

Målnummer:	6369-97	Avdelning:	1
Avgörandedatum:	1998-03-25		
Rubrik:	Ett svenskt aktiebolag har förvärvat ett konvertibelt skuldebrev som utfärdats av ett utländskt dotterföretags helägda dotterföretag. Bolaget överväger att påfordra betalning av det nominella skuldebrevsbeloppet i stället för att begära konvertering till aktier i dotterdotterföretaget. Avståendet från konvertering har med hänsyn till omständigheterna ansetts föranleda s.k. uttagsbeskattning enligt punkt 1 fjärde stycket av anvisningarna till 22 § kommunalskattelagen (1928:370). Förhandsbesked angående inkomstskatt.		
Lagrum:	22 § anvisningarna punkt 1 fjärde stycket kommunalskattelagen (1928:370)		
Rättsfall:	RÅ 1992 not. 407		

REFERAT

I en ansökan hos Skatterättsnämnden om förhandsbesked anförde H & M Hennes & Mauritz AB (H & M) följande: H & M var moderbolag i en koncern med verksamhet i Sverige och utomlands. I koncernen ingick H & M:s helägda dotterbolag H & M Hennes & Mauritz International BV (International), som ägde samtliga aktier i H & M Hennes & Mauritz Holding BV (Holding). - År 1987 emitterade Holding ett konvertibelt skuldebrev som tecknades av H & M:s grundare E.P. Konvertibeln, som lydde på nominellt 3 500 000 NLG och gav en avkastning om 2,5 procent per år, gav innehavaren rätt att konvertera alternativt kräva återbetalning av det nominella beloppet. År 1993 köpte H & M konvertibeln efter en extern värdering. Konvertibellånet hade då ett marknadsvärde om ca 1 000 miljoner kr. H & M betalade med 4 000 000 B-aktier. Marknadsvärdet av dessa H & M-aktier var vid det tillfället ca 800 miljoner kr. - H & M:s skattemässiga anskaffningsvärde för det konvertibla skuldebrevet var 800 miljoner kr. Marknadsvärdet kunde vid ansökningstillfället uppskattas till mellan 8 000 och 9 000 miljoner kr. H & M övervägde att, i enlighet med avtalet, kräva återbetalning av det nominella beloppet 3 500 000 NLG (ca 13 650 000 kr) och låta konvertibelrätten förfalla. Alternativet var att H & M utnyttjade konverteringsrätten. H & M skulle då bli ägare till 25 procent av aktierna i Holding och ägarandelen för International skulle minska i motsvarande mån från 100 procent till 75 procent. Om detta andra alternativ utnyttjades hade H & M för avsikt att omedelbart byta ut det 25-procentiga innehavet i Holding mot nyemitterade aktier i International med stöd av reglerna i 27 § 4 mom. lagen (1947:576) om statlig inkomstskatt, SIL. Skälet till detta var att ett delat ägande av Holding medförde en ökad administration och i övrigt bedömdes som olämpligt ur koncernens synvinkel. Alternativet att konverteringsrätten inte utnyttjades. - Ur H & M:s och H & M-koncernens synvinkel hade det, på grund av att samtliga bolag i koncernen ägdes till 100 procent, inte någon egentlig betydelse om bolaget utnyttjade det konvertibla skuldebrevet för förvärv av aktier i Holding eller löste in lånet mot kontanter. Det värde som konverteringsrätten representerade skulle vid en utebliven konvertering motsvaras av ett ökat värde på H & M:s aktier i International. Däremot hade det givetvis större betydelse för International. - En avstådd konvertering innebar att värdet av Internationals aktier i Holding ökade (alternativet undgick att reduceras) som ett resultat av den uteblivna utspädningen. Även om ett avstående inte innefattade en överlåtelse från H & M till International av den till skuldebrevet knutna konverteringsrätten blev det

ekonomiska resultatet detsamma. En fråga som därmed aktualiserades, mot bakgrund av intressegemenskapen mellan företagen, var om avståendet kunde medföra inkomstskattekonsekvenser för H & M.

Alternativet att konverteringsrätten utnyttjades. - Ett andra alternativ var att H & M utnyttjade skuldebrevet för konvertering. Konverteringen medförde enligt H & M:s bedömning inte inkomstbeskattning för H & M (24 § 2 mom. punkt 6 SIL). - Ett tredje alternativ som diskuterats var att Holding köpte tillbaka en fjärdedel av bolagets egna aktier från International. Detta var möjligt enligt nederländsk bolagsrätt. De återköpta aktierna skulle sedan överlämnas av Holding till H & M i utbyte mot det konvertibla skuldebrevet. Någon nyteckning av aktier skedde således inte här. Liksom i det närmast föregående alternativet uppkom här ett tudelat ägande i Holding. Fördelen var dock att några nya aktier inte behövde ges ut. - H & M hade efter en konvertering, oavsett vilket av ovanstående två alternativ som valdes, för avsikt att omedelbart byta ut de aktier H & M erhöll genom konverteringen i Holding mot nyemitterade aktier i International. Ett sådant byte medförde ingen inkomstbeskattning av H & M. Resultatet av ett sådant aktiebyte blev att International återgick till att äga 100 procent av aktierna i Holding och H & M:s innehav i International ökade såvitt avsåg antal aktier men inte såvitt avsåg ägarandelen. Aktiebytet skulle genomföras med beaktande av reglerna i 27 § 4 mom. SIL. Det var därför H & M:s bedömning att aktiebytet inte skulle leda till någon beskattning i Sverige av de inblandade bolagen. - Av de tre alternativen fick det anses vara klart att det andra alternativet kunde genomföras utan inkomstskattekonsekvenser för H & M. Alternativet hade dock den nackdelen att det tvingade fram en från affärsmässiga skäl omotiverad uppkapitalisering av Holding. Bakgrunden till ansökningen om förhandsbesked var önskemålet om att kunna avveckla det konvertibla skuldebrevet utan att det skedde genom en ytterligare ökning av det bundna egna kapitalet i Holding. I belysning av skuldebrevets marknadsvärde var det samtidigt av synnerlig vikt för H & M att avvecklingen kunde genomföras utan inkomstskattekonsekvenser. H & M anhöll därför om att få följande frågor besvarade.

1. Medför en utebliven konvertering till aktier i Holding inkomstskattekonsekvenser för H & M (alternativ 1)?

2. Medför konverteringen till aktier i Holding och det därefter, omedelbart följande utbytet av aktierna mot nyemitterade aktier i International inkomstskattekonsekvenser för H & M (alternativ 2)? 3. Medför överlåtelsen av det konvertibla skuldebrevet till Holding i utbyte mot återköpta aktier i samma bolag inkomstskattekonsekvenser för H & M (alternativ 3)?

Skatterättsnämnden (1997-10-09, Ersson ordförande, Nordling, Wingren, Armholt, Johansson, Nord, Tollerz, Virin) yttrade: Förhandsbesked - Fråga 1 - Om H & M avstår från att konvertera skuldebrevet till andelar skall beskattning ske som om H & M avyttrat skuldebrevet inklusive konverteringsrätten till marknadsvärde (uttagsbeskattning). H & M:s anskaffningsvärde på andelarna i International ökar i motsvarande mån.

Frågorna 2 och 3 - Varken bytet av skuldebrevet mot andelar i Holding eller det efterföljande bytet av andelar i Holding mot nyemitterade andelar i International, vilket avses ske som ett internationellt andelsbyte enligt lagen (1994:1854) om inkomstbeskattningen vid gränsöverskridande omstruktureringar inom EG (OL), föranleder någon omedelbar inkomstbeskattning av H & M.

Motivering. - Fråga 1 - Om H & M inte utnyttjar sin konverteringsrätt innebär detta att H & M utan att betinga sig vederlag överlåter en rätt till 25 procent av andelarna i Holding till International. En sådan överlåtelse bör medföra uttagsbeskattning. Överlåtelsen bör vidare ses som ett sådant kapitaltillskott som vid en realisationsvinstberäkning skall öka anskaffningsvärdet på andelarna i International.

Frågorna 2 och 3 - Ett byte av skuldebrevet mot andelar i Holding bör ej anses vara en sådan avyttring eller med avyttring jämställd företeelse som avses i 24 § 2 mom. SIL. Det saknar därvid betydelse om bytet avser nyemitterade eller återköpta andelar i Holding. Det efterföljande bytet av andelar i Holding mot nyemitterade andelar i International är ett internationellt andelsbyte enligt bestämmelserna därom i OL och skall alltså inte föranleda någon omedelbar inkomstbeskattning av H & M.

H & M överklagade Skatterättsnämndens beslut och yrkade att Regeringsrätten skulle ändra förhandsbeskedet såvitt gällde fråga 1 och förklara att en utebliven konvertering inte föranledde någon beskattning av bolaget vare sig enligt reglerna om uttag eller på annan grund. Bolaget ansåg att det kunde ifrågasättas om bestämmelserna om uttagsbeskattning var tillämpliga i en situation där den skattskyldige enbart förhåller sig passiv (även om passiviteten har sin grund i intressegemenskap mellan företagen). Något uttag i egentlig mening skedde inte enligt bolagets uppfattning utan konverteringsrätten/optionen utslocknade i H & M:s förvärvskälla.

Riksskatteverket avstyrkte bifall till överklagandet.

Regeringsrätten (1998-03-25, Björne, Tottie, Swartling, Rundqvist, Hulgaard) yttrade: Skälen för Regeringsrättens avgörande. De förutsättningar för förhandsbeskedet som har angetts av H & M kan sammanfattas enligt följande. H & M äger samtliga andelar i det nederländska bolaget International som i sin tur äger samtliga andelar i det nederländska bolaget Holding. År 1987 utgav Holding till H & M:s grundare ett konvertibelt skuldebrev på nominellt 3,5 miljoner NLG. Skuldebrevet gav innehavaren rätt att - som ett alternativ till att påfordra betalning av det nominella skuldbeloppet - begära konvertering till andelar i Holding. Ett utnyttjande av konverteringsrätten skulle medföra att H & M blev ägare till andelar motsvarande 25 procent av andelskapitalet i Holding. År 1993 förvärvade H & M skuldebrevet för ett vederlag vars marknadsvärde uppgick till ca 800 miljoner kr. Skuldebrevets marknadsvärde uppskattades vid tiden för ansökan om förhandsbesked till 8-9 miljarder kr. H & M överväger att påfordra betalning av det nominella skuldbeloppet (motsvarande knappt 14 miljoner kr) i stället för att begära konvertering.

Fråga 1 i ansökningsen om förhandsbesked gäller de inkomstskattemässiga konsekvenserna för H & M av att bolaget låter konverteringsrätten förfalla. Skatterättsnämnden har ansett att avståendet från konvertering skall medföra s.k. uttagsbeskattning hos bolaget, dvs. beskattning som om skuldebrevet inklusive konverteringsrätten hade avyttrats till marknadsvärde, och att å andra sidan H & M:s anskaffningsvärde för andelarna i International skall anses öka i motsvarande mån.

Den bestämmelse om uttagsbeskattning som kan bli aktuell i förevarande fall finns i punkt 1 fjärde stycket av anvisningarna till 22 § kommunalskattelagen (1928:370), KL. Som förutsättning för uttagsbeskattning gäller enligt den bestämmelsen att "en tillgång tagits ut ur en förvärvskälla". Av lagtexten framgår inte närmare vad som skall anses falla under begreppet uttag. I förarbetena nämns som exempel att den skattskyldige skänkt eller till underpris avyttrat en tillgång till någon närstående eller fört över en tillgång till en annan förvärvskälla (prop. 1989/90:110 s. 660). Det kan noteras att 1992 års företagsskatteutredning ansåg att tillgångar som varit knutna till ett fast driftsställe bör anses ha tagits ut ur förvärvskällan om det fasta driftstället läggs ned (SOU 1994:100 s. 39-40). Regeringen anslöt sig i ett påföljande lagstiftningsärende till denna tolkning men ansåg också i likhet med utredningen att saken borde otvetydigt klargöras i lagtexten (prop. 1994/95:91 s. 40; se numera sjätte stycket 1 i den aktuella anvisningspunkten). I sammanhanget bör också erinras om att man i samma lagstiftningsärende beslutade att utvidga området för uttagsbeskattning till att omfatta situationer där det inte är fråga om att frånta en förvärvskälla några tillgångar (sjätte stycket 2-4 i samma anvisningspunkt).

Det av H & M övervägda förfarandet innebär att bolaget förlorar rätten att genom konvertering förvärva andelar i Holding. Någon överlåtelse i formell mening av denna rätt till International äger inte rum men detta bolag får anses bli berikat genom att den "utspädning" som en konvertering skulle medföra uteblir. Förfarandets innebörd kan beskrivas så att H & M genom att välja kontant betalning i stället för konvertering omvandlar rätten till ett direkt ägande i Holding till ett indirekt ägande genom dotterföretaget International. Enligt Regeringsrättens mening innefattar detta en sådan värdeöverföring till ett närstående företag som enligt grunderna för bestämmelserna om uttagsbeskattning bör omfattas av dessa bestämmelser. Avfattningen av punkt 1 fjärde stycket av anvisningarna till 22 § KL får också anses ge utrymme för att tillämpa lagrummet i ett fall som det förevarande. Med hänsyn till de konsekvenser som valet av ett indirekt i stället för ett direkt ägande i förevarande fall kan få för det framtida beskattningsunderlaget föreligger inte heller sådana särskilda skäl som enligt lagrummet kan föranleda att uttagsbeskattning underlåts.

På grund av det anförda anser Regeringsrätten i likhet med Skatterättsnämnden att H & M:s avstående från konvertering bör medföra uttagsbeskattning.

Regeringsrättens avgörande. Regeringsrätten fastställer Skatterättsnämndens förhandsbesked i den del det har överklagats.

Föredraget 1998-03-03, föredragande Eriksson, målnummer 6369-1997

Sökord: Förhandsbesked; Inkomst av näringsverksamhet

Litteratur: prop. 1989/90:110, s. 660; prop. 1994/95:91, s. 39-42; SOU 1994:100, s. 39-40.
