



SÄRTRYCK/OFFPRINT UR

FESTSKRIFT
TILL
PER SAMUELSSON

JURISTFÖRLAGET I LUND

2024

Redaktionskommitté

Johan Adestam, Niklas Arvidsson,
David Dryselius och Marcus Utterström

Något om stiftelsestyrning

– kan stiftelser lära av aktiebolag?*

1. Inledning

I doktrinen behandlas stiftelserätten ibland som en del av associationsrätten.¹ Det sker nog mest av praktiska skäl men är egentligen inte korrekt, eftersom en stiftelse rättsligt sett inte är en association. En association kännetecknas av en frivillig samverkan mellan associerade för att tillgodose ett gemensamt intresse.² Det är just kravet på att det finns associerade, till exempel medlemmar eller

* Bidraget har genomgått vetenskaplig expertgranskning (peer review). Denna artikel är författad med generöst ekonomiskt stöd från flera stiftelser. Ett varmt tack riktas till Jan Wallanders och Tom Hedelius Stiftelse samt till Tore Browaldhs Stiftelse (inom ramen för projektet ”Näringsdrivande stiftelser – långsiktigt ägande utan ägare”). Ett varmt tack riktas också till Familjen Kamprads stiftelse (inom ramen för projektet ”Förutsättningar och villkor för entreprenörskap i stiftelseform: långsiktig och hållbar utveckling på landsbygden?”) samt till Torsten Söderbergs stiftelse (inom ramen för projektet ”Stiftelsernas rättsliga status och styrning”).

¹ Se t.ex. Johansson, *Svensk associationsrätt i huvuddrag*, 13 uppl. Norstedts Juridik, 2022, s. 32–34 och Adestam och Arvidsson, *Associationsrättens grunder*, Studentlitteratur, 2023, s. 243–255.

² Se t.ex. Johansson, *Svensk associationsrätt i huvuddrag*, s. 32–38 och Adestam och Arvidsson, *Associationsrättens grunder*, s. 32 f. Det saknas legaldefinitioner av begreppet association. Samverkandekravet har modifierats för aktiebolag, då det sedan 1944 års lag tillåts att aktiebolag ägs av en person, se SOU 1941:9, s. 55 f. I 1944 års lag vidhölls kravet på flera stiftare, något som avskaffades först med 1975 års lag, se prop. 1975:103, s. 289. I stället ses aktiebolaget som en sammanslutning av kapital och inte av personer, se t.ex. Bergström och Samuelsson, *Aktiebolagets grundproblem*, 6 uppl. Norstedts Juridik, 2021, s. 37–39.

ägare, som gör att stiftelserna inte utgör associationer.³ Att behandla stiftelserätten som en del av associationsrätten kan kanske på sitt sätt vara helt korrekt om man med association menar en privaträttslig juridisk person som kan vara bärare av rättigheter och skyldigheter, se 1 kap. 4 § stiftelselagen (1994:1220), nedan SL. Det medför bland annat att stiftelsen, precis som associationer, har personer som ombesörjer förvaltningen och som företräder den mot tredje man. Dessa personer intar en sysslomannaställning.⁴ Styrelsens uppdrag är att förvalta stiftelsen. Regler om stiftelsestyrning handlar om att säkerställa att stiftelser förvaltas så ansvarsfullt som möjligt för att uppfylla stiftelseändamålet. I detta ligger ett antal plikter för stiftelsestyrelsen och för de enskilda ledamöterna som följer av uppdraget som stiftelsens syssломän.⁵ På ett övergripande plan är styrelseuppdraget inte särskilt annorlunda i en stiftelse jämfört med ett aktiebolag. Det påverkas emellertid i hög grad av att stiftelser till skillnad från aktiebolag och andra associationer saknar ägare eller medlemmar.⁶

Syftet med denna artikel är att diskutera några av de utmaningar som kan uppkomma rörande styrning av stiftelser, där inspiration kanske kan hämtas från regleringen av aktiebolag. De utvalda styr-

³ Se t.ex. Johansson, *Svensk associationsrätt i huvuddrag*, s. 32 f. och Nial, Hemström och Stattin, *Om handelsbolag och enkla bolag*, 5 uppl. Norstedts Juridik, 2022, s. 67.

⁴ I litteraturen har styrelseledamöterna ibland beskrivits inta sysslomannaliknande ställning, se en sammanställning hos Östberg, *Styrelseledamöters lojalitetsplikt: särskilt om förbudet att utnyttja affärsmöjligheter*, Jure, 2016, s. 129–137 med följdhänvisningar samt Östberg, *Svensk rättspraxis i associationsrätt 2011–2020*, Svensk Juristtidning, 2022, s. 1056–1139, s. 1125. I det föreningsrättsliga målet NJA 2016 s. 962 uttalades emellertid att styrelseledamöter står i ett direkt sysslomannaförhållande till föreningen, vilket bl.a. uttrycktes i prop. 1975:103, s. 540 rörande aktiebolag och prop. 1993/94:9 s. 81 och 169 rörande stiftelser. För syftet med denna artikel torde det saknas betydelse om styrelsens ledamöter är syssломän eller ”bara” intar en sysslomannaliknande ställning. Det avgörande är i stället likheten i den rättsliga ställningen som en styrelseledamot intar i en stiftelse jämfört med en association.

⁵ Se t.ex. NJA 2016 s. 962, p. 17 och prop. 1997/98:99, s. 186.

⁶ Östberg menar t.ex. att eftersom stiftelsen saknar ägare eller medlemmar som löpande utövar kontroll över ledningen, finns anledning att se särskilt strängt på pliktbrott för styrelseledamöter i en stiftelse. Uttalandet avser frågan om lojalitetsplikt. Se Östberg, *Svensk rättspraxis i associationsrätt 2011–2020*, SvJT 2022, s. 1056–1139, s. 1137.

ningsfrågorna är val till styrelsen, jäv och ansvarsfrihet. Diskussionen kan också ge underlag för förslag om hur frågorna skulle kunna regleras i stiftelserätten.

Av utrymmesskäl begränsas undersökningen till huruvida inspiration kan hämtas från aktiebolagsrätten, även om de utvalda styrningsfrågorna också skulle kunna diskuteras i en föreningsrättslig kontext. Vi begränsar också diskussionen till stiftelser med egen förvaltning,⁷ då särskilda och delvis andra frågeställningar gör sig gällande för stiftelser med anknuten förvaltning.⁸ Om exempelvis ett aktiebolag är förvaltare av en stiftelse har bolagets verkställande direktör samma behörighet att företräda bolaget i dess egenskap av förvaltare för stiftelsen som vederbörande har att företräda aktiebolaget i frågor om bolagets egna angelägenheter.⁹ Om stiftelsen förvaltas av en kommun kan diskussion uppstå om vilka regler som ska gälla förvaltningen om stiftelselagen inte reglerar en fråga, exempelvis huruvida omröstningsregler i kommunstyrelsen har betydelse för beslut i anknuten förvaltade stiftelser.

2. Regleringsteknik och rättskällorna

Stiftelserätten har alltid varit i hög grad dispositiv. Anledningen torde vara att lagstiftaren satt stor tilltro till stiftarna och respekterat stiftarviljan. I Lagrådets yttrande över förslaget till stiftelselag anføres att generellt sett är det respekten för stiftarens vilja som framhävs som ledstjärna vid utformningen av reglerna. Lagrådet menar också att lösningar i lagförslagen som innebär inskränkningar i respekten för stiftarens vilja fordrar att ”goda motiv” kan åberopas.¹⁰

⁷ 2 kap. 2 § 1 st. 1 men. SL.

⁸ 2 kap. 2 § 1 st. 2 men. SL. Enligt Länsstyrelsens databas finns det 19 236 registrerade stiftelser. Majoriteten av dessa, 16 920 st., räknas som *annan stiftelse*, eller *vanlig stiftelse* som de också kallas, se t.ex. Hemström, *Stiftelsernas rättsliga ställning enligt 1994 års stiftelselag*, 2 uppl. Norstedts Juridik, 2010, s. 15. Av dessa har ca 40 % egen förvaltning. Siffrorna kommer från Statusrapport stiftelser inhämtad från Länsstyrelsen via e-post 2023-06-21.

⁹ Prop. 1993/94:9, s. 140.

¹⁰ Prop. 1993/94:9, s. 303.

Stiftelselagen har 120 paragrafer medan aktiebolagslagen (2005:551), nedan ABL, har åtta gånger så många. Detta säger en del om den politiska viljan att reglera, men kanske också något om behovet av att reglera stiftelser jämfört med aktiebolag. En anledning till skillnaden i omfattning och detaljreglering är att det, åtminstone vid en första anblick, finns fler skyddsintressen att beakta i ett aktiebolag än i en stiftelse. Ett aktiebolag har aktieägare med en förväntan på avkastning på sin investering genom bland annat utdelning. En stiftelse kan aldrig ha ägare utan ”ägs” av sitt ändamål. Denna helt grundläggande skillnad medför att de skyddsintressen som finns kring aktiebolag respektive stiftelser ser annorlunda ut.

En annan betydande skillnad är att aktiebolagslagen är i ständig förändring inte minst till följd av medlemskapet i EU, vilket medfört att de bolagsrättsliga unionsakterna har införlivats i svensk rätt.¹¹ Många av ändringarna har handlat om förbättrad bolagsstyrning, med fokus på starkare ägarstyrning.¹² Lagen om ekonomiska föreningar har relativt nyligen reviderats för att komma i takt med aktiebolagsrätten,¹³ medan stiftelselagen inte har fått någon motsvarande uppdatering. Den första lagstiftningen om stiftelser kom år 1929. Trots många års utredande blev lagen en urvattnad produkt som främst behandlade frågor av offentligrättslig karaktär om tillsyn över stiftelserna.¹⁴ De civilrättsliga inslagen i lagen var synnerligen begränsade. Först 1996 kom en sammanhållen civilrättslig reglering om stiftelser.¹⁵ Därefter har enskilda bestämmelser i lagen ändrats, men någon mer omfattande lagöversyn har inte gjorts på de närmare trettio år som förflutit.¹⁶ Anledningen till att stiftelserna

¹¹ En kortfattad översikt ges av Sandström, *Svensk aktiebolagsrätt*, 7 uppl. Wolters Kluwer, 2020, s. 30 f.

¹² Se t.ex. SOU 1995:44, s. 153 f., prop. 1997/98:99, s. 1, prop. 2004/05:85, s. 289–291 och prop. 2018/19:56, s. 42–44.

¹³ Prop. 2017/18:185, s. 1 och 205 f.

¹⁴ Olsson, *Näringsdrivande stiftelser: en rättslig studie över ändamål, förmögenhet och förvaltning*, Nerenius & Santérus Förlag, 1996, s. 63–65.

¹⁵ Se stiftelselag (1994:1220), införd genom prop. 1993/94:9.

¹⁶ Kammarkollegiet och länsstyrelserna har hos Justitiedepartementet efterfrågat en översyn av lagstiftningen men någon övergripande sådan har ännu inte kommit till stånd. *Länsstyrelserna* 2019-07-23 Dnr 206-22738-2019 och *Kammarkollegiet* 2019-06-14 Dnr 1.1-5600-19.

inte haft motsvarande lagstiftningstryck som aktiebolag och ekonomiska föreningar är sannolikt ett politiskt ointresse. Egentligen är det märkligt att inte lagstiftaren visat ett större intresse för den stiftelserättsliga regleringen, med tanke på den mycket stora nytta som stiftelsernas verksamhet bidrar till i samhället med stöd av de stora förmögenhetsvärden som finns i många stiftelser.¹⁷ Därtill tar många stiftelser ett stort samhällsansvar genom att bära kostnader som stat, region eller kommun annars skulle ha haft. Tacket för detta är skattefrihet för alla de stiftelser som främjar ett allmännyttigt ändamål enligt 7 kap. 3–6 §§ inkomstskattelagen (1999:1229).

Att lagstiftaren har ägnat mindre intresse åt stiftelserna och deras liv påverkar också tillgången till andra rättskällor. Aktiebolagsrättens ständiga utveckling leder till en uppsjö av förarbeten och ofta går det att söka stöd i aktuella frågor i förarbeten till tidigare aktiebolagslagar. I jämförelse med aktiebolagsrätten är tillgången på förarbeten till stiftelselagen skral. Detsamma gäller rättspraxis och rättsvetenskaplig litteratur. När det kommer till stiftelserna har vi alltså ett relativt magert utbud av rättskällor och många frågor som kan uppkomma i vardagen i stiftelserna är inte behandlade i rättskällorna. Detta leder i sin tur till att förvaltningen av den enskilda stiftelsen ibland utvecklas på ett sätt som påminner om aktiebolag. Det kan ha att göra med att stiftelsens styrelseledamöter har erfarenhet från bolagsvärlden och ”gör som man brukar” i den världen. Detsamma gäller för dess revisor och andra rådgivare. Det kan också bero på bristande kunskap om stiftelsevärlden och stiftelserätten. Att associationsrättsliga principer och regler ibland letar sig in i stiftelserätten har alltså praktiska förklaringar. Således hämtas stundtals inspiration från bland annat aktiebolagsrätten och det är inte heller otänkbart med analog tillämpning av associationsrättsliga regler på ett rättsförhållande i stiftelserätten. Förutsättningarna är i så fall att det aktuella rättsförhållandet liknar en motsvarande

¹⁷ Det är först när frågor om stiftelser som brottsverktyg kommer upp som lagstiftaren vaknar till liv, se t.ex. utredningsdirektiv Bolaget som brottsverktyg, Dir. 2021:115 samt SOU 2023:34 Bolag och brott – några åtgärder mot oseriösa företag. Se även Nationell riskbedömning av penningtvätt och finansiering av terrorism i Sverige 2020/2021, Polismyndigheten, dnr A052.211/2021 och prop. 2021/22:251.

situation i associationsrätten. Det torde dessutom krävas att de ändamål som finns bakom en reglering av associationsrätten också stämmer överens med motsvarande situation i stiftelserätten. Frågan om analog tillämpning får givetvis lösas från fall till fall, men den generella ståndpunkten måste enligt vår uppfattning vara att analog tillämpning är möjlig under vissa förutsättningar.¹⁸ I artikeln diskuteras detta i relation till tre stiftelsestyrningsfrågor. Dessförinnan måste vi emellertid klargöra det särdrag som så märkbart skiljer stiftelserna från associationerna.

3. Det avgörande särdraget – avsaknaden av ägarfunktionen

3.1 Ändamålsbundenhet i stället för ägare

Det mest utmärkande särdraget som skiljer stiftelser från aktiebolag är att stiftelsen står utan ägare. Stiftelsen kallas ibland för självägande, det vill säga att stiftelsen skulle äga sig själv. Innebörden av detta är snarare att det är ändamålet i stiftelsen som "äger" förmögenheten. Det finns inget typiskt ändamål, även om väldigt många stiftelser i Sverige skatterättsligt sett betraktas som allmännyttiga. Följaktligen utgör stiftelserna en synnerligen heterogen grupp. Den starka bindningen mellan ändamål och förmögenhet är emellertid det som starkast karaktäriserar en stiftelse.¹⁹ Stiftaren bestämmer ett ändamål och knyter sedan en utpekad egendom till ändamålet. Egendomen ska uteslutande användas till att uppfylla ändamålet.

¹⁸ Adestam och Arvidsson, *Associationsrättens grunder*, s. 29 argumenterar för att vissa associationsrättsliga normer kan vara analogt tillämpliga även på rättsförhållanden som inte uppfyller villkoren för associationer.

¹⁹ Man skulle kunna tala om en ändamålsbindning även i aktiebolag i den bemärkelsen att aktiebolagets kapital inte får användas på ett sätt som är (uppenbart) främmande för dess ändamål (se NJA 1987 s. 394). Det föreligger dock två fundamentala skillnader jämfört med stiftelser, dels att aktiebolagets verksamhetsföremål och verksamhetssyfte kan ändras genom bestämmelser i bolagsordningen, dels att bolaget med samtliga aktieägares samtycke kan göra avsteg från såväl verksamhetsföremålet som verksamhetssyfte. Ändamålsbindningen i en stiftelse är konstitutiv, det vill säga en förutsättning för en giltig stiftelsebildning.

Vissa kallar det för ändamålsbindning²⁰ medan andra kallar det för egendomsbindning²¹, men egentligen avses samma sak.

Ända sedan Berle & Means banbrytande publikation på 1930-talet²² bland annat om styrelsen som agent till aktieägarna i egenkap av principal, har ägarfrågor och problematiken kring ägande ofta stått i centrum i den aktiebolagsrättsliga diskussionen. Aktiebolagsrättslig reglering kan till stor del förklaras av behovet att reglera de intressekonflikter som uppkommer mellan principal och agent.²³ Utan ägarfunktion blir organisationen av en stiftelse singulär²⁴, med blott ett forum för beslut och övervakning, medan aktiebolaget alltid har minst två bolagsorgan i form av bolagsstämma och styrelse. Jensen & Meckling, som förtjänstfullt utvecklade principal-agent-teorierna, visade att agentkostnader uppkommer i alla samarbeten, exempelvis hos myndigheter och kooperativ, också i samarbetsavtal där parterna är jämbördiga.²⁵ Således kan principal-agentrelationer identifieras även i stiftelser, men de är av en annan sort än relationen mellan bolagets ledning och dess aktieägare. I stiftelser är det möjligt, måhända väl abstrakt, att betrakta stiftarviljan, och därmed stiftelsens ändamål, som principal och stiftelsestyrelsen som agent. Avsaknaden av ägarfunktionen gör således att många av de frågor som diskuteras på ett visst sätt i aktiebolagsrätten, måste diskuteras

²⁰ Olsson, *Näringsdrivande stiftelser*, s. 235–238.

²¹ Hessler, *Om stiftelser: studier över stiftelseinstitutet i svensk rätt*, Norstedts Juridik, 1952, s. 34–38.

²² Berle och Means, *The modern corporation and private property*, omtryck 1991 New Brunswick, 1932.

²³ Vad gäller aktiebolag har tre huvudsakliga principal-agentrelationer identifierats; bolagets ledning kontra aktieägare, majoritetsägare kontra övriga aktieägare och aktiebolaget kontra utomstående intressenter, Armour, Hansmann och Kraakman, 'Agency Problems and Legal Strategies' i Kraakman m. fl. (red) *The Anatomy of Corporate Law: a comparative and functional approach*, Oxford University Press, 2017, s. 29–31. Se även Bergström och Samuelsson, *Aktiebolagets grundproblem*, 6 uppl. Norstedts Juridik, 2021, s. 17–23. I denna artikel intresserar vi oss endast för den förstnämnda intressekonflikten.

²⁴ Vi väljer här ett begrepp som avviker från den aktiebolagsrättsliga terminologin med monistisk eller dualistisk ledningsstruktur, se t.ex. Rådets förordning (EG) nr 2157/2001 av den 8 oktober 2001 om stadga för europabolag, avdelning III.

²⁵ Jensen och Meckling, *Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure*, Journal of Financial Economics, 1976 Vol. 3(4), s. 305–360, s. 308.

på ett annat sätt i stiftelserätten, men där regleringen eller den rättsliga bedömningen kanske ändå blir likartad.

Skyddet för stiftelsens ändamål är en övergripande ledstjärna för all förvaltning av en stiftelse. Detta skydd är både långsiktigt och kortsiktigt. I det långsiktiga perspektivet ska stiftelsen leva för evigt.²⁶ I det kortsiktiga perspektivet ska varje förvaltningsåtgärd vara förenlig med ändamålet eller i vart fall inte strida mot ändamålet. Ändamålet och egendomsbindningens främsta väktare är styrelsen.

3.2 Självägandets dilemma

Att stiftelsen saknar ägare medför att vissa funktioner som återfinns i aktiebolag måste ersättas av andra lösningar. En analys av vilka funktioner som kan tillknytas ägandet, och som således måste ersättas i stiftelser, är beroende av var fokus sätts, men också av val av detaljnivå. Här väljer vi fokus på stiftelsestyrning och en översiktsbild.

För det första saknas i stiftelser den kontrollfunktion som utgörs av bolagsstämman i aktiebolag. Aktieägarna som principaler övervakar bolagets ledning och kan exempelvis ge bindande instruktioner till ledningen och ställa den till svars för eventuella skador som uppstår. Ytterst utövar ägarna kontroll genom rätten att utnämna och entlediga organledamöterna.²⁷ Nedan diskuteras dels val och valprocessen genom inrättande av en valberedning, dels jäv hos de valda ledamöterna.

För det andra utgör bolagsstämman, och därmed ägarna, aktiebolagets högsta beslutande organ som styr över såväl bolagets verksamhetsföremål som dess syfte. Styrelsen i ett aktiebolag kan legitimera vissa (svåra) beslut genom att hänskjuta frågan till aktie-

²⁶ En stiftelse kan ha en tidsbegränsad levnad som juridisk person, dock med beaktande av varaktighetskravet som torde förutsätta i vart fall ett ändamålsåtagande om 5–6 år. I förarbetena sätts ingen tydlig tidsgräns, se prop. 1993/94:9, s. 52, 106, 108, 122 och Olsson, *Näringsdrivande stiftelser*, s. 241–244. Emellertid torde det vara väsentligt mer vanligt med ett evighetsperspektiv.

²⁷ Armour m.fl. benämner detta för *appointment rights*, se Armour, Hansmann och Kraakman, 'Agency Problems and Legal Strategies' i *The Anatomy of Corporate Law: a comparative and functional approach*, s. 37.

ägarna och på det sättet till viss del skjuta över ansvaret till ägarna.²⁸ Någon sådan ansvarsförskjutning kan aldrig uppkomma i en stiftelse. Genom att godkänna föregående års förvaltning kan aktieägarna också befria styrelsen från ansvar genom att bevilja ledamöterna ansvarsfrihet. Trots att stiftelsen saknar ägare kan frågan om ansvarsfrihet ändå bli aktuell, vilket behandlas nedan.

För det tredje är aktieägarna den ursprungliga källan till finansiering av verksamheten och potentiellt även en källa till ytterligare kapitaltillskott. Det är inte heller ovanligt att ett aktiebolag behöver tillskott av kapital, exempelvis i samband med expansion och tillväxt, och inte minst i samband med börsnoteringar. I stiftelser sker kapitaltillskott normalt sett vid ett enda tillfälle, nämligen när stiftelsen bildas.²⁹ Därefter är det troligen relativt ovanligt att stiftelsen får tillskott av kapital från stiftaren eller annan och det finns inte heller någon utpekad krets att vända sig till för det fall mer kapital behövs.³⁰ I ett testamentariskt stiftelseförordnande³¹ blir detta särskilt tydligt. I aktiebolag har aktieägarna formellt sett ingen ytterligare bidragsskyldighet gentemot bolaget än i samband med aktieteckning.³² Att aktieägare ändå kan ha ett starkt intresse av att tillskjuta kapital erkänns av lagstiftaren bland annat genom företrädesrätten vid emissioner, se 13 kap. 1 § ABL. Man bör dock inte bortse från det faktum att aktieägarna också kan tillföra kunskap

²⁸ Frågan om när ett enhälligt beslut av bolagets aktieägare om att styrelsen ska verkställa viss förvaltningsåtgärd utgör hinder för att aktieägarna senare ska kunna driva skadeståndstalan mot ledningen om verkställigheten lett till skada för bolaget är komplex och svårbesvarad, se Almlöf, *Bolagsorganens reglering och dess ändamålsenlighet: en aktiebolagsrättslig studie om ägarledda bolag*, Jure, Jönköping International Business School, 2014, s. 266–270.

²⁹ Insamlingsstiftelser utgör här ett viktigt undantag, som vi emellertid saknar anledning att fördjupa oss i inom ramen för denna artikel.

³⁰ En kapitalbrist leder till att reglerna om likvidation i 7 kap. SL ska tillämpas. Reglerna riktar till näringsdrivande stiftelser, men det är nog en allmän uppfattning att de kan tillämpas generellt även för icke näringsdrivande stiftelser, se prop. 1993/94:9, s. 184 där det framgår att reglerna även ska tillämpas i avkastningsstiftelser som t.ex. äger en hyresfastighet. Notera också skillnaden i tidpunkten för likvidationsplikt enligt SL jämfört med ABL.

³¹ Vi använder här termen ”stiftelseförordnande” som en beteckning på stiftelsens bildandedokument. Det kan ibland ha rubriken stiftelseurkund eller stadgar.

³² Aktieägare kan ha andra plikter än ekonomiska, se t.ex. Östberg, *Om aktieägares lojalitetsplikt*, Svensk Juristtidning, 2018, s. 265–303.

och erfarenhet som en ledning kan dra mycket nytta av och som stiftelser således går miste om, inte minst vid val av nya ledamöter.

En fjärde och i denna framställning avslutande ägarfunktion är att stiftelsen saknar residualtagare³³. Det enda stiftaren kan vara säker på är att vederbörande inte kan få tillbaka medel, ens när stiftelsen upphör att existera. Det är inte tillåtet att betala tillbaka pengar eller egendom till stiftaren eller dess arvingar, på annat sätt än att göra arvingarna till destinatärer.³⁴ I detta avseende är jävsfrågor av särskilt intresse. Residualen är således bunden till ändamålet, såsom egendomen i övrigt.

Mot denna bakgrund är vi redo att ta oss an artikelns huvudsakliga syfte. Nedan följer några exempel på frågeställningar där avsaknaden av ägarfunktionen gör att stiftelser måste hanteras annorlunda jämfört med aktiebolag, men där spörsmålet är av en sådan art att en jämförelse mellan aktiebolagsrätt och stiftelserätt är relevant och där stiftelserna eventuellt kan lära något av aktiebolagen. Framställningen gör inte anspråk på att vara fullständig utan här har vi valt ut tre frågor rörande styrning, nämligen val till styrelsen, jäv samt frågan om ansvarsfrihet.

4. Tre exempel på området stiftelsestyrning

4.1 Val till styrelsen och frågan om valberedning

Att stiftelsen saknar ägare innebär bland annat att styrelsens ledamöter måste utses på annat sätt än genom val av ägarna. För att skapa en stiftelse måste någon, enligt 1 kap. 2 § 2 st. SL, för stiftel-

³³ I engelskspråkig ekonomisk litteratur kan aktieägarna benämnas *residual claimants*, se t.ex. Fama och Jensen, *Separation of Ownership and Control*, The Journal of Law & Economics, 1983 Vol. 26(2), s. 301–325, s. 303 f. Begreppet refererar till den eller de som kan göra anspråk på ett kvarvarande ekonomiskt värde efter att fordringsägare fått sina krav tillgodosedda och som således bär den ultimata risken för den ekonomiska aktiviteten.

³⁴ Däremot förekommer det att en stiftelse lånar ut pengar, dock med beaktande av ett närståendelåneförbud, se 2 kap. 6 § SL. Till skillnad från låneförbudet i 21 kap. ABL saknar stiftelselagen straffsanktioner för förbjudna lån. Därtill finns inget förvärvslåneförbud. Se vidare Adestam och Arvidsson, *Associationsrättens grunder*, s. 251.

sens räkning ta emot den förmögenhet som avsätts för ändamålet och åta sig att förvalta den i enlighet med förordnandet. Denna eller dessa personer utgör ofta stiftelsens första styrelse. Därefter gäller enligt 2 kap. 9 § SL att styrelsen ska utse och entlediga ledamöter om inte annat följer av stiftelseförordnandet.³⁵ I aktiebolag ska styrelsen utses av bolagsstämman, men enligt 8 kap. 8 § ABL får det i bolagsordningen föreskrivas att en eller flera styrelseledamöter ska utses på annat sätt. Det skulle exempelvis kunna handla om att en finansiär till följd av sin investering önskar kontrollera poster i styrelsen, att minoritetsaktieägare tillåts utse en egen styrelserepresentant, eller att fullmäktige i ett kommunägt aktiebolag ska utse ledamöter i bolagets styrelse.³⁶ I privata aktiebolag kan alla styrelsens ledamöter utses på annat sätt än på bolagsstämman, men i publika aktiebolag begränsas det till färre än hälften. Emellertid kan aldrig styrelsen eller en styrelseledamot tilldelas rätt att utse styrelseledamöter.³⁷ Det som alltså är absolut förbjudet inom aktiebolagsrätten är huvudregeln för stiftelser.

Det förekommer således att stiftaren har givit någon annan än styrelsen i uppgift att utse en eller flera ledamöter. I de fall en kommun bildar en stiftelse med egen förvaltning krävs enligt 10 kap. 6 § kommunallagen (2017:725) att kommunfullmäktige utser alla styrelsens ledamöter på samma sätt som för vissa kommunala aktiebolag. Stiftaren kan också ha meddelat andra föreskrifter för styrelsens förnyelse, exempelvis villkor om att en ledamot ska tillhöra viss familj, ha visst yrke, eller ska utses bland dem som innehar ett visst ämbete. Föreskriften kan också inkludera mandattider, men det är inte ovanligt att sådan reglering saknas i stiftelseförordnandet. Man

³⁵ Enligt 2 kap. 10 § SL får styrelsen inte enbart bestå av stiftaren eller stiftarna. En motsvarande föreskrift saknas i ABL och i små aktiebolag torde det vara vanligt att styrelsen består av endast en person och sannolikt ofta den som stiftat bolaget. Enligt förslag i SOU 2023:34 ska den som inte avser att ta del i stiftelsestyrelsens verksamhet inte få utses till styrelseledamot utan godtagbara skäl. Stiftelselagen föreslås alltså tillföras ett s.k. målvaktsförbud, se SOU 2023:34, s. 381–384.

³⁶ Andersson, Johansson och Skog, *Aktiebolagslagen: en kommentar*, kommentaren till 8 kap. 8 § ABL, avsnitt 2.

³⁷ Prop. 1997/98:99, s. 84 f. Denna ordning har inte alltid varit självklar. Se bl.a. prop. 1975:103, s. 369 och Johansson, *Bolagsstämman*, Juristförlaget, 1990, s. 358 f.

kan kanske då tro att styrelseledamöterna sitter på livstid, men så ska nog inte förordnandet tolkas.

En annan fråga är vad som gäller om ett stiftelseförordnande endast föreskrivit vem som får utse en ledamot men inte sagt något om entledigande.³⁸ Kammarrätten i Göteborg³⁹ uttalade att inom stiftelserätten gäller en grundläggande respekt för stiftarens vilja och att denna princip bör ges genomslag ”inom ramen för vad lagens bestämmelser tillåter.” Enligt domstolen kan man inte generellt utgå från att stiftarens vilja alltid är att den som utsett en ledamot också ska ha rätt att entlediga honom eller henne. Kammarrätten menade därför att det kan finnas goda skäl för att det är styrelsen som ska entlediga en ledamot, trots att denne har tillsatts av någon annan. Domstolen föll tillbaka på lagtextens utformning och det förhållandet att stiftelseförordnandet i det aktuella fallet var tyst i fråga om entledigande. Inte heller övriga bestämmelser i förordnandet eller annan tillgänglig information gav grund för att stiftarens avsikt skulle ha varit att den som ska tillsätta en ledamot också ska ha rätt att entlediga densamma. Domstolen avslutade med konstaterandet att i ”det fall förordnandet inte kan anses innehålla en implicit reglering av frågan om entledigande av ledamot ska alltså lagens regler få genomslag”.

Domens möjliga rättskällevärde i frågan bör uppmärksammas. Förutom att det är en dom i andra instans är det, som ofta när det gäller stiftelser, en civilrättslig fråga som behandlats i förvaltningsdomstol. Målet handlade således egentligen om huruvida registreringsmyndigheten haft rätt att avregistrera en ledamot i registret utifrån det underlag som skickats in. Svaret var nej. I stiftelselagspropositionen uttalas att frågan om entledigande i avsaknad av en bestämmelse i stiftelseförordnandet får avgöras från fall till fall.⁴⁰ I motsats till kammarrättens bedömning ovan kan man enligt vår mening av systematiska skäl finna anledning att ta inspiration från associationsrätten som utgår från att den som enligt det konstitu-

³⁸ Därtill kan styrelsens ledamöter av allmän domstol bli entledigade på grund av misskötsamhet, se 9 kap. 6 § SL och nedan. En ledamot kan såklart även själv begära att bli entledigad, se 2 kap. 9 § 2–3 st. SL.

³⁹ Kammarrätten i Göteborg mål nr 2154-II (dom 2011-02-25).

⁴⁰ Prop. 1993/94:9, s. 127.

erande dokumentet har rätt att utse ledamot också har rätt att entlediga densamma.⁴¹ Att utgångspunkterna i stiftelserätten i denna fråga skiljer sig från associationsrätten kan inte tas för givet. I den ovan refererade kammarrättsdomen argumenterade Länsstyrelsen för att uppdraget som ledamot i en styrelse är ett förtroendeuppdrag och om den som utsett ledamoten inte längre har förtroende för honom eller henne har denne rätt att entlediga och utse ny ledamot under den löpande mandatperioden. I förvaltningsrättens domslut förekommer motargumentet att genom att inte tillåta entledigande utan stöd i förordnandet tillförsäkras stiftelsen ett naturligt skydd för påtryckningar utifrån. Att stiftelser, till skillnad från exempelvis aktiebolag eller ekonomiska föreningar, skulle ha behov av sådant skydd går att ifrågasätta. Vi argumenterar att ett styrelseuppdrag på ett övergripande plan inte är särskilt annorlunda i en stiftelse jämfört med t.ex. ett aktiebolag. Ledamöterna är exempelvis på liknande sätt bundna av stiftelsens ändamål eller associationens syfte och verksamhetsändamål, vilket inkluderar en lojalitetsplikt sanktionerad med ett skadeståndsansvar. I denna fråga anser vi därför inte att stiftelserna är i behov av större skydd än associationerna. Därtill kan det lika gärna antas vara stiftarens vilja att den person eller organ stiftaren givit förtroendet att utse en styrelseledamot, också har rätt att entlediga ledamoten om det visar sig vara ett olyckligt val. Således ska frågan i första hand avgöras med stöd av stiftarviljan. Om stiftarens vilja inte kan urskönjas, bör den som enligt förordnandet har rätt att utse en ledamot också ha rätt att entlediga densamma. Än bättre vore om frågan reglerades i lag så denna oklarhet i hur lagen ska tolkas försvinner.

Utgångspunkterna för att utse styrelseledamöter är som anges ovan totalt de motsatta i stiftelser kontra aktiebolag. Styrelseuppdragen i sig är dock inte särdeles olika. Därtill kan processen för framtagande av kandidater till styrelseposter vara likartade. Varken stiftelselagen eller aktiebolagslagen innehåller regler om valbered-

⁴¹ Principen om att den som utser en ledamot också kan entlediga densamma gäller för aktiebolag, se 8 kap. 14 § ABL och t.ex. prop. 1975:103, s. 370. Principen gäller även revisorer, 9 kap. 22 § ABL, och för ekonomiska föreningar, 7 kap. 14 § och 8 kap. 25 § EFL.

ning.⁴² Sådana bestämmelser finns emellertid i Bolagsstyrningskoden.⁴³ Valberedningen i aktiebolag är bolagsstämman organ med enda uppgift att bereda stämman beslut i val och arvodesfrågor. Enligt koden ska valberedningen bestå av minst tre ledamöter, varav majoriteten ska vara oberoende i förhållande till bolaget och bolagsledningen. Minst en av ledamöterna ska vara oberoende i förhållande till bolagets majoritetsaktieägare. Styrelseledamöter kan ingå i valberedningen, men får inte utgöra majoritet och varken den verkställande direktören eller annan person i den operativa bolagsledningen får vara ledamot.⁴⁴ Bolagsstämman är inte bunden av valberedningens förslag och vid stämman kan aktieägare föreslå andra personer till styrelseposter.⁴⁵

Frågan är då om även stiftelser kan ha en valberedning. Svaret finns inte i lagen utan här måste utgångspunkten återigen vara stiftarens vilja och den tvingande regleringen i 2 kap. 1 § SL som föreskriver att stiftelseförordnandet ska följas vid förvaltningen av stiftelsens angelägenheter, om inte förordnandet strider mot någon bestämmelse i stiftelselagen. Enligt tvingande reglering i 2 kap. 3 § SL är det styrelsen som ansvarar för att föreskrifterna i förordnandet följs. Vår uppfattning är därför att om stiftaren föreskrivit att det ska finnas en valberedning eller annat organ som ska förbereda tillsättande och entledigande av styrelseledamöter, ska denna föreskrift följas. Det torde emellertid vara ovanligt att en sådan reglering finns i förordnandet.

En eventuell konsekvens av en bestämmelse i förordnandet om valberedning skulle kunna vara att det påverkar styrelseledamöternas ansvar. Enligt 2 kap. 3 § 2 st. SL ansvarar nämligen inte styrelsen för åtgärder som stiftaren ålagt andra i fråga om (a) att utse eller entlediga ledamöter eller ordförande i styrelsen eller i fråga om (b) att

⁴² Se dock 8 kap. 49 b § ABL om s.k. revisionsutskott i publika aktiebolag som stadgar att om det finns en valberedning kan den i stället för revisionsutskottet lämna ett förslag om val av revisor. I det följande bortser vi från valberedningens funktion vid val och arvodering av revisorer.

⁴³ Svensk kod för bolagsstyrning per den 1 januari 2024, publicerad av Kollegiet för svensk bolagsstyrning, <https://www.bolagsstyrning.se/> (hämtad 2024-02-02).

⁴⁴ Se fler detaljer i Svensk kod för bolagsstyrning, del III, avsnitt 2.

⁴⁵ Se t.ex. Svernlöv, *Svensk kod för bolagsstyrning: en kommentar*, (version 5a, JUNO) Norstedts Juridik, 2020, kommentar till del III, avsnitt 2.A.

utse eller entlediga revisor i stiftelsen eller (c) att bestämma arvode åt styrelsen eller revisorerna. Emellertid ska noteras, att undantaget i bestämmelsen avser situationen då förordnandet fråntagit stiftelsestyrelsen valkompetensen.⁴⁶ En valberednings förslag till ledamöter torde, precis som i aktiebolagsrätten, inte vara bindande för stiftelsen utan styrelsen är oförhindrad att välja andra ledamöter än de valberedningen föreslagit. Om förordnandet stadgar att det ska finnas en valberedning regleras förvisso valprocessen, men styrelsen har fortfarande kompetensen, det vill säga rätten och skyldigheten att utse ledamöter. Därför torde detta ske utan att undantaget i 2 kap. 3 § 2 st. SL blir tillämpligt. Annat är fallet då förordnandet utpekar annan person att utse en eller flera av styrelsens ledamöter, såsom diskuteras inledningsvis i detta avsnitt.

Nästa fråga skulle i så fall kunna vara om styrelsen på eget initiativ kan inrätta en valberedning. Enligt vår bedömning saknas legala hinder för det. Mer intressant är då att ställa frågan vad som skulle motivera ett sådant initiativ. Enligt vårt synsätt skulle en valberedning kunna motiveras på två sätt, dels ett kvalitetsmotiv, dels ett legitimitetsmotiv.

Det första motivet kan bäst illustreras med ett exempel: I många sparbanksstiftelser förekommer så kallade huvudmän som sammanträder vid en stämma.⁴⁷ Stämmans uppgifter anges i stiftelseförordnandet och kan exempelvis vara att välja styrelseledamöter. I den bemärkelsen kan huvudmännens stämma ytligt sett påminna om den ägarfunktion som bolagsstämma i aktiebolag utgör. Det är viktigt att påpeka att en sådan församling endast har de uppgifter som framgår av förordnandet och att dessa inte får strida mot tvingande reglering. Styrelsen har fortfarande det yttersta ansvaret för förvalt-

⁴⁶ Se prop. 1993/94:9, s. 120 som ger ett exempel med en valförsamling. Isoz argumenterar för att i den mån den person som enligt förordnandet ska utse ledamöter inte fullgör sitt uppdrag åligger det kvarstående ledamöter att uppmärksamma tillsynsmyndigheten på det rådande förhållandet så att den kan förordna ny styrelseledamot om det krävs för att styrelsen ska bli beslutför. Se Isoz, *Stiftelsen: en kommentar* (version 1, JUNO), Norstedts Juridik, 1997, kommentaren till 2 kap. 3 § 2 st.

⁴⁷ Se t.ex. Sparbanksstiftelsen Lidköping, <https://www.sparbankenlidkoping.se/sparbanksstiftelsen-lidkoping/om-stiftelsen/stiftelseforordnande-och-stadgar.html> (hämtad 2023-07-04).

ningen, dock med den ansvarsbegränsning som följer av 2 kap. 3 § 2 st. SL när någon annan än styrelsen fått kompetens att utse eller entlediga ledamöter Förordnandet kan också ange vilka kvalifikationer de som utgör huvudmän ska ha, mandattider och liknande. Huvudmännen kan vara väldigt många personer med skilda och ibland motstridiga intressen. Det är därför oundvikligt att koordinering behövs för att det slutgiltiga valet av ledamöter till stiftelsestyrelsen ska gynna stiftelsen på bästa möjliga sätt. I dessa sammanhang kan fördelarna med en valberedning vara att den kan leda till en större samsyn kring exempelvis vilken kompetens och erfarenhet som behövs i stiftelsestyrelsen och följaktligen till mer genomtänkta val. Huvudmännen kan på eget initiativ inrätta ett organ som förbereder val av styrelseledamöter. Om så inte sker, och stiftelsestyrelsen gör bedömningen att en valberedning skulle förbättra processen, går det att argumentera för att det ligger i stiftelsens intresse att processen förbättras, och i så fall kan stiftelsestyrelsen initiera inrättandet av en valberedning. En av styrelsen inrättad valberedning måste arbeta med stiftelseändamålet som främsta intresse framför ögonen.

Motsvarande kvalitetsargument gör sig gällande i de situationer stiftelseförordnandet stadgar att flera organ gemensamt ska utse styrelseledamöter. För att det ska bli en bra och professionell sammansättning av styrelsen krävs att de samråder och gör en inventering av den kunskap och erfarenhet som behövs i styrelsen. De så kallade löntagarfondsstiftelserna är sådana exempel.⁴⁸

Det andra motivet för att inrätta en valberedning, legitimitetsmotivet, är att det gynnar stiftelsens anseende och därmed kanske dess möjligheter att uppfylla sitt ändamål. Att styrelsen enligt lagen ges rätt att förnya sig själv kan skapa misstankar om exempelvis låg professionalism och begränsad mångfald i styrelsen samt möjlighet till mörkning och nepotism. En valberedning kan öka legitimiteten för styrelsens självförnyelse. Kompositionen i valberedningen kan också bredda sökvägarna för att finna lämpliga kandidater, bortom nuvarande ledamöters nätverk. Valberedningens sammansättning kan därtill ge röst åt destinatärskretsen, vilket kan fungera

⁴⁸ Se t.ex. MISTRA Stiftelsen för miljöstrategisk forskning, stadgarna § 4, <https://mistra.org/stadgar/> (hämtad 2023-07-04).

förtroendeskapande. Sammantaget kan en välkomponerad valberedning ge större legitimitet åt styrelsevalet och därmed stiftelsen, vilket utgör ett argument för varför styrelsen på eget initiativ torde vara fri att inrätta en sådan.

4.2 Jäv och intressekonflikter

Stiftelselagen innehåller jävsregler i 2 kap. 14 §. Frågor om jäv handlar om risk för intressekonflikter i en situation där det finns omständigheter som gör att förtroendet för en styrelseledamot och dennes opartiskhet kan ifrågasättas. Ledamoten (agenten) riskerar då att inte sätta stiftelsens (principalens) intresse, främst ändamålsuppfyllelsen, i första hand utan något annat intresse går före. Jävsfrågan har sin grund i syssломannaansvaret och i lojalitetsplikten.⁴⁹ Alla styrelseledamöter har som syssломän en skyldighet att överväga om det föreligger risk för en intressekonflikt och en förtroendebrist. Styrelseledamotens främsta skyldighet i styrelserummet är att vara lojal mot stiftelsen och se till att på bästa sätt förvalta egendomen för att kunna uppfylla stiftelsens ändamål. Jävsbestämmelserna i aktiebolagslagen ska på motsvarande vis skydda bolagets intresse.⁵⁰ En jävig styrelseledamot får varken delta i styrelsens handläggning, överläggning eller i dess beslut.⁵¹ Genom att inte tillåta en styrelseledamot att handlägga vissa frågor om avtal eller ensidiga rättshandlingar är förhoppningen att aktiebolagets intressen alltid ska få företräde framför andra intressen.

Syftet med och utformningen av jävsreglerna i aktiebolagslagens respektive stiftelselagen är således likartade. Det finns emellertid ett antal inbyggda jävsrisker i stiftelserätten som saknar motsvarighet i aktiebolagsrätten. En sådan har behandlats ovan. Enligt 2 kap. 9 § SL ska styrelsen själv utse och entlediga nya ledamöter, det vill säga förnya sig själv, om inte annat framgår av förordnandet. Här finns en latent risk för intressekonflikt genom att val och entledigande

⁴⁹ Östberg insorterar jäv i den särskild lojalitetsförpliktelsen ”skyldighet att undvika och informera om intressekonflikter”, se Östberg, *Styrelseledamöters lojalitetsplikt*, s. 145–150.

⁵⁰ Östberg, *Styrelseledamöters lojalitetsplikt*, s. 169.

⁵¹ Prop. 1997/98:99, s. 95.

sker internt utan kontrollprocesser. Ett annat exempel är 2 kap. 15 § SL enligt vilken styrelsen bestämmer arvode till de egna ledamöterna om inte stiftaren föreskrivit annat. Även här finns en risk för intressekonflikt. På motsatt sätt förhåller det sig i aktiebolag. Enligt 8 kap. 23 a § ABL ska bolagsstämman besluta om arvoden. Paragrafen har fått sin placering som 23 a § just i syfte att markera dess nära relation till jävsreglerna i 8 kap. 23 § ABL.⁵² Regeln innebär bland annat ett hinder för bolagsstämman att besluta om en klumpsumma att fördelas inom styrelsen. Stämmobeslutet måste avse var och en av de personer som valts in i styrelsen eller till respektive styrelsepost eller -funktion.

Jävsreglerna i 2 kap. 14 § SL fokuserar på intressekonflikter mellan stiftelsen och den enskilda ledamoten som har sin grund i ett avtal eller annan rättshandling. Det senare avser bland annat bidragsbeslut,⁵³ vilket är viktigt eftersom bidragsbeslut utgör en betydande andel av styrelsebesluten i många stiftelser. Ordalydelsen i 2 kap. 14 § SL tar sikte på handläggning av frågor. Förbudet mot att handlägga en fråga innefattar alla åtgärder av beredande och beslutande karaktär, både kollegial handläggning och när en styrelseledamot ensam bereder en fråga.⁵⁴ Även situationer där stiftelsen rättshandlar med tredje man i en situation där styrelseledamoten har ett väsentligt intresse⁵⁵ som kan strida mot stiftelsens intresse täcks av jävsbestämmelsen. Båda dessa situationer har sina motsvarigheter även i regleringen av jäv i aktiebolagslagen. Stiftelselagen saknar dock den tredje jävsgrunden som regleras i aktiebolagslagen, så kallat ställföreträdarjäv. I SOU 2023:34, Bolag och brott – några

⁵² Prop. 2005/06:186, s. 64.

⁵³ Prop. 1993/94:9, s. 131.

⁵⁴ Isoz, *Stiftelselagen*, kommentaren till 2 kap. 14 § 1 st. Samma sak gäller i aktiebolag, se t.ex. prop. 1997/98:99, s. 95, Arvidsson och Samuelsson, 'Styrelsejäv i aktiebolag' i Karlsson-Tuula, Persson, och Lindskoug (red.) *Festskrift Rolf Dotevall*, Juristförlaget i Lund, 2021, s. 79 och Östberg, *Styrelseledamöters lojalitetsplikt*, s. 171.

⁵⁵ Utgångspunkten torde vara ledamotens ekonomiska intresse, antingen personligt intresse eller intresse genom närstående fysiska eller juridiska personer. Östberg argumenterar för att "om närståendeförhållandet är mycket nära och tar sikte på den närmaste familjekretsen, bör kravet på intressets art och betydelse inte ställas lika högt som när närståendeförhållandet är mera avlägset", se Östberg, *Styrelseledamöters lojalitetsplikt*, s. 178 f.

åtgärder mot oseriösa företag, föreslås införande av ett ställföreträdarjäv med liknande utformning som i aktiebolagslagen. I en ny tredje punkt i 2 kap. 14 § SL föreslås att jäv för en styrelseledamot även föreligger vid "avtal mellan stiftelsen och en juridisk person som styrelseledamoten ensam eller tillsammans med någon annan får företräda".⁵⁶ Enligt vår bedömning är detta en fråga där ledning både bör och kan tas från aktiebolagsrätten.

En rättshandling i strid med jävsbestämmelserna innebär ett befogenhetsöverskridande enligt 2 kap. 17 § SL.⁵⁷ Rättshandlingen är då ogiltig om motparten insett eller borde ha insett att befogenhetsöverskridandet skett. På samma sätt förhåller det sig enligt 8 kap. 42 § 2 st. 1 men. ABL.⁵⁸ Överträdelse av jävsreglerna kan också vara skadestandsgrundande enligt 5 kap. SL.

Om jävsreglerna i 2 kap. 14 § SL tillämpas med konsekvensen att styrelsen inte är beslutför och därmed förhindrad att företräda stiftelsen kan tillsynsmyndigheten på ansökan av stiftelsen förordna om en god man. Den gode mannen företräder då stiftelsen i styrelsens ställe så länge en jävssituation föreligger. Den situationen kan framför allt komma i fråga om det är flera styrelseledamöter som är jäviga.

Frågor om jäv har prövats en gång på senare tid i högsta instans. I Högsta domstolens mål "Snöklockan"⁵⁹ beslutade domstolen att två ledamöter i en stiftelsestyrelse skulle entledigas på grund av misskötsamhet. De två styrelseledamöterna hade vid upprepade tillfällen handlagt avtal i strid med jävsbestämmelserna i stiftelselagen. I målet väcktes frågor om vad som utgör jäv för styrelseledamöter i en stiftelse och när en domstol kan entlediga ledamöter på grund av att de misskött sina uppdrag i stiftelselagens mening. Enligt 9 kap. 6 §

⁵⁶ SOU 2023:34, s. 367–370 och Dir. 2021:115, s. 14 f.

⁵⁷ Det bör noteras att jäv både kan påverka huruvida styrelsen är beslutför, se 2 kap. 12 § SL, med följden att inget styrelsebeslut alls har fattats, och huruvida ett beslut av en förvisso beslutför styrelse är rättsstridigt. Se Arvidsson och Samuelsson, 'Styrelsejäv i aktiebolag' i *Festskrift Rolf Dotevall*, s. 82–89 för en diskussion i en aktiebolagsrättslig kontext. I relation till tredje man torde dock båda situationerna ses som att rättshandling inneburit ett befogenhetsöverskridande enligt 2 kap. 17 § SL.

⁵⁸ Prop. 1993/34:196, s. 125 och 169.

⁵⁹ NJA 2019 s. 335.

SL kan allmän domstol entlediga en styrelseledamot som missköter sitt uppdrag. Lagen innehåller inte några hållpunkter för domstolens bedömning, men enligt förarbetena krävs det att misskötsamheten är på något sätt ”kvalificerad”.⁶⁰ Efter att ha konstaterat att man ska göra en allsidig bedömning utifrån styrelseledamotens uppgifter, rent allmänt och i den enskilda stiftelsen, konstaterade domstolen att jäv typiskt sett kan räknas till det ”centrala området” i en bedömning av misskötsamhet.

I den närmare diskussionen om jäv påpekade domstolen att om en stiftelse ingår avtal och då företräds av en styrelseledamot som har en ekonomisk intressegemenskap med motparten föreligger en intressekonflikt.⁶¹ Detta gäller oavsett om båda parter gynnas av avtalet. Det behöver inte heller påvisas någon faktisk inverkan av intressekonflikten.⁶² Domstolen menade att entledigande på grund av jäv kräver att styrelseledamotens intresse i saken är väsentligt, dvs. är ”kvalificerat på ett sådant sätt att det är ägnat att kunna påverka ledamoten i sak i en fråga av betydelse för stiftelsen”.⁶³ Det kvalificerade intresset i fallet ansågs vara uppfyllt därför att styrelseledamöterna haft ett väsentligt egenintresse som kunnat inverka på avtalsvillkoren i sak samt att ärendet har haft stor betydelse för stiftelsen och det därför var angeläget att det inte uppstod några intressekonflikter. I frågan om entledigande ansåg domstolen att ärendet hade stor betydelse för stiftelsen, agerandet hade inneburit att centrala föreskrifter satts åt sidan samt medfört risk för skada för stiftelsen. Redan detta innebar en sådan misskötsamhet att styrelseledamöterna borde entledigas. Till detta lägger domstolen att styrelseledamöterna saknade befogenhet att teckna de avtal som ingåtts och att de därmed la grunden till det som kom att bli direkta ekonomiska intressen i den bostadsaffär som stiftelsen var inblandad i. Styrelseledamöternas agerande skapade en tydlig intressekonflikt i relation till stiftelsen.

⁶⁰ Prop. 1993/94:9, s. 203–204.

⁶¹ Se hänvisning i domen till Hemström, *Stiftelsernas rättsliga ställning*, s. 55–56.

⁶² Se hänvisning i domen till Dotevall, *Bolagsledningens skadeståndsansvar*, 3 uppl. Wolters Kluwer, 2017, s. 153 f.

⁶³ NJA 2019 s. 335, p. 26.

Det förelåg alltså jäv i det aktuella fallet. Domen ger uttryck för att det krävs relativt mycket för att entledigande på grund av jäv ska föreligga i en stiftelse. För att rättsverkningar på grund av jäv, här entledigande, ska utlösas krävs att ledamotens eget intresse i saken är väsentligt. Domstolen talade om ett kvalificerat intresse som är ägnat att kunna påverka ledamoten i en fråga av betydelse för stiftelsen. Men säger egentligen domen något om kraven för att jävsbestämmelsen i 2 kap. 14 § SL ska kunna tillämpas? För att jäv ska föreligga ska styrelseledamoten ha ett väsentligt egenintresse som skulle kunna inverka på "avtalsvillkoren i sak". Enligt lagen ska styrelseledamotens väsentliga intresse också strida mot stiftelsens intresse. Domstolen menade att ärendet i fråga hade stor betydelse för stiftelsen, inte att styrelseledamöternas agerande stred mot stiftelsens intresse, men konstaterar att det var "särskilt angeläget för stiftelsen att det inte uppstod någon intressekonflikt". Det är svårt att avgöra vad i domen som utgör en argumentation i jävsfrågan och vad som utgör argumentation i frågan om entledigande, men så mycket kan sägas att jäv inte automatiskt leder till misskötsamhet i stiftelselagens mening.

Jävsreglerna i stiftelselagen är alltså begränsade till ett fåtal situationer och någon större klarhet i den principiella diskussionen får vi inte genom rättsfallet ovan. Diskussionen om jäv och intressekonflikter bör dock tas ett steg vidare. Det förekommer exempelvis att en bankanställd också är styrelseledamot i en stiftelse som har sitt kapital placerat i förvaltning av banken i fråga. Det faktum att en bankanställd som är ledamot i en stiftelsestyrelse kan vara med att fatta beslut om en kapitalplacering i en värdepappersfond i banken täcks inte av jävsreglerna i stiftelselagen, såvida inte den anställde har ett väsentligt intresse i avtalet som kan strida mot stiftelsens intresse. Självklart bör den bankanställda i varje situation som rör kapitalförvaltning eller andra åtgärder med koppling till banken överväga sin opartiskhet och risken för en intressekonflikt. Ett givet argument är att den anställde som sitter i stiftelsestyrelsen inte representerar banken, men hur kan man skilja på rollerna på ett sådant sätt att det inte ger upphov till misstankar om intressekonflikt och förtroendebrist? En annan situation som inte är ovanlig

är att det är identiska styrelser i en ideell förening och i en stiftelse som ska gynna föreningens verksamhet. Verkar styrelseledamöterna i stiftelsen främst för föreningen eller för stiftelsen? Även här är det viktigt att diskutera risken för intressekonflikter.

Enligt vår uppfattning bör jäv och intressekonflikter oftare uppmärksammas i praktiken.⁶⁴ Påfallande ofta sker ingen diskussion om vad som utgör en potentiell jävssituation eller intressekonflikt i en stiftelsestyrelse. I många stiftelser finns ett nära band mellan stiftare och styrelseledamöter, exempelvis att de är gamla vänner eller nära släktingar. Detta kan utgöra en risk för intressekonflikt. Många anser sig ha ett särskilt uppdrag att se till stiftarens vilja och inser inte att det likväl kan uppstå risk för en intressekonflikt. Att vara en väktare för stiftarviljan läker inte ett jäv om det föreligger en jävsgrund.⁶⁵ Även om lagstiftningen om jäv är begränsad och gränserna för rättsligt jäv är delvis oklara, kan frågor om intressekonflikt uppkomma i många olika situationer som inte täcks av lagregleringen.⁶⁶ Varje situation i beredning och beslut i en stiftelse där misstanke om en intressekonflikt kan uppstå kan inte utgöra jäv enligt lagbestämmelsen men frågan behöver adresseras. Det kan handla om att en bidragssökande och en styrelseledamot är involverade i en tvist på varsin sida eller att en styrelseledamot är ekonomiskt beroende av en person som vill rättshandla med stiftelsen. Ett annat exempel är att en styrelseledamot och en bidragssökande är ovänner. Det är den enskilde ledamotens ansvar att väcka frågan om jäv. Är ledamoten osäker kan han eller hon överlämna frågan till styrelsen för diskussion och beslut. Frågan om intressekonflikter ligger ytterst i betraktarens ögon – det är en förtroendefråga. Som

⁶⁴ Det finns också gott om exempel där en stiftelse tar frågor om jäv på stort allvar och regelbundet hanterar dessa frågor styrelsemötena. Se t.ex. MISTRA Stiftelsen för miljöstrategisk forskning, styrelseprotokoll <https://mistra.org/styrelse/> (hämtad 2023-07-04).

⁶⁵ I aktiebolagsrätten kan bl.a. jäv som grund för befogenhetsöverskridanden läkas om samtliga aktieägare ger sitt samtycke, se Almlöf, *Bolagsorganens reglering och dess ändamålsenlighet*, s. 263 f.

⁶⁶ Jävsfrågor förekommer också i beredningsorgan till styrelsen t.ex. kapitalutskott och bedömningsgrupper, se t.ex. KK-stiftelsen, <https://www.kks.se/ansokan-och-bedomning/expert-och-bedomargrupper/for-expert-och-bedomargrupper/> (hämtad 2023-07-04).

styrelseledamot bör man helt enkelt avstå från att delta i beredning och beslut som närmar sig det oklara området.

Kan stiftaren skriva in strängare jävsregler i stiftelseförordnandet?⁶⁷ Vi menar att det är möjligt, men vi vill samtidigt höja ett varningens finger. Stiftaren bör noga överväga formuleringar i stiftelseförordnandet så att det inte leder till problem och rent av omöjlighet att fatta beslut i förvaltningen av stiftelsen. Kanske är det mer effektivt att instruera styrelsen att i en arbetsordning eller annat styrdokument hantera frågor om jäv och intressekonflikter. Det bör inte heller glömmas bort att i jävsituationer är det inte givet att stiftelsen drabbas negativt. Kanske hade stiftelsen aldrig fått ett avtal eller vissa förmånliga avtalsvillkor utan exempelvis närstående relationer eller viss personöverlappning.

Det råder ingen tveksamhet om att det behövs en stor medvetenhet för att upptäcka eventuella intressekonflikter och att styrelsen därför behöver diskutera frågorna med jämna mellanrum och kanske reglera förfarande och bedömning i en arbetsordning eller andra instruktioner till styrelsen och andra som utför uppdrag för stiftelsen. Sammantaget kan det konstateras att jävsreglerna i stora delar är likartade i stiftelselagen och aktiebolagslagen utom på en punkt. Aktiebolagslagen innehåller regler om ställföreträdarjäv, vilket stiftelselagen ännu inte gör. Som framgått är det möjligt att en reglering kommer att ske inom en inte alltför avlägsen framtid. Vi vill uppmuntra stiftelsestyrelserna till att föra en medveten och levande diskussion om risk för intressekonflikter i beredning och beslut i ärenden som kommer på styrelsens bord.

4.3 Ansvarsfrihet

Regler om ansvarsfrihet saknas i stiftelselagen.⁶⁸ Anledningen är uppenbar, det saknas ägare eller medlemmar som kan besluta om ansvarsfrihet på samma sätt som exempelvis aktieägarna i ett aktie-

⁶⁷ Man skulle även kunna fråga sig om stiftaren i förordnandet på förhand kan tillåta vissa jävssituationer, det vill säga inskränka jävsregeln i 2 kap. 14 § SL. Detta torde dock vara omöjligt då regeln i fråga är tvingande och någon möjlighet att såsom i aktiebolagsrätten låta aktieägarna lämna samtycke i ett enskilt fall saknas.

⁶⁸ Frågan om ansvarsfrihet har tidigare behandlats av en av författarna, se Olsson, *Näringsdrivande stiftelser*, s. 405–409.

bolag. I förarbetena till stiftelselagen anförts ”att det till följd av stiftelsens juridiska konstruktion inte finns någon som naturligen kan anförtros uppgiften att besluta i denna fråga”.⁶⁹

I ett aktiebolag måste frågan om ansvarsfrihet ha behandlats på bolagsstämman för att bolaget ska kunna väcka talan mot styrelsens ledamöter, det vill säga det utgör en processförutsättning för talan om internt skadeståndsansvar. Beslutet har ingen som helst betydelse för externt skadeståndsansvar om en skadelidande aktieägare eller annan, exempelvis en fordringsägare, önskar väcka talan. Frågan om ansvarsfrihet tillhör enligt 7 kap. 11 § 1 st. ABL ett av de obligatoriska ärendena på ordinarie bolagsstämma. Ärendet kan formuleras på två sätt, antingen huruvida organledamöterna ska beviljas ansvarsfrihet eller huruvida bolaget ska väcka skadeståndstalan, se 29 kap. 7 § ABL. Processförutsättningen är uppfylld om majoriteten eller en minoritet bestående av ägare till minst en tiondel av samtliga aktier i bolaget vid bolagsstämman har biträtt ett förslag om att väcka en skadeståndstalan eller har röstat mot ett förslag om ansvarsfrihet. Om styrelsen vägrats ansvarsfrihet innebär det beslutet inte i sig något ställningstagande i frågan om skadeståndsansvar. Den som har rätt att väcka talan om internt skadeståndsansvar i aktiebolag är dels styrelsen,⁷⁰ vilket normalt förutsätter att styrelsens ledamöter helt eller delvis bytts ut eftersom ledamöterna inte torde väcka talan mot sig själva och sällan förväntas göra det mot den verkställande direktör de själva utsett, dels aktieägare som företräder mer än 10 % av aktierna i bolaget.

Syftet med reglerna i aktiebolagslagen om ansvarsfrihet är att det är viktigt bland annat för bolaget att frågan om talan mot bolagsledningen inte hålls öppen under för lång tid.⁷¹ Om ledningen beviljas ansvarsfrihet ”stängs dörren” för skadeståndstalan och om ansvarsfrihet nekas ska enligt huvudregeln i 29 kap. 10 § ABL talan väckas

⁶⁹ Prop. 1993/94:9, s. 164. På liknande sätt uttalar sig lagutskottet 1993/94:LU12 s. 20 f. Jfr mot. 1993/94L5 med förslag om att införa en bestämmelse om att revisionsberättelsen ska innehålla ett uttalande om ansvarsfrihet.

⁷⁰ Även den som ersatt styrelsen har givetvis talerätt; dvs. konkursförvaltare eller likvidator, se 25 kap. 30 § ABL.

⁷¹ Prop. 1975:103, s. 396 och 545.

inom ett år.⁷² Argumentet är att ouppklarade och latent ansvarsfrågor negativt kan påverka arbetsron för bolagsledningen och skada verksamheten.⁷³ Av den anledningen är ansvarsfrihetsinstitutet en viktig komponent för aktiebolagets möjlighet att rekrytera en kompetent styrelse.⁷⁴

Frågan om eventuell ansvarsfrihet för styrelseledamöternas förvaltning i en stiftelse måste diskuteras utifrån delvis andra utgångspunkter än i ett aktiebolag, på grund av avsaknaden av ägare eller medlemmar. Taleberättigade i en fråga om skadeståndsskyldighet är dessutom enligt 5 kap. 4 § SL många fler jämfört med aktiebolag, bland andra destinatärer och tillsynsmyndigheten. Lagreglering om ansvarsfrihet saknas men stiftelseförordnandet kan innehålla en föreskrift om att någon utanför stiftelsen ska uttala sig i frågan om ansvarsfrihet. I så fall måste man förhålla sig till en sådan bestämmelse och den grundläggande frågan är förstås vilken rättsverkan som följer av en sådan föreskrift. Utgångspunkten enligt 2 kap. 1 § SL är att en sådan föreskrift bör respekteras.⁷⁵

I tre avseenden är frågan om ansvarsfrihet diskuterad i förarbetena till stiftelselagen. Av specialmotiveringen till 5 kap. 4 § 1 st. 4 p. SL angående vem som har rätt att väcka talan om skadestånd, framgår att den som i förekommande fall enligt stiftelseförordnandet har rätt att pröva frågan om ansvarsfrihet också har rätt att väcka talan om skadestånd. Tillsynsmyndigheten eller annan som är berättigad att föra talan om skadestånd mot styrelsens ledamöter får enligt förarbetena föra sådan talan utan hinder av att ansvarsfrihet meddelats av den som ska pröva frågan enligt förordnandet.⁷⁶ Detta uttalande kan tolkas som att lagstiftaren godtar en föreskrift om ansvarsfrihet

⁷² Jämför med den särskilda preskriptionsregeln i 18 kap. 9 § HB som tillämpas för syssломän i allmänhet.

⁷³ Svernlöv, *Ansvarsfrihet: dechargeinstitutet i svensk aktiebolagsrätt* (version 3, JUNO), Norstedts Juridik, 2022, s. 37 med följd hänvisningar.

⁷⁴ Svernlöv, *Ansvarsfrihet: dechargeinstitutet i svensk aktiebolagsrätt*, s. 38.

⁷⁵ Prop. 1993/94:9, s. 164. På 1950-talet menade såväl Karlgren som Hessler att någon ska kunna meddela eller vägra meddela ansvarsfrihet om detta har stöd i förordnandet. Se Karlgren, *Ändamålsbestämmelse och stiftelse*, C. W. K. Gleerup, 1951, s. 54 och Hessler, 'Några spörsmål beträffande permutation av stiftelser' i Skoglund (red.) *Kammarkollegiet 1539-1989: en jubileumsskrift*, 1989, s. 142-144.

⁷⁶ Prop. 1993/94:9, s. 174, jfr SOU 1994:147, s. 60.

eftersom det är ett uttryck för stiftarens vilja, vilken ska respekteras, men att rättsverkan av ett sådant beviljande begränsas så att det inte påverkar andra taleberättigade. För det andra framgår av förarbetena till 4 kap. 11 § SL att revisorn är skyldig att uttala sig i frågan om ansvarsfrihet, om detta följer av förordnandet,⁷⁷ jämför 4 kap. 9 § 3 st. SL. För det tredje förutsätter en ändring av stiftelseförordnandet angående någons skyldighet att pröva frågan om ansvarsfrihet eller revisorns skyldighet att uttala sig i frågan om ansvarsfrihet tillstånd av Kammarkollegiet, så kallad permutation.⁷⁸ Även dessa uttalanden talar för att stiftaren kan införa bestämmelser om ansvarsfrihet i förordnandet.

Det förekommer följaktligen att ett stiftelseförordnande innehåller föreskrifter om att någon utanför stiftelsen ska uttala sig i frågan om styrelsen kan beviljas ansvarsfrihet för förvaltningen under föregående räkenskapsår. Erfarenheter från stiftelsevärlden visar en stor variation avseende vem eller vilka som fått detta uppdrag. Stiftaren kan exempelvis ge uppdraget till ett huvudmannaråd, kommunfullmäktige, handelskammaren eller sig själv. Vid en analys av vilka rättsverkningar en sådan föreskrift kan ha torde det vara lämpligt att särskilja situationen då förordnandet utpekar en person utanför den krets av taleberättigade som följer av lag och de situationer då förordnandet föreskriver att frågan om ansvarsfrihet ska avgöras av en person som redan är taleberättigad enligt 5 kap. 4 § 1 st. SL.

I första fallet får föreskriften inledningsvis rättsföljden att den utpekade personen tilldelas talerätt i enlighet med ovan refererade förarbetsuttalande. En relativt vanlig formulering i stiftelseförordnandet är att ”om revisorerna inte funnit anledning till anmärkning anses ansvarsfrihet beviljad. I annat fall ska frågan överlämnas till [namngiven person eller organ] som har att fatta beslut i frågan och eventuellt väcka talan”. Om den utpekade personen sedermera väcker talan är det troligt att domstolen först säkerställer om personen är taleberättigad och därefter, som en följd av formuleringen i förordnandet, undersöker om frågan om ansvarsfrihet har tagits upp och besvarats nekande innan talan väcktes. I dessa fall får ansvars-

⁷⁷ Prop. 1993/94:9, s. 164, jfr 4 kap. 9 § 3 st. SL.

⁷⁸ Prop. 1993/94:9, s. 178.

friheten motsvarande funktion som processförutsättning som känns igen från aktiebolagsrätten. Har frågan om ansvarsfrihet inte tagits upp kan talan således avvisas, liksom om ansvarsfrihet har beviljats.

I det andra fallet, när frågan om ansvarsfrihet har lämnats till en person som redan är taleberättigad, t.ex. stiftaren själv eller dennes avkomlingar, innebär förordnandet inte någon utvidgning av den taleberättigade kretsen. Frågan är i stället om förordnandet kan ha en begränsande funktion, vilket kan ske på två sätt. För det första genom att hindra en taleberättigad att väcka talan om denne inte först har behandlat frågan om ansvarsfrihet (processförutsättningen). Enlig vår bedömning torde detta vara ytterst tveksamt. Reglerna i 5 kap. SL om skadestånd är tvingande och ska inte gå att inskränka genom förordnandet. För det andra kan den utnämnda personen avstå sin talerätt om denne aktivt beviljar styrelsens ledamöter ansvarsfrihet. Till skillnad från det första tillfället kräver detta en aktiv medgivande handling av den utpekade personen, vilket kan vara anledningen till att denna situation omnämns i förarbetena, men med förtydligandet att en beviljad ansvarsfrihet inte påverkar andra personers talerätt.⁷⁹ Vår tolkning är således att en domstol torde avvisa en skadeståndstalan som väckts av en person som beviljat styrelsens ledamöter ansvarsfrihet. Däremot är det osäkert om domstolen som processförutsättning bör kräva att frågan på förhand har behandlats, med nekad ansvarsfrihet som utfall, av en person som är taleberättigade enligt lag även om förordnandet är formulerat på detta sätt.

Ibland förekommer formuleringar i stiftelseförordnanden som ”om talan inte väckts inom [viss tid, exempelvis ett år] ska ansvarsfrihet anses vara beviljad”. Såsom sådana stiftelseförordnanden är formulerade framstår ansvarsfrihet följa av passivitet från en taleberättigad. Rättsverkningarna av en sådan formulering framstår som mycket oklara. På samma sätt som argumenteras ovan finner vi anledning att även här särskilja situationerna då förordnandet utpekar en person utanför eller inom den krets av taleberättigade som följer av lag. I första fallet ligger det i linje med respekten för stiftarens vilja att godta en tidsbegränsning av den utvidgning av

⁷⁹ Prop. 1993/94:9, s. 174, jfr SOU 1994:147, s. 60.

talerätten som föreskriften innebär, i de fall en person utanför talekretsen fått rätten att uttala sig i frågan om ansvarsfrihet och rätten att väcka talan. I det andra fallet är vi fortsatt tveksamma inför möjligheten att stiftaren kan uppsätta en annan regel än den tvingande preskriptionsregeln. Enligt 5 kap. 5 § SL ska talan som inte grundas på brott väckas mot en styrelseledamot senast tre år efter utgången av det räkenskapsår då det beslut eller den åtgärd som ligger till grund för talan fattades eller vidtogs.

När det gäller frågan om ansvarsfrihet kan stiftelserna troligen inte lära särskilt mycket av aktiebolagen. Ansvarsfrihet är en främmande fågel i stiftelserätten och föreskrifter i stiftelseförordnandet om ansvarsfrihet måste noggrant analyseras för att bestämma möjlig rättsverkan. Vi menar dock att det finns anledning att reflektera över preskriptionstiderna för talans väckande. I aktiebolagslagen finns en ettårig frist, 29 kap. 10 § ABL då ansvarsfrihet nekats eller bolagsstämman beslutat om att väcka skadeståndstalan. Den fristen rimmar väl med det bakomliggande syftet att frågan om talan mot bolagsledningen inte hålls öppen under för lång tid. För stiftelsernas del gäller enligt 5 kap. 5 § SL en generell treårsfrist. Bestämmelsen har utformats med aktiebolagslagen som förebild, vilken vid tiden för införandet föreskrev en treårsfrist för stiftares och revisors ansvar.⁸⁰ Treårsfristen gällde också talan mot ledningspersoner om det i årsredovisningen eller i revisionsberättelsen eller på annat sätt inte lämnats i väsentliga hänseenden riktiga och fullständiga uppgifter till bolagsstämman om det beslut eller den åtgärd som talan grundas på.⁸¹ I nuvarande 29 kap. 11 § och 13 § ABL gäller i stället en preskriptionsfrist på fem år. Ändringen infördes år 1999 och motiverades utifrån behovet i främst kreditmarknadsbolag, men kom av systematiska skäl att gälla för alla aktiebolag.⁸² Vi menar att det kan finnas skäl att överväga olika preskriptionstider för olika situationer också i stiftelser. En kortare frist än tre år, i syfte att inte hålla ansvarsfrågan öppen under för lång tid, skulle kunna motiveras exempelvis i de fall någon utanför den lagstadgade taleberät-

⁸⁰ Prop. 1993/94:9, s. 175.

⁸¹ Prop. 1975:103, s. 704 f.

⁸² Prop. 1997/98:99, s. 196 f.

tigade kretsen enligt förordnandet tilldelats uppgiften att avgöra frågan om ansvarsfrihet, men också för destinatärskretsen under förutsättning att stiftelsen offentliggjort en fullständig och korrekt årsredovisning. Frågan rymmer dock många dimensioner och kräver särskild utredning.

5. Kan stiftelser lära av aktiebolag?

Utifrån de tre exempel som vi behandlat under avsnitt 4 återstår nu att sammanfattande besvara frågan om stiftelserna kan lära något av aktiebolagen. Det finns enligt vår mening goda skäl för en stiftelse att fundera över någon form av beredande organ för succession i stiftelsestyrelsen. Det kan vara kompetenshöjande på flera sätt och det kan också skapa en legitimitet för valprocessen och personerna i stiftelsestyrelsen. Beträffande jäv i styrelsen har stiftelserätten och aktiebolagsrätten i grunden likartade regler med ett undantag, ställföreträdarjävet. I den frågan har dock förslag om ändring i stiftelselagen nyligen lagts fram. Vår slutsats rörande jäv och intressekonflikter handlar inte om lagregleringen, utan om vikten av att styrelsen regelbundet och medvetet diskuterar frågor om intressekonflikter och förtroende. Avslutningsvis, frågan om ansvarsfrihet måste behandlas på annat sätt i stiftelserätten än i aktiebolagsrätten. Ansvarsfrihet får endast betydelse för en stiftelse om stiftaren i förordnandet tilldelat någon uppgiften att avgöra frågan, vilket i så fall också gör denna person berättigad att driva talan om skadestånd till stiftelsen om personen inte redan är taleberättigad. Att denna möjlighet att reglera frågan i stiftelseförordnandet inte framkommer av stiftelselagens skadestandsregler kan ses som en nackdel och bör beaktas vid en revidering av lagen. En omvärdering av den generella preskriptionsfristen om tre år bör också övervägas.

Slutligen vill vi presentera några tankar rörande god stiftelsestyrning i allmänhet. Den här artikeln ger inte utrymme för någon komparation, men det finns reglering och erfarenheter från Danmark som kan diskuteras även i ett svenskt perspektiv.⁸³ *Komitéen för god*

⁸³ De danska näringsdrivande stiftelserna registreras och övervakas av den danska motsvarigheten till Bolagsverket, Erhvervsstyrelsen, <https://erhvervsstyrelsen.dk/>

fondsledning (kommittén för god stiftelseförvaltning) har i 17 rekommendationer, *anbefalinger*, uttalat sig i fråga om *god fondsledning* för de näringsdrivande stiftelserna i Danmark.⁸⁴ Dessa rekommendationer handlar om stiftelsernas processer för bland annat kommunikation, styrelsesammansättning och arvode till styrelsens ledamöter. Danmark är känt för sina stora och inflytelserika näringsdrivande stiftelser och det är inte givet med en *copy-paste* för svenska förhållanden, men inspiration skulle kanske kunna hämtas från vårt grannland.⁸⁵

I punkten 2.3 i rekommendationerna står att en god ledning av en näringsdrivande stiftelse förutsätter att styrelsen är lämpligt sammansatt i relation till de uppgifter och det ansvar som en styrelse har. Det är väsentligt att styrelseledamöterna bara tillvaratar stiftelsens intresse och att varje styrelseledamot alltid handlar oberoende av särintressen. Det framgår vidare att en löpande utvärdering ska ske av styrelsens sammansättning och av att styrelseledamöternas enskilda och samlade kompetens avspeglar de krav och utmaningar som stiftelsens situation och förhållanden kräver. Självsupplering, det vill säga att styrelsen förnyar sig själv, kan innebära en risk för slutenhet och brist på förnyelse, diversitet och kompetens. Rekommendationerna pekar också på att mångfald i relation till bland annat erfarenhet, ålder och kön kan öka kvalitén i styrelsearbetet. Det ska vara en balans mellan kontinuitet och förnyelse bland styrelseledamöterna. I den styrelseutvärdering som rekommendationen föreslår ska företas med jämna mellanrum ingår att också bedöma styrelseledamöternas förmåga och vilja till att opartiskt arbeta för stiftelsens ändamål.

Det finns goda skäl för varför det som sägs ovan vore eftersträvanvärt även inom den svenska stiftelsevärlden. Dessa rekomen-

fonde (hämtad 2023-07-04). De icke näringsdrivande stiftelserna är inte underkastade samma tillsyn. Civilstyrelsen är fondsmyndighet för alla icke näringsdrivande stiftelser men tillsynsuppdraget är inte lika omfattande som beträffande de näringsdrivande stiftelserna, vilket också framgår av de två danska stiftelselagarna, <https://civilstyrelsen.dk/sagsomraader/fonde/om-fonde> (hämtad 2023-07-04).

⁸⁴ <https://godfondsledning.dk/> (hämtad 2023-07-04).

⁸⁵ Det kan även finnas anledning att titta på vårt östra grannland. Där har den finska stiftelseföreningen utgivit en kortfattad skrift om god stiftelsepraxis, <https://saatiotrahastot.fi/sv/om-oss/#god-stiftelsepraxis> (hämtad 2023-07-04).

dationer är, på samma sätt som den svenska bolagsstyrningskoden, *soft law* och bygger på följ-eller-förklara-principen. Rekommendationerna återspeglar också en högre standard än lagstiftningen genom att vara en sorts *best practice*.⁸⁶ Regleringsmodellen är tilltalande eftersom den ger möjlighet för den enskilda stiftelsen att anpassa sin interna reglering till den aktuella stiftelsens behov.

För att kunna förvalta en stiftelse på ett bra sätt måste det ske en kontinuerlig dialog i styrelsen. Ledamöterna behöver utbildas för att kunna ta ansvar för sitt uppdrag. Det handlar inte bara om att sitta av sammanträdestiden och sedan äta en god middag, utan att ständigt engagera sig i sin roll och agera för stiftelsens ändamålsuppfyllnad, vilket ligger i sysslomannauppgiften. Många stiftelser har professionella och ansvarstagande styrelser, men det finns också exempel på motsatsen. Vi tror att Stiftelsesverige är moget för en diskussion om införandet av en svensk stiftelsestyrningskod.

⁸⁶ Jfr Svensk kod för bolagsstyrning, del I, avsnitt 1.

