha skett.

Domstolarna var således eniga i att det inte visats att det skulle ha förelagat något beslut av styrelsen om att överlåta rättigheter enligt det berörda garantiåtagandet. Den av boet uppgivna förstahandsgrunden, nämligen att ”överlåtelsen [skulle ha] gjorts av [H] genom ett beslut på styrelsesammanträde den 6 november 2002” vann således inte bifall i varken tingsrätten eller hovrätten.

Det var därmed andrahandsgrunden som fick hovrätten att, till skillnad från tingsrätten, bifalla boets talan. Medan tingsrätten faktiskt utgick från den av lagstiftaren valda terminologin i ABL avseende behörighet kontra befogenhet och därmed ställde den helt relevanta frågan om det hade förelagat rättslig behörighet, valde hovrätten en annan och för ABL främmande terminologi, nämligen att tala om den verkställande direktörens ”viljeförklaring”. I själva verket har man här enligt mitt förmenande det första tydliga tecknet på den osäkerhet som råder om hur man rätteligen har att hantera frågan om aktiebolags bundenhet vid avtal och andra förmögenhetsrättsliga dispositioner. Det finns, menar jag, endast en av lagstiftaren anvisad väg, nämligen den som har tillhandahållits i själva lagtexten. Man kan inte bortse från dikotomin behörighet kontra befogenhet och i stället välja den i avtalslagen förefintliga utgångspunkten i viljeförklaringsbegreppet som om fråga vore om inte ett aktiebolags utan en fysisk persons viljeförklaring.

Det är tvärtom så att endast det som är utåt iakttagbart och – i vissa fall – med beaktande av tillkommande god tro hos bolagsorganen, som frågan

om bindande avtal kan analyseras. De svårigheter som här finns att förstå systematiken har enligt mitt förmenande sin grund i att lagstiftaren valt en terminologi hämtad från fullmaktskapitlet i avtalslagen trots att fråga måste vara om grundläggande rättsfakta om vad som krävs för att ett bolag över huvud ska kunna antas ha ingått ett avtal.

### 3 Närmare om lokutionerna kompetensöverskridande, behörighet och befogenhet

I det refererade målet var det konkursboet som hade påstått att (H) skulle ha överlåtit rätten till garantin till det sedermera konkursade bolaget och det var självklart konkursboet som hade bevisbördan för detta påstående. Trots att hovrätten synes ha haft samma utgångspunkt för sin bedömning som tingsrätten hade, väljer hovrätten att tolka in vad man menar att bolagets VD uppfattat och det tydligen utan att ha tillgång till varken vad författaren av det omtvistade bekräftelsebrevet eller den förmente mottagaren kan ha haft för verklig uppfattning av saken. De hördes aldrig i målet! Detta hindrade inte att hovrätten likväl tyckte sig kunna veta vad VD:n antagit om innebörden av bekräftelsehandlingen och då blir tolkningen av handlingen och om denna ”*handling – sedd i ljuset av övrig utredning – med tillräcklig säkerhet belägger att [VD:n] har agerat på sådant sätt att en bindande överenskommelse har kommit till stånd*” som blir avgörande.

Vad som leder hovrätten till en helt annan slutsats än tingsrätten är att man aldrig gör den nödvändiga analysen av behörighets- och befogenhetsproblematiken. Om man hade gjort det hade man först och främst haft att ställa sig frågan om bolagets VD kan ha haft behörighet att överlåta garantin i avsaknad av ett styrelsebeslut och för det fall att svaret på den frågan hade varit nekande, om likväl en bindande överlåtelse skulle ha kunnat ske med beaktande av mottagarens goda tro.

Den redan av Lagrådet i anslutning till ABL:s tillkomst som otydlig beskrivna terminologin<sup>3</sup> framstår här som grunden till att domstolarna verkar komma till så olika slutsatser. Lagrådets uttalande synes emellertid inte ha noterats av hovrätten.<sup>4</sup> Konkursboet påstod i målet att VD:n ”*var behörig att göra överlåtelsen i egenskap av VD eftersom överlåtelsen inte var av stor bety-*

<sup>3</sup> Se Andersson, Johansson och Skog, Aktiebolagslagen en kommentar del I 8:42.

<sup>4</sup> Se prop. 2004/05:85 s. 312 och s. 1409 ff. samt hänvisningar i lagkommentaren till bl.a. Kleineman i JT 1994–95 s. 631 och Åhman a.a. s. 114 ff.

delse för [H] sett till [bolagets] storlek och omsättning". En fortsatt jämförelse mellan tingsrättens och hovrättens sätt att tolka relevanta rättsfakta synliggör problematiken. Medan tingsrätten hade tolkat bekräftelsehandlingen så, att den inte tydde på att VD:n "själv skulle ha fattat beslutet om överlåtelse av garantin," utan att handlingen endast skulle ha bekräftat att (H:s) styrelse redan 6 november "skulle ha fattat ett sådant beslut", fann hovrätten inget rättsligt stöd för att detta verkligen hade ägt rum.

Det står således helt klart att tingsrätten måste ha förstått systematiken i ABL medan däremot hovrätten missförstått kompetensöverskridanderegler-  
nas innebörd eftersom man sedan – i likhet med tingsrätten – kom fram till att inget styrelsebeslut förelåg men i motsats till tingsrätten tolkade bekräftelsehandlingen så, att VD:n själv hade beslutat om överlåtelsen.

Man hade då emellertid även haft att pröva behörighetsfrågan, dvs. ta ställning till om VD:n i den egenskapen haft behörighet att själv överlåta garantin. Att frågan var problematisk insåg konkursboet och valde av den anledningen att åberopa att överlåtelsen inte hade så stor betydelse sett till bolagets storlek och omfattning. Hovrätten tycks emellertid inte ha förstått detta eftersom domstolen i stället valde att koncentrera sig på vad man *trodde* att VD:n haft för egen uppfattning om sin behörighet och befogenhet, dvs. en förment subjektiv bedömning av den egna avtalskompetensen.

I stället för att analysera de av konkursboet i grunderna för käromålet åberopade argumenten för att behörighet förelåg för VD:n valde hovrätten att uppehålla sig vid frågan om den eventuella förevaron av "en klar och tydlig viljeförklaring" och kom till slutsatsen att VD:n inte kan "antas ha haft någon annan uppfattning än att han hade rätt att rätts-handla i saken med bindande verkan för [H]". Inte nog med det, hovrätten inleder därefter en diskussion om överlåtelsen vid den aktuella tidpunkten skulle ha varit affärsmässigt rimlig.

Nu finns det ju emellertid, som framhållits ovan, tydliga bestämmelser i ABL som borde ha lagts till grund för bedömningen av om behörighet förelåg i stället för rena spekulationer om VD:ns avsedda viljeförklaringar och tankar om överlåtelsens eventuella affärsmässighet. Enligt mitt förmenande framträder här en kombination av lagtextens svårtillgänglighet i förening med en starkt begränsad rättspraxis som kan utgöra en möjlig förklaring till att man ser VD:n närmast som en privatperson som rätts-handlar i eget namn i stället för ett bolagsorgan som rätts-handlar för bolagets räkning.

Det kan ju tyckas att lagtexten skulle vara tämligen klar. Man har att i första hand beakta vad som stadgas i 8 kap. 42 § ABL jämfört med 8 kap. 29 § ABL. Det framgår därvid att en VD i denna egenskap enbart har firma-

teckningsrätt som sträcker sig så långt som dennes behörighet att teckna avtal sträcker sig, vilket enligt 8 kap. 29 § ABL innefattar den s.k. löpande förvaltningen. Undantag görs för brådskande beslut, något som inte var aktuellt i det berörda fallet.

Den rättshandling som här har aktualiserats är överlåtelse av en fordran till ett dotterbolag. Det framgår att denna fordran uppkommer om dotterbolaget åläggs att utge skadestånd till tredjeman och utgör då en köparbolagets reglering av den köpeskilling som man utgivit till säljarbolaget för förvärvet av målbolaget. Rimligen måste frågan om vad som i praktiken var ett koncernbidrag från ett moderbolag till ett dotterbolag vara något som inte faller inom ramen för den verkställande direktörens förvaltning. Redan avtalets komplicerade karaktär visar att så inte kunde vara fallet utan något som kräver styrelsens delaktighet.

Varken transaktionens allmänna karaktär eller storleken på det påstått benefika bidraget är uttryck för att fråga skulle kunna vara om en sedvanlig transaktion som en VD kan besluta om, utan om en i hög grad osedvanlig bolagsrättslig fråga om moderbolagets syn på rekapitalisering av ett dotterbolag efter det att dotterbolaget genom utgivande av skadestånd kommit att dräneras på ett betydande belopp. Det fanns en rad tillkommande och för hovrättens bedömning ytterligt graverande faktorer om avsaknad av god tro m.m., men av utrymmesskäl väljer jag att inte gå in på dessa frågor i detta sammanhang. I stället väljer jag att behandla ytterligare ett hovrättsavgörande på samma tema.

#### 4 Det andra fallet

Det var icke utan betydande förvåning som jag för några år sedan fick del av en ny hovrättsdom som innehåller ännu ett märkligt ställningstagande i samma principfråga, nämligen om just kompetensöverskridande och tillämpningen av 8 kap. 42 § ABL i samband med en styrelses beslut om emission av aktier med stöd av ett bemyndigande. Inte heller i detta fall fann HD skäl att bevilja prövningstillstånd. Varför?

I detta fall hade vid en extra bolagsstämma styrelsen bemyndigats att fatta beslut om nyemission men med inskränkningen att emissioner måste ske ”*på marknadsmässiga villkor*”. Flera år efter registreringen av en apportemission väckte bolaget talan om förpliktande för aktietecknaren i emissionen att ”*återbära aktierna*” mot att bolaget skulle återbära apportegendomen. Grunden för talan var att man menade att beslutet om apportemission var

ogiltigt då styrelsen skulle ha överskridit sin kompetens genom att emittera aktierna på villkor som inte var marknadsmässiga.

I målet aktualiserades flera rättsfrågor, men den i detta sammanhang relevanta frågan var om en överträdelse av en inskränkande instruktion i ett bemyndigande utgör ett behörighets- eller ett befogenhetsöverskridande. Liksom i det ovan behandlade målet kom tingsrätten och hovrätten till helt olika slutsatser med mycket långtgående konsekvenser som följd.

Tingsrätten hade kommit fram till att fråga var om ett befogenhetsöverskridande som inte föranledde ogiltighet. Medan hovrätten kom till en helt annan slutsats och konstaterade att ”en överträdelse av en inskränkande instruktion i ett bemyndigande om nyemission utgör ett behörighetsöverskridande jämlikt 8 kap. 42 §<sup>5</sup> ABL. Östberg påpekar att hovrättens bedömning, vilken innebar att rättshandlingen var oförbindande för bolaget och detta oavsett om motparten var i ond eller god tro om behörighetsöverskridandet ”*inte gärna [kan] vara korrekt*”. Grunden för hovrättens bedömning, påpekar Östberg vidare, var att styrelsens behörighet vid ett styrelsebeslut om nyemission utgörs av själva bemyndigandet med däri gjorda begränsningar vilket ledde hovrätten till slutsatsen att det var begränsningarna i ett bemyndigande som satt gränsen för styrelsens behörighet.

Östberg påpekar att domstolens ”*bedömning av behörighetens omfattning synes i viss mån ha påverkats av fullmaktslärans definition av behörighet och befogenhet*”.

## 5 Vad utmärker dessa två hovrättsavgöranden som skiljer sig så påtagligt från underrätterna och vilka är konsekvenserna?

Frågan hur aktiebolag sluter avtal hör till de mest centrala inom såväl den kommersiella avtalsrätten som aktiebolagsrätten. Behovet av klarhet och tydlighet i regelverket är mycket stort. Risken att avtalsparter skulle vilja utnyttja otydligheter för att åberopa ogiltighet får inte underskattas och vad som kallas ”*omsättningsens intresse*” är sådant att det inte får bli ett roulettespel kring ingångna avtal. Då det här ofta är fråga om avtal till betydande värden skulle dessa avtal kunna äventyras om domstolarna inte har klara handlingsregler kring när ogiltighet kan åberopas, särskilt mot bakgrund av att ogiltighet normalt inte är föremål för preskription, får problemet inte underskattas.

<sup>5</sup> Se Östberg, a.a. s. 477.

Här ovan har refererats till två inte allt för gamla hovrättsavgöranden som har det gemensamt att tingsrätten och hovrätten i respektive avgörande kom till helt olika slutsatser och att hovrätternas bedömningar framstår som minst sagt förvånansvärda. Än mer anmärkningsvärt är att inget av de två avgörandena beviljades prövningstillstånd i HD trots att fråga var om rena rättsfrågor där underrätterna tolkat rättsläget helt olika.

Båda rättsfallen tycks ha det gemensamt att hovrätterna har tänkt i banor som verkar mer vara hämtade ur avtalslagens fullmaktskapitel än i regler om besluts- och verkställighetskompetens enligt ABL. Hovrätten väljer i det första fallet att – i stället för att relatera bekräftelsehandlingens innebörd, först diskutera/analysera/behandla frågan om VD:s behörighet och sedan frågan om dennes befogenhet – den något svårsmälta slutsatsen att denne som ju aldrig vidgått något uppdrag ”*får antas*” ha varit av uppfattningen ”*att han hade mandat från styrelsen att agera för bolagets räkning*”.

Saken förvärras av att hovrätten verkar vara klar över att denna slutsats är en ren gissning eftersom det i målet var upptaget att något styrelsebeslut inte hade fattats och att VD:n själv måste ha haft vetskap om detta, eftersom han själv hade undertecknat protokollet. Självfallet kan inte en VD inom ramen för den s.k. löpande förvaltningen fatta ett beslut om koncernbidrag. Hovrätten tycks här helt enkelt ha tappat bort frågan om den aktuella transaktionen skulle ha kunnat falla inom den löpande förvaltningen. Man ”*förmänskligade*” avtalslutandet genom att komma till slutsatsen att VD:n inte kan ”*antas ha haft någon annan uppfattning än att han hade rätt att rättsbehandla i saken med bindande verkan*”.

Felslutet i det första fallet är mycket allvarligt och samma sak måste sägas om felslutet i det senare fallet. Här har fråga varit om ett befogenhetsöverskridande då man inte följde den inskränkande instruktion som givits av bolagsstämman men en sådan inskränkning medförde att bolaget skulle vara bundet av emissionen helt oberoende av ond eller god tro hos tredje man. I båda fallen kom de väl genomarbetade tingsrättsdomarna till motsatta slutsatser än hovrätterna.

Att en VD inte kan på eget bevåg besluta om och verkställa koncernbidrag kan väl knappast någon motsäga. Vad som omfattas av s.k. löpande förvaltning kan väl i vissa fall vara oklart men sådant som har avgörande betydelse för verksamheten och rör centrala bolagsrättsliga frågor måste helt klart ligga utanför vad en VD kan besluta om och därtill verkställa. Om däremot styrelsen skulle kunna fatta beslut om emissioner utan ett bemyndigande därtill

eller villkor om efterföljande godkännande, skulle bolagsstämman fråntas makten över denna mycket viktiga fråga.

Om däremot fråga skulle vara inte om en icke-korrekt inskränkning i bemyndigandet som i och för sig inte strider mot lag, utan endast strider mot bolagsstämmans instruktioner, är det inte en fråga om ett behörighetsöverskridande, utan en befogenhetsinskränkning visserligen beslutad av ett överordnat organ, men som enligt 8 kap. 42 § 2 ABL medför att bolaget blir bundet av emissionen oberoende av ond tro hos tredje man.

Hur kan då hovrätterna komma så fullständigt fel i båda dessa två fall? Bristande kunskaper i aktiebolagsrätt är en alltför svepande förklaring även om jag är övertygad om att ombuden på den förlorande sidan säkert måste ha uttryckt saken så. Jag menar att man får söka djupare för att hitta ett mer relevant svar.

## 6 Äpplen bör inte användas som sammanfattande begrepp för både äpplen och päron

Bland det första som juriststudenter lär sig är den klassiska uppdelningen av fullmaktslärans två cirklar, där den yttre representerar behörigheten och den inre befogenheten och där huvudmannen alltid undgår ansvar om fullmäktigen handlat utanför behörigheten. I aktiebolagslagen kan bolaget bli bundet i vissa fall även om företrädaren överskridit sin befogenhet och motparten var i ond tro.

Inte heller det pedagogiska exemplet med den yttre behörighetscirkeln och den inre befogenhetscirkeln går att applicera på det språkligt likalydande begreppsparat i aktiebolagslagen. Om man därtill fogar att ett aktiebolags företrädare dessutom kan bruka fullmakter och därmed hamna i att det valda begreppsparat i två olika hänseenden kan brukas i samband med ställföreträdarskap inser man att något måste göras för att motverka de stora risker för sammanblandningar som här föreligger. Det bolagsrättsliga regelverket handlar primärt om ett nödvändigt legalt ställföreträdarskap för de bolagsrättsliga organ som erkänns inom aktiebolagsrätten och har inget med subjektiva viljeförklaringar att göra. Det handlar om vilka bolagsorgan som har rätt att rätts-handla med bindande verkan för bolaget. Detta styrs av en rad specifika bolagsrättsliga intressen som äganderätt, borgenärsintresse men också behov av snabbhet och skydd för tredje man. Det betyder bl.a. att bolaget kan bli bundet trots förevaro av ond tro hos tredje man.

När det gäller fullmaktsläran är läget helt annorlunda. Här handlar det primärt om att skydda godtroende tredje man. Om ett bolagsorgan som har makten lämnar en fullmakt blir därmed den förre bunden av fullmaktssreglerna och bolaget blir bundet under förutsättning att bolagsorganet inte handlat på sådant sätt att aktiebolagsrättslig ogiltighet kan åberopas.

Jag har alltid hört till dem som varnat för en alltför stark tilltro till begreppsbildningens betydelse och att alla former av begreppsjurisprudens är av ondo. Här har vi emellertid ett annorlunda exempel på begreppsförvillelse, nämligen att begreppen behörighet och befogenhet som hämtats från den allmänna avtalsrätten givits en helt annan innebörd i en visserligen snarlikt frågeställning på aktiebolagsrättens område men där de här två refererade hovrättsdomarna visar att domstolarna tenderat att lägga viljeteoretiska tankegångar till grund för bundenhet trots att det rör sig om en juridisk person.

De två centrala begreppen vad gäller avtalskompetens för aktiebolag är inte behörighet och befogenhet utan beslutskompetens och avtalskompetens, där det förra handlar om vilket bolagsorgan som äger besluta om att rättshandla med tredje man och det senare vilket bolagsorgan som äger verkställa beslutet genom att ingå ett avtal med tredje man. Vad gäller betydelsen av tredje mans goda tro är även denna genom de senaste lagändringarna sådan att det bedöms helt annorlunda än vid fullmaktsöverskridande.

När lagstiftaren envisats med att behålla behörighets- och befogenhetsbegreppen på aktiebolagsrättens område trots den kritik som framförts blir behovet av klargörande rättspraxis än större. Det saknas emellertid ännu så länge sådan praxis och som framgått ovan beviljade inte HD prövningstillstånd i de två ovan refererade avgörandena. Nu måste emellertid sägas att frågan om aktiebolags avtalskompetens hör till den kommersiella avtalsrättens mest centrala frågor.

Det betyder att antingen måste reglerna vara så utformade att även andra än bolagsrättsexperten kan förstå dem, särskilt som man alltid har att räkna med risken att parter i kommersiella tvister söker avtalsrättslig ogiltighet som en väg att försöka komma ur ett ofördelaktigt avtal, eller så måste prejudikatinstansen ge ett så vägledande avgörande att underrätterna kan få besked om hur reglerna ska tolkas. Detta synes märkligt nog prejudikatinstansen obenägen att göra.

Jag har frågat mig varför inte något av de två avgöranden som här refererats beviljades prövningstillstånd men inte kunnat övertyga mig själv om en förklaring. I ett mer rättspolitiskt perspektiv framstår utgången i de två

fallen som högst orimliga, vilket i och för sig inte brukar vara ett skäl för att bevilja prövningstillstånd men samtidigt är det fråga om rena rättsfrågor i båda fallen och där underrätterna dömt helt olika. Tyckte HD att rättsläget var klarlagt och att hovrätterna dömt ”fel” och ansåg sig inte ha anledning att av det skälet bevilja prövningstillstånd?

Var frågan för komplicerad för att HD skulle gå in i problematiken? Det senare är något som jag inte har anledning att tro då HD inte brukar avstå om rättsfrågan är komplicerad. Kanske har HD inte uppfattat att rättsläget framstår som osäkert eller att man tvärtom anser att hovrätternas bedömningar inte är skäl nog att klargöra rättsläget.

Det torde emellertid inte räcka med att HD klargör rättsläget genom att ”förklara” hur behörighets- och befogenhetsbegreppen ska tolkas inom aktiebolagsrätten. I förlängningen bör begreppsbildningen bytas ut och ersättas med en för bolagsrätten specifik begreppsbildning som inte för tankarna till rättsliga viljeförklaringar på fullmaktslärans område, utan mer fokuserar på kompetensfrågor och skyddet för bolagets motpart som ju numera är ett synsätt som dominerar regelverket.