



**Handelshögskolan**  
VID GÖTEBORGS UNIVERSITET

**Juridiska Institutionen**  
**Programmet för juris kandidat examen**  
**Tillämpade Studier 20 p**

**SAMGÅENDEN**

**– uppköp och fusioner ur en skatterättslig synvinkel**

**Författare: Anette Ivarsson**  
**Handledare: Robert Pålsson**  
**VT 2005**

---

# INNEHÅLLSFÖRTECKNING

<b>Förkortningar</b>	<b>3</b>
<b>1 Inledning</b>	<b>4</b>
1.1 Syfte	4
1.2 Disposition	4
1.3 Metod	5
<b>2 Bakgrund</b>	<b>6</b>
2.1 Koncernbegreppet – vad är en koncern?	6
2.2 Omstrukturering – hur kan en koncern ändras?	8
2.3 Resultatutjämnning – hur uppnås skattemässig neutralitet?	11
2.3.1 Utdelning	11
2.3.2 Koncernbidrag	12
2.3.3 Uttag	15
2.3.4 Underprisöverlåtelse	17
2.4 Internationell rätt – något om den skattemässiga behandlingen av internationella koncerner	18
<b>3 Samgåenden</b>	<b>20</b>
3.1 EG-rätten	20
3.1.1 EG-skatterätt	20
3.1.2 EG-bolagsrätt	21
3.2 Samgåendeförfarandet	23
3.2.1 Uppköp	23
3.2.2 Fusioner mellan aktiebolag	25
3.2.3 Bolagets ägare	29
3.3 Beskattningen vid samgåenden	29
3.3.1 Fusionsdirektivet	30
3.3.2 Skatterättslig reglering vid fusioner	32
3.3.3 Skatterättslig reglering vid andelsbyten	37
<b>4 Gränsöverskridande samgåenden - praktiska exempel</b>	<b>44</b>
4.1 Nordea – från nationell bank till nordisk koncern	44
4.2 FöreningsSparbanken – en nationell fusion och ett internationellt uppköp	46
<b>5 Gränsöverskridande fusioner och internationella andelsbyten</b>	
– några sammanfattande reflektioner	<b>49</b>
<b>6 Källförteckning</b>	<b>54</b>

---

---

## FÖRKORTNINGAR

<b>AB</b>	aktiebolag
<b>ABL</b>	Aktiebolagslagen (1975:1385)
<b>AGL</b>	Lag (1941:416) om arvsskatt och gåvoskatt
<b>AMN</b>	Aktiemarknadsnämnden
<b>EES</b>	Europeiska ekonomiska samarbetsområdet
<b>EFL</b>	Lag (1987:667) om ekonomiska föreningar
<b>EG</b>	Europeiska Gemenskaperna
<b>EGD</b>	EG-domstolen
<b>EGF</b>	EG-fördraget
<b>EU</b>	Europeiska Unionen
<b>EX</b>	exempel
<b>EXV</b>	exempelvis
<b>FSB</b>	FöreningsSparbanken
<b>FUL</b>	Lag (1998:1603) om beskattningen vid fusioner, fissioner och verksamhetsöverlåtelse
<b>GA</b>	Generaladvokat
<b>IGOL</b>	Lag (1994:1854) om inkomstbeskattningen vid gränsöverskridande omstruktureringar inom EG
<b>IL</b>	Inkomstskattelagen (1999:1229)
<b>KCB</b>	koncernbidrag
<b>LBC</b>	Lagen (1992:543) om börs- och clearingverksamhet
<b>LHF</b>	Lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument
<b>NBH</b>	Nordbanken Holding AB
<b>NBK</b>	Näringslivets Börskommitté
<b>NOT</b>	notismål
<b>OECD</b>	Organisation for Economic Cooperation and Development
<b>PRV</b>	Patent- och registreringsverket
<b>REF</b>	referatmål
<b>RSV</b>	Riksskatteverket
<b>RÅ</b>	Regeringsrättens Årsbok
<b>SIL</b>	Lag (1947:576) om statlig inkomstskatt
<b>SRN</b>	Skatterättsnämnden
<b>UTD</b>	utdelning
<b>ÅRL</b>	Årsredovisningslagen (1995:1554)

---

---

# 1 INLEDNING

Varje år genomförs ett stort antal omstruktureringar inom den svenska affärsvärlden. Gränsöverskridande förvärv och uppköp sker i syfte att eliminera konkurrens, uppnå synergier och öka koncernens storlek för att stå sig bättre på en alltmer integrerad marknad. På den svenska marknaden har det talats om en kommande uppköpsvåg och till exempel bankaktierna har stigit i värde då det talats om kommande fusioner. Någon våg har inte syns till ännu, analytiker förväntar sig dock att antalet uppköp kommer att öka under år 2005.<sup>1</sup>

Fusioner är idag endast praktiskt genomförbara då det uteslutande är svenska bolag inblandade, svensk civilrättslig lagstiftning som reglerar gränsöverskridande fusioner finns inte. Detta innebär att man måste se till andra lösningar då bolag önskar genomföra gränsöverskridande samgåenden. Något som då kan aktualiseras är koncernstrukturer, exempelvis med ett holdingbolag som moderbolag. Skattereglerna på området är generella och omfattar även gränsöverskridande transaktioner. Som en naturlig följd av att vissa affärer rent praktiskt inte är genomförbara begränsas tillämpningen av skattereglerna till att endast omfatta rent nationella och rent utländska transaktioner. Även på ägarnivå är beskattningsekvenser av högsta vikt vid samgåenden, detta bland annat då viljan att sälja eller byta ut ett aktieinnehav påverkas av hur en eventuell kapitalvinst beskattas.

## 1.1 Syfte

Uppsatsens utgångspunkt är den förväntade vågen av samgåenden och fusionstrenden, främst inom banksfären, samt den rådande inkonsekvensen mellan skatte- och civilrätten. Syftet med uppsatsen är att försöka reda ut vilka beskattningseffekter ett samgående kan få och hur detta rent praktiskt kan gå till. Både den nuvarande lagstiftningen, men även utsikter till ändringar genom framtida reglering tas upp.

## 1.2 Disposition

Vid ett rent uppköp utan efterföljande fusion skapas en koncernstruktur, en fusion kan innebära att en sådan elimineras. De skattemässiga för- och nackdelarna inför ett samgående är en viktig aspekt. Inledningsvis i avsnitt två redogörs därför generellt för hur beskattningen av en koncern ser ut. Möjligheterna till resultatutjämning inom koncerner är en förutsättning för att denna struktur inte ska innebära stora nackdelar, i förhållande till om verksamheten i sin helhet skulle bedrivas inom ett enda bolag.

I avsnitt tre tas därefter den reglering upp som aktualiseras vid ett uppköp eller en fusion. Både det civilrättsliga förfarandet och den skatterättsliga behandlingen av ingående bolag och dess ägare behandlas. Gemenskapsrätten har inverkat på den svenska lagstiftningen på området och kommer i framtiden med största sannolikhet att innebära förändringar av densamma. Av den orsaken tas även aktuell EG-rättslig lagstiftning upp i avsnitt tre.

Hur samgåenden i praktiken kan gå till och hur dessa påverkats av aktuell skattelagstiftning exemplifieras i avsnitt fyra. Affärer företagna inom de större bankkoncernerna Nordea och FöreningsSparbanken får här tjäna som exempel. Ett antal sammanfattande reflektioner avslutar därefter framställningen i avsnitt fem.

---

<sup>1</sup> Affärsvärlden, Fusionsfeber i bankvärlden, 2004-11-30 och Norra Västerbotten, Uppköpen på börsen på låg nivå, 2005-04-15.

---

### 1.3 Metod

Under arbetet med uppsatsen har jag främst granskat lagtext, lagförarbeten och praxis. Då gemenskapsrättslig lagstiftning har och kommer att få stor inverkan på området så har jag även studerat sådan, främst i form av direktiv och EG-domstolens praxis. Internet har också fungerat som en mycket stor informationskälla. Jag har också sökt information hos skatteverket och genom artiklar i tidsskrifter. De praktiska exempel som har tagits upp har jag till större delen funnit information om i respektive prospekt och på företagens egna hemsidor, men även genom artiklar. Jag har även infogat ett antal illustrerande bilder, främst i avsnitt två.

Tonvikten har främst lagts på den skatterättsliga regleringen. Att även en stor del bolagsrätt har tagits med har dock varit nödvändigt då den framtida utvecklingen av denna kommer att avgöra vilken skattereglering som kommer att tillämpas vid samgåenden. Framställningen inriktas främst mot noterade aktiebolag.

Uppsatsen är till stor del deskriptiv och rättsutredande då befintlig reglering på området redogörs för. De slutsatser jag har dragit under arbetets gång har jag valt att placera i avsnitt fem, till stor del av den orsak att analysen ofta berör områden som redogjorts för i olika avsnitt.

Många av de områden som berörs skulle kunna penetreras betydligt djupare och varken redogörelsen eller analysen är på något sätt heltäckande då framställningen i så fall skulle bli alltför omfattande. Uppsatsen är därför till stora delar en mer generell översikt, i synnerhet vad avser civilrätten.

---

---

## 2 BAKGRUND

Som bakgrund redogörs här i avsnitt två för koncernbegreppet, hur resultatfördelning kan ske samt hur en koncern kan omstruktureras. Skatteeffekterna behandlas och kort även hur skatteuttaget påverkas av att koncernen är gränsöverskridande. Samgåenden kan bland annat ske av skatteskäl och för förståelsen av den skatterättsliga regleringen kring samgåenden kan det vara lämpligt att först i stort ha klart för sig hur beskattningen av en koncern ser ut.

### 2.1 Koncernbegreppet - vad är en koncern?

Begreppet koncern är inte allmänt definierat utan kan i olika sammanhang användas med olika innebörd.

Det finns i lag en civilrättslig koncerndefinition och en skatterättslig, även i Årsredovisningslagen finns en definition. Civilrätten utgår främst ifrån det eventuella moderbolagets kontroll, medan skatterätten utgår ifrån ägande. Med kontroll avses exempelvis finansiell kontroll eller rätt att utse en större del av styrelsen.

En koncern består av minst två företag, dessa skall vara juridiskt fristående. Detta innebär att filialer inte omfattas då de inte är fristående, däremot kan en koncern innefatta aktiebolag och även andra associationer.

ABL innehåller särskilda regler för koncerner på grund av den bristande självständighet som uppstår vid ett koncernförhållande. För att skydda borgenärer och minoritetsaktieägare mot för dem ofördelaktiga dispositioner ställer ABL upp regler om exempelvis resultatredovisningen för koncerner. Av detta följer att en definition av begreppet koncern i den mening ABL avser krävs. I ABL:s första kapitel i femte paragrafen finns den civilrättsliga koncerndefinitionen.

Enligt 1:5 ABL kan en koncernstruktur uppnås på ett flertal olika sätt, det är endast ett aktiebolag som kan vara moderbolag vid en koncern i ABL:s bemärkelse. Dotterföretag kan även andra juridiska personer än aktiebolag vara. Enligt andra lagar kan även andra associationer utgöra moderbolag. En sådan koncerndefinition, som påminner mycket om den definition som finns i ABL, finns i exempelvis lagen om ekonomiska föreningar. Årsredovisningslagens koncerndefinition, 1:4 ÅRL, är också i stort sett överensstämmande med 1:5 ABL.

Ett bolag kan vara ett moderföretag om det innehar mer än hälften av rösterna i dotterföretaget, antingen på grund av ägande eller genom avtal med andra delägare i dotterföretaget. Om ett bolag äger aktier i ett annat bolag och har rätt att utse och avsätta mer än hälften av ledamöterna i ledningsorganet föreligger också en koncern. Detta är även fallet om bolaget äger aktier och enligt avtal med den juridiska personen eller stadgar i bolagsavtal, bolagsordning eller andra jämförbara stadgar har rätt att ensamt utöva ett bestämmande inflytande. Även om ett bolag inte skulle uppfylla något av ovanstående kriterier så kan det trots detta räknas som ett moderbolag enligt 1:5, andra stycket ABL. Där regleras fall då ett dotterföretag eller moderbolaget tillsammans med ett dotterföretag förfogar över mer än hälften av rösterna i ett annat dotterföretag, på grund av ägande eller avtal, alternativt har rätt att utse eller avsätta mer än hälften av ledamöterna i ledningsorganet. En koncern föreligger också om ett dotterföretag har rätt att ensamt utöva ett bestämmande inflytande över ett annat företag. Koncernföretag är moder- och dotterbolag och dessa utgör tillsammans koncernen.

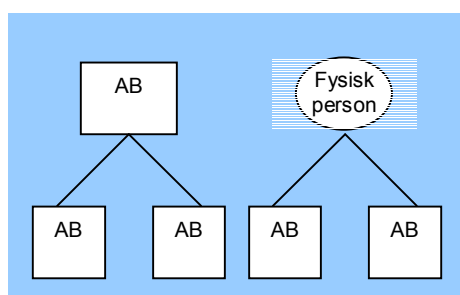
I en koncern kan det alltså finnas både dotter- och dotterdotterföretag i flera led, varje dotterbolag utgör i sin tur moderbolag till de företag som finns i underliggande led. Det är endast ett svenskt

---

aktiebolag som kan vara moderbolag i en koncern enligt 1:5 ABL, det finns dock inget som hindrar att ett utländskt företag innehar ett svenskt bolag som i sin tur utgör moderbolag till ytterligare andra företag.

Den skatterättsliga definitionen, eller det kvalificerade koncernbegreppet, skiljer sig från den civilrättsliga definitionen. Det krävs att moder- och dotterföretag är betydligt starkare knutna till varandra gällande ägandet för att utgöra en koncern i denna bemärkelse. Vid tillämpning av Inkomstskattelagen använder man sig av både den civilrättsliga definitionen och den skatterättsliga, detta framgår av andra kapitlet IL. 2:5 IL uppger att i Inkomstskattelagen avses med ”svensk koncern” en sådan företagsgrupp som enligt någon svensk lag bildar en koncern. Den skatterättsliga definitionen som finns i 35:2 IL kan alltså ses som *lex specialis*, om det inte uppges att det kvalificerade koncernbegreppet skall användas så är det den civilrättsliga definitionen som avses. 1:5 ABL eller någon annan civilrättslig definition ska alltså användas om det i lagen hänvisas direkt dit, men även om hänvisning angående koncernbegrepp saknas. Ett bolag kan till följd av ABL:s olika koncerndefinitioner civilrättsligt samtidigt tillhöra mer än en koncern. Vilket alltså kan få konsekvenser även skatterättsligt då man använder sig av den civilrättsliga definitionen även i IL.

För att ett företag enligt 35 kapitlet IL ska kunna anses som ett moderföretag måste det äga mer än 90 procent av andelarna i dotterbolaget. Det räcker följaktligen inte att äga exakt 90 procent, andelen måste vara *större* än 90 procent. Dotterbolaget, som benämns som helägt om rekvisiten i 35:2 första stycket, föreligger, kan vara ett svenskt aktiebolag eller en svensk ekonomisk förening. Dotterbolaget måste vara svenskt på grund av möjligheterna till resultatutjämnning inom koncerner<sup>2</sup>. Resultatutjämnningen skulle annars innebära en risk för att obeskattade medel flöt ut ur landet, den svenska skattebasen skulle därigenom minska. Moderföretaget kan vara ett aktiebolag eller en ekonomisk förening. Även en sparbank, ett ömsesidigt försäkringsföretag, en stiftelse som inte är undantagen från skattskyldighet eller en ideell förening som inte är undantagen från skattskyldighet kan utgöra moderföretag. Moderföretaget måste också vara svenskt enligt 35:2 IL, första stycket. Utöver i de fall där det särskilt uttrycks att endast svenska företeelser avses så gäller lagtexten även för utländska motsvarigheter<sup>3</sup>, i 35:2 markeras dock att endast svenska associationer avses.



Ex. Äkta koncern och exempel på oäkta koncern. (se sida 8)

Ett företag behöver, i förhållande till ett annat företag, inte vara antingen ett koncernföretag eller ett helt oberoende företag, man talar även om intresseföretag. Intresseföretag är inte lika hårt knutna till varandra som koncernföretag, men man har ändå ansett att det behövs speciella regler även för dessa i vissa fall<sup>4</sup>. Intressegemenskap nämns exempelvis i 25:7 IL, det avses där med intressegemenskap koncernföretag eller företag som står under i huvudsak gemensam ledning. I ÅRL 1:5 uppges vad ett intresseföretag i denna lags mening är, det krävs här en varaktig förbindelse mellan de båda företagen, ägande av

andelar samt ett betydande inflytande över driftmässig och finansiell styrning. 5 § innehåller även presumtionen att ett företag är ett intresseföretag om ett innehav av minst 20 procent av rösterna föreligger, detta dock endast om inte annat framgår av omständigheterna.

<sup>2</sup> Ändringar på detta område kan eventuellt bli nödvändiga beroende på utgången i målet Marks & Spencer, se avsnitt nedan.

<sup>3</sup> Prop. 1999/2000:2 s. 511.

<sup>4</sup> Exempelvis 14:19-20 IL.

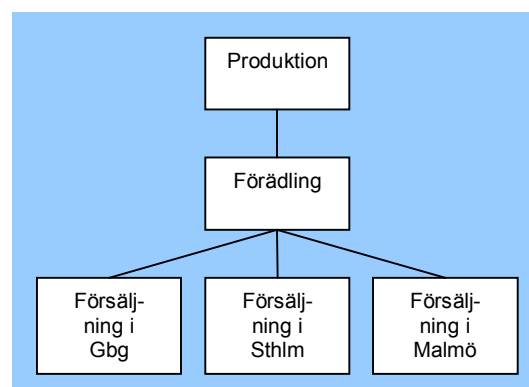
Utöver de olika koncernbegreppen talas även om huruvida en koncern är äkta eller oäkta. Med en oäkta koncern avses exempelvis de fall då en fysisk person äger två eller flera företag direkt. Detta kan inte vara en koncern då en fysisk person inte kan utgöra moderbolag, man kallar det följaktligen för en oäkta koncern. Äkta koncerner motsvaras av något av de koncernbegrepp som nämnts, oäkta kan man alltså säga att övriga fall är.

## 2.2 Omstrukturering - hur kan en koncern ändras?

En koncern kan organiseras på ett flertal olika sätt, och även omorganiseras så att den fortsättningsvis får en annan struktur än tidigare. Omorganisation inom ett företag kan även innebära att en koncernstruktur uppstår eller elimineras.

Koncerner kan vara vertikalt eller horisontellt integrerade, beroende på hur produktions- och distributionsmönstret ser ut. Vertikal integration innebär exempelvis att olika bolag inom koncernen står för olika led vid produktion och distribution. Vid horisontell integration ligger bolagen i samma led.<sup>5</sup>

Orsakerna till att ett företag eller en företagsgrupp väljer att omstrukturera sin verksamhet kan variera. Möjligheter till resultatutjämnning är en orsak, ändrade konkurrensförhållanden kan vara en annan. Även gemensam administration, forskning och utveckling samt stordriftsfördelar kan uppnås genom omstrukturering<sup>6</sup>.



Ex. Vertikal och horisontell integration inom en koncern

Det finns ett flertal metoder för att genomföra en omstrukturering. Då skattereglerna inte är avsedda att förhindra omstruktureringarna så finns det i IL regelsystem som bland annat avser att undanröja de skattemässiga effekter som kan följa vid en omstrukturering. En omstrukturering leder oftast inte till ökad eller minskad skatteförmåga, då någon transaktion till utomstående inte har skett, vinstbeskattning eller förlustavdrag bör då skjutas upp. Lagstiftaren kan vid införandet av dessa regler sägas ha sett realisationsprincipen ur ett koncernperspektiv<sup>7</sup>. Nedan följer en kortare redogörelse för ett antal omstruktureringmöjligheter som regleras i inkomstskattelagen.

En *fusion*<sup>8</sup> innebär att samtliga tillgångar och skulder i ett företag tas över av ett annat, det överlåtande företaget upplöses därefter. Vid ett *andelsbyte*<sup>9</sup> erhåller ett företag andelar i ett annat, vederlaget till det senare företagets aktieägare består av andelar i det förvärvande bolaget, detta förfarande kan exempelvis föregå en fusion. Det är dessa typer av omstruktureringar jag kommer att gå närmre in på nedan.

Det finns också ett antal andra omstruktureringmöjligheter vars skattemässiga behandling speciellt reglerats i IL.

<sup>5</sup> Wiman, s 16.

<sup>6</sup> Wiman, s 16.

<sup>7</sup> Wiman, s 23.

<sup>8</sup> 37 kapitlet IL.

<sup>9</sup> 48a och 49 kapitlet IL.



En *verksamhetsavyttring*<sup>10</sup> innebär att ett företag avyttrar hela sin näringsverksamhet eller en verksamhetsgren mot en ersättning bestående av andelar i det förvärvande företaget. En verksamhetsgren kan i dessa fall inte utgöras av enbart ett innehav av andelar. Skulle verksamhetsgrenen enbart utgöras av innehav av andelar får man istället för kapitel 38 tillämpa kapitel 49 om andelsbyten. Ett andelsbyte föreligger egentligen avseende andelsinnehavet i verksamheten, även om detta kombineras med innehav av annan egendom, man kan dock tillämpa kapitel 38 ändå<sup>11</sup>. Till skillnad från fusioner, som inte kan genomföras över gränser, så är det möjligt med gränsöverskridande verksamhetsavyttringar. Beskattning sker i enlighet med kontinuitetsprincipen.

*Byte av företagsform*<sup>12</sup> påminner om en vanlig avyttring men syftet är inte ett ägarbyte utan ett byte av associationsform. Exempelvis så kan en enskild näringsidkare överföra verksamheten till ett av denne nybildat aktiebolag. Överföring av tillgångarna sker ofta till skattemässigt värde<sup>13,14</sup>, vilket kan aktualisera frågan huruvida uttagsbeskattning ska ske eller inte.

Vid *bolagisering* av en rörelsegren bildar exempelvis ett AB ett nytt AB, som då blir ett dotterbolag. Till detta nya AB förs verksamheten i en rörelsegren i det första aktiebolaget över. Denna överföring sker normalt inte till marknadsvärde och uttagsbeskattning skall egentligen ske. Skatteeffekter är något man helst vill undgå, och om rekvisiten för en underprisöverlåtelse<sup>15</sup> uppfylls är detta därigenom möjligt.

En *andelsöverlåtelse* innebär att ett företag överlåter aktier till ett annat. Aktierna kan vara antingen näringsbetingade<sup>16</sup> eller kapitalplaceringsaktier<sup>17</sup>, behandlingen i skattehänseende beror på vilken sorts aktier som överlåtes. Avyttring av en näringsbetingad andel är som huvudregel<sup>18</sup> skattefri. En kapitalförlust vid avyttring av näringsbetingade andelar får bara dras av om en kapitalvinst på andelarna skulle ha beskattats, alltså om något av undantagen är tillämpligt. Även andelar i en utländsk juridisk person kan vara näringsbetingade och en kapitalvinst kan då vara skattefri. Kapitalvinster på kapitalplaceringsaktier är skattepliktiga, precis som vid utdelning från dessa är detta något som leder till kedjebeskattnig. Kapitalförluster får endast dras av mot kapitalvinster på delägarätter<sup>19</sup>. Förlusten kan dras av även mot andra juridiska personers vinster förutsatt att koncernbidrag med avdragsrätt kan lämnas mellan de båda.

*Fission*<sup>20</sup> innebär att tillgångar och skulder i ett företag tas över av två eller flera andra företag. De skatterättsliga reglerna innebär att fission inte skall leda till att det överlåtande företaget beskattas utan till att de övertagande företagen i enlighet med kontinuitetsprincipen istället inträder i dess skattemässiga situation. De associationsrättsliga reglerna för fissioner saknas, vilket innebär att 37 kapitlet angående fissioner endast tillämpas då en fission i en annan stat berör tillgångar i Sverige<sup>21</sup>. Att fission ändå reglerats skatterättsligt är en följd av EG:s fusionsdirektiv. Civilrättsliga regler gällande fission kommer att införas i den nya aktiebolagslagen som kommer att träda i kraft 1 januari 2006<sup>22</sup>. Enligt regeringens förslag

<sup>10</sup> 38 kapitlet IL.

<sup>11</sup> 49:5 IL.

<sup>12</sup> Regler i 23 (underprisöverlåtelse), 30 (periodiseringsfond), 34 (expansionsfond), 40 (gamla underskott) och 53 (tillskott av kapitalbeskattade tillgångar) kapitlet kan i dessa fall aktualiseras.

<sup>13</sup> Definitionen av skattemässigt värde finns i 2:31-33 IL.

<sup>14</sup> Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet m.m. vid 2004 års taxering, s 399.

<sup>15</sup> 23 kapitlet IL.

<sup>16</sup> 24 och 25a kapitlet.

<sup>17</sup> 25 och 48 kapitlet.

<sup>18</sup> Undantag finns i 25a kapitlet och gäller vid avyttring av skalbolag samt då innehavet inte överstiger en viss tid.

<sup>19</sup> 48:26, aktiefällan.

<sup>20</sup> 37 kapitlet IL.

<sup>21</sup> Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet mm vid 2004 års taxering, del 3, s 460.

<sup>22</sup> Lagrådsremiss angående SOU 2001:1, kap 19, Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser, s 484.

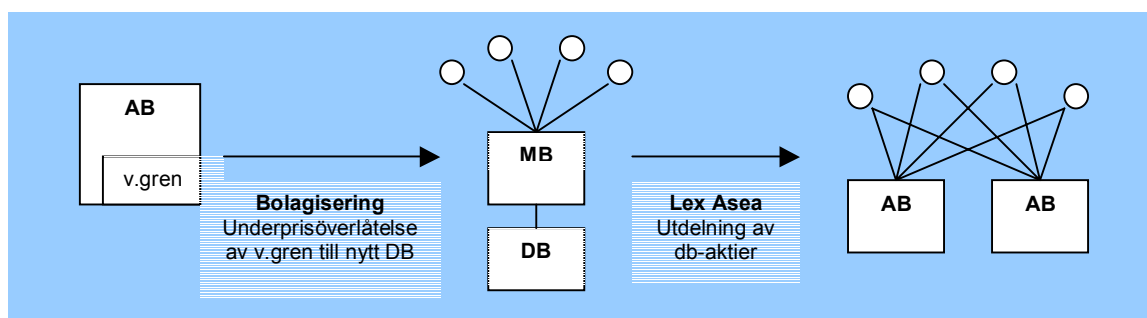
kommer begreppet delning att användas i ABL istället för ”fission”, definitionen av delning kommer att vara vidare än IL:s fissionsbegrepp i 37 kapitlet.

I praktiken kan ett bolag idag delas upp i enlighet med *Lex Asea*-lagstiftningen<sup>23</sup>. *Lex Asea* innebär att ett moderbolag delar ut samtliga aktier i ett eller flera dotterbolag till sina ägare. Utdelningen ska ske i förhållande till innehavda aktier i moderbolaget och samtliga aktier skall delas ut. Moderbolaget skall vara marknadsnoterat och dotterbolaget skall vara ett AB, eller ett utländskt bolag. Utdelning får inte ske till ett bolag inom samma koncern som moderbolaget. Utdelningen beskattas först när mottagaren avyttrar andelarna, anskaffningsutgiften utgörs då av en del av mottagarens omkostnadsbelopp för aktierna i moderbolaget. Det utdelande bolaget skall inte uttagsbeskattas<sup>24</sup> för utdelningen om marknadsvärdet på de utdelade andelarna överstiger omkostnadsbeloppet. Är omkostnadsbeloppet högre än marknadsvärdet medges avdrag för skillnaden mellan dessa.

Vid exempelvis önskade *generationsbyten* kan en företagsförmögenhet överlåtas helt eller delvis benefikt till ett aktiebolag som ägs av barn eller andra närstående till ägaren av ett företag. Generationsbytet kan ske genom en underprisöverlåtelse, uttagsbeskattning undviks således. Gåvoskatt kunde tidigare utlösas, denna är dock slopad sedan 1 januari 2005<sup>25</sup>.

En ändring av en koncernstruktur kan även ske genom att ett av de ingående bolagen *likvideras*, vilket innebär att bolagets verksamhet avvecklas, dess skulder betalas och bolaget upplöses. Ett eventuellt överskott utskiftas till ägarna. Likvidation kan ske frivilligt eller tvångsmässigt på grund av att regler i ABL inte uppfyllts. Ett AB kan även likvideras genom att det fusioneras med ett annat bolag.<sup>26</sup>

*Kombination* av olika omstruktureringsmöjligheter kan ibland vara nödvändigt för att uppnå önskat resultat. Exempelvis så kan bolagisering kombineras med *Lex Asea* då det är önskvärt att bryta ut en verksamhet i ett bolag till ett fristående bolag ägt direkt av moderbolagets ägare.



Ex. Kombination

<sup>23</sup> 42:16-16a IL.

<sup>24</sup> 22:10 IL.

<sup>25</sup> Proposition 2004/05:25.

<sup>26</sup> RSV 900 utgåva 4, Konkurs, Företagsrekonstruktion & Ackord, Avsnitt 4 Likvidation.

---

## 2.3 Resultatutjämnning - hur uppnås skattemässig neutralitet?

De speciella regler i IL som gäller för koncerner är till för att skapa skatterättslig neutralitet, detta då avsikten med inkomstbeskattningen inte är att gynna någon särskild organisationsform. Regleringen kan delas upp i för- och nackdelslagstiftning. Fördelslagstiftningen är till för att förhindra att koncerner missgynnas av den organisation de har valt, i förhållande till exempelvis ett företag som istället för koncernformen har valt att ha hela verksamheten i ett enda bolag. Exempel på fördelslagstiftning är 35 kapitlet IL om koncernbidrag eller 23 kapitlet IL om underprisöverlåtelser. Nackdelslagstiftningen är till för att förhindra att koncernföretag missbrukar de fördelar koncernförhållandet kan ge. En stor skillnad mellan för- och nackdelslagstiftningen är att den förra är mycket precist utformad medan den senare är vagare utformad.

Möjligheten till resultatutjämnning inom en koncern är en viktig förutsättning för att ett företag rimligtvis ska kunna överväga en koncernstruktur. Det totala skatteuttaget inom en koncern skulle utan resultatutjämnning kunna bli mycket högre än vad det skulle bli inom ett enda bolag med samma vinst. Skulle man inte kunna utjämna vinsten mellan de olika bolagen så skulle det innebära att de företag som gick med vinst skulle få skatta för denna, medan de förlustbringande bolagen inte skulle kunna dra av förlusten mot annat än kommande års eventuella vinster. Vore verksamheterna organiserade inom ett enda bolag skulle vinster och förluster direkt kvittas och endast nettovinsten skulle behöva beskattas.

Överföringar mellan bolag kan naturligtvis ske även om möjligheten eller önskan att genomföra dessa skattefritt inte finns, förutsatt att de är tillåtna enligt ABL. Utdelningar dubbelbeskattas exempelvis ofta och uttag kan ske även om de inte är skattefria.

### 2.3.1 Utdelning

Genom utdelningen får aktieägarna del i den vinst som kvarstår då bolagets eventuella positiva resultat beskattats.

Enligt ABL föreligger dubbla utdelningsbegränsningar för koncerner<sup>27</sup>, ett moderbolag måste ta hänsyn till utdelningsbar vinst enligt sin egen balansräkning, men även till koncernens ställning i stort<sup>28</sup>. Utdelning får alltså endast ske om det finns medel att dela ut enligt båda dessa.

Utdelningen anses skatterättsligt inte som någon utgift och får normalt inte dras av från det beskattningsbara resultatet, de medel som delas ut är alltså redan beskattade. Mottagaren av en utdelning är normalt också skattskyldig för denna. Denna beskattning i två led är det som utgör den så kallade dubbelbeskattningen.

Mottagen utdelning kan vara skattefri för företag<sup>29</sup>. Orsaken till att skattefri utdelning kan tas emot i vissa fall är att man vill undvika kedjebeskattning, vilket innebär att en vinst bolagsbeskattas i flera led då utdelning exempelvis sker från ett dotterdotterbolag upp till moderbolaget. Kedjebeskattningen innebär att man missgynnar den organisationsform som leder till den, vilket inte är i enlighet med neutralitetsprincipen och alltså bör undvikas. Det är dock endast näringsbetingade<sup>30</sup> andelar som ger skattefri utdelning<sup>31</sup>. Även utdelning på kapitalplacersandelar borde egentligen vara skattefri om man konsekvent ville undvika kedjebeskattning. Ett skäl till att denna beskattning trots detta bibehållits är att den

---

<sup>27</sup> Wiman, s 19.

<sup>28</sup> 12:2 ABL.

<sup>29</sup> 24 kapitlet IL.

<sup>30</sup> 24:13-16 IL.

<sup>31</sup> Ett antal undantag finns i 24:18-20 IL.

---

statsfinansiella kostnaden i förhållande till de effektivitetsvinster inom företagssektorn som skulle kunna uppnås har bedömts som för stor<sup>32</sup>.

EG:s moder- och dotterbolagsdirektiv<sup>33</sup> tillkom 1990 och innebar för medlemsländerna gemensamma regler för behandlingen av gränsöverskridande utdelning från dotterbolag. Direktivets syfte är att säkerställa att utdelning mellan närstående företag endast beskattas en gång. Moderbolagets stat kan antingen medge avräkning för moderbolaget för den skatt som betalats av dotterbolaget eller helt avstå från beskattning av utdelningen. Sverige har valt att helt undanta utdelningen från kupongskatt i de fall då företagen uppfyller rekvisiten. Ett moderbolag som innehar 20%<sup>34</sup> av andelskapitalet anses närstående enligt direktivet<sup>35</sup> och kupongskatt ska inte utgå vid utdelning från svenska dotterbolag.

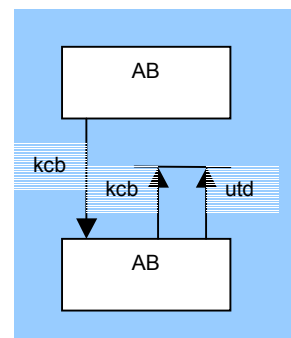
Utöver den normala utdelningen kan även förtäckt utdelning ske, vilket innebär att medel förs över till en aktieägare genom exempelvis köp till underpris eller försäljning till överpris. Hur en förtäckt utdelning skatterättsligt skall behandlas beror på hur en normal utdelning hade behandlats i motsvarande fall, även dessa kan följaktligen vara skattefria enligt 24 kapitlet IL.

Även fysiska personer kan under vissa omständigheter motta utdelning skattefritt. Detta kan ske exempelvis genom utdelning enligt Lex Asea<sup>36</sup> eller vid utdelning under lättnadsbeloppet till ägare av onoterade företag<sup>37</sup>.

### 2.3.2 Koncernbidrag

Reglerna om skattefria utdelningar skall ses i samband med koncernbidragsreglerna, då reglerna om skattefri utdelning inte får kringgås med hjälp av dessa. Är det inte möjligt att överföra medel som endast beskattas hos ena bolaget via skattefri utdelning, skall det heller inte vara möjligt genom koncernbidrag. Hinder för koncernbidrag nedåt föreligger dock inte.

Möjligheterna till koncernbidrag regleras i 35 kapitlet IL. Som koncernbidrag räknas inte utgifter för att förvärva och bibehålla inkomster, dessa utgifter regleras istället i 16:1 IL och är inte beroende av om givare och mottagare ingår i en koncern. Ett koncernbidrag skall dras av hos givaren och tas upp hos mottagaren och får gå både från moderbolaget till dotterbolaget och tvärtom. Ett koncernbidrag minskar alltså givarens beskattningsbara resultat och beskattas istället hos mottagaren, som eventuellt har ett underskott att dra av tillskottet mot.



För att koncernbidrag ska kunna ges måste ett dotterbolag vara helägt. Inget av företagen får vara ett privatbostads- eller investmentföretag. Även om moderbolaget är ett investmentföretag kan dotterbolag till bolaget under vissa villkor ha rätt att skicka och ta emot koncernbidrag sinsemellan, trots att det inte finns något direkt ägarsamband mellan dotterbolagen. Både givare och mottagare av koncernbidraget ska redovisa detta öppet i sin deklaration vid samma års taxering, detta för att beskattningen inte ska kunna skjutas framåt i tiden genom att koncernbolagen har olika räkenskapsår<sup>38</sup>. Hur redovisningen sker spelar skatterättsligt ingen roll<sup>39</sup>.

<sup>32</sup> Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet m.m. vid 2004 års taxering, del 3, s 554.

<sup>33</sup> 90/435/EEG.

<sup>34</sup> Kravet sänktes 1 januari 2005 från 25 %, se prop. 2004/05:27 i enlighet med ändringsdirektivet 2003/123/EG.

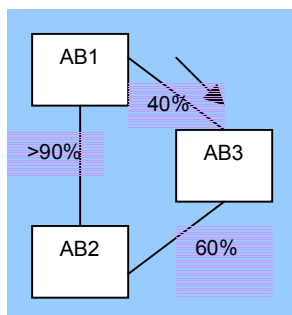
<sup>35</sup> Implementerat i kupongskattelagens 4 §.

<sup>36</sup> 42:16 IL.

<sup>37</sup> 43 kapitlet IL.

<sup>38</sup> Lodin, s 351.

<sup>39</sup> RÅ 1998 ref. 6.



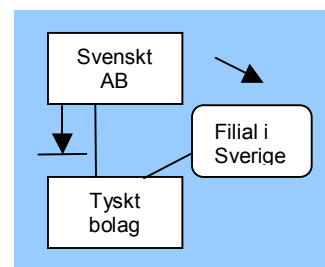
Ex. Koncernbidrag kan eventuellt ges från AB1 till AB3 pga. fusionsmöjligheten.

Ett dotterföretag måste ha varit helägt under hela beskattningsåret eller sedan dotterföretaget började bedriva näringsverksamhet. Helägt innebär som angetts ovan att det kvalificerade koncernbegreppet används. Även om detta inte är uppfyllt kan koncernbidrag i vissa fall ändå ges från moderbolaget till dotterbolaget. Förhållandena måste då bland annat vara sådana att moderbolaget under hela beskattningsåret ska ha haft möjligheten att fusionera med mottagaren av bidraget. För att man ska anse att en fusion skulle kunna äga rum måste moderbolaget som skickar bidraget äga mer än 90 procent av ett dotterbolag. Företag har även rätt att ge ett koncernbidrag direkt till ett företag som annars i vart fall hade kunnat få del av medlen genom att dessa förmedlats genom ett eller flera andra bolag. Ett dotterbolag kan få anses ha varit helägt under ett helt beskattningsår om de båda företagen redan före en företagens ägarförändring hade möjlighet att skicka koncernbidrag sinsemellan med

avdragsrätt. Detta kan ses som ett exempel på hur man justerar skattelagstiftningen i syfte att underlätta omstruktureringar. Hade ägarförändringen inneburit att koncernbidragsrätten ”hoppade över” ett helt beskattningsår skulle det avhålla företagen från att genomföra omstruktureringar som kanske annars vore lönsamma.

För att förhindra att obeskattade medel flyter ut ur Sverige får mottagaren av ett koncernbidrag inte anses ha hemvist i en utländsk stat enligt ett skatteavtal. Det är alltså här hemvisten enligt skatteavtalet som avses, inte den stat där företaget är registrerat. Den näringsverksamhet koncernbidraget hänförs till får heller inte vara undantagen svensk beskattning på grund av skatteavtal.

Som nämnts ovan så är det den speciella skatterättsliga koncerndefinitionen som används i kapitel 35 IL. Enligt denna måste givare och mottagare av koncernbidraget normalt vara svenska, undantag från detta finns dock<sup>40</sup>. Om exempelvis ett utländskt bolag har en filial i Sverige så kan det finnas möjlighet att skicka koncernbidrag till filialen från svenska bolag eller filialer inom koncernen. I RÅ 1993 ref. 91 I slås fast att ett koncernbidrag skall få gå igenom ett utländskt bolag vidare till ett annat svenskt bolag under förutsättning att Sverige har ett dubbelbeskattningsavtal med det mellanliggande landet och att avtalet innehåller en diskrimineringsklausul. Om koncernbidrag i liknande fall inte tilläts



Ex. Koncernbidrag till filialen tillåtet enligt 35:2a IL.

skulle det strida mot klausulen och följaktligen innebära diskriminering av det utländska bolaget. Ett amerikanskt bolag i RÅ 1993 ref. 91 I skulle ses som ett svenskt bolag då koncernbidrag skickades från bolagets svenska ägarbolag till dess svenska dotterdotterbolag. Enligt RÅ 1993 ref. 91 II kan dock inte diskrimineringsförbud i flera olika skatteavtal tillämpas samtidigt, koncernbidrag kan då inte skickas mellan två koncernbolag inom samma stat. Detta kan bli aktuellt om koncernens ägarförhållanden går genom flera länder för att sluta i samma land. Begränsningen gäller dock endast stater utanför EU då Romfördraget enligt EG-domstolen sätter stopp för att praxis enligt RÅ 1993 ref. 91 II tillämpas inom EU. Enligt EG-domstolen i målet X/Y<sup>41</sup> ska etableringsfriheten inte bara säkerställa nationell behandling, den omfattar också ett skydd för rätten att etablera sig i vilken medlemsstat man vill. Genom att förbjuda att koncernbidrag slussas genom bolag i flera medlemsländer bryter man mot etableringsfriheten i

<sup>40</sup> 35:2a IL och RÅ 1993 ref 91 I och II.

<sup>41</sup> C-200/98, X/Y AB och RSV.

art. 43 EGF, detta då behandlingen av ett koncernbidrag görs beroende av var bolagen har sitt säte. 35:2a IL fastslår i lag angående EES-länder det som för övriga länder framgår av RÅ 1993 ref 91 I. Det utländska bolag som filialen hör till ska ha sin hemvist inom EES, företagsformen ska även motsvara någon av de svenska företagsformer som anges i 2 §. Ett stadgande av detta slag innebär att ett svenskt företag som motsvarar det utländska företaget skall kunna åtnjuta samma sorts skattemässiga förmån som det utländska företaget gör anspråk på<sup>42</sup>. Filialen som mottar koncernbidraget måste härutöver vara skattskyldig i Sverige för den näringsverksamhet bidraget avser att gå till. Om ett svenskt företag på grund av skatteavtal skulle anses ha hemvist i en annan EES-stat, kan det vara tillåtet att skicka koncernbidrag även till detta, förutsatt att bidraget hänförs till näringsverksamhet som skall beskattas i Sverige.

De svenska koncernbidragsreglerna tillåter som huvudregel inte att koncernbidrag ges till ett utländskt bolag, något som skulle kunna tänkas strida mot EU-rätten och dess diskrimineringsförbud.<sup>43</sup> Artikel 12 i Romfördraget stadgar att all diskriminering på grund av nationalitet är förbjuden, det är även förbjudet att inskränka den fria rörligheten och den fria etableringsrätten genom nationella regler som är oförmånliga för utländska bolag. I målet Bachmann<sup>44</sup> tillåter EG-domstolen dock viss diskriminerande skatterättslig lagstiftning med hänsyn till det inhemska skattesystemets inre sammanhang. Integrationen av den inre marknaden har idag drivits längre än då målet avgjordes, bland annat till följd av att EGD ser detta som en av dess uppgifter. Avgörandet är mycket kritiserat och ”skattesystemets inre sammanhang” har inte sedan Bachmann kunnat användas som ensamt argument för att rättfärdiga diskriminerande lagstiftning. Domen kan eventuellt idag anses ha förlorat viss betydelse, eftersom det togs hänsyn till integrationen i dess dåvarande stadium. Huruvida de svenska koncernbidragsreglerna är fördragsenliga har inte prövats i EG-domstolen.

Ett brittiskt mål<sup>45</sup> som kan få stora följder för de svenska reglerna är dock uppe i EG-domstolen. Koncernen Marks & Spencer har av brittisk underrätt fått avslag på sin begäran att få avdrag från den vinst som genererats i England med de förluster bolagets dotterbolag gjort i Frankrike, Belgien och Tyskland. Marks & Spencer ansåg att avgörandet stred mot etableringsfriheten i 43 artikeln, Romfördraget, och överklagade. Den brittiska högsta domstolen har begärt förhandsbesked av EG-domstolen i frågan, och en dom kan förväntas under år 2005<sup>46</sup>. Generaladvokatens förslag till avgörande<sup>47</sup>, vilket inte är bindande för domstolen men som i majoriteten av målen följs<sup>48</sup>, kom den sjunde april 2005. GA går på samma linje som Marks & Spencer, även GA anser att det strider mot etableringsfriheten att koncerner inte får lämna koncernbidrag över gränser. GA anser inte att regleringen kan rättfärdigas med hänsyn till försvaret av den nationella skattebasen. GA anser dock att en förutsättning för att gränsöverskridande koncernbidrag ska tillåtas ska vara att förlusterna inte kan överföras till någon annan inom etableringsstaten eller rullas framåt till kommande år. En förlust ska alltså främst kvittas inom etableringsstaten.

För underskott som uppstått i ett bolag under tidigare beskattningsår gäller som huvudregel i IL att underskotten sparas och dras av mot kommande års eventuella överskott. Överskotten rullas alltså framåt, från detta har gjorts vissa undantag i bland annat 40 kapitlet<sup>49</sup>. Begränsningar för underskottsavdrag inträder för företag vid vissa ägarförändringar. Ägarförändringen, som leder

<sup>42</sup> sid 186, Mattsson.

<sup>43</sup> 1990 lades ett förslag till direktiv fram angående förlustutjämnning inom koncerner, KOM 90/595 slutlig, detta har dock dragits tillbaka.

<sup>44</sup> C-204/90, Bachmann.

<sup>45</sup> C-446/03, Marks & Spencer.

<sup>46</sup> International Tax Review, International Updates, July 2003, Cross-border loss relief.

<sup>47</sup> Förslag till avgörande av generaladvokat M. Poiares Maduro, föredraget den 7 april 2005.

<sup>48</sup> Linklaters Hot Topic, Advocate General supports Marks & Spencer over cross border loss relief.

<sup>49</sup> Undantag finns även i 23:29, 37:21-26 & 28, 38:17 och 42:33 IL.

---

till att en belopps- och en koncernbidragsspärr inträder, ska innebära att ett företag får det bestämmande inflytandet<sup>50</sup> över ett underskottsföretag<sup>51</sup>. Koncernbidragsspärren inträder också om en ägarförändring innebär att ett underskottsföretag, eller dess moderbolag, får bestämmande inflytande över ett annat företag. Spärrarna inträder inte om de företag som berörs redan tidigare ingick i samma civilrättsliga koncern. Beloppsspärren inträder även då exempelvis en fysisk person erhåller det bestämmande inflytandet, eller en grupp fysiska personer under en viss period förvärvar en viss andel av rösterna i underskottsföretaget. Belopps- och koncernbidragsspärren innebär alltså en inskränkning i företagets rätt till avdrag för tidigare års underskott. Beloppsspärren inskränker genom att underskottsföretaget inte får dra av underskott uppkomna före det beskattningsår spärren inträtt till den del dessa överstiger 200 % av utgiften för att erhålla bestämmande inflytande. Den del som överstiger 200 % bortfaller helt och kan inte utnyttjas senare heller. Beloppsspärrens syfte är att förhindra handel med bolag vars värde består i rätten till underskottsavdrag, den skall alltså bland annat hindra handel med skalbolag<sup>52</sup>.

I propositionen<sup>53</sup> antas att ju större köpeskillingen är i förhållande till de gamla underskotten, desto mer substans finns i bolaget och därmed föreligger ett mindre behov av en spärrregel. Koncernbidragsspärren skjuter till viss del upp rätten att dra av de gamla underskott som kvarstår efter beloppsspärren. Endast belopp som motsvarar beskattningsårets överskott får dras av till och med det femte beskattningsåret efter det år då koncernbidragsspärren inträder<sup>54</sup>. Koncernbidrag som lämnas till underskottsföretaget får alltså inte tas upp för att minska underskottet, detta gäller dock med undantag för koncernbidrag som lämnas från företag som redan innan ägarförändringen ingick i samma koncern. Kringgående av koncernbidragsspärren via detta undantag förhindras genom att det inte gäller i vissa fall. Koncernbidraget från företaget som avses i undantaget, givaren, får inte tas upp till den del det motsvarar koncernbidrag till givaren från ett företag som tidigare inte ingick i koncernen. Inte heller då ett företag som tidigare inte ingick genom fusion har gått upp i givaren av koncernbidraget, får bidraget tas upp, det får alltså inte slussas till underskottsföretaget. Då tiden för koncernbidragsspärren har gått ut får även mottagna koncernbidrag som inte omfattas av undantaget dras mot de gamla underskotten.

Utöver öppna koncernbidrag, ekonomiska bidrag enligt kapitel 35, finns även så kallade dolda koncernbidrag. Ett dolt koncernbidrag innebär även det en överföring av medel mellan två företag. Denna överföring kan ske genom att mottagaren av det dolda koncernbidraget exempelvis erhåller en maskin utan ersättning eller under marknadsmässig ersättning. Om denna form av medelöverföring sker från dotterbolaget till moderbolaget kan den även komma att klassas som förtäckt utdelning, klassificeringen spelar dock ingen stor roll då både koncernbidrag och utdelning från dotterbolag kan ske skattefritt.

### 2.3.3 Uttag

Uttag ur näringsverksamhet regleras i 22 kapitlet IL. Uttag kan ske av både tillgångar och tjänster, värdet på tjänsten måste dock vara mer än ringa. Ett uttag innebär att den skattskyldige tillgodogör sig tillgången eller tjänsten privat eller för över den till en annan näringsverksamhet. Även då en tjänst eller tillgång överlättes utan ersättning eller till ersättning understigande marknadsvärdet, utan att man affärsmässigt kan motivera överlåtelsen, är det att anse som ett uttag. En domstols bedömning av huruvida något är affärsmässigt motiverat sker ur det

---

<sup>50</sup> Bestämmande inflytande anses ett företag ha över företag som är dotterbolag enligt bland annat 1:5 ABL, se 40:5 IL.

<sup>51</sup> Underskottsföretag definieras i 40:4 och avser ett företag som har ett underskott, eget eller övertaget, från tidigare beskattningsår, som inte har fått dras av ännu.

<sup>52</sup> Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet m.m. vid 2004 års taxering, del 3, s 207.

<sup>53</sup> Prop. 1993/94:50 s 259.

<sup>54</sup> Uttrycket innebär att totalt sex år spärras.

---

överlåtande företagens synvinkel<sup>55</sup>. Kan en överlåtelse motiveras som en förvärvskostnad<sup>56</sup>, eller om den skett till marknadsvärde föreligger inget uttag och uttagsbeskattning ska då naturligtvis inte ske. Detta gäller också då värdet av en tjänst är ringa eller då överlåtelsen är affärsmässigt motiverad.

Om ett uttag av en tillgång eller tjänst föreligger så innebär det att man skall ta upp ett fiktivt vederlag motsvarande marknadsvärdet<sup>57</sup>, alternativt marknadsvärdet med avdrag för eventuellt verkligt vederlag, som en intäkt. Mottagaren av medlen beskattas eventuellt för utdelning av motsvarande belopp. Om uttaget sker ur en näringsverksamhet till en annan som ägs av samma skattskyldige får man vid uttagsbeskattning av den förra göra avdrag motsvarande marknadsvärdet i den senare.

Ett uttag kan endast ske ur en näringsverksamhet, uttagsbeskattning kan alltså bara ske i inkomstslaget näringsverksamhet. Då juridiska personer, som aktiebolag, endast beskattas i näringsverksamhet innebär det för dessa inga begränsningar. Fysiska personer undgår uttagsbeskattning i ganska stor utsträckning då dessa beskattas i inkomstslaget kapital vid försäljning av t.ex. aktier och fastigheter<sup>58</sup>.

Då skattskyldigheten i Sverige upphör av någon av de orsaker som räknas upp i 22:5, 1-5 punkten, föreligger också ett uttag. Att näringsverksamheten upphör, att skattskyldigheten för denna upphör eller att tillgången förs över från en skattskyldig till en icke skattskyldig del av verksamheten är innebörden av de första tre punkterna. De sista två punkterna rör verkan av skatteavtal, punkt fyra stadgar att ett uttag sker om en inkomst inte längre ska beskattas i Sverige till följd av ett skatteavtal. Femte punkten innebär att ett uttag sker om en tillgång flyttas till en del av verksamheten som är undantagen från beskattning i Sverige, det vill säga kommer att omfattas av ett exemptavtal, detta är dock ovanligt. Denna reglering är av exitskattekaraktär och dess tillåtlighet skulle kunna ifrågasättas vid en prövning i EGD.

Även då ett uttag föreligger kan undantag från uttagsbeskattning ske i ett antal fall. Utdelning av andelar enligt lex Asea och liknande utskiftning av aktier<sup>59</sup> uttagsbeskattas inte under vissa villkor. Utagsbeskattning skall heller inte ske om skattskyldigheten för lågbeskattade inkomster<sup>60</sup> i en utländsk juridisk person upphör. Uttag av en tillgång, där överlåtelsen omfattas av 23 kapitlet om underprisöverlåtelser, skall inte uttagsbeskattas. En tjänst som tas ut i samband med en underprisöverlåtelse av en tillgång ska inte heller uttagsbeskattas. Då tjänster inte omfattas av 23 kapitlet om underprisöverlåtelser måste i dessa fall stadgas särskilt i 22 kapitlet att uttagsbeskattning på tjänsten inte ska ske. Administrativ praxis har enligt förarbetena<sup>61</sup> tillåtit skattefria uttag av tjänster koncerninternt då öppna koncernbidrag kunnat ges med rätt till avdrag, vilket torde innebära att uttagsbeskattning av tjänster kan underlätas då koncernbidrag kan lämnas.

---

<sup>55</sup> Prop. 1999/2000:2 bilaga 1, kommentar till 22:3 IL.

<sup>56</sup> 16:1 IL.

<sup>57</sup> Innebörden av marknadsvärdet definieras i 61:2 IL.

<sup>58</sup> Wiman, s 34.

<sup>59</sup> 42:20 IL.

<sup>60</sup> Lågbeskattade inkomster regleras i 39a kapitlet, CFC-lagstiftningen.

<sup>61</sup> enl. Wiman, s 42.

---



### 2.3.4 Underprisöverlåtelse

Underprisöverlåtelser regleras i 23 kapitlet IL. En underprisöverlåtelse är ett skattefritt uttag, eller en överlåtelse där vederlaget, utan att det är affärsmässigt motiverat, understiger marknadsvärdet.

För att en underprisöverlåtelse skall föreligga måste överlåtaren och förvärvaren vara fysiska personer, företag<sup>62</sup> eller svenska handelsbolag. Tillgången skall överföras till och ingå i en verksamhet som beskattas för inkomst av näringsverksamhet. En överlåtare ska kunna lämna koncernbidrag med avdragsrätt till förvärvaren. Är detta inte fallet måste det vara hela näringsverksamheten, en verksamhetsgren<sup>63</sup> eller en ideell andel av någondera av dessa som överlåtes. Detta gäller dock inte vid överlåtelse mellan ett svenskt handelsbolag och ett företag som är delägare i det. Förvärvarens andel kvalificerade andelar<sup>64</sup> måste vara minst lika stor som överlåtarens andel, och om en fysisk person direkt eller indirekt är överlåtare måste samtliga andelar vara kvalificerade. För att en underprisöverlåtelse ska kunna genomföras får det inte ha uppkommit något underskott hos förvärvaren beskattningsåret före överlåtelser. Underskott får heller inte ha uppkommit året före hos företaget som förvärvaren kan lämna koncernbidrag med avdragsrätt till. Ett syfte med denna begränsning kan vara att man inte ska kunna kringgå de genom 35 och 40 kapitlet begränsade möjligheterna till koncernbidrag genom att istället genomföra underprisöverlåtelser och därigenom resultatutjämna. Följaktligen tillämpas inte underskotts begränsningen vid underprisöverlåtelser om överlåtaren i alla fall kan lämna koncernbidrag med avdragsrätt det år överlåtelser genomföres. Möjlighet finns dock att avstå från att utnyttja ett underskott, man kan då bortse från underskotts begränsningen och genomföra underprisöverlåtelser ändå.

Underprisöverlåtelser medför, som angetts ovan, inte uttagsbeskattning. Om ersättningen för tillgången understiger det skattemässiga värdet anses den ändå avyttrad till detta värde, det är i dessa fall även det skattemässiga värdet som blir det köpande företags anskaffningsvärde. Då ett företag genomför en underprisöverlåtelse ska inte bara uttagsbeskattning underlåtas, beskattning för utdelning eller inkomst av tjänst ska inte heller ske. Skillnaden mellan marknadsvärde och ersättning ska alltså inte tas upp som utdelning av någon som äger andelar i det överlåtande företaget. Enligt Sipanodomen<sup>65</sup> ska utdelningsbeskattning inte ske vid en överlåtelse till underpris även om ett uttag föreligger, det ska i så fall krävas att aktieägaren personligen har tillförts egendom. Enligt regeringens uttalande<sup>66</sup> vilket slås fast i Regeringsrättens senare praxis<sup>67</sup> ska dock 23:11 IL tolkas motsatsvis. Föreligger inte en underprisöverlåtelse utan uttagsbeskattning ska ske, så ska även beskattning för utdelning ske. Omkostnadsbeloppet på aktierna i det överlåtande företaget ska inte ökas vid en underprisöverlåtelse. Är överlåtaren andelsägare i det förvärvande företaget, exempelvis vid underprisöverlåtelser från moder- till dotterbolag, ska omkostnadsbeloppet däremot ökas. Beloppet ska dock endast ökas med den eventuella mellanskillnaden mellan ersättningen och det överförda skattemässiga värdet. En fysisk person som är förvärvare ska inte ta upp skillnaden mellan marknadsvärde och ersättning som inkomst av tjänst och detta ska heller inte en fysisk person som äger kvalificerade andelar i en förvärvare. Sker överlåtelser till en fysisk person eller

<sup>62</sup> Vad som här avses med "företag" definieras i 24:4.

<sup>63</sup> 2:25 IL. En verksamhetsgren anses vara en del av rörelsen som är lämplig att avskiljas till en självständig rörelse. Det föreligger inga krav på att verksamheten ska vara av en viss storlek för att kunna anses som en sådan och bedömningen sker ur förvärvarens synvinkel<sup>63</sup>. Begreppet verksamhetsgren har även behandlats i praxis. Ägande av näringsbetingade andelar i en svensk eller utländsk juridisk person kan exempelvis enligt RÅ 2001 not 24 utgöra en verksamhetsgren, detta till skillnad från övrigt innehav av värdepapper.

<sup>64</sup> 57:4 IL. I princip avses en andel i ett fåmansföretag (56:2 och 4) där ägaren eller någon närstående (2:22) till ägaren varit verksam i företaget i betydande omfattning. Även om ägaren eller någon närstående varit aktiv i ett annat fåmansföretag som företaget ägt andelar i anses andelarna i företaget kvalificerade.

<sup>65</sup> RÅ 1992 ref 56, Sipano I.

<sup>66</sup> Prop. 1998/99:15.

<sup>67</sup> RÅ 2004 ref 1, Sipano II.

---

till ett handelsbolag med fysiska personer som delägare så ska dock dessa beskattas för utdelning eller som inkomst av tjänst i vissa fall. Då ersättningen i dessa fall understiger det skattemässiga värdet ska mellanskillnaden tas upp som inkomst av tjänst, förutsatt att personen har haft ett anställningsförhållande till överlåtaren<sup>68</sup>.

Om den del av verksamheten som tillgången ingår i är undantagen från beskattning på grund av ett skatteavtal, är 23 kapitlet inte tillämpligt. Man bör i dessa fall istället se till reglerna om oriktig prissättning<sup>69</sup>. De gäller då icke marknadsmässiga villkor avtalats och dessa leder till att en förvärvare som ej är skattskyldig i Sverige får ett högre resultat, exempelvis då en tillgång överlåtes till underpris till förvärvaren. Villkoren skall ha kommit till på grund av att en ekonomisk intressegemenskap<sup>70</sup> föreligger mellan parterna.

Underprisöverlåtelser enligt 23 kapitlet används vid flera olika typer av omstruktureringar, det gäller dock inte vid kvalificerade fusioner (eller fissioner)<sup>71</sup>, vid utdelning av lagerandelar enligt lex Asea<sup>72</sup> eller 42:20 IL. Underprisöverlåtelser genomförs heller inte då marknadsvärdet är lika med eller understiger det skattemässiga värdet, då en kapitalvinst vid avyttring är skattefri enligt 25a kapitlet eller då ersättningen skall tas upp som kapitalvinst på grund av 25a:9 IL.

Det finns regler i 53 kapitlet för de fall då en fysisk person eller ett handelsbolag överlåter tillgångar till underpris till ett företag som överlåtaren eller närstående till denne är delägare i. Dessa regler kan bland annat aktualiseras vid byte av företagsform från enskild näringsverksamhet till aktiebolag. Kapitlet gäller endast i inkomstslaget kapital, förutom vid överlåtelse av näringsfastighet och näringsbostadsrätt. Om överlåtelsen sker utan ersättning eller till ersättning som understiger både marknadsvärde och omkostnadsbelopp skall tillgången ändå anses ha avyttrats till det lägre av dessa värden. 53 kapitlet reglerar alltså det värde som skall tas upp hos den fysiska personen i det aktuella inkomstslaget, detta för att oriktiga förlustavdrag inte ska kunna göras. Utan dessa regler skulle man vid överföring av en tillgång till ett eget AB kunna göra avdrag i inkomstslaget kapital för kapitalförlusten då ingen ersättning utgått. Skulle marknadsvärdet understiga omkostnadsbeloppet kan man fortfarande göra avdrag för mellanskillnaden då man i så fall kan ta upp det lägre marknadsvärdet. Överlåtes tillgångar till en utländsk juridisk person så ska överlåtelsen dock anses ha skett till marknadsvärdet, uttagsbeskattning sker alltså. Att tillgångar som lämnar Sverige avskattas på detta vis har av EGD ansetts som fördragsstridig exitskattereglering<sup>73</sup>, 53:7 IL har dock inte ändrats trots EGD:s underkännande.

## 2.4 Internationell rätt – något om den skattemässiga behandlingen av internationella koncerner

En gränsöverskridande verksamhet kan organiseras på olika sätt, antingen genom att utländska dotterbolag eller utländska filialer upprättas. Valet av organisationsform påverkar behandlingen i skattehänseende och även det totala skatteuttaget. En utländsk filial är exempelvis inte ett skattesubjekt och vinster och förluster kan kvittas mot resultatet av den verksamhet som bedrivs i Sverige. Utländska dotterbolag är däremot skattesubjekt och resultatutjämnning kan inte ske genom exempelvis koncernbidrag<sup>74</sup>.

---

<sup>68</sup> Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet mm vid 2004 års taxering, del 3, s 440.

<sup>69</sup> 14:19-20 IL.

<sup>70</sup> 14:20 IL.

<sup>71</sup> 37 kap IL.

<sup>72</sup> 42:16 IL.

<sup>73</sup> C-436/00, X.Y.

<sup>74</sup> En förändring av dessa regler kan dock eventuellt bli nödvändig till följd av EGD:s kommande dom i målet Marks & Spencer, se ovan om koncernbidrag.

---

---

För att beskattning ska kunna ske måste grund för denna finnas i lag. Bolags skatterättsliga hemvist regleras i svensk intern lag i sjätte kapitlet IL. En juridisk person som är obegränsat skattskyldig i Sverige är skattskyldig för samtliga inkomster, svenska som utländska, i Sverige. Begränsat skattskyldiga juridiska personer är skattskyldiga i Sverige endast för inkomster som har sin källa här, som exempelvis inkomster från ett fast driftsställe eller en fastighet. Obegränsat skattskyldiga är svenska juridiska personer och begränsat skattskyldiga är utländska juridiska personer. Juridiska personer anses som svenska om de är registrerade i Sverige, eller, om registrering inte skett, där bolagets styrelse har sitt säte. Utländska juridiska personer är utländska associationer som enligt den utländska statens lagstiftning kan förvärva rättigheter och åta sig skyldigheter samt föra talan och där en enskild delägare inte kan förfoga fritt över förmögenhetsmassan. Av detta följer att Sverige beskattar svenska bolag och dess filialer, oavsett om dessa är belägna i Sverige eller utomlands<sup>75</sup>, samt utländska bolags filialer i Sverige<sup>76</sup>.

Då principer för uttag av skatt tillämpas olika i olika länder, kan en situation uppstå där två eller flera stater samtidigt vill beskatta samma inkomst. Skatteuttaget begränsas då oftast genom skatteavtal staterna emellan, genom avtalet fördelar staterna skatteuttaget mellan sig. Avtalet kan endast begränsa skatteuttaget enligt intern rätt, aldrig utvidga det. Då avtalen oftast innehåller en antidiskrimineringsartikel får en stat dock inte tillämpa sin interna lagstiftning om denna innebär att medborgare i den egna staten behandlas bättre än medborgare i den andra staten. Även EG-rätten stadgar att diskriminering av utländska personer är förbjuden, mer om detta nedan. Vid tillämpning av skatteavtal kontrolleras först att skatten och personen i fråga omfattas av avtalets tillämpningsområde. Personens hemvist enligt avtalet fastställs därefter. Enligt OECD:s modellavtal, som oftast tjänar som mall vid tecknande av skatteavtal, avgörs en juridisk persons hemvist av var den verkliga ledningen utövas<sup>77</sup>. Det är följaktligen skilda principer som tillämpas inom intern svensk rätt och dubbelbeskattningsavtalsrätt då man i Sverige utgår ifrån registreringen.

Genom fördelningsartiklarna fördelas staternas rätt att ta ut skatt. Olika sorters inkomster har separata fördelningsartiklar. Inkomst av rörelse<sup>78</sup> beskattas normalt endast i hemviststaten, om inte inkomsten förvärvats genom verksamhet vid ett fast driftsställe<sup>79</sup> i en annan stat. Inkomster hänförliga till detta fasta driftsställe, exempelvis en filial, får då beskattas även av den andra staten. Då dubbelbeskattningen av filialer därigenom inte är undanröjd begränsas staternas skatteuttag genom metodartiklarna. Man kan här använda sig av exempt- eller creditmetoden<sup>80</sup>. Exemptmetoden innebär att staten helt avstår från att beskatta inkomsten, den kan dock räknas med då en progressiv skatt fastställs. Creditmetoden innebär att inkomsten beskattas, den skatt som betalats i den andra staten räknas därefter av, normalt dock inte upp till en högre nivå än den inhemska skatten. Avräkningsregler finns även i den interna svenska avräkningslagen. I exempelvis det nordiska dubbelbeskattningsavtalet tillämpas creditmetoden vid svensk hemvist. Har ett svenskt bolag t ex en dansk filial beskattar alltså Sverige inkomst från båda länderna, avräkning sker sedan av den skatt som betalats i Danmark. I Danmark beskattas inkomst hänförlig till filialen. Vore filialen istället ett dotterbolag skulle beskattning enbart ske i Danmark.

---

<sup>75</sup> Domicilprincipen.

<sup>76</sup> Källstatsprincipen.

<sup>77</sup> Artikel 4.3, modellavtalet.

<sup>78</sup> Artikel 7.1, modellavtalet

<sup>79</sup> Artikel 5, fast driftsställe definieras, uttrycket innefattar filialer, 5.2b.

<sup>80</sup> Artikel 23 A och B, modellavtalet.

---

---

## 3 SAMGÅENDEN

År 2004 genomfördes totalt 565 fusioner eller förvärv med svenska företag inblandade, en minskning med 2 procent jämfört med året innan. Det totala värdet på de företagna affärerna ökade dock med 84 procent jämfört med år 2003.<sup>81</sup> Då Sverige är medlem i EU påverkar gemenskapsrätten den svenska rätt som reglerar dessa affärer. Detta tredje avsnitt inleds med en liten genomgång av EG-rätten på området. Den svenska lagstiftning som styr samgåenden och fusioner tas upp därefter.

### 3.1 EG-rätten

Sverige blev medlem i den europeiska unionen vid årsskiftet 1994/95 och måste till följd av detta rätta sig efter gemenskapsrätten. Gemenskapsrättens ram utgörs av de fördrag som upprättats av medlemsländerna, som Maastricht- Rom- och Nicefördraget, samt grundläggande principer. Fördragen tillhör den så kallade primärrätten, vilken främst kan finnas i EG-fördraget. EG-fördraget anger de huvudlinjer som ska följas vid ytterligare gemenskapsrättslig lagstiftning, så kallad sekundärrätt. Sekundärrätten består av förordningar, direktiv, beslut, rekommendationer och yttranden. Effekten av sekundär lagstiftning i medlemsstaten beror på i vilken form regleringen utfärdats. Ett direktiv riktar sig till samtliga medlemsstater, det är inte omedelbart bindande utan måste implementeras i den nationella rätten i en form som staten själv väljer. Oftast måste denna implementering ske inom en viss tid. Direktiven är ett medel för att harmonisera medlemsstaternas lagstiftning. Då lagstiftningen görs mer likformig underlättas bland annat internationell handel. EG-domstolens verksamhet kan jämföras med en författningsdomstol, den ansvarar för tolkning av EG-fördraget och kan lämna förhandsavgöranden till nationella domstolar angående tolkning av gemenskapsrätt. Domstolen kan anta sig mål exempelvis mellan medlemsländer, eller mellan kommissionen och ett medlemsland, och dess domar är bindande för parterna.

#### 3.1.1 EG-skatte rätt

EG-rättens betydelse varierar inom olika områden, beroende på hur stor kompetens medlemsländerna har lämnat över till EG-nivån. På den direkta beskattningens område ligger kompetensen fortfarande kvar på nationell nivå. Reglering måste därför ske genom direktiv och för att ett beslut ska vara bindande måste det fattas enhälligt. Medlemsländernas avsikt har alltså varit att inkomstskatteområdet ska regleras nationellt. Sedan 1986 har dock området blivit föremål för en indirekt harmonisering. I EGD:s mål *Avoir Fiscal*<sup>82</sup> konstaterades att franska regler om utdelning var att anse som fördragsstridiga. EGD har därefter behandlat nationella inkomstskatteregler i ett antal mål och medlemsstaterna anpassar sin lagstiftning på området både i förebyggande syfte och efter EGD:s underkännande. EGD anser sig även behörig att pröva regler då de träffar enbart nationella förhållanden om reglerna bygger på EG-rättslig reglering. Av målet *Leur-Bloem*<sup>83</sup> framgår att EG-domstolen är behörig att lämna förhandsavgöranden angående tolkning av reglering i exempelvis IL då denna syftar till att överensstämja med direktivet, även om ett mål endast skulle röra svenska bolag. EG:s fusionsdirektiv har, i likhet med i IL, implementerats i holländsk rätt så att interna situationer regleras på samma sätt som situationer som berör även ett annat medlemsland, detta för att undvika diskriminering av det egna landets medborgare. I *Leur-Bloem* hade ett aktiebyte genomförts som endast berörde holländska bolag. EG-domstolen ansåg sig trots detta behörig att lämna ett förhandsavgörande då

---

<sup>81</sup> TV 4 Text, 11 januari 2005, "Färre men dyrare företagsköp 2004".

<sup>82</sup> C-270/83.

<sup>83</sup> C-28/95.

---

tolkning av direktivets begrepp bör ske enhetligt. Även om interna situationer egentligen inte omfattas av direktivet så var den nationella regleringen ämnad att överensstämma med detta.

Då EG-fördraget följaktligen är tillämpligt även på icke-harmoniserade områden och tolkning av nationell rätt ska ske i enlighet med gemenskapsrätt har flera svenska skatteregler underkänts såsom stridande mot någon av de fyra friheterna både av EG-domstolen och av regeringsrätten. Ett underkännande leder till att regeln inte kan tillämpas och bör ändras. En annars fördragsstridig regel kan dock rättfärdigas enligt EGF. Vid öppen diskriminering kan rättfärdigande ske till följd av att regeln är nödvändig av hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa<sup>84</sup>, det blir dock aldrig aktuellt på skatteområdet. Däremot kan indirekt diskriminering bli föremål för en så kallad Rule of Reason-prövning. EGD prövar då om den nationella regleringen kan anses nödvändig då den fyller ett tungt vägande allmänt intresse, är ändamålsenlig och proportionell. Att bevara den nationella skattebasen har exempelvis inte godtagits som ett sådant intresse och utrymmet för att rättfärdiga indirekt diskriminerande skattelagstiftning kan inte anses vara särskilt stort. Se även avsnitt 2.3.2 angående Bachmann-domen.

Endast två direktiv har utfärdats på inkomstskatteområdet, dessa är Moder-/dotterbolagsdirektivet<sup>85</sup> och Fusionsdirektivet<sup>86</sup>. Fusionsdirektivet behandlas nedan.

### 3.1.2 EG-bolagsrätt

Den EG-rättsliga lagstiftningskompetensen är större på bolagsrättens område än på skatterättens. EGF stadgar att bolag inom EU ska ha möjligheten att fritt etablera sig inom unionen. Medlemsstaternas lagstiftning på bolagsrättens område ska dessutom harmoniseras enligt fördraget. Harmoniseringen på detta område har således gått längre än inom skatterätten. Det finns ett flertal direktiv och arbete pågår med ytterligare förslag. Bolag som har sin hemvist i olika länder inom EU ska genom harmoniseringsarbetet få samma förutsättningar, detta för att underlätta genomförandet av den inre marknaden.

Det tredje bolagsdirektivet<sup>87</sup> kom 1978 och reglerar nationella fusioner, direktivet implementerades i den svenska aktiebolagslagen efter Sveriges inträde i EU. Direktivet gäller för bolag med begränsat ansvar, vilket för Sveriges del innebär aktiebolag. Även detta direktiv kan hänvisas till som ”fusionsdirektivet” i doktrin men är alltså inte detsamma som fusionsdirektivet på skatterättsområdet. 1985 lades ett förslag fram som avsåg att harmonisera även gränsöverskridande fusioner, ett tionde bolagsdirektiv, detta drogs dock tillbaka.

Förslag till ett nytt tionde direktiv på det bolagsrättsliga området har nu lagts fram<sup>88</sup>. Även detta förslag behandlar gränsöverskridande fusioner och syftar till att underlätta sammanslagningar av bolag hemmahörande i olika medlemsländer. Antagandet av ett sådant direktiv skulle innebära att svensk lagstiftning om gränsöverskridande fusioner i enlighet med direktivet skulle behöva införas. Syftet med direktivet är att underlätta internationella omstruktureringar genom att fylla en lucka i den nationella bolagsrätten. Direktivet kommer enligt förslaget att omfatta fusioner mellan företag med begränsat ansvar från olika medlemsstater. Tillämpningsområdet blir bredare än det tredje bolagsdirektivets, där i princip endast aktiebolag omfattas. Gränsöverskridande

---

<sup>84</sup> Se art 39, 46 och 55 EGF.

<sup>85</sup> 90/435/EEG.

<sup>86</sup> 90/434/EEG, 23 juli 1990. Ändringar i fusionsdirektivet har föreslagits av kommissionen, KOM (2003) 613 slutlig, förslaget antogs av parlamentet 10 mars 2004, dok. A5-0121/2004, se SOU 2005:19.

<sup>87</sup> 78/855/EEC.

<sup>88</sup> Rådets dokument 15305/03 DRS 105 CODEC 1676, KOM (2003) 703 slutlig, 2003/0277 (COD), Förslag till Europaparlamentets och Rådets direktiv om gränsöverskridande fusioner av aktiebolag och andra bolag med begränsat ansvar. Förslaget behandlas för närvarande i parlamentet.

---

fusioner ska regleras på samma sätt som inhemska, om inte annat är motiverat av den gränsöverskridande naturen och stadgas i direktivet<sup>89</sup>. Av förslagets artikel 11 framgår att rättsföljderna vid en gränsöverskridande fusion blir att samtliga tillgångar i det eller de överlåtande bolagen överförs till det övertagande bolaget och överlåtande bolag upphör att existera. De skatterättsliga reglerna för detta förfarande redan i 37 kapitlet IL, vilket tas upp nedan. Av artikel 11 i förslaget framgår också att delägare i det överlåtande bolaget blir delägare i det övertagande bolaget, detta utgör ett andelsbyte. Internationella andelsbyten har enligt svensk lag kunnat ske redan innan, dock inte i samband med gränsöverskridande fusioner, dessa skatteregler finns i kapitel 48a och 49 IL. Den befintliga regleringen på skatteområdet har införts till följd av fusionsdirektivet.

En förordning på bolagsrättens område som syftar till att underlätta gränsöverskridande verksamheter och samgåenden har dock antagits<sup>90</sup>. Förordningen gäller så kallade europabolag<sup>91</sup> och antogs den 8 oktober 2001 med ikraftträdande den 8 oktober 2004. Förordningen är helt bindande och direkt tillämplig i medlemsstaterna. Till följd av denna har en kompletterande lag och förordning om europabolag införts i Sverige<sup>92</sup>.

Europabolagen<sup>93</sup> utgör en ny europeisk associationsform som ska kunna tillämpas vid gränsöverskridande verksamhet. Fördelen med att bilda ett europabolag är att man inte behöver anpassa sig till medlemsstaternas skilda regler för bolag. Förordningen styr vad som gäller för exempelvis årsmöten, ledning och aktiekapital, och bolaget följer samma krav i samtliga verksamhetsländer. Om särreglering gällande europabolag inte finns ska sätelandets lag för publika aktiebolag följas, i Sveriges fall ABL. Ett europabolag är en juridisk person med begränsat ansvar för ägarna och ett aktiekapital fördelat på aktier. Säte och huvudkontor, som ska ligga i samma land, ska kunna flyttas över gränser utan mellanliggande avveckling. Bolaget registreras där det har sitt säte och därmed sin hemvist.

Europabolag kan bildas genom fusion av bolag i minst två olika EU-länder, genom att bolag i olika medlemsstater tillsammans bildar ett dotter- eller holdingbolag, eller genom att ett moderbolag med dotterbolag i ett annat medlemsland ombildas till ett europabolag. Det är endast publika bolag som får ombildas till europabolag. Europabolag kan även själva bilda dotterbolag i form av europabolag. Det är alltså endast juridiska personer som redan bedriver gränsöverskridande verksamhet som kan bilda europabolag, inte fysiska personer. Förordningen om europabolag har gjort det möjligt att företa gränsöverskridande fusioner, i vart fall då man valt europabolaget som bolagsform. Bolag som önskar driva sin verksamhet i filialform istället för genom dotterbolag får härigenom en möjlighet att göra detta. Fusioner för att bilda europabolag regleras i förordningens andra avsnitt. Både absorption och kombination kan tillämpas. Både det överlåtande och det övertagande bolagets hemviststaters lagstiftning tillämpas vid förfarandet.

Aktuellt för samgåenden är även det nyligen antagna trettonde bolagsdirektivet, eller takeoverdirektivet<sup>94</sup>. Detta har ännu inte implementerats i Sverige, men arbetet med det pågår. Detta syftar till att harmonisera de nationella reglerna gällande offentliga uppköpserbjudanden.

---

<sup>89</sup> KOM (2003) 703, s 3 och 5, art 2.

<sup>90</sup> Rådets förordning (EG) nr 2157/2001.

<sup>91</sup> 2157/2001/EG, SE-förordningen.

<sup>92</sup> Lag (2004:575) om europabolag, Förordning (2004:703) om europabolag.

<sup>93</sup> Societas Europaea eller SE-bolag.

<sup>94</sup> 2004/25/EG

---

## 3.2 Samgåendeförfarandet

Konkurrens- organisations- eller skatteskal är exempel på orsaker som kan få ett bolag att vilja gå samman med utomstående bolag, utöka sin ägarandel eller fusionera med bolag de redan äger andelar i. Ett samgående kan ske genom att ett bolag köper en större del aktier i det bolag det önskar gå samman med, eventuellt följs detta av ett inlösenförfarande. Samgåenden kan även ske genom fusion, eventuellt i kombination med ett föregående köp av aktier. Vederlaget till aktieägarna kan bestå av både kontanter och/eller aktier. I denna del redogörs för viss civilrättslig reglering som aktualiseras vid dylika förfaranden.

### 3.2.1 Uppköp

Genom ett erbjudande till samtliga aktieägare kan en stor del av aktierna i ett bolag förvärvas.

Reglering för den här sortens offentliga erbjudanden<sup>95</sup>, då bolagets aktier är upptagna till handel på en reglerad marknad<sup>96</sup>, finns i Takeoverdirektivet<sup>97</sup> från 2004. Detta är, som framgår ovan, inte implementerat i svensk lag ännu.

Angående uppköpserbjudanden så stadgar svensk lag ännu endast att skyldighet att upprätta ett så kallat prospekt uppkommer för den som lämnar ett erbjudande<sup>98</sup>, samt att Finansinspektionen får meddela föreskrifter på området<sup>99</sup>. Några föreskrifter angående uppköpserbjudanden finns inte. Den omfattande självreglering som finns för noterade bolag omfattar dock även detta område. Näringslivets Börskommitté har upprättat Takeoverregler<sup>100</sup>, som endast gäller för bolag som agerar på aktiemarknaden. Dessa blir civilrättsligt bindande för de bolag som är noterade genom att de tas in i noteringsavtalet med börsen<sup>101</sup>. NBK:s regler kan tolkas av Aktiemarknadsnämnden, som även i övrigt kan uttala sig om god sed på aktiemarknaden, exempelvis vid fusioner.

Regler om prospektskyldighet finns i ABL, LHF och LBC, de plockas dock ur ABL i och med införandet av den nya aktiebolagslagen. Både Finansinspektionen och NBK har utfärdat närmre reglering avseende prospektinnehållet<sup>102</sup>. I prospektet ska redogöras för bland annat uppköpserbjudandet, vederlaget, bolagets verksamhet och riskfaktorer. Prospektet ska ge aktieägarna ett gott underlag för bedömning av erbjudandet.

Offentliga uppköpserbjudanden lämnas till samtliga aktieägare i det så kallade målbolaget, dessa tar enskilt ställning till om de vill acceptera erbjudandet eller ej. Detta till skillnad från vid en fusion mellan två bolag, då det är bolagsstämman som tar ställning till huruvida fusionen ska genomföras, mer om detta nedan. NBK:s regler om offentliga uppköp syftar bland annat till att säkerställa en likabehandling av målbolagets aktieägare och respekten för deras beslutanderätt<sup>103</sup>, detta genom att noga reglera hur ett erbjudande får se ut och genomföras.

Ett uppköpserbjudande kan villkoras, t ex så kan man ange att en viss del av det totala röstetalet måste kunna uppnås för att erbjudandet ska fullföljas. Gränsen nio tiondelar uppges här ibland då det är gränsen för att tvångsinlösen av övriga aktier ska vara möjligt.

<sup>95</sup> Takeovers.

<sup>96</sup> Stockholmsbörsen eller Nordic Growth Market.

<sup>97</sup> 2004/25/EG, om uppköpserbjudanden.

<sup>98</sup> 2:3, lag (1991:980) om handel med finansiella instrument.

<sup>99</sup> 1§2p, förordning (1991:1007) om handel och tjänster på värdepappersmarknaden.

<sup>100</sup> NBK:s regler rörande offentliga erbjudanden om aktieförvärv.

<sup>101</sup> Se exv. bilaga 2 till Stockholmsbörsens noteringsavtal.

<sup>102</sup> FFFS 1995:21, Finansinspektionens föreskrifter om prospekt samt NBK:s regler om utformning av prospekt (1999).

<sup>103</sup> Nyström, Ohlsson, Skog, Nya Takeover-regler på den svenska aktiemarknaden, s 11.

Den budplikt som enligt reglerna kan uppstå vid ett kontrollägarskifte bör särskilt observeras vid fusioner. Budplikten innebär att ett bolag då det, ensamt eller tillsammans med närstående bolag, genom förvärv av aktier uppnår en ägarandel på minst 30 procent av röstetalet i ett aktiemarknadsbolag, ska lämna ett erbjudande om förvärv av övriga aktier. Syftet med denna reglering är att övriga aktieägare ska ha möjlighet att lämna bolaget då ett kontrollägarskifte ägt rum<sup>104</sup>. Då en ny ägare tar kontroll över ett bolag, exempelvis genom ett samgående, och detta bolag kontrollerar ett annat bolag kan budplikt på detta bolags aktier uppkomma för den nya ägaren. Budplikt kan även uppkomma då koncernförhållanden upprättas och bolagen tillsammans äger aktier i ett annat bolag motsvarande minst 30 procent<sup>105</sup>. AMN kan medge undantag från budplikten.

Genom ett uppköpserbjudande förvärvas så gott som aldrig samtliga aktier i målbolaget<sup>106</sup>. Erbjudandet följs därför normalt av ett inlösenförfarande enligt 14 kapitlet ABL<sup>107</sup>. Rätt till inlösen av övriga aktier föreligger då ett moderbolag, ensamt eller tillsammans med dotterbolag, äger mer än 90 procent av aktierna med mer än 90 procent av röstetalet. Har moderbolaget rätt att lösa in aktierna har aktieägaren även rätt att lösa in dem. Om aktierna i dotterbolaget till större delen har förvärvats genom ett offentligt uppköpserbjudande så ska ersättningen vid ett följande inlösenförfarande motsvara vederlaget i erbjudandet. Kvarvarande aktier kan även köpas in över börsen.

Om ett bolag genom ett uppköpserbjudande inte uppnår en tillräckligt stor andel för att kunna genomföra tvångsinlösen av resterande aktier kan en efterföljande fusion vara ett alternativ. Ett sådant tillvägagångssätt har dock kritiserats då man kringgår kravet på 90 procents ägande för inlösen och istället utnyttjar fusionsreglernas röstregler, där normalt endast två tredjedelar av de vid stämman avgivna och företrädde rösterna behöver vara för en fusion. Kritiker har menat att man på detta sätt alltför lätt kan ta aktierna ifrån minoritetsaktieägarna<sup>108</sup>. Aktiespararna jämför bland annat fusionsförfarandet med expropriation och vill att 90 procents majoritet ska krävas<sup>109</sup>.

Kritik riktas även mot att vederlaget vid en fusion riskerar att inte fastställas lika opartiskt som vid ett inlösenförfarande<sup>110</sup>. Vid inlösen kan ersättningen prövas av skiljenämnd, vid en fusion upprättar de båda bolagens styrelser en fusionsplan i vilken vederlaget anges. En eller flera revisorer ska visserligen granska värderingsmetoder och vederlag, detta yttrande fogas sedan till fusionsplanen, men är inte bindande för stämman på något sätt. Exempel på faktorer som kan spela in vid avgörandet av nivån på fusionsvederlaget är genomsnittligt noterat värde och resultatet av oberoende värderingar. Vikten av att grunderna för värderingen offentliggörs på grund av de lägre röstvillkoren har påtalats av Aktiespararna<sup>111</sup>. Med anledning av liknande kritik uppmärksammade AMN denna fråga i initiativuttalandet 2004:23, man ansåg sig inte ha underlag för att ifrågasätta fusionslagstiftningen, men uppmärksammade NBK på frågan. Även Lagrådet har uppmärksammat frågan vid granskningen av den nya ABL och anser att en civilrättslig lösning på problemet krävs, någon ändring avseende röstvillkoren kommer dock inte att återfinnas i den nya aktiebolagslagen. Lagrådet har föreslagit att aktieägarna genom en

<sup>104</sup> Nyström, Ohlsson, Skog, Nya Takeover-regler på den svenska aktiemarknaden, s 43.

<sup>105</sup> Nyström, Ohlsson, Skog, Nya Takeover-regler på den svenska aktiemarknaden, s 45.

<sup>106</sup> AMN 2004:23.

<sup>107</sup> 14:31-35 ABL.

<sup>108</sup> Exv. Motion till riksdagen, 2004/05:L17, av Inger René m.fl. (m) med anledning av prop. 2004/05:85 Ny aktiebolagslag samt Aktiespararna.

<sup>109</sup> Exv. [www.aktiespararna.se](http://www.aktiespararna.se), Aktiespararna klandrar fusionsbeslut, 2005-04-08 och Aktiespararna uppmanar styrelserna i Custos och Öresund - Offentliggör värderingarna inför fusionsbeslutet, 2004-06-07, Aktiespararnas synpunkter på Justitiedepartementets promemoria med utkast till lagrådsremiss 2004-02-09, s 16-17.

<sup>110</sup> [www.aktiespararna.se](http://www.aktiespararna.se), Aktiespararna klandrar fusionsbeslut, 2005-04-08. Det beslut Aktiespararna här klandrat i enlighet med ABL föregicks av en förfrågan från det ena bolaget till AMN (2005:02), AMN ansåg ej att fusionen stred mot god sed.

<sup>111</sup> [www.aktiespararna.se](http://www.aktiespararna.se), Aktiespararna uppmanar styrelserna i Custos och Öresund - Offentliggör värderingarna inför fusionsbeslutet, 2004-06-07.



generalklausul ska kunna påkalla ett tvångsinlösenförfarande då syftet med en fusion är att kringgå inlösenregleringen. Regeringen utreder frågan och beräknas komma med ett förslag under 2005<sup>112</sup>.

AMN betonar vikten av att fusionsförfaranden inte får rubba förtroendet för aktiemarknaden, och anser det lämpligt att ett bolag i uppköpsprospektet uppger att man avser att senare fusionera bolagen. Har detta inte uppgetts bör man genom ett pressmeddelande meddela detta och ge de aktieägare som accepterat erbjudandet möjlighet att dra tillbaka sina accepter<sup>113</sup>. Fusionsförfarandet regleras civilrättsligt i ABL och den skattemässiga behandlingen regleras i IL, detta redogörs närmre för nedan.

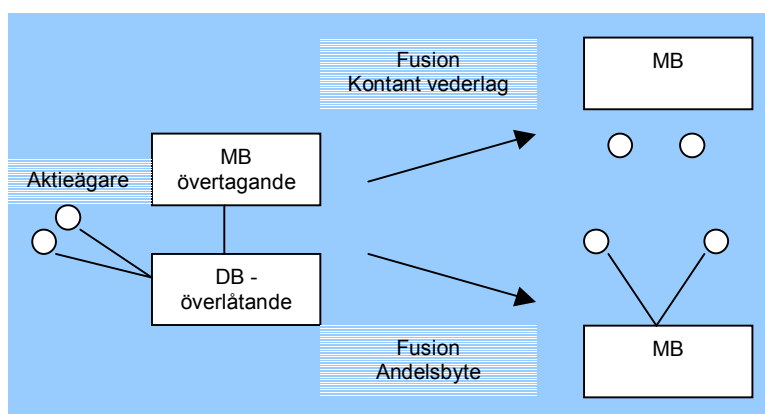
### 3.2.2 Fusioner mellan aktiebolag

Fusioner av aktiebolag regleras civilrättsligt i aktiebolagslagen, reglerna anpassades 1995 efter EG:s tredje bolagsdirektiv (fusionsdirektivet)<sup>114</sup>.

Ett eller flera bolags tillgångar överförs vid en fusion till ett annat bolag genom universalsuccession, varefter det överlåtande bolaget upplöses. De två huvudformerna av fusion är absorption och kombination. Fusioner kan i praktiken ske på fyra olika sätt, varav tre är reglerade i 14 kapitlet ABL.

Vid en *absorption enligt 14:1*<sup>115</sup> fusioneras två aktiebolag som från början har varit oberoende från varandra. Absorptionen innebär att ett företag tar över tillgångar och skulder från ett eller flera överlåtande aktiebolag.

Vid fusionsformen *kombination*<sup>116</sup> bildar två eller flera aktiebolag ett nytt övertagande aktiebolag. Efter fusionen löses det eller de överlåtande bolagen upp utan likvidation. Absorption och kombination förutsätter att bolagen har samma redovisningsvaluta. Vederlaget till aktieägarna i överlåtande aktiebolag kan bestå av antingen aktier i det övertagande bolaget eller av kontanta medel.



Fusion – dotterbolaget upplöses och aktieägarna erhåller fusionsvederlag.

En så kallad *14:22-fusion* innebär att ett moderbolag fusioneras med sitt helägda dotterbolag genom en särskild form av absorption. Detta regleras särskilt i 14:22 IL och är det vanligast förekommande förfarandet då svenska aktiebolag fusioneras<sup>117</sup>. Om moderbolaget eller moderbolaget tillsammans med andra dotterbolag äger mer än 90 % av ett dotterbolags aktier så finns möjlighet att tvångsinlösa övriga aktier<sup>118</sup>. Möjligheten till tvångsinlösen utökar möjligheten till tillämpning av 14:22.

<sup>112</sup> Prop 2004/05:85 s 480.

<sup>113</sup> AMN 2005:02.

<sup>114</sup> Lagrådsremiss 6 maj 2004, s 465.

<sup>115</sup> 14:1, 2 st. 1 p. ABL.

<sup>116</sup> 14:1, 2 st. 2 p. ABL.

<sup>117</sup> Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet mm vid 2004 års taxering, del 3, s 446.

<sup>118</sup> 14:31 ABL.

Vid *omvänd fusion* går ett moderbolags tillgångar och skulder till dess dotterbolag. Moderbolagets ägare kompenseras med befintliga andelar i dotterbolaget och upplöses sedan utan likvidation. Omvänd fusion är inte uttryckligen lagreglerad men har godtagits av SRN<sup>119</sup> och anses omfattas av reglerna om absorption. PRV registrerar även omvända fusioner. Denna fusionsform är fördelaktig då rörelsen ligger i dotterbolaget, man slipper då ändra befintliga avtal och organisationsnummer.

Även andra associationsformer än aktiebolag kan fusioneras, i EFL:s 12 kapitel regleras exempelvis förfarandet då en ekonomisk förening fusioneras med antingen en annan ekonomisk förening eller ett dotteraktiebolag.

En fusion får följderna för främst aktieägarna i överlåtande bolag, de kommer att erhålla fusionsvederlag och kan ha intresse av att veta storleken av detta samt hur det kommer att regleras<sup>120</sup>. Vid tvångsinlösen av aktier ska lösenbeloppet om aktierna är noterade normalt grundas på marknadspriset<sup>121</sup>. AMN menar att vederlaget vid en kontant fusion, för att denna ska vara förenlig med god sed på aktiemarknaden, skulle ha kunnat godtas som inlösenbelopp av en skiljenämnd i en inlösenprocess<sup>122</sup>. Detta bör beaktas vid bestämmandet av fusionsvederlaget.

Vid en fusion ska en *fusionsplan* upprättas gemensamt av styrelserna till de överlåtande bolagen och, vid absorption, det övertagande bolaget. Fusionsplanen upprättas bland annat för att tillgodose aktieägarnas behov av information om den planerade fusionen. Då ett prospekt ska upprättas vid ett uppköpserbjudande kan ifrågasättas om inte detta även gäller då ett bolag planerar att genomföra en fusion. Prospektet ska ju ligga till grund för en aktieägars ställningstagande till ett erbjudande. Det anses dock inte föreligga något prospektkrav vid en fusion där vederlaget består av kontanter<sup>123</sup>. Några uttryckliga regler om detta finns inte i ABL, LHF eller LBC och något prospektkrav kan enligt AMN inte anses följa av reglerna om emissions- och erbjudandeprospekt. Enligt AMN kan inte heller god sed på aktiemarknaden anses kräva att fusionsprospekt upprättas. AMN anser att fusionsplanen fyller samma funktion för aktieägarna då de gemensamt ska fatta ett beslut vid bolagsstämman som prospektet fyller då de enskilt ska fatta beslut om eventuell acceptans av ett erbjudande. AMN anser dock att krav kan ställas på att fusionsplanen utformas så att den i tillämpliga delar fyller samma informationsplikt som ställs upp för erbjudanden, information kan även lämnas på annat sätt i god tid före stämman.

Fusionsplanen ska innehålla uppgifter om<sup>124</sup>:

- Bolagens kategori, firma, organisationsnummer och styrelsens säte.
- Fusionsvederlagets art, storlek och villkor för dess utlämnande.
- Rätten till utdelning i det övertagande bolaget.
- När det överlåtande bolaget ska lösas upp.

---

<sup>119</sup> SRN:s förhandsbesked 24 november 1999.

<sup>120</sup> Lagrådsremiss 6 maj 2004, s 465.

<sup>121</sup> NJA 1996 s 291, Balken II-domen.

<sup>122</sup> AMN 2005:02.

<sup>123</sup> AMN 2004:2.

<sup>124</sup> 14:4 ABL.

---

- 
- Vilka rättigheter i det övertagande bolaget som ska tillkomma ägare av rättigheter i det överlåtande bolaget.
  - Arvoden och andra särskilda förmåner som ska utgå med anledning av fusionen till exempelvis styrelseledamot, revisor eller verkställande direktör.
  - Årsredovisningar för bolagens senaste tre räkenskapsår ska bifogas fusionsplanen, tillsammans med eventuell delårsrapport.
  - Förslag till bolagsordning samt hur revisorer och styrelse ska väljas vid kombination<sup>125</sup>.
  - Andra omständigheter som kan vara av betydelse för bolagsstämmans beslut huruvida en fusion är lämplig, som rättsliga och ekonomiska synpunkter samt eventuella svårigheter vid värdering av egendom.

En eller flera *revisorer* ska granska fusionsplanen<sup>126</sup>. Inom en månad från planens upprättande ska den ges in till PRV för *registrering*, den ska även *kungöras*<sup>127,128</sup>. Kungörelsen tillgodoser eventuella intressenters informationsbehov, bland annat så kan en planerad fusion vara av vikt för någon som planerar att köpa aktier i något av de ingående bolagen<sup>129</sup>. Fusionsplanen ska läggas fram för de överlåtande bolagens *bolagsstämmor* och även för det övertagande bolagets bolagsstämman om ägarna till minst fem procent av aktierna begär det. Fusionen måste bli godkänd i sin helhet av samtliga bolag, annars förfaller den<sup>130,131</sup>. För att bolagsstämmans beslut ska bli giltigt måste det biträdas av aktieägare som har två tredjedelar av både de avgivna och de på stämman företrädda aktierna. Övertar ett privat aktiebolag ett publikt aktiebolag krävs dock att samtliga aktieägare som närvarar på stämman, motsvarande minst nio tiondelar av samtliga aktier, biträder förslaget. Röstvillkoren kan även vara högre då rättsförhållandet mellan utgivna aktier rubbas. Som framgår ovan har kritik riktats mot röstvillkoren.

Sker fusionen genom kombination ska bolagsstämman samtidigt med godkännandet av fusionen välja styrelse och revisorer i det nya övertagande bolaget<sup>132</sup>.

Godkänns fusionen ska de överlåtande bolagen underrätta sina *borgenärer* som har rätt att bestrida ansökan om fusion. Borgenärer till det övertagande bolaget behöver endast underrättas om revisorerna anser att fara för fordringarna föreligger<sup>133</sup>. Orsaker till att en borgenär bestrider en ansökan om fusion kan bland annat vara att det övertagande bolagets betalningsförmåga är sämre än det överlåtande bolagets. Att ett övertagande bolags soliditet försämrats genom fusionen kan också vara en orsak till en borgenärs bestridande<sup>134</sup>. Ett bestridande lämnas till PRV som vidarebefordrar detta till rätten. Rätten lämnar tillstånd till fusionen om borgenären som bestritt ansökan fått full betalning eller säkerhet för sina fordringar.

*Ansökan om tillstånd att få verkställa* fusionen görs hos PRV av det övertagande bolaget eller det äldsta av de överlåtande vid kombination. Ansökan ska göras senast två år efter att fusionsplanens registrering har kungjorts och inom en månad efter att den godkänts av samtliga

---

<sup>125</sup> 14:5 ABL.

<sup>126</sup> 14:7 ABL.

<sup>127</sup> Kungörelse ska ske enligt 18:2 ABL.

<sup>128</sup> 14:9 ABL.

<sup>129</sup> Prop 2004/05:85, s 479.

<sup>130</sup> 14:10 ABL.

<sup>131</sup> Villkor för godkännande av fusionsplanen finns i 14:11 ABL.

<sup>132</sup> 14:12 ABL.

<sup>133</sup> 14:13 ABL.

<sup>134</sup> Prop 2004/05:85 s 479.

---

---

bolags bolagsstämmor. PRV kan avslå ansökan bland annat av konkurrensskäl eller om de överlåtande bolagens värde inte uppgår till värdet av aktiekapitalet i det nya bolaget vid kombination.

*Anmälan om registrering* av fusionen görs av det övertagande bolagets styrelse. När fusionen har registrerats är det eller de överlåtande bolagen upplösta och dess tillgångar och skulder går över till det övertagande bolaget.

En 14:22-fusion går i princip till på samma sätt som en absorption eller kombination. Fusionen kan endast ske om moderbolaget äger samtliga aktier i dotterbolaget, så frågor angående fusionsvederlag blir inte aktuella och tas därför inte med i fusionsplanen. Moderbolaget inger fusionsplanen till PRV för registrering och kungörelse. Även vid en 14:22-fusion ska fusionsplanen läggas fram för det övertagande bolagets, moderbolagets, bolagsstämman om ägare till minst fem procent av moderbolagets aktier begär detta. Stämman ska i så fall godkänna fusionsplanen. Om planen godkänns av stämman, eller om det inte begärs att beslut ska tas av stämman, ska borgenärerna till både moder- och dotterbolag underrättas. Ansökan om tillstånd att verkställa fusionsplanen ska göras tidigast en månad efter att registrering av densamma kungjorts och senast två *månader* efter detta. Tidsfristerna är alltså vid absorption av helägda dotterbolag betydligt kortare än vid annan absorption eller kombination då ansökan om tillstånd för verkställande kan vänta till senast två *år* efter planens kungörelse. Dotterbolaget är upplöst redan då PRV registrerat beslut om tillstånd att verkställa fusionsplanen, detta till skillnad från fusion enligt 14:1 då det överlåtande bolaget är upplöst först då fusionen anmäles för registrering.

De praktiska exempel som tas upp i avsnitt 4 rör bankaktiebolag. Det bör därför nämnas att speciella regler finns som gäller för fusioner mellan denna typ av bolag. Lagstiftning gällande bland annat bankaktiebolag finns i Lag (2004:297) om bank- och finansieringsrörelse. Viss reglering<sup>135</sup> i ABL blir inte tillämplig vid en fusion med ett bankaktiebolag, istället finns lex specialis<sup>136</sup> i Lag om bank och finansieringsrörelse. Ansökan om tillstånd att få verkställa fusionen görs bland annat hos Finansinspektionen istället för hos PRV. Då ett bankaktiebolag är överlåtande bolag i en fusion är det endast ett likadant bolag som får vara övertagande.

Som redan nämnts så kan en fusion endast ske mellan svenska aktiebolag enligt ABL. Gränsöverskridande fusioner är alltså inte möjliga innan civilrättslig lagstiftning som reglerar detta har införts.

En ny aktiebolagslag kommer att träda i kraft 1 januari 2006, fusioner kommer att regleras i dess 23 kapitel. De nuvarande fusionsreglerna kommer att vara relativt oförändrade, detta då regeringen anser att reglerna är förhållandevis nya och har fungerat bra hittills<sup>137</sup>. Vissa ändringar kommer dock att införas. Fusioner mellan privata aktiebolag kommer att förenklas genom ett lättare förfarande. Orsaken till att en förenkling i detta avseende är önskvärd är att fusionsdirektivet, som 14 kapitlet ABL anpassats efter, enbart är tillämpligt på publika aktiebolag. Då ABL anpassades efter direktivet infördes inte ett skilt fusionsförfarande för privata bolag vilket ledde till att fusioner mellan dessa blev onödigt krångliga<sup>138</sup>. Reglerna angående giltigt beslut om godkännande av fusionsplan kommer också att ändras. Röstningsreglerna då rättsförhållandet mellan aktier rubbas går längre än vad det tredje bolagsdirektivet kräver och regler om omröstning inom varje aktieslag kommer istället för de

---

<sup>135</sup> 14:13-18 och 26-27 §§ ABL.

<sup>136</sup> 10:22-27 Lag (2004:297) om bank- och finansieringsrörelse.

<sup>137</sup> Prop 2004/05:85 s 479.

<sup>138</sup> Prop 2004/05:85 s 480.

---

nuvarande att införas, detta för att förenkla genomförandet av fusioner<sup>139</sup>. Någon möjlighet till gränsöverskridande fusioner av aktiebolag kommer inte att föras in i den nya aktiebolagslagen heller. Antas det förslag till nytt EG-direktiv som nämnts ovan kan en ändring av den nya lagen dock bli nödvändig i detta avseende.

### 3.2.3 Bolagets ägare

Då ett företag köper andelar i ett annat företag lämnar det inte alltid ersättning i form av kontanta medel till ägarna av företaget. Istället kan ersättning utgå i form av aktier i det köpande bolaget, eventuellt i kombination med kontant ersättning. Detta är vad som kallas ett andelsbyte.

Ett andelsbyte innebär för aktieägaren att denne säljer sina aktier, ersättningen utgörs av aktier och eventuellt kontanter. Någon särreglering gällande förfarandet förekommer inte utan det är allmänna avtalsrättsliga regler som blir tillämpliga. Skatterättslig särreglering förekommer dock för att beskattningen inte ska utgöra ett incitament för ägaren att motsätta sig en omstrukturering.

## **3.3 Beskattningen vid samgåenden**

Utan särreglering inom skatterätten som aktiveras vid uppköp och fusioner riskerar man att liknande affärer inte företas i den utsträckning som bolag och aktieägare egentligen skulle önska. Innan fördelaktig lagstiftning infördes gällande fusioner så var dessa inte alls lika vanliga i Sverige som internationellt sett<sup>140</sup>.

Aktieägare som byter ut sina aktier mot aktier i ett köpande bolag vid ett uppköp, eller som erhåller fusionsvederlag i form av aktier i det övertagande bolaget, har enligt allmän skatterättslig reglering genomfört en försäljning och ett köp. Vid avyttring av en tillgång genom försäljning eller byte<sup>141</sup> kan det uppstå en kapitalvinst som egentligen ska tas upp till beskattning samma år som tillgången avyttras. En kapitalförlust på tillgången får dras av när den är definitiv.<sup>142</sup> Även vid en fusion anses ett värdepapper som avyttrat när det överlåtande bolaget upplöses<sup>143</sup>.

En kapitalvinst utgörs av ersättningen för tillgången med avdrag för försäljningskostnader och omkostnadsbelopp<sup>144</sup>. Beräkningen av omkostnadsbeloppet sker enligt genomsnittsmetoden<sup>145</sup> då det är en delägar rätt som avyttras, det vill säga t ex en aktie. Är det en marknadsnoterad delägar rätt kan man även använda schablonmetoden om den är mer förmånlig<sup>146</sup>. En andel anses som marknadsnoterad om den är börsnoterad eller föremål för någon form av regelbunden allmän notering.<sup>147</sup> Då genomsnittsmetoden används blir omkostnadsbeloppet för en andel det genomsnittliga för samtliga andelar av samma sort och slag som personen innehar. Om de mottagna andelarna inte är marknadsnoterade, eller om de vid tillämpning av 48a kapitlet är kvalificerade<sup>148</sup>, ska man vid beräkning av ett omkostnadsbelopp enligt genomsnittsmetoden inte anse att de mottagna andelarna är av samma slag eller sort som ett eventuellt övrigt innehav av andelar i säljaren.<sup>149</sup> Genom schablonmetoden bestäms omkostnadsbeloppet till 20 procent av ersättningen vid avyttringen, efter avdrag för avyttringskostnader.<sup>150</sup> Har aktierna gått upp

<sup>139</sup> Prop 2004/05:85 s 481-482.

<sup>140</sup> Edhall och Rutberg, Europabolag – ett verktyg för gränsöverskridande omstrukturering?, SvSkT 8/2004 s 522.

<sup>141</sup> 44:3 IL.

<sup>142</sup> 44:26 IL.

<sup>143</sup> 44:8 IL, i hänvisningen i tredje stycket framgår att undantag görs i 37:29 IL för värdepapper som innehas av det övertagande bolaget.

<sup>144</sup> 44:13 IL.

<sup>145</sup> 48:7 IL.

<sup>146</sup> 48:15 IL.

<sup>147</sup> 48:5 IL.

<sup>148</sup> enligt 57:6, andra stycket IL

<sup>149</sup> 48:7, 4 st, 48a:16, 49:29 IL.

<sup>150</sup> 48:15 IL.

---

mycket i värde sedan de köptes kan det alltså vara lämpligt att använda schablonmetoden istället för genomsnittsmetoden.

Även efter ett andelsbyte anses en kapitalvinst ha uppstått, denna bortfaller inte, utan överförs istället i enlighet med kontinuitetsprincipen på en annan andel. Det är detta uppskov eller denna framskjutna beskattning som regleras i 48a och 49 kapitlet, vilket redogörs närmre för nedan.

Beskattningen på bolagsnivå vid fusioner skjuts också upp genom kontinuitetsprincipen. I de överlåtande bolagen finns ofta obeskattade värden, både i form av tillgångar som vid en avyttring skulle ge en skattemässig vinst och eventuellt även i form av en ännu obeskattad rörelsevinst. Skatteanspråket förs, genom kontinuitetsprincipen, över till det övertagande bolaget, alltså till ett annat skattesubjekt. Utan regleringen i 37 kapitlet, vilken tas upp nedan, skulle det alltså bli dyrare att genomföra fusioner.

Vid uppköp är det endast ägarstrukturen som förändras, och ägarnas beskattning skjuts upp genom reglerna om andelsbyten. På bolagsnivå behövs ingen reglering liknande den vid fusioner. Ett uppköp kan dock leda till att utdelning från dotterbolaget till moderbolaget kommer att kunna ske skattefritt, om andelarna blir näringsbetingade. Det kan även innebära att koncernbidrag kan lämnas mellan de båda bolagen.

I fusionsdirektivet ställs vissa villkor upp för både hur fusioner och andelsbyten ska regleras i medlemsländernas nationella lagstiftning. Direktivet omfattar bara internationella företeelser, men påverkar även rent nationella förhållanden. Fusionsdirektivet redogörs närmre för nedan.

Beskattningen av europabolag sker enligt sätelandets lagstiftning. Svenska europabolag jämföras alltså med svenska aktiebolag i skattehänseende, och delägare i europabolag jämföras med delägare i nationella aktiebolag. I IL räknas europabolag som aktiebolag.<sup>151</sup> Vad gäller beskattningen så föreligger alltså ingen särbehandling för europabolagen, och skatteplikt uppstår, liksom för andra internationella koncerner, i det land där ett moder- eller dotterbolag har sin hemvist. Detta är en följd av den bristande harmoniseringen på skatteområdet. Som framgår ovan är det möjligt att genomföra gränsöverskridande fusioner med europabolag. Genom ändringar i fusionsdirektivets omfattning<sup>152</sup> kommer även europabolag att omfattas av direktivet och därmed ingå i uträkningen i bilaga 37.1 IL. Dessa förfaranden kommer då att omfattas av 37 kapitlet IL.

### 3.3.1 Fusionsdirektivet

Som nämns ovan är fusionsdirektivet<sup>153</sup> ett av två direktiv på inkomstskatteområdet. Direktivets syfte är att underlätta skapandet av den inre marknaden genom att införa skatteregler som är neutrala ur konkurrenssynpunkt. Direktivet ska underlätta för gränsöverskridande omstruktureringar av företag inom EU genom att undanröja skatteregler som missgynnar dessa i förhållande till rent nationella förfaranden<sup>154</sup>.

Direktivet omfattar i sin ursprungliga version fusioner, fissioner, verksamhetsavyttringar och andelsbyten. I februari 2005 antogs ett ändringsdirektiv<sup>155</sup> till fusionsdirektivet, vilket kommer att implementeras i svensk lag.<sup>156</sup> Genom detta utökas direktivet till att även omfatta partiella fissioner och flyttning mellan medlemsstater av europabolags och europeiska kooperativa

---

<sup>151</sup> 2:4 IL.

<sup>152</sup> 2005/19/EG, ingressen p 10-11 samt SOU 2005:19, s 141.

<sup>153</sup> 90/434/EEG.

<sup>154</sup> 90/434/EEG, ingressen.

<sup>155</sup> 2005/19/EC.

<sup>156</sup> SOU 2005:19.

---

---

föreningars säten<sup>157</sup>. Det klargörs även i ändringsdirektivet att ombildning av utländska filialer till dotterbolag omfattas, något som tidigare har varit oklart.<sup>158</sup> Ändringarna ska vara implementerade senast 1 januari 2007, förutom reglerna om sätesflytt vilka ska vara införda redan 1 januari 2006.

När direktivet implementeras i medlemsstaternas nationella lagstiftning skapas ett gemensamt system som tillämpas vid gränsöverskridande omstruktureringar. Då en omstrukturering som omfattas av direktivet företas ska denna inte leda till att någon omedelbar beskattning av eventuella kapitalvinster utlöses. Beskattningen skjuts istället upp enligt kontinuitetsprincipen<sup>159</sup>. Regleringen förutsätter att tillgångarna fortsätter att vara knutna till ett driftsställe i samma stat som tidigare. Om tillgångar flyttas från en medlemsstat till en annan omfattas inte transaktionen. Skulle ett svenskt företag gå upp i ett tyskt genom fusion måste tillgångarna i det svenska bolaget alltså knytas till ett fast driftsställe i Sverige för att fusionen ska omfattas.

Vid en fusion beskattas inte skillnaden mellan överförda tillgångars verkliga och skattemässiga värde förrän tillgångarna avyttras och vinsten verkligen realiserar. Även avsättningar, reserver och eventuell obeskattad vinst tas över av det övertagande bolaget. Fusioneras bolag som har en filial i en annan medlemsstat så ska den staten också avstå från att beskatta filialen med anledning av fusionen. Vid andelsbyten innebär kontinuitetsprincipen att skatteanspråket förs över till en ny tillgång, de andelar man erhållit i utbyte. Det är endast andelsbytesreglerna i fusionsdirektivet som berör beskattning på individnivå. Genom att kontinuiteten i beskattningen bibehålles undviker man omedelbara skatteeffekter.

Fusionsdirektivet har för Sveriges del påverkat och inneburit ändringar av bland annat IL. Direktivets reglering har främst förts in i 37, 38, 48a och 49 kapitlet IL. I bilagorna 37.1 och 37.2 räknas de associationsformer och skatter upp som omfattas. Ändringsdirektivet innebär att direktivet utökas så att samtliga associationsformer som kan utöva gränsöverskridande verksamhet omfattas. Detta innebär att även europabolag fortsättningsvis ska omfattas av uppräknningen i fusionsdirektivet.<sup>160</sup>

Fusionsdirektivet omfattar bara internationella transaktioner. Sverige har vid implementeringen av direktivet valt att reglera nationella och internationella fusioner gemensamt. Avsaknaden av civilrättslig lagstiftning som möjliggör gränsöverskridande fusioner har dock lett till att regleringen endast kommit att tillämpas vid rent nationella fusioner och vid utländska fusioner då något av bolagen har haft ett fast driftsställe i Sverige.

I målet Leur-Bloem som även berörts ovan, behandlas artikel 2d, 2h och 11 i fusionsdirektivet. Som redan nämnts så konstateras inledningsvis i målet att EGD är behörig att tolka nationell lagstiftning som införts i syfte att överensstamma med gemenskapsrätten, i detta fall fusionsdirektivet, trots att målet rör rent nationella förhållanden. Vikten av att regleringen tolkas enhetligt betonas här av EGD, då den rent nationella regleringen var avsedd att vara förenlig med direktivet. Artikel 11 i direktivet innebär att medlemsstaterna har en möjlighet att underlåta tillämpning då en transaktion utförs i skatteundandragande eller skatteflyktssyfte. Om detta syfte föreligger ska bedömas i varje mål för sig och prövningen ska kunna bli föremål för domstolsprövning. Med godtagbara kommersiella skäl för en skatteundandragande transaktion avses mer än skatteskal. EGD konstaterar även angående artikel 2 att för att ett bolag ska kunna anses som förvärvande krävs det inte att det självt bedriver verksamhet. Verksamheterna i

---

<sup>157</sup> 2005/19/EG, 12 p

<sup>158</sup> 2005/19/EG, ingressen p 14.

<sup>159</sup> Roll-over-relief.

<sup>160</sup> 2005/19/EG, ingressen p 10-11.

---

bolagen behöver inte samlas varaktigt i samma enhet. Det spelar heller ingen roll att samma person äger både det förvärvade och det förvärvande bolaget.<sup>161</sup> I målet Andersen og Jensen<sup>162</sup> behandlas direktivets artikel 2c. Målet rör verksamhetsgrenar och verksamhetsavyttringar och EGD konstaterar att samtliga tillgångar och skulder måste överföras för att en verksamhetsavyttring ska föreligga.<sup>163</sup>

### 3.3.2 Skatterättslig reglering vid fusioner

Fusioner mellan svenska bolag reglerades tidigare i lagen om statlig inkomstskatt, SIL. Avseende aktiebolag var SIL i princip endast tillämplig vid fusion mellan moderbolag och helägt dotterbolag<sup>164</sup>. Internationella fusioner reglerades i lag om inkomstbeskattningen vid gränsöverskridande omstruktureringar inom EG, IGOL. Skatteregler för fusioner mellan fristående bolag saknades helt. Regleringen i SIL och IGOL ersattes av lagen om fusioner, fissioner och verksamhetsöverlåtelser, FUL. FUL reglerade både nationella och internationella fusioner, definitionen av ”fusion” vidgades dessutom till att omfatta även absorption och kombination såsom de definieras i 14:1 ABL. Den skatterättsliga regleringen av fusioner finns idag i IL:s 37 kapitel, det är i stort regleringen i FUL som har överförts till 37 kapitlet IL som även reglerar beskattningen vid fissioner. Regleringen innebär att uttagsbeskattning till följd av fusionen underlåtes och beskattning sker istället enligt kontinuitetsprincipen.

Som nämnts ovan så är 37 kapitlet IL anpassat efter fusionsdirektivet. Fusionsdirektivet reglerar endast internationella förhållanden, då internationella och nationella fusioner regleras gemensamt i IL kan även rent nationella fusioner komma att påverkas av direktivets innehåll och EGD-domstolens praxis<sup>165</sup>. Lagstiftaren ansåg dock att fördelarna med en gemensam reglering övervägde eventuella konsekvenser av detta.<sup>166</sup> Villkoren för att beviljas kontinuitet i beskattningen har också ställts upp så att systemet görs oberoende av de ingående företagens nationalitet. Den enda skillnaden i regleringen mellan företag inom övriga EU och andra utländska företag är definitionen av vad som avses med ett företag.<sup>167</sup>

Vid en fusion enligt 37 kapitlet går det överlåtande företags samtliga skulder, tillgångar och andra förpliktelser till det övertagande företaget. Det överlåtande företaget upplöses sedan utan likvidation<sup>168</sup>. Fusionen anses genomförd när bolaget är upplöst<sup>169</sup>. Definitionen av en fusion är skatterättslig och inte kopplad till den civilrättsliga definitionen. Orsaken till att man inte kopplade fusionsdefinitionen till de definitioner som finns i exempelvis ABL och EFL var att man i så fall skulle få införa särskilda regler för internationella fusioner<sup>170</sup>. Alla former av fusion omfattas alltså av den generella definitionen. Huruvida omvända fusioner verkligen omfattas av den skatterättsliga fusionslagstiftningen har dock ifrågasatts<sup>171</sup>. Förbud mot förvärv av egna aktier föreligger enligt ABL, förutom för aktiemarknadsbolag. Att moderbolagets samtliga tillgångar förvärvas av dotterbolaget, vilket krävs för uppskjuten beskattning, skulle kunna hindra att omvända fusioner omfattas. SRN ansåg dock att dotterbolagets förvärv inte är ett sådant som avses i förbudet då moderbolagets ägare får dotterbolagsaktierna som vederlag vid fusionen. Innebörden i att samtliga tillgångar ska övertas kan heller inte anses vara att dotterbolaget måste

<sup>161</sup> C-28/95, p 24.

<sup>162</sup> C-43/00.

<sup>163</sup> C-43/00, p 25.

<sup>164</sup> Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet mm vid 2004 års taxering, del 3, s 447.

<sup>165</sup> C-28/95, Leur-Bloem.

<sup>166</sup> Prop 1998/99:15, s 215.

<sup>167</sup> Prop 1998/99:15, s 223.

<sup>168</sup> 37:3 IL.

<sup>169</sup> 37:8 IL. När ett bolag anses som upplöst regleras i 14:19-20 ABL.

<sup>170</sup> Prop 1998/99:15, s 215.

<sup>171</sup> SRN:s förhandsbesked den 24 november 1999. Fusioner reglerades skattemässigt vid denna tid i FUL, samma reglering återfinnes dock i IL och avgörandet är således fortfarande aktuellt.



behålla tillgångarna. SRN menar att syftet med reglerna inte kan vara att ett ytterst kortvarigt innehav av egna aktier ska diskvalificera fusionen. Man sluter sig således till att alla fusioner enligt 14:1 ABL omfattas av 37 kapitlet IL.

37 kapitlet reglerar beskattningen på företagsnivå vid en fusion. Möjligheten att skjuta upp beskattningen på ägarnivå återfinns i reglerna om andelsbyten. Regleringen ställer inte upp några villkor om fusionsvederlagets beskaffenhet<sup>172</sup>. Det stadgas endast att fusionsvederlag, om det lämnas ut, bara får lämnas till andra aktieägare än det övertagande bolaget för att en fusion ska kunna vara kvalificerad<sup>173</sup>. Vid bestämningen av fusionsvederlaget bör bolaget dock beakta andelsbytesreglerna, om vederlaget ska utgöras delvis av aktier. Detta för att aktieägarna ska kunna skjuta upp beskattningen om de så önskar.

För att beskattningen ska kunna skjutas upp måste en fusion vara kvalificerad, därmed avses fusioner som uppfyller rekvisiten i 37 kapitlet IL<sup>174</sup>. Tillämpningen av 37 kapitlet är obligatorisk om rekvisiten är uppfyllda<sup>175</sup>. Företagen kan alltså inte som vid exempelvis en verksamhetsavyttring välja om beskattningen ska skjutas upp eller ej. En underprisöverlåtelse föreligger ofta vid en kvalificerad fusion, fusionsreglerna har dock företräde och det är 37 kapitlet som ska tillämpas. Vid en kombination, där det finns mer än ett överlåtande bolag, gäller villkoren för uppskjuten beskattning samtliga överlåtande företag<sup>176</sup>.

De företag som kan genomföra kvalificerade fusioner är svenska aktiebolag, ekonomiska föreningar och sparbanker. Ett privatbostadsföretag får endast vara överlåtande företag om det övertagande företaget är en bostadsrättsförening som också är ett privatbostadsföretag<sup>177</sup>. Som nämnts ovan räknas ett europabolag som ett aktiebolag enligt 2:4 IL och kapitel 37 kommer efter implementeringen av ändringsdirektivet att gälla för dessa på motsvarande sätt som för aktiebolag. Bank-, försäkringsaktiebolag och medlemsbanker omfattas också av uttrycket svenska aktiebolag. Även utländska bolag och andra utländska företag som hör hemma i en EU-stat och omfattas av fusionsdirektivet kan ingå i en kvalificerad fusion. Då fusionsdirektivet har implementerats i svensk rätt uttrycks ovanstående dock i IL som att det utländska företaget ska ingå i den uppräknade av utländska företagsformer som finns i bilaga 37.1. Företaget ska även vara skyldigt att betala någon av de utländska skatter som räknas upp i bilaga 37.2<sup>178</sup>. För att ett företag ska anses höra hemma i en medlemsstat krävs att statens nationella lagstiftning placerar företagets hemvist där. Skulle ett skatteavtal mellan medlemsstaten och en annan stat förlägga hemvisten till den andra staten har avtalet företräde framför den nationella lagstiftningen<sup>179</sup>. Exempel på företag och skatter som omfattas är danska aktieselskab som betalar selskabsskat och estniska aktsiaselts som betalar tulumaks.

Före fusionen får det överlåtande företags inkomst från näringsverksamheten inte ha varit helt undantagen från beskattning på grund av skatteavtal, minst en del av verksamheten måste företaget ha varit skattskyldigt för i Sverige<sup>180</sup>. Beskattning i Sverige till följd av en fusion aktualiseras inte om det överlåtande bolaget före fusionen inte var skattskyldigt i Sverige. Efter fusionen måste det övertagande företaget vara skattskyldigt i Sverige för samma sorts inkomst av näringsverksamhet som det överlåtande var före fusionen. Inkomsten får efter fusionen inte ens

---

<sup>172</sup> Prop 1998/99:15, s 214.

<sup>173</sup> 37:13, 1 stycket, IL.

<sup>174</sup> 37:4 IL.

<sup>175</sup> 37:16 IL.

<sup>176</sup> 37:7 IL.

<sup>177</sup> 37:15 IL.

<sup>178</sup> 37:9 IL.

<sup>179</sup> 37:10 IL.

<sup>180</sup> 37:11 IL.

---

delvis vara undantagen från beskattning genom skatteavtal<sup>181</sup>. Skulle den vara det och kontinuitet beviljades så undkommer man svensk beskattning.

Kontinuitet i beskattningen kan i princip förekomma i följande fall, förutsatt att övriga villkor är uppfyllda:

- Två eller flera bolag utanför Sverige fusionerar. Ett överlåtande bolag har en filial i Sverige som tas över av det övertagande bolaget. Förutsatt att man kommer att fortsätta driva verksamheten i Sverige från det fasta driftsstället kan överföringen av tillgångarna ske i enlighet med kontinuitetsprincipen, då inkomsten fortfarande beskattas till fullo i Sverige.
- Två eller flera svenska bolag fusionerar. Om all verksamhet drivs i Sverige, även hos det överlåtande bolaget efter fusionen, omfattas denna av kontinuiteten. Drivs verksamheten däremot utanför Sverige både före och efter fusionen så får inkomst från denna inte vara undantagen från beskattning i Sverige genom dubbelbeskattningsavtal. Sverige får alltså inte ha ingått ett exemptavtal med den stat där verksamheten är belägen om verksamheten ska omfattas av kontinuiteten.
- Om gränsöverskridande fusioner blir möjliga så kan även ett svenskt företag gå upp i ett utländskt genom fusion. Fortsätter det utländska bolaget då att driva den övertagna verksamheten från ett fast driftsställe i Sverige så omfattas även den sortens fusioner. Flyttas verksamheten till det andra landet sker beskattning, detta då fusionsdirektivets och 37 kapitlets kontinuitet inte omfattar dessa situationer. Att ett utländskt företag går upp i ett svenskt omfattas däremot inte då bolaget inte varit skattskyldigt i Sverige före fusionen. Skatteplikt uppkommer då istället i det överlåtande företagets hemviststat. Är detta en medlemsstat får bolagen då se till fusionsdirektivets genomförande i den nationella lagstiftningen där.

För de situationer där ett svenskt företag fusioneras upp i ett övertagande företag som hör hemma i en annan EU-stat finns särreglering<sup>182</sup>. Det övertagande företaget är i dessa fall inte skattskyldigt i Sverige och fusionen är inte kvalificerad enligt 37 kapitlet. Om det svenska företaget har ett fast driftsställe i den andra staten, måste de överförda tillgångarna efter fusionen fortfarande vara knutna till ett fast driftsställe i medlemsstaten för att omfattas av särregleringen. Ett fast driftsställe kan föreligga på grund av regler i ett skatteavtal. Om skatteavtal inte finns använder man sig istället av den svenska definitionen av ett fast driftsställe<sup>183</sup> och tillämpar denna på den aktuella staten. Då kontinuitet inte kan medges enligt 37 kapitlet måste det undvikas på något annat sätt att det fasta driftsstället som övergår inte beskattas hårdare på grund av fusionen. Detta sker genom att Sverige medger avdrag eller avräkning av en fiktiv skatt, den skatt som skulle ha betalats i den andra staten om inte fusionsdirektivet implementerats där.<sup>184</sup> Det är endast vid verksamhetsavyttringar som detta får någon praktisk betydelse innan gränsöverskridande fusioner blir möjliga<sup>185</sup>. Att avräkning av en fiktiv utländsk skatt ska ske då en verksamhet, som är förlagd i en EU-stat och som tillhör ett svenskt bolag, avyttras till ett utländskt bolag, framgår även av förhandsbesked från SRN<sup>186</sup>. Fusionen skulle i enlighet med fusionsdirektivet inte leda till någon beskattning i den andra medlemsstaten då även denna skulle ha implementerat direktivet. Regleringen har inte gjorts generell, utan gäller endast i förhållande

---

<sup>181</sup> 37:12 IL.

<sup>182</sup> 37:30 IL.

<sup>183</sup> 2:29 IL definierar ett fast driftsställe som en stadigvarande plats för affärsverksamhet varifrån verksamheten helt eller delvis bedrivs.

<sup>184</sup> Wiman, s 198.

<sup>185</sup> Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet mm vid 2004 års taxering, del 3, s 457.

<sup>186</sup> SRN:s förhandsbesked 17 juni 2004, fråga 2.

---

till andra medlemsstater. Orsaken är att fusionsdirektivet endast gäller inom EU och att direktivet har implementerats i den andra staten är en utgångspunkt i regleringen.<sup>187</sup>

Om det överlåtande och det övertagande bolaget har olika beskattningsår kan en fusion leda till att beskattningsåret blir kortare eller längre än 12 månader för den överlåtna verksamheten. Övertagande bolags beskattningsår för den övertagna verksamheten löper från ingången av överlåtande bolags beskattningsår till utgången av övertagande bolags<sup>188</sup>. Beskattningsårets längd vid fusionen får, för att denna ska kunna anses som kvalificerad, inte vara mer än 18 månader<sup>189</sup>. Detta då man inte vill att oönskade skattekrediter ska kunna uppstå.<sup>190</sup> Vid det första bokslutet efter fusionen måste man skilja på inventarier från övertagande och överlåtande bolag om beskattningsåren har varit olika, värdeminskingsavdragen måste i så fall beräknas separat.

Att en fusion är kvalificerad leder till att kontinuitetsprincipen ska tillämpas. Kontinuiteten innebär att det övertagande bolaget inträder i det överlåtande bolagets skattemässiga situation<sup>191</sup>. Det överlåtande bolaget ska inte ta upp några inkomster eller göra några avdrag till följd av fusionen. Utgifter företagen har på grund av själva fusionen ska dock dras av<sup>192</sup>. Det överlåtande företaget beskattas inte för den del av årets resultat som hänför sig till tiden innan fusionen. Beskattning av resultatet sker istället hos det övertagande bolaget som även anses ha drivit verksamheten hela det beskattningsår fusionen sker.<sup>193</sup> Vid bokslutet används alltså det överlåtande bolagets ingående balansposter vid det påbörjade beskattningsårets början, samt det övertagande bolagets utgående balansposter. Alternativet till lösningen var att ett särskilt bokslut upprättades vid fusionen och det överlåtande bolaget beskattades för det beskattningsår som avslutades genom fusionen. Den alternativa lösningen skulle innebära att man behövde ta hänsyn till det särskilda bokslutet, vilket skulle kunna ge problem speciellt då en verksamhet är utländsk och andra redovisningsregler gäller.<sup>194</sup>

Kontinuiteten tillämpas även när ett investmentföretag genom fusion övertar ett helägt aktieägende dotterbolag. En försäljning av de övertagna aktierna beskattas på samma sätt som hos dotterbolaget.<sup>195</sup>

Till följd av kontinuiteten behåller de överlåtna tillgångarna sin karaktär då de övergår till det övertagande bolaget, oavsett hur de används hos mottagaren. Byter kapital-, lagertillgångar eller inventarier användningsområde så behandlas de på samma sätt som om de vore kvar i det överlåtande bolaget, och det överlåtande bolaget ändrade användningsområdet. Tas inventarier upp i det övertagande företagens räkenskaper till ett högre värde än det skattemässiga så måste mellanskillnaden tas upp som en intäkt för att räkenskapsenlig avskrivning ska få tillämpas. Intäkten kan antingen tas upp i sin helhet det beskattningsår fusionen sker eller delas upp på det året och de två följande<sup>196</sup>. Tas ett lager upp till ett högre värde hos det övertagande bolaget så utlöses omedelbar beskattning då man anser att det har skrivits upp.<sup>197</sup> Om goodwill uppkommer i det övertagande bolaget på grund av fusionen ska den inte utlösa någon beskattning<sup>198</sup>.

---

<sup>187</sup> Prop 1998/99:15, s 231.

<sup>188</sup> 37:19 IL.

<sup>189</sup> 37:14 IL.

<sup>190</sup> Prop 1998/99:15, s 222.

<sup>191</sup> Kontinuitet gäller även för särskild löneskatt på pensionskostnader, se Rå 2000 ref 36.

<sup>192</sup> 16:7 IL.

<sup>193</sup> 37:17-18 IL.

<sup>194</sup> Prop 1998/99:15, s 216-217.

<sup>195</sup> Rå 2000 ref 18.

<sup>196</sup> 37:20 IL.

<sup>197</sup> Karnov 04/05, s 3584, not 1164.

<sup>198</sup> Rå 2003 ref 47.

Värdepapper som getts ut av det överlåtande bolaget anses normalt som avyttrade då företaget upplöses genom fusion<sup>199</sup>. Aktieägare i det överlåtande bolaget erhåller normalt fusionsvederlag. Det övertagande företags eventuella innehav av värdepapper utgivna av det överlåtande företaget behandlas inte på samma sätt. Något fusionsvederlag får inte utgå till det övertagande bolaget. Är värdepapperen kapitaltillgångar ska de inte anses avyttrade, är de däremot lagertillgångar anses de avyttrade till sitt skattemässiga värde.<sup>200</sup> Man undviker härmed skatteeffekter.

För fåmansföretag finns, som i många andra sammanhang, vissa särskilda regler för att kontinuitet ska få tillämpas. Gällande kvarstående förluster i aktiefällan<sup>201</sup> så kan det övertagande företaget endast inträda i det överlåtande företags skattemässiga situation om vissa ägarkrav är uppfyllda. Om övertagaren var ett fåmansföretag under fusionsåret eller om överlåtaren var det i början av året före dess sista beskattningsår, måste mer än 90 procent av aktierna ha tillhört övertagaren redan året före överlåtarens sista beskattningsår<sup>202</sup>.

Om tidigare underskott kvarstår hos det överlåtande företaget tillämpas beloppsspärren på dessa<sup>203</sup>. Vid fusion är det den del av ett underskott som överstiger 200 procent av det totala fusionsvederlaget och utgifterna för förvärv av aktier i det överlåtande bolaget, som faller bort<sup>204</sup>. Beloppsspärren tillämpas inte om det övertagande bolaget redan före fusionen hade bestämmande inflytande över det överlåtande bolaget<sup>205</sup>. Bestämmande inflytande anses finnas om ett dotterbolagsförhållande föreligger<sup>206</sup>. Beloppsspärren ska heller inte tillämpas vid fusioner mellan ekonomiska föreningar<sup>207</sup>, sparbanker<sup>208</sup> eller medlemsbanker<sup>209, 210</sup>. Då dessa fusioneras utgår inget fusionsvederlag, något ägarbyte motsvarande det som sker hos aktiebolag sker inte heller, dessa har därför undantagits.<sup>211</sup>

På grund av beloppsspärren kan alltså en del av ett underskott falla bort. Även för kvarstående underskott föreligger en begränsning i form av en fusionsspärr. Fusionsspärren innebär att underskott från beskattningsåret före fusionen inte får dras av direkt. Företaget måste vänta tills sjätte beskattningsåret efter beskattningsåret före fusionens genomförande<sup>212</sup> innan underskottet kan dras mot ett eventuellt överskott. Denna sexårsspärr tillämpas dock inte om företagen utgjorde en skattemässig koncern beskattningsåret före fusionen<sup>213</sup>. Inte heller vid fusion mellan kooperativa föreningar behöver man vänta med att dra av ett kvarstående underskott<sup>214</sup>. Fusionsspärren kan jämföras med koncernbidragsspärren.

I vissa fall måste ett företag vänta med att dra av värdet av gamla koncernbidrag tills en gammal koncernbidragsspärr löpt ut, trots att någon spärr inte aktiveras på grund av den aktuella fusionen. Har något av de fusionerande företagen tidigare fusionerat med, eller mottagit koncernbidrag från, ett företag som inte fick lämna koncernbidrag med avdragsrätt till det

---

<sup>199</sup> 44:8, 1 stycket, 2 punkten IL.

<sup>200</sup> 37:29 IL.

<sup>201</sup> 48:26 IL.

<sup>202</sup> 37:27 IL.

<sup>203</sup> Se avsnitt 2.2.2, s 12, om beloppsspärren.

<sup>204</sup> 37:21, 2 stycket och 40:15 IL.

<sup>205</sup> 37:22 och 40:10, 2 stycket.

<sup>206</sup> Bestämmande inflytande definieras i 40:5 IL.

<sup>207</sup> 12:1 EFL, absorption mellan ekonomiska föreningar och 12:3 EFL, kombination mellan ekonomiska föreningar.

<sup>208</sup> 7:1 sparbankslagen, absorption mellan sparbanker och 7:2 sparbankslagen, kombination mellan sparbanker.

<sup>209</sup> 10:1 lagen om medlemsbanker, absorption mellan medlemsbanker och 10:2 lagen om medlemsbanker, kombination mellan medlemsbanker.

<sup>210</sup> 37:23 IL.

<sup>211</sup> Prop 1993/94:234, avsnitt 11.1.

<sup>212</sup> 37:24 IL.

<sup>213</sup> 37:25, 1 stycket IL.

<sup>214</sup> 37:26 IL.

mottagande företaget, får värdet av mottagna koncernbidrag inte dras av förrän koncernbidragsspärren hade löpt ut om den senare fusionen inte hade ägt rum<sup>215</sup>.

Om en fusion uppfyller de rekvisit som finns i 37 kapitlet, och alltså är att räkna som en kvalificerad fusion, leder detta till kontinuitet i beskattningen och omstruktureringen leder i sig i stort sett inte till någon ökad beskattning. Om en fusion inte är kvalificerad får dock omstruktureringen beskattningsekvenser. Bland annat så ska avsättningar som det överlåtande företaget gjort till periodiserings- ersättningsfond återföras, trots att tiden för återföring inte är inne<sup>216</sup>. Bolagen bör alltså se till att fusionen kvalificerar sig för tillämpning av kontinuitetsprincipen. De bör till exempel anpassa fusionstidpunkten efter sina beskattningsår, alternativt förkorta räkenskapsåret.

### 3.3.3 Skatterättslig reglering vid andelsbyten

En kapitalvinst kan i vissa fall uppstå för de aktieägare som säljer andelarna i sitt bolag och erhåller andelar i det köpande/övertagande bolaget. Då en aktieägare får en ersättning bestående av aktier i ett övertagande bolag har ingen ökad skatteförmåga uppkommit, trots att aktieägaren har avhänt sig de aktier som har gett den eventuella vinsten. Även kontanter kan erhållas i ersättning, men dessa täcker inte alltid den skatt som ska betalas på vinsten. För att inte för övrigt välmotiverade omstruktureringar ska förhindras av skatteskal, finns en möjlighet att skjuta upp beskattningen. Andelsbytesreglerna i IL ger aktieägarna möjlighet att skjuta fram sin kapitalvinstbeskattning både då de erhåller aktier i ett annat bolag som betalning samt då ett fusionsvederlag består av aktier.

Andelsbyten i skattehänseende regleras i IL genom två separata regelsystem, 48a kapitlet angående framskjuten beskattning vid andelsbyten och 49 kapitlet angående uppskovsgrundande andelsbyten. Stora delar av kapitel 48a och 49 reglerar den skattemässiga behandlingen på samma sätt. Dessa parallella system ersatte 2002 den dåvarande regleringen i IL som då bestod av endast ett system i kapitel 49<sup>217</sup>. Kapitel 49 hade överförts i princip i sin helhet från den tidigare lagen (1998:1601) om uppskov med beskattningen vid andelsbyten. Andelsbyteslagen gällde vid 2000 och 2001 års taxeringar och hade, för att uppnå ett enhetligt system, ersatt den tidigare regleringen i SIL och IGOL<sup>218</sup>. SIL reglerade andelsbyten där det köpande bolaget var svenskt eller hemmahörande utanför EU, detta genom den så kallade strukturegeln. IGOL reglerade följaktligen andelsbyten där det köpande bolaget var hemmahörande i ett annat medlemsland. Den skattskyldige kunde i dessa fall välja om denne ville att SIL skulle tillämpas istället för IGOL. Strukturegeln i SIL innebar att ett eventuellt kontant vederlag beskattades direkt och de nya aktierna övertog de gamla aktiernas omkostnadsbelopp, beskattningen sköts på så vis upp tills de nya aktierna avyttrades. Även enligt IGOL beskattades ett kontantvederlag direkt, en eventuell kapitalvinst på de gamla aktierna fastställdes därefter men beskattningen skedde först då de nya aktierna avyttrades.

Uppskov med skatten enligt 49 kapitlet om uppskovsgrundande andelsbyten kan erhållas av en juridisk person eller av en delägare i ett svenskt handelsbolag<sup>219</sup>. Är det en lagertillgång som avyttras gäller kapitlet även för fysiska personer.<sup>220</sup> 49 kapitlet är alltså avsett att tillämpas då beskattning ska ske i inkomstslaget näringsverksamhet. Ett uppskovsgrundande andelsbyte enligt

<sup>215</sup> 37:25, 2 stycket och 40:19 IL.

<sup>216</sup> 30:8, 5 punkten IL, 31:20, 1 stycket, 7 punkten IL.

<sup>217</sup> Prop 2001/02:46.

<sup>218</sup> Prop 1998/99:15.

<sup>219</sup> De bestämmelser som gäller för delägare i handelsbolag som är säljare gäller även för delägare i handelsbolag som är ägare av det säljande handelsbolaget, 49:7 IL.

<sup>220</sup> 49:1 IL.

49 kapitlet kan inte ske samtidigt som undantag från omedelbar beskattning vid en verksamhetsavyttring sker.<sup>221</sup> När det är en fysisk person som genom ett andelsbyte säljer en andel som har varit en kapitaltillgång så är det kapitel 48a om framskjuten beskattning vid andelsbyten som ska tillämpas.<sup>222</sup> Detta kapitel gäller alltså då beskattning sker i inkomstslaget kapital.<sup>223</sup> Andelen som avyttrades skulle tidigare vara marknadsnoterad eller okvalificerad, detta har dock upphävts. Denna utvidgning av 48a kapitlet innebar att viss särreglering gällande kvalificerade andelar fick införas för att säkra 3:12-området, den särskilda fåmansföretagarbeskattningen.<sup>224</sup>

Ett andelsbyte innebär att andelar i ett företag avyttras till ett annat. Aktierna som erhålles i vederlag behöver inte vara nyemitterade, vilket krävdes i SIL. Vid en fusion anses att det övertagande företaget köper de andelar det inte redan äger. Vid fusioner mellan helägda dotterbolag och dess moderbolag sker inget andelsbyte och inget fusionsvederlag utgår då moderbolaget är ensam aktieägare. I samband med andra fusioner utgår dock vederlag till ägare av det överlåtande bolaget. Fusionsvederlaget kan bestå av andelar i det överlåtande bolaget och ett andelsbyte har då skett. Andelsbyten i samband med fusioner omfattades tidigare inte av strukturegeln i SIL<sup>225</sup> som annars gav uppskov med beskattningen. Andelsbytesreglerna gäller numera generellt. Ett andelsbyte vid en fusion är för ägaren likvärdigt med ett andelsbyte vid ett uppköp och reglerna tillämpas alltså numera på båda situationerna.<sup>226</sup> Även fusioner och transaktioner som inte har någon direkt svensk motsvarighet kan omfattas av andelsbytesreglerna.<sup>227</sup>

För att ett andelsbyte i 48a och 49 kapitlets bemärkelse ska föreligga krävs även att ersättningen till säljaren är marknadsmässig och består av andelar i köparen. En eventuell kontant ersättning, utöver andelarna, får uppgå till maximalt tio procent av värdet av ersättningen i form av andelar.<sup>228</sup> Att tio procent får utgöras av kontanter är avsett att träffa överskjutande kontantbetalningar då ett andelsbyte inte går jämnt ut. Regeringsrätten har beviljat uppskov med beskattningen trots att hälften av betalningen för samtliga avyttrade aktier utgjordes av kontanter. Samtliga aktier överläts genom ett enda avtal, detta stadgade att vederlag för hälften av aktierna skulle utgå i form av kontanter och för hälften i form av andelar i det köpande bolaget. Regeringsrätten ansåg att bedömningen av avtalets delar bör ske separat, man beviljade därför uppskovet<sup>229</sup>. De avyttrade andelarna bedöms alltså var för sig då det avgörs om ett *andelsbyte* eller ett *uppskovsgrundande andelsbyte* föreligger. För att uppskov ska kunna beviljas även då vederlaget utgörs av kontanter till en större del än tio procent, borde detta alltså lämna utrymme för att konstruera köpeavtalet så att en del av andelarna hänförs till kontantersättningen och en annan till ersättningen i form av andelar. Det förefaller i så fall inte så svårt att kringgå tioprocentgränsen.

Uppskov med beskattningen i inkomstslaget näringsverksamhet är inte obligatoriskt, utan tillämpas endast om säljaren begär det. Är det ett svenskt handelsbolag som är säljare ska till och med varje delägare för sig begära uppskov, detta beviljas i så fall för den del av handelsbolagets vinst som belöper på den delägaren.<sup>230</sup> Har en säljare kapitalförluster att kvitta en eventuell

<sup>221</sup> 49:5 IL.

<sup>222</sup> 48a:1 IL.

<sup>223</sup> Kapitlet tillämpas följaktligen inte om det är en skalbolagsandel som avyttras och kapitalvinsten som uppkommer ska tas upp i inkomstslaget näringsverksamhet enligt kapitel 49a, 48a:4a IL.

<sup>224</sup> Prop 2002/03:15.

<sup>225</sup> Rå 1997 ref 54.

<sup>226</sup> Prop 98/99:15, s 226-227.

<sup>227</sup> SRN17 mars 2000, ej överklagat förhandsbesked.

<sup>228</sup> 48a:2 samt 49:2 IL.

<sup>229</sup> Rå 2002 ref 27.

<sup>230</sup> 49:6 IL.

---

kapitalvinst på de avyttrade aktierna mot så kan det vara fördelaktigt att inte yrka uppskov. Om den skattskyldige innehar andelar inom olika aktieslag kan denne enligt Rå 2000 ref 14 yrka uppskov för kapitalvinst inom enbart ett aktieslag om så önskas. Framskjuten beskattning enligt 48a kapitlet är däremot inte frivillig, en skattskyldig som gör ett andelsbyte behöver således inte deklarerat detta men får heller inte ta upp det till beskattning.<sup>231</sup>

Utöver att aktiebytet måste anses som ett andelsbyte enligt 48a och 49 kapitlet och att den avyttrande personen måste falla in under någon av de kategorier av säljare som omfattas av något av kapitlen, så måste även att antal rekvisit uppfyllas för att uppskov eller framskjuten beskattning ska beviljas. Aktiebytet är i så fall att anse som ett *andelsbyte* enligt 48a kapitlet eller ett *uppskovsgrundande andelsbyte* enligt 49 kapitlet.

En fysisk person som avyttrar en andel genom ett andelsbyte måste vara bosatt i Sverige eller stadigvarande vistas här för att kunna få skjuta fram beskattningen.<sup>232</sup> Motsvarande krav föreligger inte för juridiska personer. Den fysiska personen måste alltså vara obegränsat skattskyldig på grund av bosättning eller stadigvarande vistelse för att erhålla uppskov. Orsaken till detta rekvisit är att Sverige vill tillförsäkra sig rätten att beskatta uppskovsbeloppet då de mottagna andelarna avyttras.

Det företag vars andelar avyttras får vara ett svenskt aktiebolag eller en ekonomisk förening, ett utländskt bolag eller ett annat utländskt företag som omfattas av fusionsdirektivet. Köparen måste vara en juridisk person, antingen ett svenskt aktiebolag, ett utländskt bolag eller ett annat utländskt företag som omfattas av fusionsdirektivet.<sup>233</sup> Ett utländskt bolag måste beskattas i likhet med ett svenskt aktiebolag. Orsaken till att en utländsk juridisk person måste vara att anse som ett utländskt bolag<sup>234</sup> är att företag belägna i skatteparadis inte ska kunna vara köpare. Villkoret kan inte upprätthållas inom EU då det inte är tillåtet enligt fusionsdirektivet, hänvisning sker därför även till bilaga 37.1 och 2 och de bolag som omfattas av direktivet. Huruvida ett företag anses höra hemma i en EU-medlemsstat vid tillämpning av detta kapitel avgörs av om företaget enligt den nationella lagstiftningen hör hemma där. Detta förutsätter dock att staten inte har tecknat skatteavtal med en stat som inte är medlem av EU och skatteavtalet placerar företagets hemvist i den andra staten.<sup>235</sup>

För att uppskov eller framskjuten beskattning ska kunna beviljas ställs krav på köparens totala andel i det avyttrade företaget vid slutet på det kalenderår då köpet genomfördes<sup>236</sup>. Köparens andelar i det köpta företaget måste då bestå av mer än 50 procent av det totala röstetalet i företaget. Köparen måste alltså ha för avsikt att behålla aktierna för att säljaren ska kunna skjuta fram sin beskattning. Har köparen efter köpet haft en 50-procentig andel någon gång under året, men därefter avyttrat andelar i företaget på grund av särskilda skäl kan uppskov eller framskjuten beskattning beviljas trots detta. Detta ägarvillkor gäller inte vid fusioner eller fissioner då det i dessa sammanhang omöjligt kan uppfyllas.<sup>237</sup> Vid ett uppköp bör det köpande bolaget följaktligen beakta detta villkor till förmån för målbolagets aktieägare. Som nämnts ovan så ställs ofta fullföljdsvillkor på till exempel 90 procent upp vid uppköpserbudanden, bolaget tillförskriver sig ibland även rätten att fullfölja trots att detta inte uppnås. En säljare som accepterat erbjudandet bör då vara uppmärksam på hur stor andel som faktiskt uppnåtts, om

---

<sup>231</sup> Handledning 2005, kap 31, s 609.

<sup>232</sup> 48a:5 samt 49:8 IL.

<sup>233</sup> 48a:6 samt 49:9 IL.

<sup>234</sup> 6:8, utländsk juridisk person, 2:5a, utländskt bolag.

<sup>235</sup> 48a:3 samt 49:3 IL.

<sup>236</sup> Rå 2002 ref 19. För att ”inneha andelar” vid årets slut räckte det med att ett bindande avtal förelåg mellan säljare och köpare och att ingen vidareöverlåtelse från köparens sida skett.

<sup>237</sup> 48a:8 samt 49:12 IL.

---

denne avser att skjuta upp sin beskattning genom andelsbytesreglerna. Fullföljer bolaget trots att villkoret inte uppfyllts ska säljaren enligt NBK:s regler kunna dra tillbaka sin accept.

För att ett *uppskovsgrundande andelsbyte* ska föreligga krävs även att ett vinstvillkor är uppfyllt. Avyttrar en säljare en andel som hos denne är en kapitaltillgång måste det uppkomma en kapitalvinst hos säljaren. Kapitalvinsten måste överstiga en eventuell ersättning i kontanter som lämnas utöver ersättningen i form av andelar i köparen.<sup>238</sup>

Är det en andel som hos säljaren utgör en lagertillgång som avyttras så måste ersättningen överstiga det skattemässiga värdet. Lämnas kontant ersättning måste dessutom värdet av den totala ersättningen, det vill säga andelar och kontantersättning, minus det skattemässiga värdet bli högre än kontantersättningen. Ersättningen i form av andelar i köparen måste alltså vara värd mer än lagertillgångens skattemässiga värde.<sup>239</sup>

För att framskjuten beskattning vid ett *andelsbyte* enligt 48a kapitlet ska kunna beviljas då det är en kvalificerad andel som avyttras krävs även att ett verksamhetsvillkor är uppfyllt. Då en kvalificerad andel<sup>240</sup> avyttras och säljarens andel i det köpande företaget efter andelsbytet motsvarar minst 25 procent av det totala röstetalet, måste det köpande bolaget eller något av dess dotterföretag<sup>241</sup> vara rörelsedrivande<sup>242</sup>. Detta gäller oavsett om säljarens egna andelar motsvarar minst 25 procent eller om säljarens andelar endast tillsammans med närståendes andelar kommer upp i 25 procent.<sup>243</sup> Procentsatsen på 25 är avsedd att fånga in samordnade förfaranden mellan fyra personer och mindre. Om det avyttrade företaget upphör att bedriva rörelse efter andelsbytet, ska den uppkomna kapitalvinsten tas upp som en intäkt av säljaren. Detta gäller till och med tjugonde året efter andelsbytet, förutsatt att ägarförhållandet ovan på minst 25 procent kvarstår.<sup>244</sup> Tas kapitalvinsten upp på grund av att verksamhetsvillkoret inte längre är uppfyllt så läggs kapitalvinsten till anskaffningsbeloppet för de mottagna andelarna.<sup>245</sup> Verksamhetsvillkoret har ställts upp för att förhindra att fåmansbeskattningen kringgås. Då en kvalificerad andel avyttras måste en beräkning enligt klyvningsreglerna ske även om beskattningen skjuts fram. Man ska alltså räkna ut hur mycket av en vinst som skulle ha tagits upp under tjänst respektive kapital om beskattning skett direkt.<sup>246</sup> Detta innebär att den vinst som tas upp i inkomstslaget tjänst, då den mottagna andelen avyttras, begränsas genom att den fastställs redan vid andelsbytet. Den kontanta ersättningen som ska tas upp direkt beskattas som inkomst av kapital så långt klyvningsreglerna tillåter.

Uppskovstekniken som tillämpas i 48a och 49 kapitlet skiljer sig något åt. Vad gäller kontanta ersättningar så ska dessa dock tas upp samma beskattningsår som andelsbytet sker, oavsett om det är en kapital- eller en omsättningstillgång som avyttrats. Kontant ersättning för en kapitaltillgång tas upp som en kapitalvinst. Då fysiska personer avyttrar kvalificerade andelar måste klyvningsreglerna tillämpas och ersättningen tas upp i inkomstslaget kapital så långt det är möjligt, resterande belopp tas upp under inkomst av tjänst.<sup>247</sup> Kontant ersättning för en lagertillgång tas på motsvarande sätt upp som en inkomst i inkomstslaget näringsverksamhet. Ett belopp motsvarande en avyttrad lagertillgångs skattemässiga värde ska också tas upp som intäkt

<sup>238</sup> 49:13, första stycket IL.

<sup>239</sup> 49:13, andra stycket IL.

<sup>240</sup> 57:4 IL.

<sup>241</sup> Med dotterföretag avses här ett företag som köparen, direkt eller indirekt, äger andelar i motsvarande mer än 50 procent av det totala röstetalet.

<sup>242</sup> Som rörelse avses här ej innehav av värdepapper, kontanta medel och liknande som innehåses som ett led i rörelsen enligt 2:24, andra meningen IL. Definitionen av rörelse är alltså här mer inskränkt än i 2:24 IL.

<sup>243</sup> 48a:6a IL.

<sup>244</sup> 48a:12 IL.

<sup>245</sup> 48a:13 IL.

<sup>246</sup> 48a:8a IL.

<sup>247</sup> 48a:9 IL.



för att förhindra att resultatet minskar till följd av att de avyttrade andelarna inte längre ingår i lagret. Då de nya andelarna säljs görs ett motsvarande avdrag. Begränsat skattskyldiga betalar kupongskatt på den kontanta ersättningen.

Vid ett *uppskovsgrundande andelsbyte* enligt kapitel 49 delas den kapitalvinst som återstår, efter att vinst motsvarande den kontanta delen tagits upp, upp mellan de andelar som mottagits som ersättning. Metoden bygger på reglerna i IGOL och Andelsbyteslagen. Beloppet som fördelas på varje andel kallas uppskovsbelopp.<sup>248</sup> Uppskovsbeloppet är det belopp som inte behöver tas upp till beskattning direkt. Uppskovsbeloppet blir vid avyttring av en lagertillgång den totala ersättningen, med avdrag för kontant ersättning och det skattemässiga värdet, fördelad på de mottagna andelarna.<sup>249</sup> Delas en mottagen andel upp i flera till följd av exempelvis fondemission eller split, så delas även uppskovsbeloppet upp mellan de nya andelarna.<sup>250</sup> Sammanlägges andelar så läggs även deras tidigare uppskovsbelopp samman och blir uppskovsbeloppet för den nya andelen.<sup>251</sup> Är det ett handelsbolag som har sålt andelar fördelas det belopp som ska beskattas direkt på delägarna i handelsbolaget. Det är sedan hos varje delägare detta belopp tas upp som en intäkt. Uppskovsbeloppet för en delägare i ett handelsbolag är det belopp som belöper på denne efter att det kvarstående beloppet delats upp på de mottagna andelarna och varje andels belopp därefter delats upp mellan delägarna.<sup>252</sup> En säljare kan inneha olika aktieslag, exempelvis A- och B-aktier, och i utbyte mot dessa erhålla aktier av samma slag, exempelvis enbart B-aktier. Uppskovsbeloppet slås i dessa fall samman och fördelas jämnt på de erhållna aktierna.<sup>253</sup>

Uppskovstekniken i 48a kapitlet bygger på strukturen och innebär att omkostnadsbeloppet för de avyttrade andelarna rullas över till de mottagna andelarna. De mottagna andelarnas totala omkostnadsbelopp blir alltså detsamma som de avyttrade andelarnas totala omkostnadsbelopp.<sup>254</sup> Man undviker på så sätt en omedelbar beskattning och en kapitalvinst beskattas istället då de nya andelarna avyttras. Om en kapitalvinst måste tas upp på grund av att något rekvisit inte längre är uppfyllt ska inte den kontanta ersättningen som redan tagits upp som en kapitalvinst räknas med.<sup>255</sup> Går äganderätten till en kvalificerad mottagen andel över till en juridisk person genom gåva eller testamente ska andelen anses ha avyttrats till marknadsvärdet.<sup>256</sup>

Då omkostnadsbeloppet enligt 48a kapitlet har gått över till de mottagna andelarna kommer en resterande kapitalvinst normalt upp till beskattning först då dessa andelar avyttras. Även ett uppskovsbelopp enligt 49 kapitlet ska som huvudregel tas upp till beskattning det år då säljaren avhänder sig andelen i köparen som mottagits som vederlag. Även då en andel upphör att existera till följd av exempelvis en likvidation ska ett uppskovsbelopp tas upp till beskattning. Ett uppskovsbelopp kan även tas upp till beskattning utan att någon tvingande omständighet föreligger, det kan t ex vara lämpligt om det finns kapitalförluster att dra av vinsten mot. Att en delägare i ett handelsbolag säljer sin andel i handelsbolaget leder även det till att uppskovsbeloppet ska tas upp till beskattning.<sup>257</sup>

---

<sup>248</sup> 49:14 IL.

<sup>249</sup> 49:17 IL.

<sup>250</sup> 49:30 IL.

<sup>251</sup> 49:31 IL.

<sup>252</sup> 49:15 och 18 IL.

<sup>253</sup> Rå 2000 ref 23.

<sup>254</sup> 48a:10 IL.

<sup>255</sup> 48a:13 IL.

<sup>256</sup> 48a:14 IL.

<sup>257</sup> 49:19 IL.

Ska en mottagen andel uttagsbeskattas så görs undantag från huvudregeln och beskattning av uppskovsbeloppet ska ske.<sup>258</sup> Om en säljare däremot avhänder sig mottagna andelar genom en underprisöverlåtelse så leder det inte till att uppskovsbeloppet tas upp till beskattning. I dessa fall tar istället köparen över säljarens skattemässiga situation vad det gäller uppskovsbeloppet.<sup>259</sup> Även en fysisk person som genom arv, testamente, gåva eller bodelning kommer över en andel som hos denne blir en lagertillgång, inträder i överlåtarens skattemässiga situation vad avser uppskovsbeloppet.<sup>260</sup>

Andelarna i köparen kan för säljaren vara näringsbetingade. Avyttring av näringsbetingade aktier beskattas inte. Ett uppskovsbelopp ska heller inte tas upp till beskattning då en näringsbetingad och marknadsnoterad andel avyttras eller upphör, förutsatt att tidsvillkoret är uppfyllt, andelen ska ha varit näringsbetingad hos säljaren i minst ett år före avyttringen. Detta gäller dock inte om det vid andelsbytet var en lagertillgång som byttes mot näringsbetingade andelar i köparen, då ska uppskovsbeloppet tas upp till beskattning då andelen avyttras eller upphör.<sup>261</sup>

Uppskovsbeloppet ska även tas upp som intäkt då andelen inte längre ägs av företaget eller något annat företag inom koncernen, om det var andelar i ett skalbolag som avyttrades vid andelsbytet och kapitalvinsten uppskovsbeloppet baserades på beräknades därefter. Detta gäller inte om det har förflutit mer än tre år sedan andelsbytet eller om särskilda skäl talar mot en beskattning.<sup>262</sup>

Om säljaren avyttrar mottagna andelar till ett företag inom samma intressegemenskap<sup>263</sup> och en kapitalförlust normalt inte får dras av förrän andelen lämnar intressegemenskapen eller upphör att existera<sup>264</sup>, så får heller inte uppskovsbeloppet tas upp. Detta får göras först när kapitalförlusten får dras av.<sup>265</sup>

Sker ytterligare ett uppskovsgrundande andelsbyte där säljaren avyttrar de tidigare mottagna andelarna till en ny köpare, kan säljaren begära att det gamla uppskovsbeloppet inte tas upp direkt. Uppskovsbeloppet fördelas i så fall istället på de nya andelarna som mottages som ersättning för de gamla. Uppskovsbeloppet fördelas på samtliga av de mottagna andelarna i den nya köparen, oavsett om säljaren även avyttrat andelar i den tidigare köparen som inte förvärvades genom det tidigare andelsbytet och således inte hade något uppskovsbelopp. För att det senare andelsbytet ska anses som uppskovsgrundande behöver inte vinstvillkoret vara uppfyllt.<sup>266</sup>

Enligt 48a:11 och 49:26 måste en fysisk person ta upp ett uppskovsbelopp eller en framskjuten kapitalvinst till beskattning om denne inte längre stadigvarande vistas i Sverige eller inte längre är bosatt här. Huruvida dessa bestämmelser är i enlighet med etableringsfriheten enligt EG-fördragets 43 artikel kan dock ifrågasättas. I målet *Lasteyrie du Saillant*<sup>267</sup> tog EG-domstolen ställning till en begäran om förhandsavgörande från en fransk domstol. Enligt fransk rätt skulle orealiserade vinster på lös egendom beskattas om den skattskyldige bytte skatterättslig hemvist. Denna typ av lagstiftning ansågs fördragsstridig och otillåten. Även i målet *Terhoeve*<sup>268</sup> konstateras att lagstiftning som leder till ökade kostnader för en arbetstagare vid flytt mellan

---

<sup>258</sup> 49:20 IL.

<sup>259</sup> 49:21 IL.

<sup>260</sup> 49:25 IL.

<sup>261</sup> 49:19 a IL.

<sup>262</sup> 49:19 b IL.

<sup>263</sup> se avsnitt 2.1 angående intressegemenskap.

<sup>264</sup> 25:7-11 IL.

<sup>265</sup> 49:23 IL.

<sup>266</sup> 49:24 L.

<sup>267</sup> Mål C-9/02 *Lasteyrie du Saillant*.

<sup>268</sup> C-18/95 *Terhoeve*.

medlemsländer inte står i överensstämmelse med EG-fördraget. Domstolen avsåg här inte att enbart tjänsteinkomsten skulle beaktas, utan även andra kostnader. 48a:11 och 49:26 IL innebär att beskattning sker vid byte av skatterättslig hemvist, huruvida denna regel skulle klara en EG-rättslig prövning är således tveksamt.

Om en kapitalvinst har tagits upp till beskattning innan de mottagna andelarna har avyttrats så justeras omkostnadsbeloppet så att detta omfattar även kapitalvinsten.

Om säljaren förvärvar ytterligare andelar i köparen efter andelsbytet, och kanske sedan tiden före bytet redan hade sådana andelar, anses andelarna avyttras i den ordning de förvärvats. Alltså de gamla andelarna först, därefter de mottagna andelarna med uppskovsbeloppet och sist de andelar som förvärvats efter andelsbytet.<sup>269</sup> Övergår äganderätten från säljaren till någon annan på annat sätt än genom försäljning så tillämpas samma ordning som vid en försäljning.<sup>270</sup>

---

<sup>269</sup> 48a:15, första stycket samt 49:28 IL.

<sup>270</sup> 48a:15, andra stycket IL.

---

## 4 GRÄNSÖVERSKRIDANDE SAMGÅENDEN - praktiska exempel

Uppköp, fusioner och andelsbyten kombineras på varierande sätt, ofta delvis beroende på hur civil- och skatterättslig lagstiftning ser ut. Detta exemplifieras här genom några praktiska exempel. Detta avsnitt avslutas därefter med en kortare analys av samgåenden.

Det senaste decenniet har ett stort antal omstruktureringar skett inom det nordiska bankväsendet. Trenden har varit samgåenden mellan mindre nationella banker samt internationella samgåenden i syfte att skapa större koncernstrukturer. För att åskådliggöra hur dessa förfaranden kan se ut har jag valt att titta närmre på koncernerna Nordea och Förenings Sparbanken.

### 4.1 Nordea – från nationell bank till nordisk koncern

Genom ett antal samgåenden har Nordea blivit den största finansiella koncernen inom Norden och Östersjöregionen<sup>271</sup>. Nationella banker från Sverige<sup>272</sup>, Danmark<sup>273</sup>, Norge<sup>274</sup> och Finland<sup>275</sup> har genom ett antal samgåenden samordnats i en nordisk koncern.

Nordbanken hade genom ett antal nationella fusioner blivit en av Sveriges fem rikstäckande banker då den 1997 gick samman med Merita Bank. Även Merita Banks historia kantas av ett antal bankfusioner och banken var 1997 Finlands ledande bankkoncern. Genom samgåendet bildades MeritaNordbanken. Unidanmark var 1999 den näst största finanskoncernen i Danmark, en position som uppnått genom ett antal mindre bankfusioner och samgåenden. Unidanmark gick i mars år 2000 samman med Merita Nordbanken. Christiania Bank og Kreditkasse hade år 2000 en 12-procentig marknadsandel i Norge efter ett antal mindre fusioner. I december år 2000, efter ett offentligt erbjudande, säljer norska staten sin aktiepost i banken och även Christiania Bank og Kreditkasse blir således en del i Nordeakoncernen. Plusgirot, tidigare Postgirot blev 2001 ett helägt dotterbolag till Nordea och fusionerades 2002 med Nordea Bank Sverige.<sup>276</sup> I en strävan att förenkla koncernens legala struktur fusionerades Nordea Bank Sverige förra året med Nordea Bank. Nordea är börsnoterat i Stockholm, Helsingfors och Köpenhamn. Som framgår så har omstruktureringarna duggat tätt inom koncernen de senaste åtta åren och jag kommer endast att gå närmre in på förfarandet och dess skatteeffekter för bolag och aktieägare i några fall.



### *Nordea Bank Sverige AB:s fusion med Nordea Bank AB*

Nordea AB:s styrelse beslutar i juni 2003 att koncernens legala struktur skulle förenklas, detta genom att samla verksamheten i en enda juridisk enhet. På detta sätt slipper man bland annat att stå under överinseende av flera nationella myndigheter<sup>277</sup>. För att åstadkomma förenklingen avser man att bilda ett europabolag med säte i Sverige, de olika dotterbolagen kommer sedan att fusioneras in i moderbolaget. Som ett av de inledande stegen i ombildningen avser Nordea att fusionera dotterbolaget Nordea Bank Sverige AB med dess moderbolag Nordea AB. Nordea Sverige AB säljs först internt från Nordea Bank Finland till Nordea AB. I oktober 2003 bifaller bolagsstämman för omstruktureringen nödvändiga ändringar i bolagsordningen samt att Nordea AB byter namn till Nordea Bank AB. 16 januari följande år beviljas moderbolaget bankoktroj

<sup>271</sup> [www.nordea.com](http://www.nordea.com), Nordea historik.

<sup>272</sup> Nordbanken.

<sup>273</sup> Unibank.

<sup>274</sup> Christiania Bank og Kreditkasse.

<sup>275</sup> Merita Bank.

<sup>276</sup> [www.nordea.com](http://www.nordea.com), Nordea historik.

<sup>277</sup> [www.di.se](http://www.di.se), Nordea: Vill ändra legal struktur, bilda en enda bank, 2003-06-19.

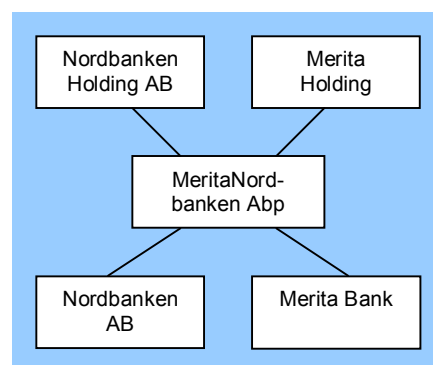
från Finansinspektionen, namnbytet sker 30 januari. I början av mars 2004 registrerar PRV fusionen mellan de båda bolagen, detta efter att FI har lämnat sitt godkännande.<sup>278</sup>

Då de båda bolagen är svenska är det fullt möjligt att genomföra en fusion i enlighet med ABL:s regelverk. Skattemässigt följs principen om kontinuitet i 37 kapitlet IL, fusionen ska följaktligen inte leda till att bolagen beskattas hårdare än vad som hade varit fallet om moderdotterbolagsförhållandet upprätthållits. Nordea Bank Sverige AB var ett helägt dotterbolag till moderbolaget och då moderbolaget är den enda aktieägaren i dotterbolaget utgår inget fusionsvederlag. Det sker således i det här fallet heller inget andelsbyte då det enbart aktualiseras då ett dotterbolags aktieägare i fusionsvederlag erhåller aktier i det övertagande moderbolaget.

### *Nordbankens samgående med Merita Bank*

Enligt allmänna uppgifter på Nordeas hemsida fusionerades Merita Bank och Nordbanken 1997, en fusion i aktiebolags- eller skatterättslig mening mellan ett svenskt och ett utländskt aktiebolag var dock inte möjlig heller vid denna tid. I realiteten skapades en koncernstruktur och ägandet strukturerades i holdingbolag.

Inledningsvis skapades i Sverige holdingbolaget Nordbanken Holding AB, bolaget avsågs inregistreras på Stockholmsbörsen mot slutet av året. Ett offentligt uppköpserbjudande lämnades 1997 från Nordbanken Holding AB till aktieägarna i Nordbanken AB. Genom erbjudandet ville man förmå Nordbanken AB:s aktieägare att byta ut sina aktier mot nyemitterade aktier i Nordbanken Holding. Nordbanken Holding innehade inte några aktier i Nordbanken AB före bytet. I Finland innehade redan bolaget Merita Holding aktierna i Merita Bank. Då bytet genomförts skulle de båda holdingbolagen tillskjuta Nordbanken AB och Merita Bank till bolaget MeritaNordbanken Abp i utbyte mot aktier i det bolaget. MeritaNordbanken skulle därefter äga all huvudsaklig verksamhet i bankerna. Strukturen valdes särskilt av den orsak att gränsöverskridande fusioner inte var möjligt.<sup>279</sup>



Erbjudandet från Nordbanken Holding innebar att aktieägarna för varje aktie i Nordbanken AB skulle få sju nyemitterade aktier i Nordbanken Holding. För att bytet skulle genomföras var minst 90 procent av aktieägarna tvungna att acceptera det. Som framgår ovan är detta ett vanligt villkor då man vid 90 procents innehav enligt ABL har möjligheten att tvångsinlösa resterande aktier. Erbjudandet var även beroende av att Merita Holdings aktieägare medgav att Merita Bank senare tillskötts MeritaNordbanken. Detta troligtvis då den önskade omstruktureringen annars inte var möjlig. NBH förbehöll sig dock rätten att fullfölja erbjudandet även om villkoren inte uppfyllts.

Betalkursen för Nordbanksaktien var den 5 november 1997 264,50 kronor, vilket innebar att en av Nordbanksaktierna gav sju NBH-aktier för vardera 37,79 kronor. NBH-aktien hade ett nominellt värde på sju kronor och gav rätt till utdelning från och med 1997.

Någon fusion i rättslig bemärkelse ägde alltså inte rum i något av stegen som syftade till att uppnå den önskvärda strukturen, tvärtom så bildades nya bolag och ägarstrukturen ändrades.

<sup>278</sup> [www.nordea.com](http://www.nordea.com), Nordea reducerar komplexiteten i sin legala struktur genom att bilda ett så kallat Europabolag, 2003-06-19, [www.di.se](http://www.di.se), Nordea: Vill ändra legal struktur, bilda en enda bank, 2003-06-19, <http://cws.huginonline.com>, Kallelse till extra bolagsstämma i Nordea AB, 2003-09-19, Nordea tar nya steg mot en förenklad legal struktur, 2004-01-30, [www.fi.se](http://www.fi.se), Nyhetsbrev nr 1, 2004.

<sup>279</sup> Prospektet "Erbjudande till aktieägarna i Nordbanken AB (publ) och information om det föreslagna samgåendet mellan Merita och Nordbanken", Nordbanken Holding AB, 1997.

Nordbanken AB:s aktieägare som accepterade erbjudandet från NBH genomförde ett andelsbyte. 1997 skedde beskattningen av andelsbyten enligt SIL, vilket innebar att ett kontant vederlag, som fick utgöra som mest tio procent, beskattades direkt. Anskaffningsvärdet för de överlåtna aktierna gick över till de erhållna aktierna. Idag skulle beskattningen för aktieägarna skjutas upp i enlighet med 48a och 49 kapitlet IL.

#### 4.2 FöreningsSparbanken – en nationell fusion och ett internationellt uppköp

FöreningsSparbanken är liksom Nordea en av Nordens största bankkoncerner. FSB har i Baltikum dotterbolaget Hansabank, vilket nyligen förvärvades genom ett offentligt uppköp. I Luxemburg finns dotterbolaget Swedbank Luxembourg SA och man har även samarbetspartners i Norge och Finland samt ett antal filialer runtom i världen.<sup>280</sup> FöreningsSparbanken är internationellt känd som Swedbank.



Sparbanken Sverige AB bildades 1992 och hade tidigare bestått av fristående sparbanker, ett antal av dessa valde att fortsätta vara fristående. Bolaget noterades på Stockholmsbörsen 1995. Föreningsbanken AB ombildades 1992 till ett bankaktiebolag, banken hade tidigare bestått av ett antal jordbrukskassor med Jordbrukets Bank som centralbank. Organisationen gick sedan 1974 under namnet Föreningsbanken. Föreningsbanken AB noterades 1994 på Stockholmsbörsen. De båda bankerna gick samman 1997 och bildade FöreningsSparbanken. 2001 föreslås ännu ett samgående, denna gång med SEB, detta förfarande avbryts dock samma år.<sup>281</sup>

#### *FöreningsSparbankens uppköp av estniska Hansabank*<sup>282</sup>

FöreningsSparbanken ägde i början av år 2005 knappt 60 procent av aktierna i den estniska banken Hansabank som var noterad vid Tallinnbörsen. I mars 2005 lämnades från FSB ett uppköpserbjudande till aktieägarna i Hansabank, detta efter att i februari erhållit tillstånd till förvärvet från Finansinspektionen. FSB erbjöd sig genom erbjudandet att kontant förvärva samtliga övriga aktier i bolaget. Förvärvet avsågs finansieras med FSB:s egna medel och inom befintliga finansieringsramar. Vederlaget som erbjöds för en aktie i Hansabank var 172,11 estniska kroon eller 11,00 euro. Köpet villkorades med att fullföljande från FSB endast behövde ske om man uppnådde ett ägande av minst 95 procent av aktierna. Detta kan jämföras med det villkor på 90 procent som ofta ställs upp då ett uppköp lyder under svensk lag. Uppköpserbjudandet gäller här ett estniskt bolag och lyder således under estnisk takeoverreglering. Det erbjudna vederlaget höjdes senare till 211,23 EEK eller 13,50 EUR och villkoret frånträdde.<sup>283</sup>

FSB uppnådde genom erbjudandet en ägarandel på 98 procent i Hansabank, övriga aktier avses lösas in i enlighet med estnisk lagstiftning eller köpas över börsen.<sup>284</sup> FSB avser avnotera Hansabank från Tallinnbörsen.

Någon fusion för bolagen är det i det här fallet inte frågan om då detta inte är möjligt. Även Estland är dock numera medlem i EU och vid ett antagande av det föreslagna direktiv som reglerar internationella fusioner bolagsrättsligt, så kommer lagstiftning som möjliggör detta att

<sup>280</sup> [www.fsb.se](http://www.fsb.se), Om FöreningsSparbanken.

<sup>281</sup> [www.fsb.se](http://www.fsb.se), Om FöreningsSparbanken.

<sup>282</sup> [www.fsb.se](http://www.fsb.se), Prospektet "Kontanterbjudande från FöreningsSparbanken AB (publ) ett bolag bildat i enlighet med svensk lag om förvärv av samtliga aktier i AS Hansabank ett bolag bildat i enlighet med estnisk lag, Tallinn 1 mars, 2005" samt "Kompletterande information för aktieägare bosatta i Sverige avseende FöreningsSparbanken AB:s offentliga erbjudande till aktieägarna i AS Hansabank".

<sup>283</sup> [www.fsb.se](http://www.fsb.se), "Tillägg till prospekt", 23 mars 2005.

<sup>284</sup> Pressmeddelande från FöreningsSparbanken, 2005-04-06, "FSB över 98 procent i Hansabank".

behöva införas i Sverige och denna kommer även att omfatta Estland. Att en fusion senare aktualiseras till följd av omstruktureringar kan alltså inte uteslutas, några liknande planer nämns dock inte i prospektet.

Då erbjudandet var kontant aktualiseras inte någon uppskjuten beskattning för svenska aktieägare genom reglerna om andelsbyten. Eventuella uppskovsbelopp till följd av tidigare andelsbyten tas upp till beskattning vid avyttringen. Svenska obegränsat skattskyldiga aktieägare i Hansabank är föremål för svensk inkomstbeskattning. De beskattas vid avyttringen av aktierna således i Sverige för den eventuella kapitalvinst de gör. Fysiska personer beskattas i inkomstslaget kapital med 30 procent. Aktiebolag betalar antingen 28 procentig bolagsskatt eller, om innehavet är näringsbetingat, ingen skatt alls. Skattepliktig kapitalvinst eller avdragsgill förlust på aktier eller andra delägarätter beskattas för bolag inom den så kallade aktiefällan. Dessa får endast kvittas mot annan likadan vinst eller förlust. Beräkning av en kapitalvinst eller -förlust beräknas enligt IL och man kan således använda sig av antingen genomsnittsmetoden eller, då aktierna är noterade, schablonmetoden för beräkning av omkostnadsbeloppet. Kapitalvinsten är vederlaget med avdrag för utgifter för försäljning och omkostnadsbeloppet.

Estland inkomstbeskattar inte personer utan hemvist i landet. Estniska aktieägare är föremål för estnisk inkomstbeskattning, Sverige beskattar inte dessa. I Estland beskattas inte ett bolag som gör en kapitalvinst på aktier, de behöver endast betala skatt på den eventuella utdelningen till aktieägarna. Fysiska personer beskattas i Estland med 24 procent på kapitalvinster.<sup>285</sup>

Hansabank är ett estniskt skattesubjekt vilket inte beskattas i Sverige oavsett moderbolagets nationalitet. För Hansabank så är det endast ägarstrukturen som ändras vilket troligtvis inte påverkar bolagets beskattning heller enligt estnisk lagstiftning. FSB är ett svenskt skattesubjekt. Eventuell framtida utdelning från Hansabank till FSB kommer att bli skattefri då aktieinnehavet är näringsbetingat. FSB förvärvar genom erbjudandet aktier som i bolaget blir näringsbetingade, vid en eventuell framtida avyttring beskattas således inte en kapitalvinst.

### *Fusionen mellan Föreningsbanken och Sparbanken*<sup>286</sup>

För att bland annat stärka sin konkurrenskraft, uppnå synergieffekter och öka möjligheten att behålla den lokala förankringen beslutade styrelserna för Sparbanken och Föreningsbanken i februari 1997 att man skulle gå samman. Som ett första led i samgåendet erbjöds Föreningsbankens aktieägare, i utbyte mot sina aktier, aktier i Sparbanken.

Sedan Föreningsbanken genom bytesförfarandet blivit ett dotterbolag till Sparbanken kallade de båda bolagen till extra bolagsstämmor. Vid dessa antogs den av styrelserna framlagda fusionsplanen. Enligt denna gick Föreningsbanken upp i Sparbanken genom fusion i form av absorption. Fusionsvederlag utgick till kvarvarande aktieägare i Föreningsbanken. Aktieägarna i Föreningsbanken erhöll två aktier i Sparbanken för sju A-aktier i Föreningsbanken. För tre B-aktier erhöles en aktie i Sparbanken. I november 1997 bildades FöreningsSparbanken AB och aktierna noterades på Stockholmsbörsen.<sup>287</sup>

För de aktieägare som accepterade erbjudandet i det första ledet av samgåendet genomfördes ett andelsbyte. Den skatterättsliga regleringen av den här sortens andelsbyten fanns 1997 i SIL, 27 § 4 mom, 1 stycket. Regleringen innebar att ett kontant vederlag fick utgöra som mest tio procent,

<sup>285</sup> [www.fsb.se](http://www.fsb.se). Prospektet "Kontanterbjudande från FöreningsSparbanken AB (publ) ett bolag bildat i enlighet med svensk lag om förvärv av samtliga aktier i AS Hansabank ett bolag bildat i enlighet med estnisk lag, Tallinn 1 mars, 2005", s 7.

<sup>286</sup> [www.fsb.se](http://www.fsb.se). Prospektet "FöreningsSparbanken", 1997 (s 15-163 återges på hemsidan) samt [www.skatteverket.se](http://www.skatteverket.se), RSV S 1998:5.

<sup>287</sup> [www.fsb.se](http://www.fsb.se). Om FöreningsSparbanken.

detta utgjorde en realisationsvinst och beskattades direkt. De avyttrade andelarnas anskaffningsvärde övergick till de förvärvade andelarna. Om kvarvarande aktieägare erhöll andelar som fusionsvederlag i det andra ledet så innebar även det ett andelsbyte, till skillnad från om ett kontant fusionsvederlag utgick. Enligt regeringsrätten omfattades dock inte fusionsvederlag av samma bestämmelser<sup>288</sup>. Detta innebar att de aktieägare som i detta led bytte sina Föreningsbanksaktier mot Sparbanksaktier ansågs ha avyttrat aktierna och förvärvat Sparbanksaktier. En eventuell kapitalvinst skattades alltså av direkt. Andelsbyten regleras idag i IL som även omfattar fusionsvederlag. Det hade alltså idag inte spelat någon roll i vilket steg man hade bytt ut sina Föreningsbanksaktier, hade vederlaget varit detsamma så hade den skattemässiga behandlingen varit likaså.

Fusionen mellan bolagen genomfördes bolagsrättsligt i enlighet med Bankaktiebolagslagen<sup>289</sup>, vilken upphävdes 1999. Fusionen hade idag reglerats i Lag (2004:297) om bank och finansieringsrörelse, som utgör lex specialis vad gäller bankaktiebolags fusioner.

Den skatterättsliga regleringen av fusioner mellan moderbolag och helägt dotterbolag fanns 1997 i SIL. Fördelaktig skattelagstiftning för fusioner mellan fristående bolag fanns inte utan infördes först i FUL. Detta är troligtvis en orsak till att man valde att först göra Föreningsbanken till ett helägt dotterbolag, istället för att direkt besluta om fusion. Fusioner regleras idag i 37 kapitlet IL och omedelbar beskattning undviks genom kontinuitet, oavsett om bolagen är fristående eller moder- dotterbolag.

---

<sup>288</sup> Rå 1997 ref 54. Överklagat förhandsbesked.

<sup>289</sup> Bankaktiebolagslag (1987:618).

---



---

## 5 GRÄNSÖVERSKRIDANDE FUSIONER OCH INTERNATIONELLA ANDELSBYTEN

### – några sammanfattande reflektioner

Omvandlingar sker ständigt inom näringslivet, företag går exempelvis samman genom fusioner eller uppköp och verksamheter delas upp genom verksamhetsavyttringar eller bolagiseringar. Dessa förfaranden styrs inte bara av vad som rent civilrättsligt är möjligt utan även av vilka skatteeffekter transaktionerna får. Civilrätt och skatterätt samspelar således då ett bolags ledning avgör hur man ska gå till väga vid en omstrukturering.

Samgåenden kan ske av olika orsaker. Ett bolag kan vilja förbättra sin konkurrenssituation genom att gå samman med en konkurrent, öka sin storlek för att stå sig bättre i förhållande till större internationella företag, utöka sitt verksamhetsområde eller nå en marknad utanför sina befintliga gränser.

Ett samgående kan ske genom att bolag fusionerar och därigenom bildar ett enda bolag, men även genom att ett bud lämnas till ett annat bolags aktieägare som därigenom erbjuds att sälja bolaget. Verksamheten kan således efter samgåendet antingen drivas som en koncern, med ett moder- och dotterbolag, eller integrerad i ett bolag, kanske med filialer.

Vid utformningen av den svenska skattelagstiftningen har, som framgår i avsnitt två, den svenska lagstiftaren strävat efter att upprätthålla neutralitetsprincipen. Avgörande för hur en verksamhet struktureras ska alltså inte vara de skattemässiga effekterna. För att uppnå detta mål har man således skattebefriat vissa transaktioner. Utdelning och avyttring av näringsbetingade andelar beskattas inte. Koncernbidrag kan lämnas inom en koncern för att uppnå den resultatutjämning som annars skulle utebli och kunna innebära ett högre skatteuttag än om verksamheten bedrivits i ett enda bolag. Lagstiftaren har även genom särreglering av vissa omstruktureringar avsett att undanröja skatterättsliga incitament mot förändringar av verksamhetsformen. Omvandlingar som annars är affärsmässigt välmotiverade ska inte förhindras av skatteuttaget.

Gemenskapsrättens lagstiftare avser genom upprättandet av den inre marknaden skapa gemensamma villkor för företag inom unionen. Genom moder/dotterbolagsdirektivet förbjuds att gränsöverskridande koncerner beskattas för utdelning mellan moder- och dotterbolag. Detta för att motverka att dessa behandlas mindre fördelaktigt än koncernbolag i samma stat. Genom fusionsdirektivet skapas ett gemensamt beskattningssystem för vissa omorganisationer över medlemsstaternas gränser. Samma villkor gäller dock fortfarande inte för nationella som internationella koncerner.

Möjligheten till resultatutjämning över gränserna är fortfarande begränsad, många stater har lagstiftning som förbjuder gränsöverskridande koncernbidrag, däribland Sverige. Med förlustbringande bolag i andra länder kan detta innebära stora nackdelar. Ett stort underskott på en utländsk marknad, som kanske är nyetablerad, kan inte kvittas mot moderbolagets vinster, eller tvärtom. Skulle verksamheten i det andra landet istället ha drivits genom ett fast driftsställe så skulle utjämning ha kunnat ske. Det fasta driftsstället skulle förvisso istället bli föremål för dubbelbeskattning, denna skulle dock med största sannolikhet kunna undanröjas eller lindras genom intern internationell lagstiftning såsom avräkningslagen, eller genom dubbelbeskattningsavtal. Att resultatutjämning över gränserna ibland kan vara behövligt var, som framgår i avsnitt två, något som koncernen Marks & Spencer upptäckte. EG-domstolens dom över koncernbidragsförbudets framtid förväntas någon gång under år 2005. Att döma av

---

---

generaladvokatens utlåtande så är det mycket möjligt att det i framtiden, eventuellt under vissa ytterligare villkor, blir tillåtet att resultatutjämna även mellan koncernbolag i olika länder. Kanske skulle ett sådant avgörande kunna innebära att det även i framtiden föreslås och antas direktiv angående förlustutjämning inom gemenskapen. Klart är i alla fall att de svenska koncernbidragsreglerna måste ses över om de brittiska reglerna som aktualiserats i målet Marks & Spencer bedöms som diskriminerande av EG-domstolen.

Till följd av fusionsdirektivet finns alltså ett gemensamt system vid gränsöverskridande fusioner och andelsbyten. Det finns inga hinder mot att gränsöverskridande andelsbyten företas i Sverige. Gränsöverskridande fusioner är det dock inte möjligt att genomföra. Skattereglerna finns, så det finns inga skatterättsliga incitament mot att fusionera bolag över gränserna. De civilrättsliga reglerna saknas dock, det är alltså avseende fusioner idag främst bolagsrätten som motverkar en full valfrihet när det gäller verksamhetens struktur. Gränsöverskridande fusioner är ett bolagsrättsligt område som ännu inte har harmoniserats. Att det skatterättsliga området har harmoniserats, men inte det bolagsrättsliga, kan te sig lite bakvänt då bolagsrätten för övrigt är det mer harmoniserade av de båda områdena.

Första januari 2006 träder en ny aktiebolagslag i kraft, inte heller i denna har möjligheten att genomföra gränsöverskridande fusioner införts. Frågan nämns inte heller i propositionen. Kanske inväntar man ett eventuellt antagande av ett nytt tionde bolagsdirektiv? Om detta antas och träder i kraft så kommer aktiebolagslagen att behöva utökas till att även omfatta gränsöverskridande fusioner.

Har man valt att bilda ett europabolag kan man dock redan nu gå samman genom en gränsöverskridande fusion, vilket framgår i avsnitt tre. Europabolagen jämställs skatterättsligt med aktiebolag och vid dessa fusioner kommer således den svenska regleringen i IL som gäller gränsöverskridande fusioner av aktiebolag att tillämpas. Det är dock främst de större bolagen som kan använda sig av denna möjlighet, så ett tionde bolagsdirektiv behövs ändå för de mindre koncerner som vill fusionera med sina utländska dotterbolag.

Den primära orsaken till samgåenden och fusioner verkar inte vara att uppnå skattemässiga fördelar, även om det säkerligen spelar in. Snarare så är det konkurrensmässiga fördelar, synergier, att endast lyda under en kontrollmyndighet och liknande orsaker som framhävs. Enligt analytiker saknar just gränsöverskridande fusioner industriell logik, bland annat då det blir svårare att uppnå synergier och att till exempel minska antalet kontor. Styrande för ledningen då dessa företas kan istället vara risken att köpas upp om man inte ökar sin egen storlek.<sup>290</sup> Vad man inte kommer ifrån är att samgåendeförfarandet och strukturen, sedan beslutet tagits, bestäms av de lagtekniska möjligheterna. Viljan från ägarna att vara med på noterna och därmed möjligheterna för ledningen att genomföra samgåendet borde till stor del också påverkas av skatteeffekterna. Nordea framhäver att man vill förenkla den koncernstruktur som växt fram genom ett antal samgåenden som främsta orsak till att man tänker bilda ett europabolag och fusionera samman verksamheten i ett flertal länder i detta. Eventuellt kommer inte en framtida möjlighet att resultatutjämna över medlemsstatsgränserna att påverka fusionsviljan så mycket, även om det troligtvis är ett välkommet inslag för de internationella koncernerna.

Vid en jämförelse, mellan till exempel Föreningsbankens och Sparbankens fusion och samgåendet mellan Nordbanken och Merita, ser man att de strukturer som skapas på grund av att förhållandet är internationellt blir så mycket mer komplicerade av de lagtekniska skäl som

---

<sup>290</sup> Affärsvärlden, 2004-11-30, "Fusionsfeber i bankvärlden".

---

framgår ovan. Då stora bolag, exempelvis inom banksfären, fortsätter att expandera och koncernerna utvecklas mot att bli alltmer internationella har det framkommit att det kan bli svårare att bedöma riskerna med verksamheten. Finansinspektionen påpekar i en rapport att behovet av samarbete övervakningsmyndigheterna emellan ökar med den ökade internationaliseringen<sup>291</sup>. Från Nordeas sida har påpekats att det faktum att bolag i olika länder står under flera nationella myndigheters överinseende är en av orsakerna till att man avser samla verksamheten i ett enda bolag<sup>292</sup>. Att en bristande översikt kan uppkomma kan alltså gälla även skattesidan. Behovet av samarbete skattemyndigheterna emellan ökar, då möjligheten att undkomma beskattning blir större i en stor koncern som sträcker sig över ett flertal gränser och vars olika bolag omfattas av olika länders skattemyndigheter.

Vid ett samgående kan man alltså antingen genomföra ett uppköp och därefter stanna vid en koncernstruktur, den skattemässiga behandlingen innebär då att omstruktureringen underlättas för aktieägarna genom reglerna om andelsbyten. Efter uppköpet kan man gå vidare och fusionera bolagen, beskattning sker då enligt fusionsregleringen i 37 kapitlet IL. Det går även att fusionera två fristående bolag, både reglerna om andelsbyten och fusioner tillämpas då vid förfarandet. Avser samgåendet bolag i olika länder måste man stanna vid en koncernstruktur, beskattningen på ägarnivå lindras då fortfarande genom andelsbytesreglerna. Vill man ändå fusionera så kan man byta associationsform och bilda ett europabolag. Då IL gäller för europabolag såsom för aktiebolag och europabolagen då europabolagen ska föras in i fusionsdirektivets företagsförteckning kommer 48a, 49 och 37 kapitlet att tillämpas även vid dessa förfaranden. Företag kan även gå samman genom att bilda ett holdingbolag, bedrivs verksamhet i mer än ett medlemsland kan holdingbolaget bildas i form av ett europabolag. De samgående bolagens ägare tillskjuter därefter sina andelar till holdingbolaget i utbyte mot andelar i detta. Även vid detta förfarande kan beskattningen skjutas upp genom reglerna om andelsbyten i 48a och 49 kapitlet. Bildandet av ett europabolag är den taktik Nordea har valt i sin strävan att förenkla koncernens struktur. Vill man inte bilda ett europabolag kan man invänta ett eventuellt antagande av förslaget till ett direktiv om gränsöverskridande fusioner, och tillsvidare upprätthålla en koncernstruktur, eventuellt med en framtida möjlighet till koncernbidrag över gränserna beroende på avgörandet i målet Marks & Spencer.

Vid ett uppköp kan man förvisso undvika ägarbeskattning genom andelsbytesreglerna, men för att uppnå en fullständig frihet för koncerner att avgöra sin struktur borde det eventuellt även bli möjligt att genomföra internationella fusioner. Möjligheten att bilda ett europabolag finns visserligen, men det är främst de större bolagen som kan dra nytta av den möjligheten.

Advokaterna Rutberg och Edhall påpekar i en artikel att det kan finnas pedagogiska och ”politiska” fördelar med att verka under ett gemensamt europabolag istället för under flera nationella bolag<sup>293</sup>. Andra fördelar som lyfts fram med en fusion är att det kan vara en lämplig samgåendeform då någon värdeöverföring inte ska ske mellan bolagen eller dess aktieägargrupper. Vid ett uppköp läggs normalt en premie på målbolagets aktiers värde, någon sådan utgår inte vid en fusion. En fusion behöver inte heller följas av ett inlösenförfarande. Rutberg och Edhall uppmärksammar i artikeln även problematiken med risken för kringgåenden av inlösenförfarandet genom fusioner, vilken togs upp ovan i avsnitt tre. Enligt deras uppfattning bör risken för kritik eller klander av bolagsstämmans beslut vara begränsad vid fusioner i syfte att uppnå ett samgående mellan två marknadsnoterade bolag. Detta förutsatt att samgåendet sker på marknadsmässiga villkor, utan ett föregående offentligt erbjudande, att fairness opinions har

<sup>291</sup> Financial Sector Stability – October 2003, Finansinspektionen, s 4.

<sup>292</sup> Dagens Industri, Nordea: Vill ändra legal struktur, bilda en enda bank, 2003-06-19.

<sup>293</sup> Edhall, Rutberg, SvSKT 8/2004, Europabolag – ett verktyg för gränsöverskridande omstrukturering?

inhämtats, relevant information har lämnats och det för övrigt finns affärsmässiga, operativa och kapitalmarknadsmässiga skäl för ett samgående genom fusion. Detsamma borde enligt deras mening även kunna appliceras på ett gränsöverskridande samgående genom då ett europabolag bildas genom en fusion. Rutberg och Edhall konstaterar att ett samgående genom bildandet av ett europabolag genom fusion, i avvaktan på det eventuella kommande tionde bolagsdirektivet, kan vara ett intressant alternativ till samgåenden genom uppköp, som kommer väl till pass.

Om europabolagen blir en etablerad associationsform kan möjligheten att flytta bolagets säte mellan medlemsstaterna bli ett incitament för länderna att upprätthålla en konkurrenskraftig företagsbeskattning. Sveriges bolagsskatt är för närvarande låg i ett EU-perspektiv, men även de nya EU-länderna ligger bra till. Det är i detta avseende inte bara bolagsskattesatsen företaget har att ta hänsyn till, även beskattning vid avyttringar och utdelningar spelar in. Då Sverige har tagit bort beskattningen vid avyttring och utdelning på näringsbetingade andelar ligger vi bra till även här, exempelvis Estland avstår dock från beskattning av kapitalvinster för bolag oavsett om ett innehav är näringsbetingat eller ej. Även risken eller möjligheten att säteshoppa tas upp av Rutberg och Edhall och de betonar det politiska ansvaret för att upprätthålla den svenska konkurrenskraften på området och en löpande anpassning av bland annat personbeskattningen till europeisk nivå.

Den ökade integrationen, bland annat i form av en ökad rörlighet och valfrihet över gränserna, och upprättandet av den inre marknaden, som leder till att de nationella lagstiftarna hela tiden måste se över och anpassa skattereglerna efter övriga medlemsstater borde kunna leda till att motståndet mot en skatteharmonisering minskar. Det borde bli svårt att öka integrationen på andra områden och samtidigt upprätthålla vitt skilda nationella skattesystem. När en full rörlighet över gränserna uppnåtts borde det ju ligga i allas intresse att undvika ett race to the bottom för att locka kapital, i fråga om skattevillkoren.

I ett uppköpsprospekt lämnas oftast en kortare redogörelse för den skattereglering som kan aktualiseras vid en accept av budet. Denna är ofta ganska översiktlig och grundläggande och man hänvisar säljaren till ytterligare kontakt med skatterådgivare. Då skatteregleringen följer av gällande lag och inte behöver redogöras för mer ingående i prospektet kan detta vara ett lämpligt upplägg. För att inte behöva ställas till svars för otydligheter och för den enskilde aktieägaren kanske svårtydda detaljerade beskrivningar av skatteregler, som kan feltolkas och vilseleda så är det troligtvis lämpligare att hålla sig på en mycket grundläggande nivå. Det bolag som lämnar budet bör därutöver naturligtvis se till att anpassa samgåendeförfarandet och erbjuda vederlagsalternativ efter gällande lagstiftning, för att köparen ska kunna uppnå en så förmånlig beskattning som möjligt.

Skattelagstiftning som aktualiseras vid samgåenden är alltså bland annat 37, 48a och 49 kapitlet IL.

Uppskov eller framskjuten beskattning vid ett andelsbyte är inte bara av vikt för ägare av ett målbolag eller överlåtande bolag, genom att deras beskattning skjuts fram vid ett andelsbyte. Utan denna möjlighet skulle eventuellt den andel som accepterar ett vederlag i form av andelar minska om man inte skulle erhålla kontanter nog för att täcka en kapitalvinst. Bolagen skulle då i större utsträckning behöva finansiera sina uppköp med egna medel eller lån, vilket skulle kunna bli ett problem om bolaget inte har tillräckligt med egna medel eller möjlighet att ta upp tillräckligt stora lån. Utan den framskjutna beskattningen skulle alltså eventuellt inte lika många uppköp eller fusioner kunna genomföras.

---

---

Genom andelsbytesreglernas krav att det förvärvande bolaget vid årets slut måste inneha mer än femtio procent av röstetalet i det förvärvade bolaget, görs säljarens skattemässiga behandling beroende av förvärvarens agerande efter förvärvet. Att en köpare säljer vidare förvärvade aktier så snart efter ett förvärv kanske inte är något som inträffar särskilt frekvent, men det är ändå något som det förvärvande bolaget bör tänka på då man planerar en fortsatt omstrukturering. Avses de förvärvade andelarna snabbt vidareavyttras så borde även detta uttryckas i prospektet, i likhet med att man bör upplysa om en efterföljande planerad fusion. Detta så att en säljare har möjligheten att välja ett kontant vederlagsalternativ eller inte acceptera erbjudandet alls.

Ett företag bör även då ett uppköpserbjudande utformas eller ett fusionsvederlag bestäms uppmärksamma tioprocentbegränsningen i 48a och 49 kapitlet IL. Med anledning av denna blir det viktigt att anpassa aktieägarnas vederlag till reglerna. Om alternativa vederlag finns i prospektet bör dessa samtliga anpassas efter andelsbytesreglerna, så att till exempel ett vederlag som kombinerar kontanter och andelar anpassas så att aktieägaren får möjlighet att skjuta upp beskattningen. Om något alternativ ger andelar i vederlag men ej i tillräcklig utsträckning för att uppnå uppskjuten beskattning så bör detta framgå i prospektets skatteredogörelse.

Då exitbeskattningen troligtvis inte kommer att hålla en prövning av EG-domstolen så bör denna ändras, om inte annat så att den i alla fall gör skillnad på flytt till EG-länder och flytt till andra länder, så att den står i överensstämmelse med EGF. Exitbeskattningen är dock ett problem som för den skattskyldige uppstår först då denne byter skatterättslig hemvist efter att ett andelsbyte har lett till framskjuten beskattning, och regleringen står förvisso troligtvis i strid med EGF, men behöver inte nödvändigtvis hämma just gränsöverskridande samgåenden i så stor utsträckning.

Andelsbyten regleras separat för fysiska och juridiska personer sedan 2002. Med hänsyn till det omfattande arbete med att räkna fram uppskovsbelopp som utan regleringen i 48a skulle behöva utföras på skatteverket så verkar detta vara en bra lösning. Den skattskyldige behöver numera inte deklarerera andelsbytet. Ett större börsbolag som köps upp kan ha ett mycket stort antal aktieägare som genomför ett andelsbyte. Troligtvis är det även med viss hänsyn till detta som reglerna gjorts obligatoriska, till skillnad från 49 kapitlet där ett uppskov är frivilligt.

Internationella och nationella fusioner regleras gemensamt i kapitel 37 IL. I förarbetena påpekas att en gemensam reglering kan få konsekvenser som är svåra att förutse. Med detta avses den inverkan EG-domstolens tolkning av fusionsdirektivet kan få för rent nationell reglering då denna avsetts stå i överensstämmelse med direktivet. Lagstiftaren anser dock att fördelarna med en gemensam reglering överväger. Gemenskapsrätten infördes alltså i 37 kapitlet på en bredare front än vad som krävdes av direktivet. Kanske kan detta ses som ett eget litet valfritt steg mot harmonisering av skatterätten från den svenska lagstiftarens sida.

Avslutningsvis kan konstateras att området för gränsöverskridande samgåenden troligtvis kommer att vara föremål för en del förändringar. Både ett eventuellt kommande tionde bolagsdirektiv och utvecklingen av intresset för att bilda europabolag kommer att innebära ändringar av den nationella lagstiftningen och nya möjligheter för de koncerner och företag som önskar förändra sin organisation. Skatterätten på området är i stort sett redan anpassad för en utveckling av möjligheterna att företa gränsöverskridande omstruktureringar, möjligtvis med vissa undantag och begränsningar, såsom exitbeskattningen i reglerna om andelsbyten. Att de civilrättsliga möjligheterna vidgas innebär således att man i fortsättningen kanske kan undvika att oönskade koncernstrukturer uppstår trots att de inte är nödvändiga ur ett skatteperspektiv.

---

---

## 6 KÄLLFÖRTECKNING

### Lag

- Lag (2004:575) om europabolag
  - Lag (2004:297) om bank- och finansieringsrörelse
  - Inkomstskattelagen (1999:1229)
  - Lag (1998:1603) om beskattningen vid fusioner, fissioner och verksamhetsöverlåtelse
  - Lag (1998:1601) om uppskov med beskattningen vid andelsbyten
  - Lag (1995:1570) om medlemsbanker
  - Årsredovisningslagen (1995:1554)
  - Lag (1994:1854) om inkomstbeskattningen vid gränsöverskridande omstruktureringar inom EG
  - Lag (1991:980) om handel med finansiella instrument
  - Lag (1992:543) om börs- och clearingverksamhet
  - Lag (1987:667) om ekonomiska föreningar
  - Sparbankslag (1987:619)
  - Bankaktiebolagslag (1987:618)
  - Lag (1986:468) om avräkning av utländsk skatt
  - Aktiebolagslag (1975:1385)
  - Kupongskattelag (1970:624)
  - Lag (1947:576) om statlig inkomstskatt
  - Lag (1941:416) om arvsskatt och gåvoskatt
- Förordning (2004:703) om europabolag
- Förordning (1991:1007) om handel och tjänster på värdepappersmarknaden
- FFFS 1995:21, Finansinspektionens föreskrifter om prospekt

### Självreglering

- NBK:s regler om utformning av prospekt (1999)
- NBK:s regler rörande offentliga erbjudanden om aktieförvärv

### Direktiv

- 2005/19/EG
  - 2004/25/EG
  - 2003/123/EG
  - 2157/2001/EG
- 90/435/EEG
- 90/434/EEG
- 78/855/EEG
- KOM 2003/703 slutlig
- KOM 2003/613 slutlig
- KOM 90/595 slutlig

### Avtal

- OECD:s modellavtal angående dubbelbeskattning
- Stockholmsbörsens noteringsavtal

### Förarbeten

- Prop. 2004/05:85
  - Prop. 2004/05:27
  - Prop. 2004/05:25
  - Prop 2002/03:15.
  - Prop 2001/02:46.
  - Prop. 1999/00:2
  - Prop. 1998/99:15
  - Prop. 1993/94:234
  - Prop. 1993/94:50
- Lagrådsremiss angående SOU 2001:1
- SOU 2005:19

### Rättsfallsförteckning

- RÅ 1992 ref. 56
  - RÅ 2004 ref. 1
  - RÅ 1993 ref. 91 I
  - RÅ 1993 ref. 91 II
  - RÅ 1993 not. 677
  - RÅ 1998 ref. 6
-

- RÅ 2001 not. 24
- RÅ 1997 ref. 54
- RÅ 2000 ref. 18
- RÅ 2003 ref. 47
- RÅ 2002 ref. 27
- RÅ 2002 ref. 19
- RÅ 2000 ref. 23
- NJA 1996 s. 291
- C-446/03, generaladvokat M. Poiares Maduros förslag till avgörande.
- C-9/02
- C-436/00
- C-43/00
- C-200/98
- C-28/95
- C-18/95
- C-204/90
- C-270/83
- SRN 17 juni 2004, förhandsbesked
- SRN 17 mars 2000, förhandsbesked
- SRN 24 november 1999, förhandsbesked

## Uttalanden/ Rekommendationer

### *Aktiemarknadsnämnden*

- 2005:02
- 2004:23
- 2004:4
- 2004:2

### *Riksskatteverket*

- RSV S 1998:5

## Prospekt

### *Nordea*

- Erbjudande till aktieägarna i Nordbanken AB (publ) och information om det föreslagna samgåendet mellan Merita och Nordbanken, Nordbanken Holding AB, 1997

### *FöreningsSparbanken*

- Kontanterbjudande från FöreningsSparbanken AB (publ) ett bolag bildat i enlighet med svensk lag om förvärv av samtliga aktier i AS Hansapank ett bolag bildat i enlighet med estnisk lag, Tallinn 1 mars, 2005
- Kompletterande information för aktieägare bosatta i Sverige avseende FöreningsSparbanken AB:s offentliga erbjudande till aktieägarna i AS Hansapank
- Tillägg till prospekt, 23 mars 2005
- "FöreningsSparbanken", 1997

## Doktrin, artiklar, pressmeddelanden mm

- Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg, Inkomstskatt – en läro- och handbok i skatterätt, del 2, upplaga 9, Studentlitteratur 2003
- Mattsson, Svensk internationell beskattningsrätt, upplaga 13:2, Norstedts Juridik 2000
- Wiman, Bertil, Beskattning av företagsgrupper, upplaga 1:1, Norstedts Juridik 2002
- Nyström, Ohlsson, Skog, Nya Takeover-regler på den svenska aktiemarknaden, Jure 2004
- RSV, Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet m.m. vid 2004 års taxering
- RSV, Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet m.m. vid 2005 års taxering
- RSV 900, Konkurs, Företagsrekonstruktion & Ackord, utgåva 4
- Karnov, 2004/2005
- Financial Sector Stability – October 2003, Finansinspektionens rapport
- Edhall och Rutberg, Europabolag – ett verktyg för gränsöverskridande omstrukturering?, SvSKT 8/2004
- Dagens Industri, 2003-06-19, Nordea: Vill ändra legal struktur, bilda en enda bank
- Affärsvärlden, 2004-11-30, Fusionsfeber i bankvärlden
- Norra Västerbotten, 2005-04-15, Uppköpen på börsen på låg nivå
- International Tax Review, International Updates, Juli 2003, Cross-border loss relief
- Linklaters Hot Topic, Advocate General supports Marks & Spencer over cross border loss relief
- Aktiespararna, 2005-04-08, Aktiespararna klandrar fusionsbeslut
- Aktiespararna, 2004-06-07, Aktiespararna uppmanar styrelserna i Custos och Öresund - Offentliggör värderingarna inför fusionsbeslutet
- Aktiespararna, 2004-02-09, Aktiespararnas synpunkter på Justitiedepartementets promemoria med utkast till lagrådsremiss
- Motion till riksdagen, 2004/05:L17, av Inger René m.fl. (m) med anledning av prop. 2004/05:85 Ny aktiebolag slag
- Pressmeddelande, FöreningsSparbanken, 2005-04-06, FSB över 98 procent i Hansabank
- Pressmeddelande, Nordea, 2003-06-19, Nordea reducerar komplexiteten i sin legala struktur genom att bilda ett så kallat Europabolag
- Pressmeddelande, Nordea, 2004-01-30, Kallelse till extra bolagsstämma i Nordea AB, 2003-09-19, Nordea tar nya steg mot en förenklad legal struktur
- TV 4 Text, 11 januari 2005, Färre men dyrare företagsköp 2004
- Finansinspektionen, Nyhetsbrev nr 1, 2004.

**Internetkällor**

- [www.aktiemarknadsnamnden.se](http://www.aktiemarknadsnamnden.se)
  - [www.aktiespararna.se](http://www.aktiespararna.se)
  - [www.bolagsverket.se](http://www.bolagsverket.se)
  - [www.curia.eu.int](http://www.curia.eu.int)
  - [www.di.se](http://www.di.se)
  - [www.eu.int](http://www.eu.int)
  - [www.fi.se](http://www.fi.se)
  - [www.fsb.se](http://www.fsb.se)
  - [www.huginonline.se](http://www.huginonline.se)
  - [www.legalmediagroup.com/internationaltaxreview](http://www.legalmediagroup.com/internationaltaxreview)
  - [www.linklatters.com](http://www.linklatters.com)
  - [www.nordea.se](http://www.nordea.se)
  - [www.regeringen.se](http://www.regeringen.se)
  - [www.riksdagen.se](http://www.riksdagen.se)
  - [www.skattenytt.se](http://www.skattenytt.se)
  - [www.skatteverket.se](http://www.skatteverket.se)
-