

Ulf Tivéus

# Återköp av egna aktier

*I denna artikel lämnar författaren en bakgrund till de nyligen beslutade civilrättsliga reglerna om börsbolags förvärv av egna aktier och redovisar de nya korresponderande skattereglerna. De nya reglerna gäller fr.o.m. den 10 mars 2000.*

## 1 Inledning

Ett aktiebolag har hittills inte fått förvärva egna aktier. Inte heller har dotterbolag kunnat förvärva aktier i moderbolaget.<sup>1</sup> Undantagsvis har det varit tillåtet att förvärva egna aktier (i) i samband med övertagande av en affärsrörelse, (ii) vid inlösen av aktier på grund av maktmissbruk och (iii) vid inrop på auktion av aktier som har utmätts för bolagets fordran<sup>2</sup>. I dessa fall måste emellertid aktierna avyttras så snart det kan ske utan förlust, dock senast tre år efter förvärvet, annars är aktierna ogiltiga.

Genom att riksdagen nu beslutat i huvudsak i enlighet med Aktiebolagskommitténs förslag (SOU 1997:22) om civilrättsliga regler för återköp<sup>3</sup> har Sverige äntligen sällat sig till de många länder (t.ex. alla övriga EU-länder) som tillåter återköp av egna aktier.<sup>4</sup> I detta första steg, som måhända kan följas av ytterligare liberalisering, kan publika aktiebolag, som är noterade vid en börs, auktoriserad marknadsplats eller motsvarande reglerad marknad återköpa egna aktier fr.o.m. den 10 mars i år. Övriga bolag göre sig ej besvär. Dock har regeringen den 9 september 1999 beslutat tillkalla en särskild utredare<sup>5</sup> för att se över 3:12-reglerna – vilka anges som ett hinder för att nu införa civilrättsliga regler om återköp i privata bolag<sup>6</sup> – och i detta sammanhang även den skattemässiga behandlingen av återköp i privata bolag.

Samtidigt har riksdagen beslutat om vissa skatteregler vid återköp<sup>7</sup>, som grundas på förslag i en promemoria<sup>8</sup> från Finansdepartementet. I denna artikel kommer främst dessa regler att kommenteras. Först lämnas dock en kort redogörelse för syftet med reglerna och en summarisk beskrivning av den civilrättsliga regleringen för att sätta skattereglerna i sitt rätta sammanhang.

<sup>1</sup> 7 kap. 2 § 1 st. ABL i dess lydelse intill 9 mars 2000.

<sup>2</sup> 7 kap. 2 § 2 st. ABL intill 9 mars 2000. Dessa undantag finns numera i 7 kap. 4 § ABL och har utökats med ett fall, nämligen vederlagsfria förvärv (exv. gåva), se vidare prop. 1999/2000:34 s. 84 f.

<sup>3</sup> Prop. 1999/2000:34, bet. 1999/2000:LU9.

<sup>4</sup> Med egen aktie förstås aktie som innehas av bolaget (1 kap. 7 § ABL).

<sup>5</sup> Regeringsrådet Stig von Bahr.

<sup>6</sup> Se prop. 1999/2000:34 s. 58.

<sup>7</sup> Prop. 1999/2000:38; SkU 1999/2000:12.

<sup>8</sup> "Vissa skattefrågor med anledning av att aktiebolag skall kunna förvärva egna aktier, m.m."

## 2 Varför återköp?

Ett aktiebolag, som har en för stor överlikviditet kan förvisso dela ut sina ackumulerade vinster till ägarna. Många företag är dock inte benägna att göra jumboutdelningar utan man vill normalt hålla en stabil och långsiktig utdelningspolitik för att inte ge en felaktig signal till marknaden. Ett annat sätt att utbetala medel till aktieägarna är inlösen av aktier, dvs. utbetalning i samband med nedsättning av aktiekapitalet. Detta förfarande tar normalt lång tid om man inte samtidigt kan emittera s.k. förlagsaktier till någon välvillig person för att omedelbart återställa aktiekapitalet, varefter dessa förlagsaktier i sin tur inlöses. Återköpsalternativet kan i dessa fall vara ett bättre och snabbare sätt att föra över överlikviditet till aktieägarna. Det ger aktieägarna också en bättre valrätt än utdelningsalternativet, som ju måste vara lika för alla aktieägare av samma slag. En aktieägare, som inte vill vara med om ett återköp, behöver däremot inte acceptera bolagets erbjudande. Den, som deltar i återköpet, får en högre direktavkastning än den som avstår.

Andra skäl för ett bolag att återföra medel till aktieägarna genom återköp kan vara att bolaget vill förädla sin kapitalstruktur eller försvåra fientliga uppköp. Vidare kan ett återköp vara led i bolagets kursvårdande policy: ett återköp medför högre vinst per aktie (högre p/e-tal), ökar nettoskuldssättningen (s/e) och kan leda till högre värde per aktie om inte skuldssättningsgraden upplevs för hög.<sup>9</sup>

Ett bolag kan använda de återköpta aktierna på olika sätt: indragning, vidareförsäljning i samband med erbjudanden till anställda av olika slag eller i samband med köp av företag, utförsäljning på marknaden eller till aktieägarna. Vid apport är tillhandahållande av egna aktier både snabbare och billigare än en nyemission. Säljarna av aktierna i det inapporterade bolaget kan utnyttja uppskovsreglerna i andelsbyteslagen inte bara när köparen betalar med nyemitterade aktier utan även vid betalning med egna aktier.

## 3 Civilrättsliga regler

Som nämnts inledningsvis gäller återköpsreglerna endast börsbolag (aktier på A-, O- eller OTC-listan) och bolag noterade på IM eller Aktietorget samt bolag, vars aktier är noterade på motsvarande marknadsplatser utanför Sverige<sup>10</sup>. Förvärv av egna aktier kan i princip ske på två sätt: antingen genom köp via börser (eller motsvarande marknadsplats) eller – för att den aktiebolagsrättsliga likabehandlingsprincipen skall upprätthållas – genom ett förvärvserbjudande riktat till samtliga aktieägare (eller i vart fall samtliga ägare av aktier av visst slag).

Ett återköp genom förvärv på OM Stockholmsbörsen eller annan reglerad EES-marknadsplats kräver beslut av bolagsstämman med 2/3 majoritet av på stämman avgivna röster samt vid stämman företrädda aktier. Beslutet kan antingen innebära att stämman beslutar att förvärva aktier eller att styrelsen bemyndigas att, inom vissa ramar, besluta om återköpet. Ett bemyndigande gäller längst till nästa ordinarie bolagsstämma.

Ett förvärv får omfatta högst 10 procent av det totala antalet aktier i bolaget. Röstetalet spelar ingen roll, eftersom bolaget ändå inte får utöva rösträtten på eget innehav. Egna aktier som förvärvats i strid mot bestämmelserna skall avyttras inom sex månader. Aktier som inte avyttras inom denna tid skall av bolaget förklaras ogiltiga.

Vidare tillgodoses borgenärsskyddet genom att förvärvet inte får medföra att full täckning för det bundna kapitalet inte längre föreligger. Dessutom måste försiktighetsregeln i 7 kap. 8 § 3 st. ABL iakttas.

<sup>9</sup> Credit Suisse First Boston har dock nyligen presenterat en utredning avseende amerikanska återköp och hävdar där att stora återköp snarare synes bidra till att förstöra än att bygga upp aktieägarvärden. De amerikanska optionsprogrammen till anställda – som får lösa egna aktier – synes där vara boven i dramat.

<sup>10</sup> Det räcker att något aktieslag i bolaget är föremål för sådan notering.

Innehav av egna aktier berättigar som nyss nämnts inte till någon rösträtt. Inte heller ger egna aktier några ekonomiska rättigheter i form av rätt till utdelning eller annan utbetalning eller rätt att delta i kommande nyemissioner<sup>11</sup>. Detta gäller såväl egna aktier som bolaget självt innehar som aktier som dotterbolag innehar.

En avyttring av egna aktier ses som en nyemission och skall således ske med iakttagande av aktieägarnas företrädesrätt pro rata. Avvikelse härifrån kan ske så att aktierna kan överlåtas på aktiemarknaden eller exempelvis till anställda. Beslut om försäljning alternativt bemyndigande till styrelsen att besluta om försäljning av egna aktier med avvikelse från aktieägarnas företrädesrätt kräver samma majoritet på bolagsstämman som förvärv, dvs. 2/3 majoritet. Skall aktierna överlåtas till den personkrets som omfattas av den s.k. Leo-lagen, dvs. anställda och/eller ledande befattningshavare, måste emellertid Leo-lagens strängare krav på stämmobeslut med 9/10 majoritet iaktas.

En försäljning av egna aktier får inte ske tidigare än tre månader efter förvärvet av desamma. Denna bestämmelse förhindrar dock inte att bolagsstämman kan besluta om förvärv respektive överlåtelse av egna aktier vid samma tidpunkt.

Redovisningsmässigt gäller enligt den nya lagstiftningen att egna aktier inte får tas upp som tillgång (4 kap. 14 § ÅRL) utan ett sådant innehav skall i stället anges i förvaltningsberättelsen på visst sätt.

Förvärv och avyttring av egna aktier skall inte påverka resultatet utan ut- och inbetalningarna redovisas direkt mot fritt eget kapital<sup>12</sup>. Detta överensstämmer således med internationell standard. IASCs Standing Interpretations Committee har i uttalandet SIC-16 klargjort att vid tillämpning av IAS-regler<sup>13</sup> skall återköp av egna aktier (s.k. treasury shares) redovisas som en kapitalminskning. Om sådana aktier vid ett senare tillfälle säljs på marknaden skall transaktionen redovisas som en emission. Vare sig återköpet eller en senare försäljning av återköpta aktier får med andra ord ge upphov till intäkter eller kostnader i resultaträkningen.

Förutom dessa civilrättsliga regler om återköp har Näringslivets Börskommitté (NBK) utfärdat rekommendationer om handelsregler vid återköp i syfte att förhindra kursmanipulationer och liknande missbruk och Finansinspektionen har meddelat föreskrifter om krav på information och offentliggörande av förvärv av egna aktier (FFFS 2000:1).

## 4 Skattreglerna vid återköp

### 4.1 Skatteregler för aktieägarna vid återköp

För aktieägarna sker en vanlig reavinstbeskattning, dvs. på samma sätt som om ägaren avyttat sina aktier till tredje man. Även om man skulle kunna se återköpet som en utdelning från bolaget har lagstiftaren valt – precis på samma sätt som vid inlösen av aktier – att behandla ersättningen som vederlag vid avyttring av aktier. Ett av skälen mot att behandla återköp som en utdelning är enligt uttalande i propositionen<sup>14</sup> att aktieägaren normalt inte vet vem som är den egentliga köparen i de fall återköpet sker över börs.

Det återköpande bolaget kan förvärva egna aktier till marknadspris, till underpris eller överpris. I samtliga fall är det fråga om en avyttring av aktier. Vid återköp över rådande marknadspris borde rätteligen överpriset ses som en utdelning enligt allmänna regler, men det synes som även denna del av vederlaget skall reavinstbeskattas. Avdrag för reaförlust till följd av att återköp skett till underpris medges dock inte, se nedan.

<sup>11</sup> Egna aktier medför dock rätt att delta i fondemission, split och sammanläggning.

<sup>12</sup> Se 5 kap. 14 § ÅRL.

<sup>13</sup> IAS 32, Financial Instruments: Disclosure and Presentation.

<sup>14</sup> Prop. 1999/2000:38 s. 26.

För utländska aktieägare råder en annan ordning, se nedan. Att innehavare av kvalificerade andelar behandlas på annat sätt är inte heller överraskande.

#### 4.2 Skatteregler när aktieägare förvärvar egna aktier av bolaget

Som framgår av den civilrättsliga beskrivningen av återköpsinstitutet skall överlåtelse av egna aktier – om den inte sker över börs eller annan reglerad marknad – genomföras med tillämpning av de regler som gäller vid nyemission. Det innebär att aktieägarna har företrädesrätt att köpa de återköpta aktierna om bolagsstämman inte beslutar om avvikelser från denna företrädesrätt.

Om bolaget överlåter egna aktier till underpris till aktieägarna ses detta – på samma sätt som vid en nyemission till en emissionskurs under marknadspris – inte som en utdelning utan förfarandet innebär endast att aktieägarens förmögenhet fördelas – också på samma sätt som vid nyemission – på ett större antal aktier. Följdenligt sker inte någon beskattning av aktieägaren i denna situation.

#### 4.3 Kvalificerade andelar i fåmansföretag

Även i noterade publika bolag kan det förekomma aktieägare med s.k. kvalificerade andelar till följd av att bolaget inom en femårsperiod varit ett fåmansföretag. Aktieägare som genom denna karensregel faller in under de fr.o.m. 2002 års taxering upphävda<sup>15</sup> 3:12-reglerna anses på sedvanligt sätt behöva särbehandlas. På samma sätt som vinst vid inlösen av sådana aktier, som ju behandlas som utdelning enligt 3:12-systemet, kommer följdenligt vinst vid återköp av kvalificerade andelar att behandlas som utdelning inom 3:12-systemet.

Om en aktieägare, som träffas av 3:12-reglerna till följd av karensregeln, köper på sig aktier i samma bolag efter det att företaget upphört att vara ett fåmansföretag blir dessa tillskott inte kvalificerade andelar. Karensregeln gäller endast andelar som innehas när företaget upphör att vara fåmansföretag (och andelar som förvärvats med stöd av sådana andelar), se 57 kap. 6 § IL.<sup>16</sup> För att inte denna regel skall kunna kringgås genom omvandling av kvalificerad andel till okvalificerad dito har lagstiftaren ansett sig nödsakad att införa en skatteflyktsregel, som innebär att en aktieägare som i samband med återköp avyttrat en kvalificerad andel till bolaget och sedan köper tillbaka en andel av bolaget alltjämt anses inneha en kvalificerad andel.

#### 4.4 Reaförluster

Om det uppkommer en reaförlust hos aktieägaren när bolaget återköper egna aktier medges avdrag i vanlig ordning om förlusten är verklig. Den i promemorian föreslagna begränsningen härvidlag vid återköp av kvalificerade andelar ansågs obehövlig<sup>17</sup> och infördes inte. I stället skall bestämmelserna i 53 kap. 2, 3 och 5 §§ IL<sup>18</sup> tillämpas även vid återköp av egna aktier. Det betyder att om återköpet sker mot en ersättning, som understiger såväl marknadsvärdet som omkostnadsbeloppet skall aktien anses ha avyttrats för en ersättning motsvarande omkostnadsbeloppet. Om däremot marknadsvärdet understiger omkostnadsbeloppet anses aktien avyttrad för en ersättning motsvarande marknadsvärdet. Dessa bestämmelser gäller dock inte i inkomstslaget näringsverksamhet. För juridiska personer tillämpas i stället den generella regeln i 44 kap. 24 § IL<sup>19</sup>, som anger att avdrag inte medges för reaförlust till följd av att egendom avyttrats till underpris.

<sup>15</sup> Numera i 57 kap. IL (fr.o.m. 2002 års taxering).

<sup>16</sup> T.o.m. 2001 års taxering i 3 § 12a mom. 3 st. SIL

<sup>17</sup> Se prop. 1999/2000:38 s. 27.

<sup>18</sup> T.o.m. 2001 års taxering: 3 § 1 h mom. SIL.

<sup>19</sup> T.o.m. 2001 års taxering: 24 § 3 mom. 1 st. SIL.

Vidare följer av allmänna regler att uttagsbeskattnings kan ske om ett aktiebolag överlåter aktier till ett återköpande bolag utan vederlag eller för billigt.

## 4.5 Utländska aktieägare

### 4.5.1 Inledning

Kupongskattelagens definition av utdelning avviker något från inkomstskattelagarnas. Sålunda har utbetalning av inlösenbelopp setts som utdelning i sin helhet och legat till grund för kupongskatt.

I utredningspromemorian föreslogs att kupongskatt inte i något fall skulle tas ut vid återköp. Följdenligt föreslogs att kupongskatt inte heller skulle tas ut, som idag, vid inlösen. Ett bärande skäl mot att ta ut kupongskatt i denna situation var att detta diskriminerar utländska aktieägare i förhållande till i Sverige bosatta ägare, eftersom det saknas regler för restitution av kupongskatt vid nedsättning av aktiekapitalet.

Regeringen har uppenbarligen ansett dessa invändningar väga lättare än fiskala intressen och risk för skatteundandraganden och föreslog i propositionen något överraskande att inte bara inlösen utan även återköp skall träffas av kupongskatt.<sup>20</sup> Vidare har reglerna om kupongskatt vid fusion ändrats. Kupongskattereglerna vid likvidation behålls oförändrade men tidsfristen för att få restitution av kupongskatt på ett underlag motsvarande anskaffningskostnaden för aktien förlängs till två år.

### 4.5.2 Återköp

I stället för att slopa kupongskatten vid inlösen har som sagt lagstiftaren infört kupongskatt vid återköp med motiveringen att dessa situationer företer vissa likheter. Av praktiska skäl, eftersom aktieägaren då inte vet vem som är köpare, tas dock kupongskatt inte ut om återköpet sker över börsen utan endast när det är fråga om återköp genom riktade erbjudanden till aktieägarna.<sup>21</sup>

I dessa fall måste således de utländska aktieägarna avstå från återköpet och i stället sälja aktierna över börs för att undvika den svenska utdelningsskatten. Om den införda regeln kommer att medföra något tillskott till statskassan synes tveksamt.

### 4.5.3 Inlösen

Som nyss nämnts behålls reglerna om kupongskatt på inlösenbelopp. Visserligen medger skatteavtal att kupongskatt skall tas ut med lägre procentsats än kupongskattelagens 30 %, men osäkerheten om den svenska inställningen är förenlig med EG-rätten eller ej gör att utländska aktieägare alltför ofta bör avstå från att delta i inlösenprogram. Skattemyndighetens i Gävle – som är beskattningsmyndighet för kupongskatt – initiativ att utan lagstöd medge reduktion av kupongskatteunderlaget med aktiens nominella belopp för aktieägare i vissa avtalsländer är behjärtansvärt men räcker inte heller för att få utländska aktieägare att delta i inlösenprogram. Utländska aktieägare kommer sannolikt även framgent att sälja sina aktier på börsen eller avyttra sina inlösenrätter. Inte heller denna regel torde således ge statskassan någon mätbar förstärkning.

### 4.5.4 Fusion

Kupongskattelagens utdelningsbegrepp omfattar även fusionsvederlag vid fusioner mellan fristående bolag och mellan försäkringsbolag. Om en aktieägare bosatt utomlands i samband med en fusion erhåller fusionsvederlag från det svenska övertagande företaget skall således detta vederlag träffas av kupongskatt. Till den del fusionsvederlaget utgörs av aktier i det övertagande företaget skall dock av praktiska skäl kupongskatt inte längre

<sup>20</sup> Prop. 1999/2000:38 s. 33.

<sup>21</sup> 2 § 2 st. kupongskattelagen.

tas ut. Försättningsvis tas kupongskatt ut endast på kontant fusionsvederlag.<sup>22</sup> Avdrag för anskaffningskostnaden medges dock inte utan kontantvederlaget beskattas i sin helhet. Hittillsvarande restitutionsförfarande slopas också och i stället övergår anskaffningskostnaden för de aktier som aktieägaren hade i det överlåtande bolaget på de erhållna aktierna i det övertagande företaget. Detta får då beaktas vid en restitution om det övertagande bolaget senare likvideras.

## 5 Skatteregler för bolaget

### 5.1 Allmänt

Vid förvärv av egna aktier får bolaget endast ta i anspråk fria vinstmedel. Detta medför i sin tur att kostnaden för förvärv av egna aktier går direkt mot eget kapital. På samma sätt skall intäkt vid avyttring av egna aktier gottskrivas det egna kapitalet. Varken köp eller försäljning påverkar således bolagets resultaträkning.

En avyttring av egna aktier medför inte heller någon skattemässig konsekvens för bolaget. Om bolaget exempelvis avyttrar egna aktier till underpris till aktieägarna sker ingen uttagsbeskattning och om en reavinst skulle uppstå är den inte skattepliktig.<sup>23</sup> En avyttring av egna aktier behandlas således på samma sätt som en nyemission.

Om bolaget i stället för att sälja ut de återköpta egna aktierna väljer att dra in dem och sätta ned aktiekapitalet medför inte heller det någon skattemässig konsekvens. Detta förfarande betraktas således som en "omvänd nyemission" (jfr SRNs förhandsbesked 1999-03-30 i ett ärende där ett moderbolag drog in aktier utan vederlag ägda av ett dotterbolag, där indragningen på denna grund inte skulle föranleda några inkomstskattekonsekvenser för dotterbolaget).<sup>24</sup>

Egna aktier, som ingår i handelslagret, skall däremot enligt ett uttalande i förarbetena (prop. s. 30) inkomstbeskattas enligt vanliga regler för näringsverksamhet. Det är dock osäkert hur stor generell räckvidd detta uttalande kan komma att få. De nya reglerna om återköp i ABL avser nämligen inte förvärv av egna aktier till handelslagret. Däremot får värdepappersinstitut som har rätt att driva värdepappersrörelse (liksom banker) inneha handelslager av egna aktier enligt speciallagstiftning (4 kap. 5 § lagen om värdepappersrörelse). Här är detta innehav dock betingat av ett annat syfte än återköpsinstitutet, nämligen att förvärv av egna aktier skall underlätta rörelsen. Sådant innehav av egna aktier får inte överstiga 5 procent av aktiekapitalet. Innehav av egna aktier enligt denna bestämmelse får tillsammans med egna aktier enligt ABL inte överstiga 10 procent av samtliga aktier i bolaget. Insiderlagens bestämmelser om skyldighet att anmäla innehav och ändringar i innehav av egna aktier gäller inte för egna aktier som förvärvas med stöd av värdepappersrörelselagen. För värdepappersinstitut gäller reglerna i lagen om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag (ÅRKL), som anpassats till ÅRLS regler om att egna aktier inte skall belasta resultaträkningen. Detta gäller även innehav av egna aktier med stöd av lagen om värdepappersrörelse, vilket dock inte ansetts självklart.<sup>25</sup> Upplysningar om egna aktier i handelsverksamhet skall dock enligt FI:s föreskrifter anges separat för att återspegla resultatet av den samlade värdepappershandeln. Min slutsats är således att endast börsbolag som har tillstånd att bedriva värdepappersrörelse kan omfattas av uttalandet och då endast till den del egna aktier ingår i handels-

<sup>22</sup> 2 § 2 st. kupongskattelagen.

<sup>23</sup> 48 kap.6 a § IL (vid 2001 års taxering, se 1 kap. 4 § ILP).

<sup>24</sup> RR har emellertid i dom 2000-03-09 ändrat beskedet och medgivit dotterbolaget avdrag för förlusten (skillnaden mellan anskaffningsvärdet och det marknadsvärde moderbolagsaktierna skulle ha haft vid tidpunkten för registreringen av rättsens beslut ang. nedsättningen av aktiekapitalet om indragningen inte hade ägt rum).

<sup>25</sup> Se prop. 1999/2000:34 s. 106 f.

lagret. Ett börsbolag, som driver handel med värdepapper för egen räkning, torde således inte kunna inkomstbeskattas för transaktioner i egna aktier, som ju endast kan ske med stöd av de nya reglerna i ABL.

För investmentföretag, som beskattas för sina reavinster på aktier och liknande finansiella instrument enligt schablon i stället för enligt de vanliga reavinstreglerna har införts en bestämmelse som undantar egna aktier (och derivat i egna aktier) som innehas vid ingången av beskattningsåret från underlaget för den tvåprocentiga schablonintäkten i 2 § 10 mom. SIL. Reglerna för att beräkna avskattningsintäkten vid karaktärsbyte har också ändrats så att det klart framgår att egna aktier inte skall ingå i underlaget för denna avskattningsintäkt.

## 5.2 Derivat

Varken Aktiebolagskommitténs betänkande eller utredningsförslaget i promemorian från Finansdepartementet tog upp frågan om vad som händer om ett bolag indirekt förvärvar eller avyttrar egna aktier genom optioner eller terminer. Utan närmare utredning har dock riksdagen på förslag i propositionen<sup>26</sup> infört skatteregler härom.

Innebörden av dessa skatteregler är att det är neutralt att handla med egna aktier direkt eller via derivat. Det betyder att bolaget inte beskattas för premie, som bolaget erhåller för en option som utfärdats med den egna aktien som underliggande egendom. Inte heller medges avdrag för premie som bolaget betalat vid förvärv av en option avseende egen aktie.

Reavinster och reaförluster på grund av options- och terminsaffärer i egna aktier skall följdenligt inte heller medföra någon skattemässig effekt för bolaget.

När det gäller de särskilda frågor, som kan uppkomma vid incentivprogram till anställda, se nedan.

## 5.3 Syntetiska återköp

I avvaktan på att riksdagen skulle fatta beslut om återköp har en marknad i syntetiska återköp funnits om än i begränsad omfattning. Dessa syntetiska återköp har konstruerats på så sätt att bolaget och en extern part, en bank, ingått ett swapavtal i vilket dels bolaget förbinder sig att till banken betala ränta på ett avtalat underliggande värde, dels banken förbinder sig att till bolaget betala en avkastning motsvarande den egna aktiens kursutveckling jämte eventuell utdelning under löptiden. Banken förutsätts säkra sitt åtagande genom att förvärva aktier i bolaget för belopp motsvarande swap-avtalets underliggande värde. Swap-avtalet avslutas på så sätt att bolaget riktar ett inlösenerbjudande till banken, som utnyttjar erbjudandet och lämnar in de på grund av sin säkringstransaktion förvärvade aktierna till inlösen. Därefter stängs swap-avtalet.

Skatterättsnämnden har i ett förhandsbeskedsärende ansett att ett sådant swapavtal med efterföljande inlösen skall ses som en enda transaktion, nämligen en reduktion av det egna kapitalet och att någon beskattningseffekt därför inte inträder för bolaget. Den skattemässiga behandlingen överensstämmer således med den nya lagstiftningen om återköp, vilket kan tyckas naturligt eftersom avtalen just syftat till att antecipera den nu beslutade lagstiftningen om återköp. Förhandsbeskedet har överklagats av sökandebolaget.

## 5.4 Särskilt om incitamentsprogram till anställda

De nya reglerna om återköp av egna aktier möjliggör för ett börsbolag att förvärva egna aktier och därefter avyttra dessa eller utställa köpoptioner på dessa till anställda. Bolagsstämman måste besluta om överlåtelsen med 9/10 majoritet i enlighet med Leo-lagens

<sup>26</sup> Prop. 1999/2000:38 s. 31.

bestämmelser. Bemyndigande till styrelsen att besluta om överlåtelse är inte giltigt. Även beslutet om att utfärda köpoptioner bör enligt Aktiemarknadsnämndens praxis fattas med 9/10 majoritet.

Om de egna aktierna skall överlåtas på aktiemarknaden får inte verkställandet av ett överlåtelsebeslut sträcka sig längre än till nästa ordinarie bolagsstämma. Vid övriga överlåtelsefall, exempelvis vid överlåtelser till anställda och/eller ledande befattningshavare, finns däremot inget krav på att överlåtelserna måste verkställas inom viss tid. I förarbetena anges särskilt att det kan vara befogat, exempelvis i samband med att bolaget vill ställa ut personaloptioner, att fatta beslut om förvärv och överlåtelse vid en och samma tidpunkt men låta verkställandet av överlåtelserna anstå under flera år.<sup>27</sup>

Ett börsbolag kan således efter vederbörliga beslut återköpa egna aktier, ställa ut köpoptioner på dessa och senare, vid lösentidpunkten överlåta dessa aktier på optionsinnehavarna. Ingen av dessa handlingar medför någon beskattningseffekt för bolaget. Om premien sätts under marknadspris innebär detta dock att bolaget träffas av arbetsgivaravgifter motsvarande det skattepliktiga värdet av denna förmån. Bolaget torde inte kunna påräkna avdrag för ett belopp motsvarande förmånsvärdet hos de anställda, eftersom bolaget inte har någon redovisad kostnad svarande mot förmånen.<sup>28</sup> Om en marknadsmässig premie redovisas (dock skattefri inkomst) och samtidigt bokförs (kvittas) mot motsvarande lönekostnad, borde dock enligt allmänna regler sistnämnda kostnad vara avdragsgill som annan lön (jämför förvärv av tillgångar mot betalning i nyemitterade aktier). Frågan är dock veterligen inte prövad.

Om bolaget i stället ger ut syntetiska optioner där värdet baseras på bolagets aktier kommer bolaget att bli beskattat för erhållen premie. En eventuell förlust vid lösen, då bolaget ger ut ett kontantbelopp motsvarande skillnaden mellan marknadspris och lösenpris, är enligt praxis avdragsgill men endast inom ramen för den s.k. fällan. Motsvarande torde gälla vid kvittning av utställda köpoptioner, där bolaget inte innehar egna aktier. Undantagsreglerna i 48 kap. 6 a § IL gäller nämligen endast derivat där underliggande egendom består av återköpta egna aktier.

Ett tredje alternativ till optionslösning är att bolaget överlåter teckningsoptioner (i samband med emission av optionslån) till de anställda. En eventuell premie går därvid också direkt till eget kapital och påverkar inte resultaträkningen och utgör inte heller skattepliktig intäkt hos det emitterande bolaget.

*Ulf Tivéus är verksam som skattejurist hos KPMG Skatt.*

<sup>27</sup> Prop. 1999/2000:34 s. 133.

<sup>28</sup> Detta överensstämmer även med utgången i rättsfallet RÅ 1984 not. 175.