

Finansdepartementet
103 33 Stockholm

Promemorian Förbättrade och förenklade regler om avdrag för tidigare års underskott

Fi2024/00136

1 Sammanfattning

Skatteverket avstyrker att kvoten i beloppsspärren i 40 kap. 15 § inkomstskattelagen (1999:1229), förkortad IL, höjs. Om förslaget om höjning av kvoten ändå genomförs anser Skatteverket att den inte bör höjas till mer än 210 alternativt 220 procent (se avsnitt 2.1 i remissvaret).

Skatteverket har inga invändningar mot att ett undantag från beloppsspärren införs vid vissa förvärv inom en öakta koncern vid tillämpning av 40 kap. 11 § IL, men föreslår att undantaget får en annan utformning (se avsnitt 2.2. i remissvaret).

Av de förslag som gäller bestämmelsen i 40 kap. 12 § IL tillstyrker respektive avstyrker Skatteverket förslagen enligt följande:

- tillstyrker att tidsperioden förkortas till tre beskattningsår samt att förvärv som har räknats vid en ägarförändring inte ska räknas igen vid bedömningen av om det har skett en ny ägarförändring (se avsnitt 2.3.1 i remissvaret),
- tillstyrker att kravet på en enskild persons individuella förvärv höjs, men avstyrker höjning till 20 procent av röstetalet i underskotts företaget och föreslår istället en höjning till tio procent av röstetalet (se avsnitt 2.3.2 i remissvaret),
- tillstyrker allmänt att bestämmelsen om vilka förvärv som ska anses som en persons egna förenklas, men avstyrker de förslag som lämnas i avsnitt 6.3.1 och lämnar alternativa förslag (se avsnitt 2.3.3 i remissvaret),
- tillstyrker allmänt att även förvärv av andelar i ett företag som äger andelar i ett underskotts företag ska omfattas av bestämmelsen, men anser att omfattningen behöver klargöras och utformningen behöver justeras, varför Skatteverket inte lämnar något alternativt förslag (se avsnitt 2.3.4 i remissvaret), samt
- avstyrker att bestämmelsen om att vissa avtal likställs med förvärv av andel slopas (se avsnitt 2.3.5 i remissvaret).

Skatteverket tillstyrker att bestämmelsen om beräkning av utgiften vid förvärv genom kapitaltillskott i 40 kap. 15 a § IL utökas, men föreslår att justeringen får en annan utformning samt att begreppet juridisk person i bestämmelsens andra stycke behålls (se avsnitt 2.4 i remissvaret).

Förslaget om att höja kvoten vid tillämpning av beloppsspärren till 300 procent innebär att det generellt blir mer ekonomiskt fördelaktigt att handla med underskotts företag i förhållande till då reglerna infördes. Förslagen till förändringar i 40 kap. 12 § IL, i samspel

med andra i promemorian föreslagna förändringar, minskar också kostnaden för att en begränsad grupp personer ska kunna samverka för att förvärva underskotts företag. Det blir därmed enklare att genomföra organiserade och systematiska köp av underskotts företag och risken för att så sker ökar. Skatteverket anser att konsekvensanalysen bör beakta den typen av effekter.

2 Skatteverkets synpunkter

Skatteverket anser allmänt att det är bra och välkommet att initiativ tas för att förbättra och förenkla reglerna vid ägarförändringar i 40 kap. IL, och instämmer särskilt i att bestämmelsen i 40 kap. 12 § IL både behöver förenklas och förbättras. Skatteverket lämnar synpunkter på förslagen, och i vissa fall alternativa lösningar, nedan i den ordning som följer avsnitten i promemorian.

2.1 Höjd kvot vid tillämpning av beloppsspärren (avsnitt 4)

Skatteverket avstyrker att kvoten i beloppsspärren höjs. Om förslaget om höjning av kvoten ändå genomförs anser Skatteverket att den inte bör höjas till mer än 210 alternativt 220 procent.

Skatteverket instämmer i att beloppsspärren även framgent bör utformas så att den motverkar handel med underskotts företag. En höjning av kvoten i den omfattning som föreslås i promemorian kommer att innebära att det blir mer ekonomiskt fördelaktigt att handla med underskotts företag, både jämfört med då reglerna infördes och jämfört med idag (se avsnitt 2.1.3 nedan). Skatteverket anser att det talar emot att en höjning genomförs. Av förarbetena¹ framgår att beloppsspärren ska bygga på sambandet mellan underskottsavdragets skattemässiga värde och köpeskillingen för aktierna. Principerna vid beloppsspärrens tillkomst talar därför också emot att en höjning av kvoten ska göras av den anledningen att värdet av tidigare års underskott, och därmed utgiften, minskat p.g.a. att skattesatsen sänkts. Om en höjning av kvoten ändå genomförs anser Skatteverket att det är mer rimligt med en höjning till högst 210 alternativt 220 procent. Grunderna för bedömningen utvecklas nedan.

Skatteverket har analyserat grunderna till förslaget i promemorian avsnitt 4 och håller inte med om vissa av förutsättningarna som förslaget bygger på. Skatteverket har därför studerat vilka överväganden som lagstiftaren kan ha gjort då kvoten på 200 procent infördes och har även gjort beräkningar baserat på andra förutsättningar, se avsnitt 2.1.1 – 2.1.4 nedan.

2.1.1 Betydelsen av principerna vid införandet av beloppsspärren

Av förarbetena² till beloppsspärren framgår bl.a. att om köpeskillingen inte vida överstiger värdet av underskottsavdragen kan man anta att bolagsförvärvet huvudsakligen är betingat av en vilja att överta underskottsavdragen. Av ett exempel framgår att om ett gammalt underskott på 100 efter fem år är värt 20 kan köparen antas få betala cirka 10 för underskottet, beloppet förklaras med att det är 10 och inte 20 därför att säljaren vill ha betalt för underskotten (vilket Skatteverket uppfattar som att köpare och säljare förväntas dela på värdet). Vidare uttalas att om köparen inte betalar mer än 10 för aktierna i förlustbolaget kan

¹ Prop. 1993/94:50 s. 266

² Prop. 1993/94:50 s. 259

man utgå från att det är fråga om en ren skalbolagsaffär och om köpeskillingen är högre finns det även substans i bolaget; ju högre köpeskillingen är i förhållande till värdet av underskottet desto mer substans finns det och mindre behov av en spärregel.

I beskrivningen ovan har lagstiftaren pekat på principerna för hur parterna normalt kommer att bestämma köpeskillingen (utgiften) för värdet av tidigare års underskott, d.v.s. till ungefär hälften av det skattemässiga värdet. Därutöver tillkommer i förekommande fall köpeskillning avseende värdet på övriga tillgångar (substansvärdet). Skatteverkets erfarenhet är också att köpeskillingen för underskotten inte bestäms till ett värde som motsvarar hela den nominella skattesatsen utan till ungefär hälften och i många fall till ett lägre värde, beroende på när underskotten kan utnyttjas. Det är därför sannolikt att kvoten på 200 procent ansågs rimlig för att ett skalbolag då får behålla underskott som uppgår till värdet av underskottet, beräknat utifrån den antagna köpeskillingen för underskottet (i exemplet ovan med 20, d.v.s. $200\% * 10$).

2.1.2 Beräkning av hur stor andel av köpeskillingen som behövde avse substansvärde då beloppsspärren infördes

Skatteverket har gjort beräkningar som visar på att substansvärdet behövde uppgå till ett spann på minst 72 – 83 procent av köpeskillingen för att hela underskottet skulle få behållas då beloppsspärren infördes, istället för de 44 procent som anges i promemorian. Spannet beror på hur stort värde tidigare års underskott anses ha mot bakgrund av när de kan utnyttjas. Beräkningarna utgår från hur köpeskillingen avseende värdet av tidigare års underskott bestäms som har beskrivits i avsnitt 2.1.1 ovan (se beräkningar i bilaga 1, punkt 1).

2.1.3 Beräkning utifrån utgångspunkten i promemorian att samma andel av köpeskillingen ska avse underskottets skattemässiga värde vid sänkt skattesats

Promemorians förslag bygger på utgångspunkten att de andelar av köpeskillingen som avser värdet av övriga tillgångar (substansvärde) respektive värdet av tidigare års underskott fortsatt ska vara desamma vid nuvarande lägre skattesats som vid beloppsspärrens införande. Med denna utgångspunkt blir effekten att det kommer att behövas ett lägre värde på övriga tillgångar (substansvärde) än då beloppsspärren infördes, och som en följd av det också en lägre köpeskillning, för att hela underskottet ska få behållas. Genom förslaget kommer handel med underskotts företag därmed bli mer ekonomiskt fördelaktigt.

Skatteverket har gjort beräkningar med promemorians utgångspunkt men med skillnaden att substansvärdet som minst utgjorde, och även fortsatt ska utgöra, 72 procent av köpeskillingen (jfr avsnitt 2.1.2 ovan). Skatteverket har kommit fram till att det kommer att behövas ca 75 procent av tidigare substansvärde respektive köpeskillning, jämfört med då bestämmelsen infördes, för att hela underskottet ska få behållas om kvoten höjs till 270 procent. Om kvoten höjs till 300 procent krävs ännu lägre köpeskillning och därmed substans i underskottsföretaget. Skalbolaget i exemplet i förarbetena (se avsnitt 2.1.1 ovan) skulle vid föreslagen höjning få behålla tidigare års underskott med 30 ($300\% * 10$), istället för 20, vilket skulle överstiga det skattemässiga värdet.

2.1.4 Beräkning utifrån utgångspunkten att en höjning av kvoten enbart ska kompensera för att värdet på underskottet minskat

Skatteverket har även gjort beräkningar som visar att det räcker att höja kvoten till en procentsats i spannet 210 – 217 procent för att kompensera för att värdet på tidigare års underskott har minskat genom sänkningen av skattesatsen till 20,6 procent. Med en höjning av kvoten i den storleksordningen skulle det fortfarande bli mer ekonomiskt fördelaktigt att förvärva underskotts företag jämfört med då reglerna infördes, men inte så fördelaktigt som om kvoten höjs till 300 procent.

Beräkningarna har gjorts med utgångspunkten att underskottsföretaget ska få behålla hela underskottet om det finns övriga tillgångar (substansvärde) i underskottsföretaget som beloppsmässigt motsvarar vad som krävdes när beloppsspärren infördes. Beräkningarna är baserade på att substansvärdet uppgick till mellan 72 - 83 procent av köpeskillingen då beloppsspärren infördes (jfr. avsnitt 2.1.2 ovan samt se bilaga 1 punkt 2). Beräkningarna visar att andelen av köpeskillingen som avser värdet på tidigare års underskott respektive substansvärdet som behövs för att hela underskottet ska få behållas blir annorlunda än då beloppsspärren infördes. De visar också att det krävs en beloppsmässigt mindre köpeskillning (utgift) för att hela underskottet ska få behållas om kvoten höjs till en procentsats i spannet 210 – 217 procent (ca 92 – 95 procent av tidigare lägsta köpeskillning). Kravet på minsta köpeskillning sänks dock inte lika mycket som enligt promemorians förslag eftersom höjningen av kvoten bara kompenserar för den sänkta skattesatsen.

2.2 Undantag från beloppsspärren vid vissa förvärv inom en oäkta koncern (avsnitt 5)

Skatteverket har inga invändningar mot att ett undantag från beloppsspärren införs i 40 kap. 13 § första stycket 3 IL vid tillämpning av 40 kap. 11 § IL, men föreslår att bestämmelsen istället utformas enligt följande³.

3. om den som får det bestämmande inflytandet redan före ägarförändringen hade sådant bestämmande inflytande över underskottsföretaget som anges i 5 § tredje stycket.

Skatteverket anser att det kan uppstå osäkerhet och bli oklart om begreppen ”direkt” och ”indirekt” förs in i lagtexten vid reglering av undantag från 11 § eftersom begreppet bestämmande inflytande i sig innefattar att inflytandet kan vara både ”direkt” och ”indirekt”. Har en person som avses i 11 § ett bestämmande inflytande enligt 40 kap. 5 § tredje stycket IL så innebär det att det bestämmande inflytandet kan omfatta flera led av underliggande företag (på samma sätt som för ett svenskt aktiebolag enligt 1 kap 11 § aktiebolagslagen) som vid en fiktiv prövning skulle ha varit ett dotter- eller dotterdotterföretag om personen istället hade varit ett aktiebolag.

2.3 Förenklade regler när en grupp personer förvärvar det bestämmande inflytandet (avsnitt 6)

I avsnitt 6 i promemorian föreslås flera förenklingar och förbättringar av bestämmelsen i 40 kap. 12 § IL. Bestämmelsen är komplicerad att tillämpa både för företagen och för Skatteverket. På grund av lagtextens utformning har den en väldigt vid omfattning samtidigt som den är snäv på så sätt att vissa situationer som med beaktande av syftet borde träffas

³ Viss ledning till utformningen har hämtats från 37 kap. 22 § första stycket IL.

inte alls träffas. Sammantaget är initiativet att förenkla och förbättra bestämmelsen mycket välkommet. Det är dock en grannliga uppgift att göra ändringar i denna bestämmelse. Särskilt när det gäller förenklingar behöver behovet av och nyttan med förenkling noga vägas mot att syftet (som inte ska förändras) fortsatt ska kunna upprätthållas. I situationer där det i realiteten är fråga om en ägarförändring som med hänsyn till syftet borde träffas av bestämmelsen bör den alltså vara träffsäker och inte på ett enkelt sätt kunna kringgås. Det är också av vikt att alla föreslagna förenklingar sammantaget beaktas och i sin helhet vägs mot bestämmelsens syfte. Skatteverkets synpunkter i avsnitten 2.3.1 – 2.3.5 nedan handlar i stor utsträckning om balansgången mellan önskemålet om förenkling och förbättring samt behovet av att säkerställa att bestämmelsens syfte ska kunna upprätthållas.

2.3.1 Vilka förvärv som ska beaktas (avsnitt 6.1)

Skatteverket tillstyrker att förslagen i avsnitt 6.1 genomförs.

När det gäller den föreslagna förkortningen av tidsperioden från fem till tre beskattningsår vill dock Skatteverket uppmärksamma att risken ökar för att en begränsad krets personer kan planera ett övertagande av ett underskotts företag på ett sätt så att man undviker att det inträder en beloppsspärr. Treårsperioden behöver dessutom inte alltid omfatta tre hela tolv månaders perioder eftersom ett företag kan ha möjlighet att förkorta sitt räkenskapsår (beskattningsår) i vissa fall. Exempelvis kan ett företag lägga om sitt räkenskapsår från brutet år till kalenderår utan tillstånd från Skatteverket (3 kap. 3 och 6 § bokföringslagen).

2.3.2 Kriterierna för en ägarförändring (avsnitt 6.2)

Skatteverket tillstyrker att kravet på individuellt förvärv i 40 kap. 12 § första stycket IL höjs, men avstyrker höjning till 20 procent av röstetalet. Skatteverket föreslår istället att kravet höjs till tio procent av röstetalet. Skatteverket föreslog denna nivå i en hemställan under 2010⁴ och vidhåller att det är en rimlig nivå.

Skatteverket instämmer i promemorians utgångspunkt att det är rimligt att en ägarförändring ska anses ha skett om 3-5 personer samverkar och tillsammans förvärvar andelar med mer än 50 procent av röstetalet i underskottsföretaget. Skatteverket har gjort exempel, se nedan, för att få en uppfattning om vilken effekt olika nivåer på en enskild persons förvärv av röster skulle få avseende risken för att bestämmelsens syfte inte kommer att kunna upprätthållas. Exempelen visar bl.a. att om kravet höjs till 20 procent så kommer bestämmelsen att brista i träffsäkerhet och öppna för att den enkelt kan kringgås. Skatteverkets uppfattning är därför att en så stor höjning är mycket olämplig. Exempelen visar även att om utgångspunkten är att beloppsspärren ska inträda om upp till fem personer samverkar för att tillsammans förvärva majoriteten av rösterna i ett underskottsföretag, kan kravet på en enskild persons förvärv inte höjas till mer än tio procent av rösterna.

Ett tydligt exempel på när bestämmelsen inte kommer att vara tillämplig om kravet höjs till 20 procent är om tre personer vardera förvärvar 19 procent istället för 20 procent, d.v.s. sammanlagt 57 procent. I detta fall är det bara tre personer som samverkar så att de får ett gemensamt bestämmande inflytande över underskottsföretaget och bestämmelsen borde därför vara tillämplig enligt utgångspunkten i promemorian. Syftet med bestämmelsen och den uttalade utgångspunkten om antal personer som kan antas samverka kommer således

⁴ Promemoria 2010-11-22 Vissa förenklingar av reglerna i 40 kap. inkomstskattelagen (1999:1229), s.17-19, dnr 131 751278-10/113.

med enkla medel kunna kringgå och bestämmelsen kommer då att brista i träffsäkerhet. Skatteverket anser därför att en så stor höjning som till 20 procent är mycket olämplig.

En utgångspunkt för att 40 kap. 12 § IL ska vara tillämplig är att det räcker att personerna förvärvar andelar med sammanlagt mer än 50 procent av röstetalet⁵, d.v.s. förvärven behöver inte uppgå till 100 procent. Om gränsen för en enskild persons förvärv höjs till 20 procent så kommer tre personer som gör lika stora förvärv till denna nivå att tillsammans förvärva 60 procent. Det innebär att det aldrig kommer att krävas att fler än tre personer samverkar för att en beloppsspärr ska inträda. Om fem personer var och en förvärvar 20 procent kommer de gemensamt att förvärva 100 procent av underskotts företaget. Om det anses rimligt utifrån syftet med bestämmelsen att upp till fem personer samverkar för att beloppsspärren ska inträda behöver man därför vända på perspektivet och istället utgå ifrån hur stor andel var och en av dessa fem personer minst behöver förvärva för att de tillsammans ska förvärva andelar med röster på strax över 50 procent. Om fem personer vardera förvärvar minst tio procent, då blir det sammanlagt 50 procent vilket inte räcker för att beloppsspärren ska inträda. Det krävs då att ytterligare en (sjätte) person förvärvar minst tio procent eller att någon av de fem personerna förvärvar strax över tio procent. Skulle kravet istället bestämmas till den udda nivån elva procent så innebär det att om fem personer gör förvärv av den storleken kommer de tillsammans att förvärva 55 procent. På motsvarande sätt som beskrivits ovan skulle personerna dock kunna undvika en ägarförändring genom att en eller flera av dem förvärvar andelar med strax under elva procent och samtidigt tillsammans kommer över 50 procent. Slutsatsen Skatteverket drar av detta är att om utgångspunkten är att beloppsspärren ska inträda om upp till fem personer samverkar för att tillsammans förvärva majoriteten av rösterna i ett underskotts företag kan kravet på hur stort en enskild persons förvärv ska vara inte sättas högre än tio procent av rösterna.

För att visa på att frågan är lite mer komplicerad än vad som framgår ovan så bör även beaktas att alla förvärvare enskilt inte gör, eller behöver göra, lika stora förvärv av andelar i ett underskotts företag. Det kan skilja betydligt mellan olika förvärvare. Två exempel som utgår från att nivån höjs till tio procent:

1) Personerna A och B förvärvar andelar med 21 procent var av rösterna (= 42 procent) och person C förvärvar 9 procent av rösterna (= 51 procent) i underskotts företaget. Tre personer har då gemensamt förvärvat mer än 50 procent av rösterna, men det är inte fråga om en ägarförändring där beloppsspärren träder in eftersom C har förvärvat mindre än tio procent.

2) Personerna D, E, F och G förvärvar andelar med tolv procent var av rösterna (= 48 procent) och person H förvärvar nio procent av rösterna (= 57 procent) i underskotts företaget. Fem personer har då gemensamt förvärvat mer än 50 procent av rösterna, men det är inte fråga om en ägarförändring där beloppsspärren träder in eftersom H har förvärvat mindre än tio procent.

Exempel som ovan kan varieras på väldigt många olika sätt för att visa att det även med ett krav på minst tio procent går enkelt att undvika att träffas av bestämmelsen om personerna samverkar. Skatteverkets slutsats är att man behöver bestämma sig för hur stor andel av rösterna som det är rimligt att en enskild förvärvare ska kunna förvärva utan att personen

⁵ Det kan jämföras med att det krävs ett bestämmande inflytande enligt 40 kap. 11 § IL, vilket lite förenklat innebär att en person kan bestämma över mer än 50 procent av rösterna i underskotts företaget.

anses få tillräckligt stort inflytande som ska tillmätas betydelse för möjligheten, eller risken, för samarbete med andra förvärvare. Skatteverket anser att dagens nivå på fem procent av röstetalet är alltför lågt och att det får konsekvensen att bestämmelsens omfattning är för vid. Då är det mer rimligt att en enskild persons förvärv av inflytande som motsvarar tio procent eller mer bör anses tillräckligt stort för att det ska räknas vid bedömningen av om det skett en ägarförändring enligt 40 kap. 12 § IL.

2.3.3 Förvärv som ska anses som personens egna (avsnitt 6.3.1)

Skatteverket tillstyrker att bestämmelsen i 40 kap. 12 § andra stycket IL förenklas, men har synpunkter på hur bestämmelsen har utformats och vilka konsekvenser det kan få. Skatteverket lämnar även alternativa lagtextförslag enligt nedan.

Skatteverkets förslag till lagtext i 12 § andra stycket utgår från begreppet bestämmande inflytande. Det kräver även att en särskild definition av bestämmande inflytande införs vid tillämpning av 12 §.

Skatteverket föreslår att 40 kap. 12 § andra stycket IL utformas enligt följande.

Som förvärv som gjorts av en sådan person som avses i första stycket räknas också förvärv som gjorts av

1. en juridisk person eller ett svenskt handelsbolag som en sådan person har ett bestämmande inflytande över, eller

2. en juridisk person eller ett svenskt handelsbolag som flera personer som avses i 11 § tillsammans har ett bestämmande inflytande över.

En definition av bestämmande inflytande vid tillämpningen av andra stycket föreslås enligt följande.

Vid tillämpning av andra stycket anses en person eller flera personer tillsammans, som avses i 11 §, ha ett bestämmande inflytande över en juridisk person eller ett svenskt handelsbolag om den juridiska personen eller handelsbolaget skulle ha varit ett dotterföretag enligt 1 kap. 11 § aktiebolagslagen (2005:551) till personen eller personerna, om personen eller personerna hade varit ett svenskt aktiebolag.

Skatteverket föreslår även att bestämmelsen om fördelning av indirekt förvärvade andelar som föreslagits i promemorian i 12 § tredje stycket 2 justeras med hänsyn till Skatteverkets förslag ovan i 12 § andra stycket, samt att en andra mening läggs till så att bestämmelsen vid fördelningen även tar hänsyn till de fall då det finns ett bestämmande inflytande i något led i strukturen.

Skatteverket föreslår att bestämmelsen i 12 § tredje stycket 2 utformas enligt följande.

2. indirekta förvärv enligt första och andra styckena ska fördelas mellan personerna med utgångspunkt i varje persons andel av samtliga röster i ett företag, eller andel av kapitalet i ett svenskt handelsbolag eller en juridisk person som inte är ett företag, som direkt eller indirekt äger eller förvärvar andelar i underskotts företaget. Om en person själv, flera personer tillsammans eller ett företag i något led har ett bestämmande inflytande över ett svenskt handelsbolag eller en juridisk person ska fördelningen i detta led istället ske med

utgångspunkt i att personen, personerna eller företaget innehar samtliga röster i företaget eller andelar i handelsbolaget eller i den juridiska personen som inte är ett företag.

Synpunkter på promemorians förslag i 12 § andra stycket

Skatteverket anser att förslaget i promemorian öppnar upp för att bestämmelsen blir enkel att kringgå genom ägande och förvärv via andra juridiska personer än företag (t.ex. utländska juridiska personer som inte är utländska bolag). Orsaken till det är att verket uppfattar att lagtextförslaget innebär att det krävs att personen eller personerna direkt innehar tillräckligt stor andel av röstetalet i ett företag som gör förvärvet. Om personens eller personernas ägande i det förvärvande företaget är indirekt via en juridisk person (som inte är ett företag enligt definitionen i 3 §) eller ett svenskt handelsbolag kommer bestämmelsen således inte alls att bli tillämplig. Det är situationer som idag omfattas av ledet mellan tankestrecken i första punkten⁶, vilket innebär att förvärvet kan ha gjorts av ett företag, en juridisk person eller ett svenskt handelsbolag som direkt eller indirekt ägs av en person som avses i 11 § (här bortses från hur stort mellanliggande ägande ska vara enligt bestämmelsen). Det är önskvärt att ändringen motiveras om förslaget genomförs.

Skatteverket anser även att den förändring som har gjorts i andra punkten, att begreppet *juridisk person* har bytts mot *företag*, öppnar upp för kringgående genom förvärv via andra juridiska personer än företag. Begreppet företag är definierat i 3 § och har vid tillämpning av 40 kap. IL en snävare betydelse än juridisk person. Det är önskvärt att ändringen motiveras om förslaget genomförs.

Vidare anser Skatteverket att det finns risk för att den förändrade lydelsen i inledningen av andra stycket kan få materiell betydelse om den uttryckliga kopplingen till en sådan person som avses i 11 §, d.v.s. ”som gjorts av en sådan person som avses i första stycket”, ersätts med ”enligt första stycket”. Det är önskvärt att ändringen motiveras om förslaget genomförs.

Alternativt förslag i 12 § andra stycket

Utgångspunkten med Skatteverkets förslag är att bestämmelsen ska ta hänsyn till förvärv som görs av ett subjekt som en person eller flera personer gemensamt har ett bestämmande inflytande över oavsett genom vilka associationsformer förvärven sker. Fördelningsregeln, se nedan, tar sedan hand om hur stor del av förvärvet som ska anses som personens egna.

Den första punkten i Skatteverket lagtextförslag i 12 § andra stycket avser att ett förvärv av andelar som indirekt görs av en person som avses i 11 §, genom ett subjekt som personen har ett bestämmande inflytande över, ska beaktas vid bedömningen enligt bestämmelsens första stycke. Det kan handla om förvärv som sker via företag, andra juridiska personer som inte är företag enligt definitionen i 3 § eller svenska handelsbolag som personen har ett bestämmande inflytande över (dvs. både direkt och indirekt). Tanken med förslaget är att lagtexten inte ska behöva delas upp i två punkter för att täcka in sådana situationer. En justerad definition av bestämmande inflytande krävs dock eftersom 40 kap. 5 § tredje stycket IL uttryckligen är inskränkt till bestämmande inflytande över ett företag.

⁶ 12 § andra stycket 1: ”1. ett företag i vilket personen – direkt eller genom förmedling av en annan juridisk person eller av ett svenskt handelsbolag som personen har ett bestämmande inflytande över – innehar andelar med minst 5 procent av röstetalet, eller...”

Att skapa en motsvarande bestämmelse om det är flera personer som tillsammans äger andelar med mer än 50 procent i det subjekt som gör förvärvet är svårare. Bestämmelsen skulle kunna byggas upp i två led alternativt att en särskild definition avseende gemensamt bestämmande inflytande införs⁷. Förslaget ovan avser det senare alternativet. Tanken är även här att lagtexten inte ska behöva delas upp i två punkter för att även täcka in situationer när förvärvet görs av ett subjekt längre ner i en kedja. En justerad definition av bestämmande inflytande krävs även för detta eftersom 40 kap. 5 § tredje stycket IL inte heller omfattar situationen att flera personer gemensamt har bestämmande inflytande.

Synpunkter på promemorians förslag i 12 § tredje stycket 2 och motivering till Skatteverkets lagtextförslag

Skatteverket instämmer i att en sådan fördelningsregel som promemorian föreslår i 12 § tredje stycket behövs. Om en sådan fördelningsregel inte tar hänsyn till att det kan finnas ett bestämmande inflytande i något led (enskilt, gemensamt eller genom ett företag) kan bestämmelsen i 12 § med enkla medel kringgå så att beloppsspärren inte blir tillämplig, trots att en begränsad krets personer i realiteten har uppnått ett så stort inflytande att de gemensamt kan bestämma över ett förvärvat underskotts företag. Det kan ske genom att kretsen personer samverkar och gör förvärven genom en uppbyggd företagsstruktur som inte är helägd i alla led.

Skatteverket uppfattar att förslagets princip för fördelning genom proportionering utifrån röstandel gäller i samtliga led i en eventuell företagsstruktur. Det innebär i de fall ägandet i något eller några led i en företagsstruktur inte är helägda subjekt så kommer de förvärvade andelarna som fördelas till personerna att successivt minska vid en proportionering i flera led. Så kommer att ske även om det i något led faktiskt finns ett enskilt eller ett gemensamt bestämmande inflytande, utan att det är fråga om 100-procentigt ägande, så att en person eller flera personer gemensamt kan styra över det underliggande innehavet av andelar. Detta framgår av exemplet på s. 16 i promemorian. I exemplet fördelas inte hela förvärvet på 40 procent som AB X har gjort i underskotts företaget till de tre personerna, trots att de tillsammans innehar 70 procent av rösterna i AB X och gemensamt kan bestämma över andelarna i underskotts företaget som AB X förvärvat. Orsaken till det är att förslaget inte tar hänsyn till om det finns bestämmande inflytande (enskilt, gemensamt eller genom ett företag) i något eller några led i en företagsstruktur.

Genom att en enskild persons eller flera personers gemensamma bestämmande inflytande över det subjekt som gör förvärvet inte särskilt beaktas vid fördelningen kommer tillämpningen att skilja sig från om en person vid tillämpning av 11 § förvärvar ett bestämmande inflytande. Bestämmelsen i 12 § syftar dock till att samma konsekvenser som inträffar när en fysisk person får det bestämmande inflytandet över ett underskotts företag ska inträffa när en grupp fysiska personer som är av så begränsad omfattning att personerna har möjlighet att samverka får ett sådant inflytande⁸. Skatteverket anser därför att i de fall en person själv har det bestämmande inflytandet, alternativt att flera personer tillsammans äger andelar så att de gemensamt har ett bestämmande inflytande, i något eller några led i en företagsstruktur där ett förvärv av andelar i ett underskotts företag sker så bör det bestämmande inflytandet vid fördelningen räknas som ett inflytande till 100 procent. I annat

⁷ Att flera personer har ett gemensamt bestämmande inflytande finns reglerat på några andra ställen i inkomstskattelagen, jfr. 11 a kap 18 § IL, 27 kap. 12 § IL och 57 kap. 3 § IL.

⁸ Prop. 1993/94:50 s. 263

fall kommer många situationer där en begränsad krets av personer faktiskt har uppnått ett så stort inflytande att de gemensamt kan bestämma över ett förvärvat underskotts företag inte att träffas av beloppsspärren och bestämmelsen kommer enkelt att kunna kringgå.

Om bestämmelsen istället utformas så att, vid bedömningen av om det har skett en ägarförändring, det vid fördelningen ska beaktas att en person själv eller att flera personer gemensamt har bestämmande inflytande över förvärvaren skulle fördelningen i exemplet på s. 16 i promemorian göras enligt följande. Vid bedömningen av om det har skett en ägarförändring skulle A anses ha förvärvat 30 procent ($=10 + 35/70 \times 40$), B skulle anses ha förvärvat ca 18,6 procent ($=10 + 15/70 \times 40$) och C skulle anses ha förvärvat ca 21,4 procent ($=10 + 20/70 \times 40$). Om kravet på individuellt förvärv uppgår till 20 procent som föreslås i promemorian skulle A och C, som tillsammans innehar mer än 50 procent av rösterna i AB X, tillsammans ha fått ett inflytande på mer än 50 procent i underskotts företaget ($30+21,4=51,4$). Om kravet på individuellt förvärv uppgår till tio procent, som Skatteverket föreslår i avsnitt 2.3.2 ovan, skulle istället A, B och C tillsammans ha fått ett inflytande på mer än 50 procent i underskotts företaget ($30+18,6+21,4=70$).

2.3.4 Förvärv av koncern med underskotts företag (avsnitt 6.3.2)

Skatteverket tillstyrker att även förvärv av andelar i ett företag som äger andelar i ett underskotts företag ska omfattas av 40 kap. 12 § IL, men har synpunkter på förslaget till utformning av bestämmelsen. Skatteverket anser även att det behöver klargöras ytterligare vilken eller vilka situationer som avsikten är att reglera, och att eventuella justeringar sedan görs av utformningen av bestämmelsen, samt att det klargörs vad begreppet *indirekt* avser i förslaget i förhållande till sådana förvärv som ska räknas enligt andra stycket. Skatteverket lämnar därför inte något alternativt förslag i denna del.

Skatteverket lämnade i sin hemställan 2010 ett förslag om att även förvärv i ett företag som direkt eller indirekt har ett bestämmande inflytande över ett underskotts företag skulle omfattas av 40 kap. 12 § IL.⁹ Av motiveringen i promemorian framgår att avsikten med förslaget är att träffa sådana förvärv. Skatteverket ställer sig positivt till att bestämmelsen ges en vidare omfattning än den har idag och instämmer i att det finns systematiska skäl för att även 40 kap. 12 § IL omfattar indirekta förvärv av underskotts företag.

Skatteverket har dock tankar och synpunkter kring utformningen av bestämmelsen. Huvudsakligen handlar det om att begreppet *indirekt* har införts i första stycket utan att det närmare i lagtexten förklaras vad begreppet syftar på, d.v.s. vad som närmare avses med att var och en har förvärvat andelar indirekt. Enligt allmänt språkbruk kan det avse förvärv som görs i ett moderföretag till underskotts företaget, men det skulle även kunna avse förvärv av andelar i ett företag som äger andelar i ett underskotts företag men som inte är dess moderföretag. Som Skatteverket uppfattar förslaget finns det inte någon begränsning i lagtexten till att det ska vara fråga om förvärv i ett moderföretag till ett underskotts företag.

Ett exempel på att även förvärv i ett företag som äger andelar i ett underskotts företag men som inte är dess moderföretag, skulle omfattas av den föreslagna lagtexten är en situation där underskotts företaget U AB ägs till en tredjedel var av tre aktiebolag (A AB, B AB och C AB) och tre oberoende fysiska personer (A, B och C) förvärvar varsitt av de tre ägarbolagen. Personerna A, B och C kommer då indirekt ha förvärvat andelar som representerar ca 33,3

⁹ Promemoria 2010-11-22 Vissa förenklningar av reglerna i 40 kap. inkomstskattelagen (1999:1229), s. 21, dnr 131 751278-10/113.

procent var i underskotts företaget och tillsammans 100 procent. Även detta är en situation där en grupp fysiska personer som är av så begränsad omfattning att personerna har möjlighet att samverka får ett sådant inflytande som kan anses motsvara en ägarförändring enligt 11 §. Skatteverket anser att det är av vikt att även sådana indirekta förvärv omfattas eftersom det är vanligt att verksamheter bedrivs gemensamt genom att delägarna har varsitt (ofta helägt) delägarbolag som äger bolaget som bedriver verksamheten och förordar därför att även sådana situationer ska omfattas. Av promemorian framgår dock inte att avsikten är att sådana situationer ska omfattas av förslaget.

Vidare skulle begreppet *indirekt* kunna tolkas som att förvärv som görs av t.ex. ett företag som personen äger utgör ett av personen genomfört indirekt förvärv. Det är ett förvärv som bör omfattas av andra stycket i 12 §, som behandlas i avsnitt 6.3.1 i promemorian (se avsnitt 2.3.3 ovan). Om begreppet indirekt införs i 12 § första stycket finns risk för att det uppstår osäkerhet om hur bestämmelserna i första och andra stycket i 12 § förhåller sig till varandra.

Enligt förslaget ska fördelningen av indirekt förvärvade andelar göras på samma sätt som i avsnitt 6.3.1 i promemorian. För Skatteverkets synpunkter i denna del hänvisas till avsnitt 2.3.3 ovan.

2.3.5 Avtal om rätt att förvärva andelar (avsnitt 6.4)

Skatteverket avstyrker att bestämmelsen om att vissa avtal likställs med förvärv av andel vid tillämpning av 40 kap. 12 § IL slopas.

Om bestämmelsen slopas finns det risk för att syftet med bestämmelsen i 12 § inte uppnås genom att en begränsad krets kan kombinera förvärv av andelar med olika former av avtal för att undvika att det inträder en beloppsspärr, trots att de i realiteten uppnår ett gemensamt inflytande på mer än 50 procent av rösterna. I kombination med att tidsperioden för när förvärv ska räknas förkortas (jfr avsnitt 2.3.1 ovan) och att kravet på hur stort en enskild persons förvärv minst måste vara höjs (jfr avsnitt 2.3.2 ovan) ökar risken ytterligare. Mot bakgrund av detta anser Skatteverket att bestämmelsen inte bara har en funktion för att likställa ägarförändringar enligt 12 § med ägarförändringar enligt 11 §, utan även utgör en skyddsregel för att hindra kringgåenden.

För att kunna ta ställning till om Skatteverket fortfarande anser att bestämmelsen bör slopas¹⁰, har verket analyserat bakgrunden till att bestämmelsen ursprungligen infördes.

Skatteverket kan inte se att det finns någon uttrycklig motivering i förarbetena till varför bestämmelsen ursprungligen infördes i 6 § andra stycket lag om avdrag för underskott av näringsverksamhet, LAU¹¹, men av förarbetena framgår att syftet med bestämmelsen i nuvarande 40 kap. 12 § IL är att samma konsekvenser som inträffar när en fysisk person får det bestämmande inflytandet över ett underskotts företag ska inträffa när en grupp fysiska personer som är av så begränsad omfattning att personerna har möjlighet att samverka får ett sådant inflytande¹².

¹⁰ Ett sådant förslag lämnades i Promemoria 2010-11-22 Vissa förenklingar av reglerna i 40 kap. inkomstskattelagen (1999:1229), s. 22, dnr 131 751278-10/113.

¹¹ Prop. 1993/94:50 s. 263-264 och s. 325, SOU 1992:67 och Ds 1993:28

¹² Se prop. 1993/94:50, s. 263

Mot bakgrund av den betydelse begreppet bestämmande inflytande har för bestämmelsen i 40 kap. 11 § IL (dåvarande 5 § 1 LAU) och i 40 kap. IL i allmänhet, blir det logiskt att man utvidgade vad som räknas som förvärv av andel med vissa avtal som medför inflytande över underskotts företaget även om det inte uttryckligen framgår av förarbetena. Det bör innebära att bestämmelsen fick en betydelse som mer kan likställas med de situationer när bestämmande inflytande kunde uppstå för ”ett annat rättssubjekt”. För ”ett annat rättssubjekt” (numera sådana personer som avses i 11 §) definierades nämligen bestämmande inflytande i 5 § andra stycket LAU på motsvarande sätt som i dagens 40 kap. 5 § tredje stycket IL, dvs utifrån en fiktiv prövning där personen anses ha ett bestämmande inflytande över ett företag om detta hade varit ett dotterföretag till personen om personen hade varit ett svenskt aktiebolag. I 4 § LAU hänvisades ursprungligen till koncerndefinitionen i dåvarande 1 kap. 2 § aktiebolagslagen (1975:1385)¹³ där det fanns en utökad koncerndefinition som innebar att det förelåg en koncern om ett aktiebolag grund av aktie- eller andelsinnehav eller avtal ensamt hade det bestämmande inflytandet över en juridisk person och hade en betydande andel av resultatet av dess verksamhet, den s.k. sekundärregeln.

Syftet med 12 § är oförändrat och det bör fortfarande finnas skäl att uppnå motsvarande tillämpning som vid situationer som omfattas av 11 §, även om koncerndefinitionen i aktiebolagslagen har en annorlunda utformning än då bestämmelsen infördes i LAU.

Skatteverket vill även uppmärksamma att det finns förslag om en modernisering av koncerndefinitionen (SOU 2022:29). Förslaget innebär att ett företag ska anses vara moderföretag och en juridisk person ska anses vara dotterföretag, om företaget har ett bestämmande inflytande över den juridiska personen. Vid bedömningen av om företaget har ett bestämmande inflytande ska vissa kriterier beaktas särskilt, men det ska inte längre krävas att företaget äger andelar i den juridiska personen för att ett koncernförhållande ska uppstå (s. 130). Man föreslår också att samma koncerndefinition bör gälla inom associationsrätten (s. 139). Om förslaget genomförs innebär ett slopande av bestämmelsen som jämför vissa avtal med förvärv av andel i 12 § att skillnaderna vid bedömningen av om det sker en ägarförändring ökar mot vad som skulle gälla enligt 40 kap. 11 § IL.

2.4 Justering av bestämmelserna om beräkning av utgiften för förvärvet i vissa fall (avsnitt 7)

Skatteverket tillstyrker att bestämmelsen införs, men föreslår att den får en annan utformning samt att begreppet juridisk person i 15 a § andra stycket behålls.

Skatteverket anser att det är önskvärt att bestämmelsen blir tydlig genom att det direkt av lagtexten går att utläsa att det som avses är kapitaltillskott till underskotts företagets moderföretag och föreslår att justeringen av bestämmelsen i 15 a § införs som första mening i tredje stycket, samt att nuvarande lydelse i tredje stycket flyttas och blir andra meningen i samma stycke, enligt följande.

Med ett kapitaltillskott som har lämnats till underskotts företaget enligt första stycket likställs ett sådant kapitaltillskott som har lämnats till ett företag som både före och efter ägarförändringen är moderföretag till underskotts företaget. Vid tillämpningen av andra

¹³ Bestämmelsen flyttades till 1 kap. 5 § aktiebolagslagen (1975:1385), fick ny lydelse som trädde i kraft den 1 januari 1996 (SFS1995:1555, prop. 1995/96:10 del II s. 105-113) och idag hänvisas i 40 kap. 5 § första stycket IL till 1 kap. 11 § aktiebolagslagen (2005:551).

stycket likställs en juridisk person eller ett svenskt handelsbolag med underskotts företaget om de både före och efter ägarförändringen ingick i samma koncern.

Skatteverket instämmer i promemorians bedömning att även indirekta förvärv genom kapitaltillskott som helt eller delvis har medfört ägarförändringen ska omfattas av den särskilda beräkningen av utgiften som bestämmelsen i 40 kap. 15 a § IL avser. Sådana indirekta förvärv handlar om situationer då kapitaltillskottet som helt eller delvis medför ägarförändringen lämnas till ett moderföretag till underskotts företaget, där moderföretaget både före och efter ägarförändringen ingår i samma koncern som underskotts företaget. Eftersom regeln tar sikte på utgiften för att erhålla ett bestämmande inflytande över underskotts företaget bör det inte vara aktuellt att ett sådant kapitaltillskott som bestämmelsen avser lämnas till något annat företag än det överst liggande moderföretaget i samma koncern som underskotts företaget.

Skatteverket bedömer att omfattningen av 15 a § andra stycket kommer att inskränks genom förslaget i promemorian, eftersom begreppet juridisk person föreslås ersättas av det snävare begreppet företag (definieras i 40 kap. 3 § IL). Definitionen på företag omfattar t.ex. inte en utländsk juridisk person som inte är ett utländskt bolag. Skatteverket anser därför att det inte bör göras någon förändring av den befintliga lydelsen i tredje stycket.

2.5 Konsekvensanalys, avsnitt 9.1 - 9.3

I avsnitt 9.1 andra stycket samt avsnitt 9.2 och 9.3 behandlas effekterna av att kvoten i beloppsspärren höjs. Skatteverket hänvisar till synpunkterna som lämnas på förslaget om höjning av kvoten och vilka effekter det bedöms få i avsnitt 2.1 ovan.

I avsnitt 9.1 fjärde stycket nämns att successiva förvärv av flera självständiga fysiska personer eller vissa andra subjekt är mycket ovanliga och att förslaget påverkar få eller inga företag. Skatteverkets erfarenhet är att det inte går att söka ut och särskilja just den typen av ägarförändring från de andra typerna, varför bedömningar om hur vanliga sådana ägarförändringar är bör vara högst osäkra. Konsekvensanalysen utgår vidare från att beteendet hos individer och företag inte ändras till följd av förändringarna. I det här fallet är det antagandet mindre rimligt att göra då incitamentsstrukturen för samverkan förändras betydligt när beloppsspärren inte gäller om så få som tre från varandra oberoende personer förvärvar andelar i företaget med mindre än 20 procent av röstetalet vardera, men mer än 50 procent av röstetalet gemensamt. En sådan förändring, särskilt i samspel med andra i promemorian föreslagna förändringar, minskar kostnaden för samverkan och ökar därmed risken att så sker. Skatteverket anser att konsekvensanalysen bör beakta den typen av dynamiska konsekvenser och effekter på den organiserade brottsligheten.

Förändringen gör det alltså enklare att genomföra organiserade och systematiska köp av underskottsavdrag. Detta bör ses i ljuset av att företag redan är viktiga verktyg för organiserad brottslighet. Var tredje person inom den organiserade brottsligheten har haft koppling till minst ett företag, som att sitta i ett företags styrelse.¹⁴ Konkursfärdiga företag är redan intressanta för kriminella då de kan användas för bedrägerier riktade mot länsstyrelsens lönegaranti.¹⁵ Enligt Ekobrottsmyndigheten finns det också en generell trend

¹⁴ Rostami och Mondani (2024). Kriminella entreprenörer – en studie av den organiserade brottslighetens kopplingar till näringslivet.

¹⁵ BRÅ Rapport 2016:10. Kriminell infiltration av företag.

avseende den ekonomiska brottsligheten att den blir allt mer organiserad och förslagen, särskilt kopplat till kunskap om brister i samhällssystemen och utnyttjande av dessa. Regeländringens effekter på den organiserade brottsligheten är därför värda att beakta.

2.6 Synpunkter på lagtext eller författningskommentarer av teknisk natur

Skatteverket uppfattar att i de fall det är fråga om flera personer vid tillämpning av 40 kap. 12 § andra stycket 1 IL i förslaget är avsikten att deras innehav ska räknas samman. Om bestämmelsen genomförs enligt förslaget föreslår Skatteverket att ordet ”tillsammans” läggs till.

I 40 kap. 15 § IL föreslås i promemorian att *direkt eller indirekt* införs i första stycket före punktlistan. Skatteverket anser att det är olämpligt att föra in *direkt eller indirekt* innan punkten 1, som avser förvärv av det bestämmande inflytandet över underskotts företaget. Orsaken är att begreppet bestämmande inflytande i sig redan innefattar att inflytandet kan vara både ”direkt” och ”indirekt”, varför det kan få till följd att det uppstår osäkerhet och blir oklart om dessa begrepp förs in i lagtexten på det sätt som föreslås (jfr. även avsnitt 2.2 ovan).

3 Konsekvenser för Skatteverket

Förslaget bedöms innebära marginella konsekvenser för Skatteverket.

Bilaga 1

1. Beräkning av hur stor andel av köpeskillingen som behövde avse substansvärde då beloppsspärren infördes

Enligt prop. 1993/94:50 s. 266 kunde tidigare års underskott vid skattesatsen 28 procent värderas till mellan 0,28 och 0,17, beroende på när det kunde utnyttjas. Om ett underskott på 100 är värt 28 uppgår köpeskillingen enligt dessa utgångspunkter till cirka hälften, d.v.s. 14. Det innebär att underskott med 28 får behållas ($200 \% * 14$). För att hela underskottet på

100 ska få behållas krävs då att köparen betalar ytterligare 36 (50 - 14) för värdet av övriga tillgångar (substansvärdet). Beloppsspärren beräknas till 100 baserat på sammanlagd utgift på 50 ($200 \% * 50$).

Om tidigare års underskott är värt 17 så uppgår köpeskillingen istället till cirka 8,5. Det innebär att underskott med 17 får behållas ($200 \% * 8,5$). För att hela underskottet på 100 ska få behållas krävs att köparen betalar ytterligare 41,5 (50 - 8,5) för värdet av företagets övriga tillgångar (substansvärdet). Beloppsspärren beräknas då till 100 baserat på sammanlagd utgift på 50 ($200 \% * 50$).

Beräkningarna visar att vid skattesatsen 28 procent behövde köpeskillingen som avsåg andra värden i underskotts företaget i teorin ligga i spannet 72 ($36/50$) - 83 ($41,5/50$) procent av köpeskillingen för att hela underskottet skulle få behållas.

2. Beräkning utifrån utgångspunkten att en höjning av kvoten enbart ska kompensera för att värdet på underskottet minskat

Tidigare års underskott vid skattesatsen 20,6 procent kan enligt principerna som framgår av propositionen (jfr. punkt 1 ovan) antas ligga mellan 0,206 och cirka 0,125 ($0,206/0,28*0,17$), beroende på när de kan utnyttjas. Om ett underskott på 100 är värt 20,6 uppgår köpeskillingen för underskottet till cirka hälften, dvs. cirka 10, och om underskottet istället är värt 12,5 uppgår köpeskillingen till cirka 6.

Vid en alternativ utgångspunkt att underskotts företaget ska få behålla hela underskottet om det finns beloppsmässigt motsvarande övriga tillgångar (substansvärde) i underskotts företaget som när beloppsspärren infördes, d.v.s. i ett spann mellan 36 och 41,5 vilket motsvarade någonstans mellan 72 och 83 procent av köpeskillingen (se punkt 1 ovan), kan följande beräkningar göras. Den samlade utgiften kan då beräknas till ett spann på mellan 46 ($10+36$) och 47,5 ($6+41,5$). För att hela underskottet på 100 ska få behållas skulle då krävas att kvoten höjs till någonstans mellan cirka 210 och 217 procent ($100/47,5$ respektive $100/46$).