

Blendow Lexnova Expertkommentar - Affärsjuridik, september 2015

Bolagskoden anno 2015

Tio år efter sitt ikraftträdande får Svensk kod för bolagsstyrning en generell genomarbetning under ny ledning i Kollegiet för svensk bolagsstyrning. Även om förslagen är relativt modesta kan förändrade utgångspunkter i förlängningen visa sig vara banbrytande.

Nystart efter tio år

För ganska exakt tio år sedan (juli 2005) trädde Svensk kod för bolagsstyrning i kraft. Till en början var det bara de 100 största börsbolagen som tillämpade regelverket men efter några års inkörning vidgades kretsen till samtliga börsbolag. Bolagskoden förvaltas av Kollegiet för svensk bolagsstyrning vars nya ledning i form av ordförande och sekreterare nu föreslår sin första mer omfattande genomarbetning av regelverket. Den tidigare bolagskoden hade karaktären av pedagogiska rekommendationer, nedskrivna främst för att hålla lagstiftaren borta från områden som näringslivets företrädare ansåg känsliga. Följdriktigt har bolagskoden inte förmått avstyra de många företagsskandalerna under det passerade decenniet.

Det nya Kollegiet visade framfötterna redan 2014 med en progressiv förändring rörande bolagskodens mest urvattnade regel, eftersträvan till jämn könsfördelning i bolagsstyrelser (SBK 4.1). Kollegiet lade fram en trepunktsplan med målsättningen om en jämnare fördelning till 2020, dock utan att regeln i sig förändrades. Den nuvarande regeringen har enligt sin regeringsförklaring en kortare tidshorisont än så. Inte minst av denna anledning är det spännande att ta del av förändringarna i bolagskoden.

Förändringar i bolagskodens grunder

Eftersom bolagskoden är ett mjukt regelverk, fyllt av goda intentioner snarare än verksamma föreskrifter, är målformuleringar och principer många. Bland dessa syftesbeskrivningar kan eventuell ny riktning avslöjas.

Näringslivet har sedan 1980-talet dominerats av föreställningen att alla aktiviteter i ett företag tydligt ska leda till ett ökat aktievärde. Föreställningen utgör en grund för bolagskoden där aktieägarna redan från starten sattes i centrum för bolagsstyrning. I bolagskodens inledande definition kan dock ett visst skifte skönjas, mot en modernare uppfattning av företagets roll i samhällslivet: *God bolagsstyrning handlar om att säkerställa att bolag för aktieägarna sköts hållbart, ansvarsfullt och så effektivt som möjligt.* Den nya definitionen öppnar således mot nygamla kärnvärden som hållbarhet, företagets samhällsansvar och en utökat intressentinflytande.

Möjligen som en form av nedtoning av bolagskodens historiska existensberättigande nedprioriterar Kollegiet principen att bolagskoden ska vara ett alternativ till lagstiftning, genom att sätta detta syfte sist i listan av kodens huvudsyften. Dessutom har Kollegiet ambition att slopa regler som inte är tillräckligt objektivt avfattade att de kan utgöra grund för en extern prövning. Tillsammans kan detta tolkas som en strävan mot att bolagskoden ska bli mer av ett självständigt regelverk utan kontinuerlig anpassning till skiftande trender i lagstiftningen.

En återkommande fråga rörande bolagskoden är reglernas status. Enligt den logik som byggs upp i bolagskoden är det endast regler som numrerats som behöver följas – eller förklaras. Ingresser och fotnoter är inte normerande utan ger endast uttryck för principiella synsätt eller lagbestämmelser som ligger till grund för reglerna. Liksom i tidigare omarbetningar väljer Kollegiet ibland att flytta numrerade regler till ingresser och ibland att utesluta regler som enligt Kollegiet täcks av ingressen. Ett exempel är den tidigare regeln SBK 1.2 *”Kallelse och övrigt underlag till bolagsstämma ska ha sådan utformning och utfärdas respektive tillhandahållas i sådan tid att bolagets aktieägare kan bilda sig en välgrundad uppfattning om de ärenden som ska behandlas.”* Regeln anses i utkastet till ny bolagskod täckas in av ingressen till 1 kap. och har därför slopats. Börsföretagen behöver därför inte använda den grundläggande principen *”följ eller förklara”*. I princip innebär detta således en avreglering.

Förfarandet med att behålla föreskrifter som uppmaningar vilka tidigare haft högre status är i sig problematiskt.

De nya förslagen

Utöver bolagskodens grunder har bland annat följande områden varit föremål för ändringsförslag:

1. Valberedningen

I den till intet förpliktigande ingressen rörande valberedningar har införts en påminnelse om att valberedningens ledamöter självkritiskt ska analysera den egna jävssituationen: *”En ledamot ska innan uppdraget accepteras noga överväga huruvida en intressekonflikt föreligger”* (SBK 2). Det är en viktig frågeställning huruvida ledamoten verkligen kan agera för bolagets bästa, om denne till exempel har en befattning i ett konkurrerande företag? Det är inte obekant att större aktieägare med andra konkurrerande innehav sitter i valberedningar, vilket är lika lite lämpligt som vid styrelseuppdrag. Även om allmänna sysslomannaregler gäller för relationen mellan bolaget och ledamöterna kan ifrågasättas varför inte Kollegiet vill se denna principiellt viktiga regel som normerande, inte bara införd i ingressen.

2. Styrelsen

De flesta reglerna i bolagskoden är direkt eller indirekt riktade till bolagsstyrelsen. Rörande de regler som är direkt riktade mot styrelsen vad gäller uppdrag och sammansättning föreslås inte särskilt nydanande förändringar.

Den viktiga punkten kring styrelsens etiska uppdrag har justerats till att *”fastställa erforderliga riktlinjer för bolagets uppträdande i samhället i syfte att säkerställa dess långsiktigt värdeskapande förmåga”* (SBK 3.1). Istället för att kräva *”etiska riktlinjer”* beskrivs nu föremålet och syftet för riktlinjerna. Den nya regeln är på en och samma gång tydligare och mer begränsad. Genom ommöbleringen i bolagskodens katalog över styrelsens arbetsuppgifter intar regeln dock numera platsen av den tredje viktigaste uppgiften för styrelsen – efter strategiarbete och förordande av verkställande direktör. En något förvånande placering före grundläggande uppgifter som kontroll, riskhantering och normsäkring.

Kollegiet föreslår en smärre förändring i syftesbeskrivningen även för de enskilda styrelseledamöternas uppdrag. Varje ledamot ska se till bolagets och samtliga aktieägares gemensamma intresse (SBK 5.). Tidigare har ordet *”gemensamma”* inte funnits med. Lokutionen

återkommer på flera ställen. Enligt Kollegiet betonas genom ordvalet styrelseledamöternas ansvar gentemot bolaget och aktieägarkollektivet. Det kan tolkas som att det övergripande bolagsintresset får en mer central roll framgent, möjligen på bekostnad av den betydelse som bolagskoden tidigare fäst vid kontrollaktieägarnas intresse. Om det gemensamma bolagsintresset får försteg kan även bolagsstyrelsen få en starkare position gentemot kontrollaktieägarna.

En på goda grunder kritiserad regel har varit styrelsens uppgift att kvalitetsgranska och utvärdera sig själv. Självgranskning ses generellt med oblidiga ögon i aktiebolagssammanhang i övrigt, men Kollegiet har i många år försvarat denna princip. I ett svar på kritiken föreslås ett nytt stycke i SBK 8.1 med följande nya regel: *"Bolagsstyrningsrapporten ska ange hur styrelseutvärderingen genomförts och redovisats"*. Syftet är att öka transparens för styrelseutvärderingen, men de inneboende intressekonflikterna vid en självgranskning, även om den är genomförd av en extern uppdragstagare, kvarstår.

Som ett led att förtydliga innehållet i styrelseledamöternas oberoende gentemot bolaget och större aktieägare föreslås lokutionen "självständighet och integritet" på flera ställen i kodtexten. Även om det förefaller vara ett behjärtansvärt syfte är det tveksamt om något faktiskt förtydligande uppnåtts.

3. Ersättning till ledande befattningshavare

Frågan om ersättning till ledande befattningshavare är en av de mest kontroversiella frågorna inom bolagsstyrningen. Här tycks det nya Kollegiet gå emot den tidigare trenden med striktare regler för ersättning. På flera punkter vill man slopa kodreglerna kring ersättning till ledande befattningshavare. Motiven härför refererar bland annat till att förhållandena redan gäller enligt svensk rätt och därför inte bör upprepas i bolagskoden; ett argument som inte är konsekvent tillämpat i övriga delar av bolagskoden.

Följande förändringar föreslås:

- Det särskilda kompetenskravet för styrelseledamöterna i ersättningsfrågor (SBK 9.2) slopas.
- Instruktionen för villkoren i ersättningsprogram med kontanta inslag (SBK 9.6) slopas. Enligt regeln ska styrelsen överväga att införa förbehåll som villkorar utbetalning till att prestationerna som ligger till grund för rörlig ersättning är hållbara över tid och att utbetalningarna ska vara möjliga att återkräva.
- Regeln att beslutsunderlaget för ersättningsprogram ska möjliggöra för aktieägarna att i god tid före stämman på ett enkelt sätt kunna bilda sig en uppfattning om motiven för programmet, de väsentliga villkoren, utspädningseffekter samt total kostnad vid olika utfall (SBK 9.6) slopas.
- Regeln att styrelseledamöter inte ska delta i program riktade till företagsledning och anställda (SBK 9.7) slopas eftersom den gäller enligt ett avgörande i Aktiemarknadsnämnden.

Även om motiven ser lite olika ut framstår det sammantaget som att Kollegiet inte vill se detaljerade regler kring ersättningar. Det vore olyckligt om Kollegiet överger det tidigare restriktiva förhållningssättet där ersättningsnivåer ges en transparent och rättvis prövning. Avvikelser från den tidigare linjen leder ofrånkomligen till nästa förtroendekris för börsföretagen och näringslivet.

4. Bolagsstyrningsrapporten

Även om inte Kollegiet föreslår några omfattande ändringar av bolagsstyrningsrapporten utöver vad som kunna slutas till ovan finns det skäl att uppmärksamma en pedagogisk regel i ingressen till reglerna om dessa rapporter. En icke-förbindande instruktion är att *"bolagsstyrningsrapporten bör*

vara inriktad på bolagsspecifika förhållanden och undvika att återge innehållet i gällande rätt eller annan reglering.” Detta är en tacknämlig regel som om den följs kan medföra att bolagsstyrningsrapporterna fortsättningsvis blir mer åskådliga.

Slutord

Det förtjänar att noteras att Kollegiet visat en tydligare ambition att omforma eller gallra bland regler som inte har den objektiva utformningen som krävs för en stringent efterlevnad. Dessutom har Kollegiet haft en ambition att särskilt uppmärksamma när bolagskodens regler redan anses följa av lag eller annat regelverk. På sikt torde dessa strävsamma och gradvisa förändringar göra bolagskoden tydligare för dess uttolkare. Men inte desto mindre sammanförs ännu normer av olika status - målsättningar, beskrivningar, rekommendationer, självreglering, lag med mera - vilket fortsatt leder till regelkonfusion och förvirring.

Totalt sett kan förslagen tolkas som att den nya ledningen för Kollegiet tar steg mot att omorientera bolagskoden från funktionen av en pedagogisk beskrivning av näringslivets självuppfattning om svensk bolagsstyrning till ett mer verksamt verktyg att hantera problematik inom svensk bolagsstyrning. En förhoppning är en bolagskod som är en progressiv och positiv kraft inom svenskt näringsliv.

I samband med förra årets försök till skärpning i könskvoteringsfrågan gjorde den nya ordföranden ett uttalande som kan ses som en målformulering för det nya Kollegiet: *”Detta är ett gemensamt ansvar för att visa att självregleringen är effektiv.”* Det finns ännu mycket att bevisa i detta hänseende men den nya ledningen har inlett väl.



Robert Sevenius

Ekon. lic., jur.kand., verksam som rådgivare inom företagsförvärv vid Arkios Sweden samt författare till böcker om företagsförvärv och bolagsstyrning samt kursledare vid Sveriges Advokatsamfund, Linköpings universitet, Företagsekonomiska Institutet m fl.