

Koncernbidrag och frågan om värdeöverföring enligt ABL med inriktning på affärsmässighet

Författare: Cecilia Wikholm

Kandidatuppsats i handelsrätt

HARH01

HT2017

Handledare: Krister Moberg



LUNDS UNIVERSITET
Ekonomihögskolan

Innehållsförteckning

Summary	1
Sammanfattning	2
Förord	3
Förkortningar	4
1. Inledning	6
1.1 Bakgrund.....	6
1.2 Syfte och Frågeställning	7
1.3 Metod och Material.....	8
1.4 Avgränsning.....	10
1.5 Disposition	10
2. Introducerande Avsnitt	12
2.1 Koncerner.....	12
2.1.1 Historik	12
2.1.2 Förekomsten av koncerner i Sverige.....	13
2.1.3 När föreligger en koncern enligt ABL?	14
2.1.4 Vad kännetecknar en koncern utifrån ett ekonomiskt och rättsligt perspektiv?	15
2.2 Värdeöverföring enligt ABL.....	17
2.2.1 Historik	17
2.2.2 Begreppet Värdeöverföring	18
2.2.3 Beloppspärren och Försiktighetsregeln.....	19
3. Koncernbidrag	21
3.1 Allmänt	21
3.2 Olika typer av koncernbidrag.....	22
3.3 Lagstiftning.....	22

3.3.1	Skatterätt	22
3.3.2	Aktiebolagsrätt.....	23
3.4	Koncernbidrag i ett koncerninternt transaktionsperspektiv	24
3.5	Tre typfall av koncernbidrag.....	25
4.	Koncernbidrag och frågan om värdeöverföring.....	26
4.1	Annan affärshändelse.....	26
4.1.1	Allmänt	26
4.1.2	I samband med koncernbidrag.....	28
4.2	Förmögenhetsminskning.....	29
4.2.1	Allmänt	29
4.2.2	I samband med koncernbidrag.....	34
4.3	Rent affärsmässig karaktär.....	37
4.3.1	Allmänt	37
4.3.2	I samband med koncernbidrag.....	48
5.	Avslutande Kommentarer.....	58
	Käll- och litteraturförteckning	60
	Offentligt tryck.....	60
	Litteratur	60
	Artiklar.....	61
	Internetkällor.....	61
	Rättsfall.....	62

Summary

This thesis is about corporate law concept of value transfer. The focus is on covert value transfer within a concern. Covert value transfer is defined in the Swedish Companies Act in Chapter 17, 1st. 1st. p.4 as follows; *another business event as a consequence of which the company's assets are reduced and which is not purely of commercial nature for the company*".

The aim is to generate a deeper understanding and knowledge of these three requisites, with particular emphasis on the requisite commercial nature. These requisites are then examined and applied to the concern transaction; concern contribution. The purpose of the thesis is to investigate when a concern contribution is considered commercially justified.

There are different opinions about these requisites, especially the requisite of commercial nature. These opinions are considered to be even greater within a concern. Relevant sources of law such as legal texts, preliminary work and doctrine have been guiding and have to some extent clarified the meaning of the various requisites and the extent of application. There has also been achieved a better clarity in what is covered by the commercial nature of the business, but still there is still uncertainty. There is no clear boundary when a concern contribution can be regarded as commercially justified, but the presentation has given some insight and clarity, which was the purpose of the thesis.

Sammanfattning

Denna uppsats handlar om det aktiebolagsrättsliga begreppet värdeöverföring. Uppsatsen har sitt fokus på förtäckt värdeöverföring i ett koncernsammahang. Förtäckt värdeöverföring definieras i 17 kap. 1§ 1st. p.4 enligt följande; *annan affärshändelse som medför att bolagets förmögenhet minskar och inte har rent affärsmässig karaktär för bolaget.*

Uppsatsen ämnar skapa en djupare förståelse och kunskap kring lagrummets tre rekvisit med inriktning framförallt på rekvisitet affärsmässig karaktär. Samtliga rekvisit undersöks och appliceras sedan på den koncerninterna transaktionen; koncernbidrag. Syftet med uppsatsen är att utreda när ett koncernbidrag anses vara affärsmässigt motiverat.

Det råder olika åsikter och tolkningsfrågor kring dessa rekvisit, framförallt rekvisitet affärsmässig karaktär. Inom koncerner blir dessa åsikter och tolkningsfrågor ännu mer omfattande. Relevanta rättskällor såsom lagtext, förarbeten och doktrin har varit vägledande och till viss del skapat en klarhet i de olika rekvisitens innebörd och tillämpningsomfång. Det har även skapats en bättre klarhet i vad som omfattas i rekvisitet affärsmässig karaktär, men det föreligger trots det fortfarande oklarhet. Det finns ingen klar gränsdragning när ett koncernbidrag kan anses som affärsmässigt motiverat men framställningen har gett en viss insikt och klarhet vilket var syftet med uppsatsen.

Förord

Kandidatuppsatsen är nu färdigställd efter hårt arbete under en termin, HT2017. Det har planerats, diskuterats och bollats idéer under denna process. Det har skrivits så att fingrarna har glött och tankegångarna har varit många. Jag vill rikta ett varmt tack till min handledare Krister Moberg för ett bra samarbete. Att ha Krister som handledare har varit uppmuntrande, givit mig kunskap och varit ett stöd för mig under denna process. Nu slutligen står jag här idag med en uppsats jag känner glädje att presentera.

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslag (2005:551)
BFL	Bokföringslag (1999:1078)
HD	Högsta Domstolen
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop.	Proposition
SOU	Statens Offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
ÄABL	Aktiebolagslag (1975:1385)
SFS	Svensk Författningssamling

1. Inledning

1.1 Bakgrund

”Förmögenhetsöverföringar från bolaget till aktieägare eller utomstående kan innebära betydande risker för såväl enskilda aktieägare som bolagets borgenärer.”¹

Ovanstående citat belyser riskerna förknippade med förmögenhetsöverföringar och är även skälet till regeringens förslag vid införandet av begreppet värdeöverföring i aktiebolagslagen. Denna regel är till för att borgenärerna såväl som aktieägarna ska skyddas, men inte enbart skyddas vid utbetalningar i form av pengar utan även kunna skyddas av andra typer av förmögenhetsöverföringar.² Begreppet värdeöverföring är en så kallad nyskapelse i 2005 års aktiebolagslag och denna beteckning avser en rad olika transaktioner som bidrar till att förmögenhet strömmar ut ur bolaget vilket leder till att kapitalet inom bolaget minskar.³

Dessa bestämmelser är borgenärsskyddsregler och uppsatsens fokus kommer att vara på 17 kap. 1§ 1st. p.4; ”förtäckt värdeöverföring”. Inom ABL benämns inte ordet förtäckt värdeöverföring utan 17 kap. 1§ 1st. p.4 föreskriver följande *”annan affärshändelse som medför att bolagets förmögenhet minskar och inte har rent affärsmässig karaktär för bolaget”*. Utformningen i detta lagrum utgörs av tre olika rekvisit och sålunda kan begreppet förtäckt värdeöverföring inte uppfattas som ett enhetligt rekvisit.⁴

Det uppstår ofta oklarheter kring begreppet värdeöverföring och det föreligger framförallt ett komplext rättsfaktum kring begreppet *”rent affärsmässig karaktär för bolaget”* vilket bidrar till att såväl bedömning som bevisfakta blir komplicerade och oklara.⁵ Det förekommer två antaganden där det första antagandet ifrågasätter ifall det har skett en överföring i form av värden, vilket är lättare att påvisa. Nästa antagande ifrågasätter om affärsmässighet föreligger i denna överföring.

¹ Prop. 2004/05:85. s 370

² Prop. 2004/05:85 s. 379

³ Sandström. Svensk aktiebolagsrätt. s. 300-301

⁴ Andersson, Kapitalskyddet i aktiebolag s. 73-74

⁵ Lehrberg, SvJT 2012 s. 538

Det är betydligt mer problematiskt att bedöma karaktären i en överföring och professor Lehrberg belyser komplexiteten kring rekvisitet affärsmässighet nedan;

*”problematisk är i detta hänseende endast frågan
om hur överföringens affärsmässighet skall bedömas”*⁶

Värdeöverföringar såväl öppna som förtäckta sker regelmässigt inom aktiebolag men är även vanligt förekommande inom koncerner genom interna affärer mellan bl.a. moder- och dotterbolag. Det sker dagligen ett givande och tagande mellan koncernbolagen i form av olika koncerninterna transaktioner i syfte att skapa vinst via olika prestationer och vederlag.⁷ Det är förenat med stora svårigheter att i koncernsammanhang utreda huruvida en värdeöverföring har skett eller inte. Det föreligger oklarheter kring rekvisitet affärsmässighet framförallt i ett koncernsammanhang och problemlösningen är ofta komplicerad.⁸

För att den ekonomiska utvecklingen ska drivas framåt i dagens samhälle är aktiebolag så väl som koncerner betydande instrument.⁹ Det är inom koncerner vanligt förekommande med koncernbidrag i syfte att utjämna vinster och förluster mellan koncernbolagen. Det är för denna utveckling av stor betydelse att kunna skapa ett effektivt system internt men även i gemenskap med omvärlden.¹⁰ Det kan ske transaktioner inom koncerner som bidrar till positiva effekter men det kan även bidra till att de aktiebolagsrättsliga principerna sätts ur spel vilket missgynnar samhället.¹¹ För att skapa ett så fungerande system som möjligt är det av relevans för koncernbolag att veta i vilka situationer som ett koncernbidrag kan anses som affärsmässigt motiverat.

1.2 Syfte och Frågeställning

Syftet med denna uppsats är att undersöka och analysera djupgående kring det aktiebolagsrättsliga begreppet förtäckt värdeöverföring med fokus på rekvisitet *”rent affärsmässig karaktär för bolaget”* utifrån ett koncernperspektiv, där oklarheter och förvirring kring detta rekvisit ska utredas och försöka att klargöras. Genom en följande fördjupning och genomgång av rekvisitet i ett koncernsammanhang ämnar uppsatsen att ge läsaren en

⁶ Lehrberg, SvJT 2012 s. 552

⁷ Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt, s. 309

⁸ Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt, s. 309

⁹ Stattin, SvJT 1999 s. 874

¹⁰ Stattin, SvJT 1999 s. 874

¹¹ Stattin, SvJT 1999 s. 874

vägledning och en tydligare bild och förståelse kring hur det ska tolkas och användas. Uppsatsens avser att analysera och i slutskedet försöka besvara nedanstående frågeställning.

”När kan ett koncernbidrag anses vara affärsmässigt motiverat?”

1.3 Metod och Material

Inom juridiken är metoden en grund för att skapa precision och tydlighet för hur dagens verksamma jurister metodmässigt går tillväga. Utifrån ett akademiskt perspektiv, dvs för att skriva en välarbetad uppsats är även metodvalet en av grundstenarna. Det är därför av stor vikt för läsaren att tydligt kunna förstå och följa hur författaren har resonerat kring metodval och material. Metoden avser en tolkningsoperation och utgörs först och främst av vilket källmaterial som är tillgängligt dvs vilka källor som hanteras, men även att åskådliggöra de aktörer som tolkar dessa källor såsom jurister, advokater och akademiker.¹²

Den rättsdogmatiska metoden fastställer gällande rätt och är den metod som kommer att användas för att besvara frågeställningen i uppsatsen och därigenom uppnå uppsatsens syfte. Utgångspunkten med denna uppsats är att utforska kap 17 kap. 1§ 1st. p.4. Det finns en del oklarheter kring rekvisitet affärsmässighet i begreppet förtäckt värdeöverföring men desto mer oklart anses detta rekvisit vara i ett koncernförhållande. Ändamålet och syftet med uppsatsen är därför att genom traditionell rättsdogmatisk metod analysera, förtydliga och försöka skapa en klarare bild av rekvisitet affärsmässighet i begreppet värdeöverföring, men med huvudfokus att utreda när ett koncernbidrag anses vara affärsmässigt motiverat.

Den rättsdogmatiska metoden används genom att rättskällevärdet tillämpas och relevanta källor inom området behandlas och granskas för att sålunda kartlägga gällande rätt. Det finns oftast en tydlig problemställning som rättsdogmatiken utgår ifrån.¹³ Rättskällevärdets fyra grundpelare är lagtext, förarbeten, rättspraxis och juridisk doktrin. Utöver dessa fyra grundpelare kan även handelsbruk och sedvänja användas vid klarläggande av rättskälleproblemet.¹⁴ Dessa rättskällor har olika rättsvärde vilket innebär att det finns en hierarki inom rättskällevärdet och dessa rättskällor kommer nedan att presenteras utifrån deras dignitet.

Uppsatsen strävar efter att nå en intersubjektiv bedömning, en bedömning som Claes Sandgren beskriver är att värdera och argumentera för ett visst lagrum genom användande av lag,

¹² Korling, Zamboni, Juridisk Metodlära s.17-18

¹³ Korling, Zamboni, Juridisk Metodlära s.23

¹⁴ Korling, Zamboni, Juridisk Metodlära s.28

förarbeten, rättspraxis och doktrin.¹⁵ Denna intersubjektiva bedömning förutsätter inte ett korrekt svar på ovannämnd frågeställning återfinns, utan ska istället vara till hjälp för att kunna tolka och analysera fram ett lämpligt resonemang kring det rättsliga problemet av rekvisitet affärsmässighet vid koncernbidrag i ett koncernsammahang.¹⁶

Den starkaste rättskällan är lagtext. Hela vårt samhälle är reglerat av lagstiftningen och vid överträdelse av dessa regler åvilar sanktioner. I denna uppsats utgår jag från 17 kap. 1 § 1st. p.4.

Andra grundpelaren inom rättskällevärdet är förarbeten (motiv). Det viktigaste förarbetet är propositioner som har framställts i syfte att undanröja oklarheter som kan anträffas i lagtexten och sålunda försöka skapa en förståelse och tydlighet vid uppkomna problem vid eventuell tvist. Det är ett dokument med olika argument och åsikter kring olika lagförslag innan dessa eventuellt lagstiftas. Bland använda propositioner kan nämnas prop. 2004/05:85, som haft en nämnvärd betydelse under denna framställning. Inom förarbeten finns en byggsten till propositioner som är betänkanden i form av rapporter, så kallade SOU: Statens Offentliga Utredningar.¹⁷ I denna framställning har bl.a. SOU 2001:1 och SOU 1997:168 använts som vägledning.

Den tredje grundpelaren är rättspraxis, som är avgöranden från olika instanser. Dessa olika instanser är Tingsrätt, Hovrätt och Högsta Domstol där avgöranden från sistnämnda har tyngst rättsvärde och kallas för prejudikat. Vid de fall olika rättsdomar är eniga, dvs vid plenum, stärks domen. Däremot i de fall domar varit skiljaktiga minskar prejudikatvärdet. Rättspraxis som har prejudikatvärde är vägledande och har en så kallad formell auktoritet. Genom att använda sig av konkreta fall kan en tyngd i resonemang och analys skapas.¹⁸ Vid användandet av rättspraxis kan dessa konkreta fall diskuteras och skapa en djupare förståelse och tolkning kring gällande rätt. Det har i denna framställning endast hänvisats och resonerats kring ett rättsfall, NJA 2015 s. 359, vilket var av betydelse för analysen. Värdeöverföring i samband med koncernbidrag är däremot mer begränsat i praxis och sålunda har förarbeten och doktrin varit centrala rättskällor i framställningen.

Den sista grundpelaren inom rättskällevärdet är doktrin, som inte anses ha formell auktoritet men som i många fall ändå är av stor betydelse vid tolkning av oklara begrepp i lagtext. I uppsatsen

¹⁵ Sandgren, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare s. 13,15, 16

¹⁶ Sandgren, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare. s.19

¹⁷ Lehrberg, Praktisk Juridisk Metod, s. 87

¹⁸ Sandgren, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare. s.28

har doktrin använts som en byggsten för att skapa ett bredare perspektiv och som en bakomliggande kraft i olika argument i analys. Eftersom att doktrin inte har en formell auktoritet har ett kritiskt synsätt tillämpats för att skapa en så rättvis bild som möjligt.¹⁹ Rättsvetare är författare till den litteratur som har använts, för att lyfta fram olika åsikter kring olika rättsmål och rekvisit, vilka kan anses utgöra trovärdiga källor. Kapitalskyddsreglerna och frågorna som uppkommer vid värdeöverföringar och rekvisitet affärsmässig karaktär i ett koncernförhållande har behandlats av författare så som bl.a. Andersson, Lindskog och till viss del lagkommentarerna, vilket har varit vägledande i framställningen.

1.4 Avgränsning

Det har i uppsatsen skett en del avgränsningar på grund av tidsaspekter, utrymmesskäl och relevanssynpunkt. Det har avgränsats till att behandla svensk lagstiftning och det är Aktiebolagslagen som används och behandlas i uppsatsen. Uppsatsens utgår ifrån bestämmelserna om förtäckta värdeöverföringar reglerat i 17 kap. 1§ 1.st p.4 utifrån ett borgenärsskyddsperspektiv där fokus är på rekvisitet affärsmässighet. Det hade även varit intressant att djupare analysera övriga rekvisit inom begreppet förtäckt värdeöverföring men det kommer endast att ske en övergriplig presentation av övriga rekvisit. Således är tyngdpunkten i denna uppsats på rekvisitet affärsmässighet. Vidare kommer inte de andra delarna i kap. 17 ABL att behandlas. Således sker exempelvis ingen behandling av varken öppna värdeöverföringar i 17 kap. 1§ 1st. p.1-3 eller 17 kap. 2§ ABL. Likaså kommer inte bristtäckningsansvar och återbäringskyldighet vid olovlig värdeöverföring att behandlas. Uppsatsen utgår utifrån ett koncernperspektiv där begreppet förtäckt värdeöverföring är i fokus.

1.5 Disposition

Uppsatsen består av fem stycken huvudkapitel. Det första kapitlet ger läsaren en bakgrundsbild över ämnet och problemställningen inom forskningsområdet. Vidare presenteras uppsatsens syfte och frågeställning och vilken metod och material som har använts för att försöka uppnå syftet med uppsatsen och således på bästa sätt försöka besvara frågeställningen. Kapitel två innefattar ett introducerande avsnitt där det sker en presentation av olika begrepp för att ge läsaren en grund och kunskap för följande framställning. I följande kapitel sker en presentation av den koncerninterna transaktionen; koncernbidrag och dess lagstiftning. Koncernbidrag är uppsatsens huvudfokus och det sker i detta kapitel en introduktion av tre typfall som

¹⁹ Korling, Zamboni, Juridisk Metodlära s.27-28 & 33

framställningen utgår ifrån. I kapitel 4 kommer en analys ske av alla tre rekvisit; affärshändelse, förmögenhetsminskning och affärsmässig karaktär i samband med koncernbidrag. Eftersom uppsatsen avser att utreda när ett koncernbidrag anses vara affärsmässigt motiverat är således tyngden av analysen på detta rekvisit i samband med koncernbidrag. Avslutande kapitel 5 sammanfattar ovanstående resonemang och slutsatserna redogörs.

2. Introducerande Avsnitt

2.1 Koncerner

2.1.1 Historik

Den svenska industrin ökade drastiskt, och företagens storlek såväl som antal ökade och det skedde en stor expansion under 1890-talet.²⁰ Detta bidrog till att det krävdes mer kapital och det skedde såväl vertikala som horisontella sammanslagningar av företag. Det var en positiv syn på företagssammanslagningar och denna samverkan mellan företag. Det förekom inga hinder för aktiebolag att äga aktier i andra bolag och således verka i en sammanslagning av företag där en liten grupp eller ensam kontrollaktieägare styrde grupper.²¹

I 1910 års aktiebolagslag avspeglades denna ökning av aktiebolag och handel av aktier. Möjligheten som nu fanns att äga aktier i andra bolag bidrog till att bland annat finansmannen Kreuger lyckades skapa ett världsomfattande imperium av företag. Det skedde i detta imperium manipulationer av räkenskaperna som senare kom att avslöjas. Detta ledde till Kreugerkraschen år 1932 vilken resulterade i en ny aktiebolagslag med bestämmelser om koncerner år 1944.²² Det hade vid denna tidpunkt blivit allt vanligare med koncernförhållanden och vid kraschen framgick det tydligt att de aktiebolagsrättsliga reglerna i 1910 års aktiebolagslag vid ett koncernsammanhang blev mer eller mindre verkningslösa.²³

I 1944 års aktiebolagslag infördes en koncerndefinition samt andra bestämmelser som hade till syfte att skydda bolagets bundna kapital och även minoritetsägarna i bolagen. Kreugerkraschen hade således en direkt påverkan och satte även spår i lagstiftningen om koncernredovisning.²⁴ Under de följande 30 åren skedde stora förändringar som ledde till att en ny aktiebolagslag infördes år 1975 som i stort sett var oförändrad avseende koncerndefinitionen.²⁵ År 2005 fick vi den nu gällande aktiebolagslagen som inte skiljer sig nämnvärt från 1975 års aktiebolagslag.

²⁰ Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt s. 52

²¹ Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt s. 52

²² Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt s. 54

²³ Skog, Rodhes Aktiebolagsrätt, s. 261

²⁴ Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt s. 54

²⁵ Skog, Rodhes Aktiebolagsrätt, s. 261

2.1.2 Förekomsten av koncerner i Sverige

Aktiebolag är bland de vanligaste associationsformerna, vilket kan bero på det begränsade betalningsansvaret. Det är vanligt förekommande att aktiebolag i sin tur startar en koncern för att kunna backa upp och stötta de olika koncernbolagen. Detta givande och tagande mellan dotter- och moderbolag sker oftast i syfte att skapa vinst.²⁶ I näringslivet är koncerner vanligt förekommande och det har visat sig att var femte aktiebolag ingår i en koncern.²⁷ Att bolag ingår i koncerner är vanligt förekommande i Sverige.²⁸ Det har skett en drastisk ökning av etablerade koncerner i Sverige med dotterbolag i utlandet. Sedan år 2014 skedde en ökning med 105 koncerner och år 2015 uppgick antal svenska koncerner med dotterbolag i utlandet till 3132 stycken.²⁹

Aktiebolagskommittén, som år 1990 fick i uppdrag att göra en översyn av 1975 års aktiebolagslag, skulle klarlägga ansvarsfördelning och styrning mellan aktiebolag samt bolagsorgan inom koncerner.³⁰ De skulle med hjälp av denna klarläggning och utvärdering fundera på om det fanns något behov att införa en reglering av materiell koncernrätt i aktiebolagslagen eftersom det i 1975 års aktiebolagslag inte fanns några bestämmelser och regleringar kring detta. Trots att det är vanligt förekommande att aktiebolag ingår i koncerner gav Aktiebolagskommittén inte något förslag avseende bestämmelser om en materiell koncernrätt.³¹ Anledningen var att de som var deltagande i Aktiebolagskommittén, hade ett obefintligt intresse och enligt dem fanns det ingen anledning att införa bestämmelser om materiell koncernrätt.³² De ansåg att materiell koncernrätt liksom praktikerna inte var värd att diskutera och att det var endast inom den akademiska världen ett älskat ämne.³³

Det finns således ingen materiell koncernrätt i svensk lagstiftning men i bland annat Tyskland och Portugal finns det bestämmelser om materiell koncernrätt.³⁴ Det framkommer även att ingen vill ta efter och införa koncernrätt efter erfarenheterna av den reglering av koncerner som finns i Europa i då bland annat Tyskland och Portugal.³⁵

²⁶ Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt, s. 309

²⁷ SOU 1997:168 s. 80

²⁸ Solidinfo

²⁹ Tillväxtanalys, Svenska koncerner med dotterbolag i Sverige 2015

³⁰ Svensson, SvJT 2001 s. 648

³¹ Svensson, SvJT 2001 s. 648. Aktiebolagskommittén fick år 1990 i uppdrag att göra en översyn av 1975 års aktiebolagslag.

³² Svensson, SvJT 2001 s. 648

³³ Svensson, SvJT 2001 s. 648

³⁴ Svensson, SvJT 2001 s. 648

³⁵ SvJT 2001 s. 648

2.1.3 När föreligger en koncern enligt ABL?

Koncerndefinitionen är reglerad i 1 kap. 11§ ABL och avser aktiebolag där moder- och dotterbolag som separata rättssubjekt ingår i en grupp som går under samlingsbegreppet koncern.³⁶ En koncern utgörs av ett moderaktiebolag och ett eller flera juridiska personer som blir dotterbolag.³⁷ I framställningen behandlar jag endast dotterbolag som är aktiebolag. Det kan i en koncern således ingå två eller fler bolag och det krävs utifrån lagstiftningen att ett överordnat bolag, dvs moderbolaget, är ett svenskt aktiebolag för att bestämmelserna ska aktualiseras.³⁸ Om moderbolaget, som styrande bolag, skulle utgöras av ett utländskt bolag, en fysisk person, handelsbolag eller en förening faller det inte under koncerndefinitionen i den svenska aktiebolagslagen.³⁹ Det spelar däremot ingen roll om dotterbolaget är svenskt eller utländskt, och det faller oavsett under koncerndefinitionen i aktiebolagslagen.⁴⁰

Koncerndefinitionen i 1 kap. 11§ ABL skapades i syfte att det skulle vara möjligt för lagstiftaren att på vissa områden reglera förhållandet mellan koncernbolagen.⁴¹ I detta lagrum är stycke 1-3 delvis uppbyggda på samma sätt. Det krävs i samtliga fall att moderbolaget äger aktier eller andelar i dotterbolaget för att en koncern ska anses föreligga. Detta ägande anses dock inte vara ett tillräckligt kännetecken för att det ska klassificeras som en koncern, det är snarare det dominerande inflytandet från moderbolaget som avgör denna klassifikation.⁴² Den mest vitala punkten är således det bestämmande inflytandet från moderbolaget över dotterbolaget, såväl direkt som indirekt. Det direkta ägandet och kontrollen från moderbolaget är reglerad i första stycket, i punkt 1-4, där detta bestämmande inflytandet kan uppstå genom olika sätt. Det vanligaste sättet att äga är reglerat i 1 kap. 11§ 1st. p.1, dvs moderbolaget innehar mer än 50% rösterna.

Moderbolagets indirekta ägande och inflytande regleras i stycke 2 och 3, vilket innebär att det föreligger ett indirekt koncernförhållande där ett dotter-dotterbolag gemensamt blir kontrollerad av antingen ett ensamt dotterbolag eller gemensamt med ett annat koncernbolag.⁴³

³⁶ Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt, s. 66

³⁷ Skog, Rodhe Aktiebolagsrätt s. 262

³⁸ Samuelsson, Lagkommentar Karnov 1 kap. 11§ avsnitt. 25

³⁹ Sandström Svensk Aktiebolagsrätt, s. 67

⁴⁰ Sandström Svensk Aktiebolagsrätt, 67 och Skog, Rodhe Aktiebolagsrätt s. 264

⁴¹ Sandström Svensk Aktiebolagsrätt, s. 68

⁴² Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt s. 67

⁴³ Sandström, Svensk Aktiebolagsrätt s. 67

I de fall samtliga aktier i dotterbolaget ägs utav moderbolaget anses dotterbolaget vara helägt och i annat fall är dotterbolaget majoritetsägt.⁴⁴

2.1.4 Vad kännetecknar en koncern utifrån ett ekonomiskt och rättsligt perspektiv?

Olika synsätt bidrar till att företag i dagens näringsliv definieras på olika sätt. Många ser företaget som en organisation som strävar efter att uppnå ett gemensamt mål och som i sin tur styrs av en enhetlig ledning.⁴⁵ Företaget kan vidare, enligt Borgström ses som två enheter; en rättslig enhet och en företagsekonomisk enhet. Borgström diskuterar huruvida denna klassificering av ekonomisk och rättslig enhet även föreligger i ett koncernförhållande.⁴⁶ Han är osäker kring om koncernen kan definieras som en enda rättslig enhet eftersom varje koncernbolag har en egen rättslig självständighet även efter koncernen har skapats.⁴⁷ Att se koncernen som en ekonomisk enhet är det dock inga tvivel om enligt Borgström. Han menar att huvudsyftet bakom att gå ihop i en koncern och samverka är för att effektivisera och samordna verksamheterna hos de inkluderade företagen.⁴⁸

Vad är en rättslig enhet?

”Den rättsliga företagsenheten är en samling dispositiva eller tvingande normer för företagets bildande, verksamhet och avveckling.”⁴⁹

Dessa normer aktualiseras och anger ramarna vid såväl bildandet som avvecklandet av ett företag men är även normer som styr företagets verksamhet i den operativa fasen. Den rättsliga enheten skulle kunna ses, utifrån företagsekonomisk terminologi, som en legal styrmodell.⁵⁰ Efter att en koncern har skapats har koncernbolagen som juridiska personer fortfarande sin egna rättsliga självständighet. Det innebär att en koncern är en samarbetsform där juridiskt självständiga företag samverkar under ledning av moderbolaget.⁵¹ Således utgörs organisationsformen inte av något självständigt och eget rättssubjekt. Huruvida man kan tala om ett koncernintresse eller ej återkommer jag till i avsnitt 4.3.2.

⁴⁴ Skog, Rodhe Aktiebolagsrätt s. 265

⁴⁵ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar, s. 15

⁴⁶ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 15

⁴⁷ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 15

⁴⁸ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s, 15

⁴⁹ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 16

⁵⁰ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 17

⁵¹ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 17

Bolagsorganen såsom VD, styrelse och bolagsstämma i de olika koncernbolagen behåller fortfarande sina rättsliga befogenheter, dock kan organens befogenheter i respektive dotterbolag minska till följd av det bestämmande inflytandet från moderbolaget på dotterbolagets stämma. Detta bestämmande inflytande över dotterbolagen som moderbolaget besitter utgör grunden för koncerndefinitionen.⁵² Inflytandet utgörs i de flesta fall av moderbolagets röstmajoritet. Denna röstmajoritet innebär, som omtalats ovan, att moderbolaget har mer än hälften av rösterna för aktierna eller andelarna till följd av att moderbolaget äger så pass många aktier eller andelar i dotterbolaget. För att koncernförhållande ska anses föreligga så är det inte i alla situationer nödvändigt att moderbolaget har majoritetsägande i dotterbolagen. Det kan i vissa fall vara tillräckligt, såsom omtalats tidigare, att moderbolaget innehar en betydande andel i resultatet av bolagets verksamhet och ett bestämmande inflytande till följd av ett enskilt avtal alternativt ett innehav av aktier eller andelar.⁵³

Inom ABL finns bestämmelser som reglerar koncernen och dess verksamhet. Utöver de skatteregler och civilrättsliga regler som är tillämpliga så krävs det att koncernledningen beaktar andra rättsregler som är speciellt tillämpliga på koncerner.⁵⁴

Vad är en ekonomisk enhet?

”Den ekonomiska företagsenheten kan uppfattas som en styrd verksamhet som med beaktande av olika intressenters behov är inriktad på att förverkliga sina affärsidéer”⁵⁵

I ett aktiebolag är den ekonomiska enheten styrd av en styrelse och en VD. Dessa utgör den enhetliga ledningen och har i uppgift att representera dels aktieägarna dels andra intressenter. Vid ett koncernförhållande finns även denna enhetliga ledning i form av styrelse och VD i varje respektive koncernbolag.⁵⁶ Det är koncernledningen som utövar moderbolagets bestämmande inflytande över dotterbolaget och är de som styr för att förverkliga koncernens affärsidéer.⁵⁷

Inom koncerner sker det ofta transaktioner mellan koncernbolagen. Precis som vid bedömningen av koncernen som en rättslig enhet är koncernens funktion som ekonomisk enhet även i detta fall mer eller mindre tydligt. Det ekonomiska förhållandet och enheten kan vara

⁵² Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 17

⁵³ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 17

⁵⁴ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 18

⁵⁵ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 19

⁵⁶ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 19

⁵⁷ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 19

olika starkt beroende på exempelvis hur beslutfördelningen ser ut inom koncernen, om moderbolaget endast innehar aktier i dotterbolaget i syfte att placera kapital eller om innehavet är en del i organisationsledet av koncernens rörelse.⁵⁸ Avslutningsvis kan konstateras att bildandet av en koncern sker i syfte och med drivkraft att förverkliga den ekonomiska enheten och således anses många av de krav som finns på en ekonomisk enhet uppfyllas av koncernen.⁵⁹

Koncernen som en rättslig enhet och en ekonomisk enhet kan dock bidra till kollisioner och olika intressekonflikter.⁶⁰ Det eftersom att det utifrån den ekonomiska aspekten är koncernledningen som styr och fattar beslut för koncernen som en ekonomisk enhet medan lagstiftningen inte så ofta tillämpas på koncernen som helhet utan oftast tillämpas på koncernbolagen. Detta eftersom att det inom koncerner inte finns någon koncernförmögenhet och varje koncernbolag har sitt eget borgenärskollektiv. Varje koncernbolag har sitt eget intresse men det har diskuterats mycket i doktrin huruvida det utöver finns ett koncernintresse. Jag kommer längre fram, som jag omtalat ovan, att utreda huruvida det egna koncernbolagets intresse samt koncernintresset kan ha betydelse vid bedömningen av affärsmässighet vid den koncerninterna transaktionen; koncernbidrag.

Detta bidrar till att det sker intressekonflikter mellan såväl moder- och dotterbolag men även konflikt som bidrar till osäkerhet i relationen mellan tredje man och ett koncernbolag.⁶¹

2.2 Värdeöverföring enligt ABL

2.2.1 Historik

Termen värdeöverföring i 2005 års aktiebolagslag ersatte termen ”utbetalning” i 1975 års aktiebolagslag. Skyddet för såväl borgenärer som aktieägare i 1975 års aktiebolagslag utgjordes av ett s.k. utbetalningsförbud.⁶² Detta förbud kunde kringgås genom att aktieägare på annat sätt än utbetalning kunde berikas medel och detta bidrog till att utbetalningsförbudet kunde betraktas som ofullständigt. Ytterligare en aspekt var, utifrån ett verklighetsperspektiv, att vinstutdelning inte endast avser aktieutdelning utan kan även innefatta andra former av överföringar.⁶³ Lagstiftarens avsikt var antagligen att föra tanken till aktieutdelning när det

⁵⁸ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 19

⁵⁹ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 20

⁶⁰ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 20

⁶¹ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 20

⁶² Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1§, avsnitt 2.

⁶³ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar s. 28

diskuterades om utbetalning i form av vinstutdelning vilket bidrog till att terminologin kring termen utbetalning även ansågs vara alldeles för snäv.⁶⁴

Den äldre reglering av utbetalningsförbudet aktualiserade många problem och har i betydande omfattning diskuterats av olika rättsvetare i doktrin.⁶⁵ På 1990-talet införde Lindskog begreppet ”kapitalanvändning” för att genom detta begrepp försöka skapa en bättre klarhet.⁶⁶ Med kapitalanvändning avses att bolaget uppsåtligt har utfört en transaktion som är värdefrånhandlande. Att transaktionen har utförts uppsåtligt innebär att värdefrånhandlandet har skett medvetet. Vidare menar Lindskog att det brukar förklaras utifrån att transaktionen inte är affärsmässigt betingad.⁶⁷ En sådan transaktion som inte är av affärsmässig karaktär eftersom den medvetet har bidragit till att förmögenhet i bolaget har minskat benämner Lindskog vara en kapitalanvändning.⁶⁸ Med detta begrepp var Lindskogs tanke och strävan att försöka skapa en bättre klarhet kring frågorna om termen utbetalning men det blev snarare ett äventyrande och det fanns fortfarande ett starkt behov av klargörande inom området.⁶⁹

Några år därefter kom Aktiebolagskommittén med förslaget att införa begreppet värdeöverföring som således skulle ersätta termen utbetalning.⁷⁰ I 2005 års aktiebolagslag infördes termen värdeöverföring. Det innebär dock ändå inte att det har skett en förändring i grunden av principerna för kapitalskyddet. Vid användningen av bestämmelserna om kapitalskydd enligt 2005 års aktiebolagslag så har således tidigare uttalanden av doktrin samt äldre rättspraxis fortfarande en betydande relevans.⁷¹

2.2.2 Begreppet Värdeöverföring

I 17 kap. 1 § ABL (2005:551, ABL) definieras begreppet värdeöverföring. Begreppet avser alla olika slag av transaktioner som betraktas som värdeöverföringar från bolaget till aktieägare eller annan. Begreppet tillämpas sålunda på transaktioner till aktieägare men även på transaktioner

⁶⁴ Kedner, Former för koncerninterna vinstöverföringar, s. 28

⁶⁵ Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1 § avsnitt 2.

⁶⁶ Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1 § avsnitt 3.1

⁶⁷ Lindskog, Aktiebolagslagen 12:e och 13:e kapitlet. s. 42-43

⁶⁸ Lindskog, Aktiebolagslagen 12:e och 13:e kapitlet. s. 42-43

⁶⁹ Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1 § avsnitt. 3.1

⁷⁰ SOU 1997:168 s. 66

⁷¹ Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1 § avsnitt 2.

som sker till annan. Detta innebär att transaktioner från bolag till andra subjekt än aktieägare, även kan klassificeras som värdeöverföringar.⁷²

Det finns öppna värdeöverföringar som regleras i första stycket punkt 1-3 och dessa redovisar bolaget öppet som aktiebolagsrättsliga transaktioner.⁷³ Dessa öppna värdeöverföringar innefattar bland annat vinstutdelning och förvärv av egna aktier m.m.⁷⁴ I första stycket punkt 4 regleras förtäcka värdeöverföringar som innefattar *"annan affärshändelse som medför att bolagets förmögenhet minskar och inte har rent affärsmässig karaktär för bolaget"*.⁷⁵ Detta lagrum innehåller rekvisit som måste vara uppfyllda för att det ska klassificeras som en förtäckt värdeöverföring.

Första rekvisitet avser att en utförd affärshändelse har bidragit till att bolagets förmögenhet har minskat i storlek och sammansättning.⁷⁶ Därefter ska det bedömas om denna transaktion är affärsmässigt betingad eller inte. Om det konstateras att det har skett en minskning av förmögenhet i bolaget till följd av en affärshändelse och att denna transaktion inte har rent affärsmässig karaktär för bolaget klassificeras det som en förtäckt värdeöverföring.⁷⁷ Det är de förtäcka värdeöverföringarna som är svåra att fastställa. Huruvida en konstaterad värdeöverföring är lovlig eller olovlig sker utifrån bedömning med hjälp av 17 kap. 3§ ABL.⁷⁸ Det kommer i kapitel 4 att ske en mer omfattande utredning av dessa rekvisit i samband med koncernbidrag.

2.2.3 Beloppsspärren och Försiktighetsregeln

Uppsatsens fokus är inte att utreda när en värdeöverföringen är lovlig eller olovlig och därför kommer jag endast att kortfattat presentera dessa bestämmelser.

I 17 kap. 3§ ABL regleras försiktighetsregeln och beloppsspärren och dessa bestämmelser är till för att skydda borgenärerna. Dessa är tvingande bestämmelser och det går inte utifrån SAS principen att åsidosätta dessa bestämmelser.⁷⁹ Vid konstaterandet att det har skett en

⁷² Sandström, Svenskt aktiebolagsrätt s. 300

⁷³ Prop. 2004/05:85 s. 747

⁷⁴ Prop. 2004/05:85 s. 747

⁷⁵ 17 kap. 1 § 1st. p.4 ABL

⁷⁶ Prop. 2004/05:85 s. 747-748

⁷⁷ Prop. 2004/05:85 s. 747-748

⁷⁸ Prop. 2004/05:85 s. 747-748

⁷⁹ SOU 1997:168 s. 76

värdeöverföring, öppen eller förtäckt, sker en utredning ifall denna överföring är lovlig eller olovlig vilket bedöms av beloppsspärren samt försiktighetsprincipen.⁸⁰

I 17 kap. 3§ första stycket regleras beloppsspärren som innebär att det omedelbart efter överföringen har skett måste finnas full täckning för det egna bundna kapitalet i bolaget. Om så inte är fallet får värdeöverföringen inte äga rum.⁸¹ I andra stycket regleras försiktighetsprincipen, som är ett komplement till beloppsspärren. För att en värdeöverföring ska anses som lovlig krävs även att värdeöverföringen är försvarlig.⁸² Tredje stycket avser försiktighetsprincipen tillämpat på moderbolag i ett koncernförhållande. För att överföringen ska anses som försvarlig krävs det vid ett koncernförhållande att hänsyn tas till punkterna i första och andra stycket i såväl bolaget som koncernen.⁸³

⁸⁰ Prop. 2004/05:85 s. 749

⁸¹ Prop. 2004/05:85 s. 749-751

⁸² Prop. 2004/05:85 s. 752-753

⁸³ Prop. 2004/05:85 s. 753-754

3. Koncernbidrag

3.1 Allmänt

Det är inom koncerner vanligt förekommande med överföringar som sker mellan koncernbolagen. Koncernbidraget är en form av inkomstöverföring enligt skatterätten och är en av de vanligaste verktyg för att utjämna resultat mellan koncernbolag.⁸⁴ Koncernen som helhet är i Sverige inget skattesubjekt utan de individuella bolagen utgör egna självständiga skattesubjekt vilket är oberoende av om bolaget ingår i en koncern eller inte. En viss hänsyn har i svensk lagstiftning skapats vid ett koncernförhållande.⁸⁵ Detta i syfte att förhindra att bolag blir styrda utav skattemässiga skäl vid valet av organisationsform, det vill säga om de ska ingå i en koncern eller inte.⁸⁶ Grunden till koncernbidragets bestämmelse var att skapa en skattekonstruktion som skulle minska skattebördan inom koncerner. Konstruktionen var att åstadkomma en skattebelastning för koncerner som skulle vara densamma som om ett enda bolag bedrivit koncernverksamheten.⁸⁷ Koncernbidraget kan därför förklaras vara en metod där bolag utför överföringar för att utjämna vinster och förluster i de olika koncernbolagen och sålunda minska skattebelastningen inom koncernen.⁸⁸ Men det kan också finnas andra skäl till att bolag ger koncernbidrag.

Utifrån skattesynpunkt är koncernbidraget tillåtet. Det är däremot svårare att avgöra om koncernbidraget i sin tur är tillåtet utifrån bestämmelserna om värdeöverföring i aktiebolagslagen.⁸⁹ Det innebär att alla transaktioner i form av koncernbidrag är, utifrån de aktiebolagsrättsliga bestämmelserna, inte alltid tillåtna och kan inte föras hur som helst utan några restriktioner även om vissa i näringslivet verkar tro det.⁹⁰ Det kommer att nedan ske en presentation av koncernbidragets lagstiftning, öppna och dolda koncernbidrag samt några olika typfall av koncernbidrag. Denna presentation av koncernbidrag sker i syfte att skapa en god underbyggnad och grund för sedan applicera bestämmelserna om värdeöverföringar på koncernbidrag.

⁸⁴ Skatteverket, Vad är ett koncernbidrag? s. 1

⁸⁵ SOU 2003:98 s. 120

⁸⁶ Skatteverket, Koncernbidrag s. 1426

⁸⁷ Skatteverket, Vad är ett koncernbidrag? s. 1 & SOU 1997:168 s. 80

⁸⁸ Skatteverket, Vad är ett koncernbidrag? s. 1

⁸⁹ Skog, Rodhes Aktiebolagsrätt, s. 93

⁹⁰ Skog, Rodhes Aktiebolagsrätt, s. 93

3.2 Olika typer av koncernbidrag

Det finns inom skatterätten såväl öppna som dolda koncernbidrag. Ytterligare finns det en mindre förekommande form och denna form är koncernbidraget som omkostnad.⁹¹ Såväl öppna som dolda koncernbidrag kommer nedan att kortfattat presenteras, däremot kommer inte koncernbidraget som omkostnad vidare att behandlas.

Öppna koncernbidrag sker dagligen och är en form av inkomstöverföring mellan koncernbolagen som redovisas öppet i räkenskaperna hos såväl givaren som hos mottagaren.⁹²

Det är vid dolda koncernbidrag vanligt förekommande att de benämns som dolda inkomstöverföringar. Denna överföring kan ske i olika former, där en bidragsform kan avse en betalning för tjänst, vara m.m.⁹³ Det kan exempelvis vara så att ett koncernbolag betalar mindre alternativt mer för en vara och i detta fall blir det en felaktig prissättning på de löpande transaktionerna. En annan dold inkomstöverföring kan uppstå när ett dotterbolag för egen räkning får en tjänst från moderbolaget, vilken moderbolaget sedan inte tar betalt för.⁹⁴

Koncernbidrag kan ske genom olika transaktioner såsom exempelvis betalning för tjänst eller en vara och utgör en kostnad i verksamheten. Hos bidragsgivaren blir denna kostnad avdragsgill under förutsättning att betalningen dels är verklig dels att betalningen är jämförbar med det marknadspris för mottagarens motprestation.⁹⁵

3.3 Lagstiftning

3.3.1 Skatterätt

Koncernbidraget är en skatterättslig term och det finns således bestämmelser i skatterätten som reglerar koncernbidrag.⁹⁶ Koncernbidrag regleras i 35 kap. IL och det krävs att det givande bolaget överfört ett faktiskt värde till det mottagande bolaget för att en skatterättslig verkan ska kunna ske på koncernbidraget.⁹⁷ Enligt 35 kap. 1§ 1st IL framgår att ett koncernbidrag ”*skas dras av hos givaren och tas upp hos mottagaren*”.⁹⁸ För att koncernbidraget ska kunna utgöra en avdragsgill kostnad hos givaren är det inte nödvändigt att koncernbidraget sker som en

⁹¹ Andersson, Vinstutdelning s. 479

⁹² Skatteverket Koncernbidrag s. 1429

⁹³ SOU 2003:98 s. 210

⁹⁴ SOU 2003:98 s. 210

⁹⁵ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier, s. 89

⁹⁶ SOU 1997:168 s. 80 & Andersson, Kapitalskyddet s. 108

⁹⁷ Skatteverket, Vad är ett koncernbidrag? s. 1

⁹⁸ Skatteverket, Koncernbidrag s. 1427

kontant utbetalning.⁹⁹ Det är tillräckligt att det mellan parterna uppstår ett fordringsförhållande där en skuld bokförs hos det givande bolaget och en fordran bokförs hos det mottagande bolaget. Genom redovisningen går det att uppvisa att en faktisk överföring har skett och det är den enda betydelse som redovisningen har i detta hänseende. Hur bidraget uppvisas i räkenskaperna har således ingen betydelse för avdragsrätten och bidraget behöver inte bokföras i resultaträkningen.¹⁰⁰

Ett generellt krav vid koncernbidrag är att moderbolaget innehar mer än 90 procent av andelarna i dotterbolaget under det beskattningsår som bidraget har skett, det vill säga att koncernförhållandet är kvalificerat.¹⁰¹ Vad som krävs för att koncernbidraget ska kunna dras av, är att det uppstår ett fordringsförhållande mellan parterna och att det har skett en verklig överföring av värden.¹⁰² För att avdragsrätt ska kunna ske i samband med lämnat koncernbidrag finns olika villkor som måste vara uppfyllda. Det krävs att både såväl givare och mottagare redovisar koncernbidraget öppet och för samma beskattningsår i inkomstdeklarationerna.¹⁰³ Det givande bolaget tar upp koncernbidraget som en skuld i inkomstdeklaration som är avdragsgill och mottagaren får en intäkt i inkomstdeklaration som tas upp till beskattning.¹⁰⁴

Det förekommer inga skattemässiga restriktioner om storleken på koncernbidraget vilket i sådant fall anpassas inom ramen för utdelningsbart medel i aktiebolagsrätten.¹⁰⁵ Det finns även inga begränsningar huruvida ett koncernbolag, under samma beskattningsår, både kan ge och ta emot koncernbidrag.¹⁰⁶

3.3.2 Aktiebolagsrätt

Det finns i nuläget ingen direkt reglering av koncernbidrag i aktiebolagslagen och inte heller har det uppkommit några förslag om att införa sådana bestämmelser.¹⁰⁷ Det framgår däremot i förarbetena att borgenärsskyddsreglerna kan komma att bli tillämpliga på alla varierande typer av värdeöverföringar till aktieägare eller annan.¹⁰⁸ Ett koncernbidrag är en överföring av värden

⁹⁹ Skatteverket, Generella förutsättningar för koncernbidrag s.2

¹⁰⁰ Skatteverket, Generella förutsättningar för koncernbidrag s. 2

¹⁰¹ SOU 2003:98 s. 120 & Skatteverket, Koncernbidrag s. 1429

¹⁰² Skatteverket, Generella förutsättningar för koncernbidrag s. 2 & Skatteverket, Koncernbidrag s. 1426

¹⁰³ Skatteverket, Koncernbidrag mellan moderföretag och helägt dotterföretag, s. 1

¹⁰⁴ Skatteverket, Generella förutsättningar för koncernbidrag s. 2

¹⁰⁵ Skatteverket, Koncernbidrag s.1426

¹⁰⁶ Skatteverket, Vad är ett koncernbidrag s. 1-2

¹⁰⁷ SOU 1997:168 s. 80

¹⁰⁸ SOU 1997:168 s. 80

mellan koncernbolag vilket utifrån aktiebolagsrättsliga utgångspunkter är en utbetalning som ska bedömas utifrån bland annat vinstutdelningsreglerna.

Det framgår i Tidningen Balans i en analys av Helena Adrian att ”*de allmänna borgenärsskyddsreglerna är ändamålsenliga med avseende på koncerntransaktioner*”.¹⁰⁹ Koncernbidraget blir således berört av borgenärsskyddsreglerna.¹¹⁰ För att bedöma om ett koncernbidrag i någon riktning är att anse som en förtäckt värdeöverföring krävs en analys och bedömning av varje enskild form av koncernbidrag och dess riktning¹¹¹, vilket kommer att ske i kapitel 4.

3.4 Koncernbidrag i ett koncerninternt transaktionsperspektiv

Inom en koncern förekommer olika koncerninterna transaktioner. Vissa är mer vanligt förekommande än andra. Dessa koncerninterna transaktioner är bl.a. förutom koncernbidrag; lån, pant, säkerställande av säkerhet, försäljning av varor, eftergivan av fordran och uppsägning av avtal. Dessa koncerninterna transaktioner skiljer sig i olika aspekter. De kan skilja sig avseende vederlagsfrihet, huruvida medel lämnar bolaget eller inte m.m.

Här skall jag nämna något om lån. Det finns ett lagstadgat låneförbud i 21 kap. ABL som reglerar bolag som lämnar penninglån till aktieägare eller annan i syfte att skydda kapitalet i bolaget.¹¹² Det finns däremot ett undantag där lån som sker inom samma koncern är tillåtet; koncernundantaget.

Den koncerninterna transaktionen; uppsägning av avtal kan sättas i relation med avstående av lönsam affär. Lindskog innefattar i begreppet värdeöverföring avstående av en lönsam affär och han anser att ett sådant avstående anses utgöra en förtäckt värdeöverföring.¹¹³ Vid denna koncerninterna transaktion förs inte medel ut ur bolaget, utan avtalet sägs upp innan det sker en transaktion, vilket skiljer sig från några av de ovannämnda.

Vid samtliga dessa transaktioner kan frågan om huruvida en förmögenhetsminskning äger rum eller ej och om det är affärsmässigt, uppkomma. Med andra ord om det är en värdeöverföring enligt 17 kap. ABL. Jag kommer ej närmre att diskutera dessa transaktioner, men jag kommer

¹⁰⁹ Balans 2016 nr 3, Utdelning, värdeöverföring eller vad? s. 1

¹¹⁰ SOU 1997:168 s. 81

¹¹¹ Andersson, Kapitalskyddet s. 108

¹¹² Skog, Rodhes Aktiebolagsrätt, s. 110

¹¹³ Andersson, Kapitalskyddet s. 96

att använda av resonemang i samband med dessa transaktioner om affärsmässighet där dessa kan vara av intresse för kommande analys.

3.5 Tre typfall av koncernbidrag

Det är vid dessa typfall av betydelse vilken riktning bidraget går samt huruvida dotterbolaget är helägt eller majoritetsägt. Jag har valt att främst behandla helägda dotterbolag och om det i analysen finns anledning kommer jag även att inkludera majoritetsägt dotterbolag.

Jag kommer i denna uppsats att behandla tre typfall. Det är av stort intresse att applicera värdeöverföringsbegreppet på dessa typfall av koncernbidrag eftersom att de i vissa aspekter skiljer sig åt. De typfall som kommer att behandlas är enligt följande; moderbolag till dotterbolag (typfall 1), dotterbolag till moderbolag (typfall 2) samt dotterbolag till systerbolag (typfall 3). Nedan kommer de olika typfallen att presenteras vad gäller några centrala skillnader för uppsatsen.

Typfall 1; Koncernbidrag från moderbolag till dotterbolag. Det som skiljer detta typfall från de övriga två är att moderbolaget är ägare till aktierna i dotterbolaget och har rätt till ett bestämmande inflytande över dotterbolaget enligt ABL.

Typfall 2; Koncernbidrag från dotterbolag till moderbolag. I detta typfall är det bolaget som ger ett koncernbidrag till ägaren. Detta typfall medför att man måste diskutera klassificeringen av koncernbidrag enligt 17 kap. 1§ ABL.

Typfall 3; Koncernbidrag mellan systerbolag. Någon direkt relation mellan systerbolagen finns det ej. En indirekt relation finns det i och med att det har samma ägare. Huruvida detta har betydelse för frågan om affärsmässighet återkommer jag till nedan.

4. Koncernbidrag och frågan om värdeöverföring

Förtäckt värdeöverföring regleras i 17 kap. 1§ 1st. p.4 som innefattar tre rekvisit som måste vara uppfyllda för att en transaktion ska klassificeras vara en värdeöverföring. Dessa rekvisit kommer nedan att presenteras och definieras för att sedan bli applicerade på den koncerninterna transaktionen; koncernbidrag. Framställningen kommer att koncentreras på frågan om affärsmässighet.

4.1 Annan affärshändelse

4.1.1 Allmänt

Rekvisitet affärshändelse är ett utav rekvisiten som måste vara uppfyllt för att en värdeöverföring ska föreligga. Enligt prop. 2004/05:85 skall detta rekvisit definieras med hänvisning till 1 kap. 2 § 1st. p.7 BFL (1999:1078) och rekvisitet avser *”alla förändringar i storleken och sammansättningen av bolagets förmögenhet som beror på företagets ekonomiska relationer med omvärlden, såsom in- och utbetalningar, uppkomsten av fordringar eller skulder samt egna tillskott till och uttag ur verksamheten av pengar, varor eller annat”*.¹¹⁴ Det krävs att affärshändelsen bidrar till att bolagets förmögenhet direkt eller indirekt minskar samt att affärshändelsen inte har varit av rent affärsmässig karaktär, för att transaktionen ska anses vara en värdeöverföring.¹¹⁵

Det finns många olika typer av affärshändelser som kan falla under värdeöverföringsbegreppet. För att nämna några exempel så inträffar en affärshändelse om bolaget säljer sin egendom till underpris, det vill säga om marknadspriset överstiger det bokförda och egendomen blir såld till det bokförda värdet. En annan typ av affärshändelse kan vara om bolaget istället till överpris anskaffar egendom. En affärshändelse kan, utöver ovannämnda exempel, utgöras av lön som betalas ut som inte är motsvarande det arbete som har utförts. Det har däremot inte någon betydelse för benämningen av affärshändelse hur den har rubricerats.¹¹⁶

De aktiebolagslagsrättsliga transaktionerna i 17 kap. 1§ 1st. p.1-3 såsom vinstutdelning, förvärv av egna aktier samt minskning av aktiekapitalet eller reservfonden för återbetalning till aktieägarna är sådana utbetalningar som utifrån redovisningssynpunkt anses falla in under begreppet affärshändelse.¹¹⁷ Det bör uppmärksammas att 17 kap. 1§ 1st. p.4 inte omfattar alla

¹¹⁴ 1 kap. 2§ 1st. p.7 BFL (1999:1078)

¹¹⁵ Prop. 2004/05:85 s. 747

¹¹⁶ Prop. 2004/05:85 s. 747

¹¹⁷ SOU 2001:1 s. 354

affärshändelser utan det krävs att transaktionen har bidragit till en förmögenhetsminskning, det vill säga att affärshändelsen har varit värdefrånhandlande för bolaget. Om bolagets förmögenhet ökar eller förblir oförändrad är det inte en affärshändelse i bestämmelsens mening.¹¹⁸

Lehrberg är kritisk till lagstiftarens val av rekvisitet affärshändelse och han anser att rekvisitet i två hänseenden har fått en udda karaktär.¹¹⁹ För det första anser Lehrberg att rekvisitet inte hänför sig de civilrättsliga reglerna utan snarare sammankopplas till bolagets bokföring.¹²⁰ Att rekvisitet är kopplat till BFL antar Lehrberg är för att det genom denna koppling skapas en praktisk betydelse genom att endast händelser som kan och ska bokföras betraktas som värdeöverföringar.¹²¹

Andersson anser däremot att det är oklart att tolka bestämmelsens tillämpning på ett sådant vis som Lehrberg gör. Det eftersom att alla ändringar som innebär ett värdefrånhandlande i bolaget inte alltid ska eller behöver bokföras.¹²² Andersson hänvisar till prop. 2004/05:85 där det framgår att vid bedömningen om en affärshändelse ska betraktas som en värdeöverföring har effekterna som skapas på bolagets redovisning till följd av en transaktion inte någon avgörande betydelse. Bedömningen av rekvisitet bör därför inte grundas på BFL.¹²³ Vidare anser Andersson att begreppet affärshändelse saknar egen substans.¹²⁴ Begreppet ”annan affärshändelse” bör istället tolkas så att det innefattar alla transaktioner som ett bolag gör med omvärlden som kan bedömas som värdeöverföringar eftersom det är syftet med begreppet. Han anser att det inte har någon betydelse om begreppet istället hade blivit utbytt mot ”annan transaktion” eller ”annan rättshandling”.¹²⁵ Att affärshändelse hänförs till BFL är endast för att inkludera alla transaktioner som kan vara att anse som värdeöverföringar men syftet är däremot inte att bedömningen ska bli styrd utav BFL. Avslutningsvis menar Andersson att bolagets redovisning bör särskiljas från rekvisitet affärshändelse.¹²⁶

¹¹⁸ SOU 2001:1 s. 354

¹¹⁹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 542

¹²⁰ Lehrberg, SvJT 2012 s. 542-543

¹²¹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 542

¹²² Lehrberg, SvJT 2012 s. 542

¹²³ Andersson, Kapitalskyddet s. 93

¹²⁴ Lehrberg, SvJT 2012 s. 543

¹²⁵ Andersson, Kapitalskyddet s. 93

¹²⁶ Andersson, Kapitalskyddet s. 93

Lehrberg håller ej med Andersson att begreppet ”annan affärshändelse” kan bli utbytt mot ”annan transaktion” eller ”annan rättshandling” eftersom de inte går att jämföra dessa. Han menar istället att det faktum att rekvisitet affärshändelse inte kan kopplas samman med begreppet rättshandling är det andra fallet som ger begreppet en udda karaktär. Problematiken uppkommer eftersom att rekvisitet affärshändelse inte är detsamma som rättshandling vilket gör att det inte faller under bestämmelserna om en rättshandlings återgång.¹²⁷ Denna frikoppling som lagstiftaren gjort från begreppet rättshandling leder till att det endast är affärshändelser som kan leda till återbäringsplikt och bristtäckningsansvar.¹²⁸ Det är oklart om det finns anledning och någon särskild användning av rekvisitet affärshändelse som ger någon praktisk betydelse utan Lehrberg anser snarare att begreppet rättshandling har större möjlighet att täcka in fler transaktioner som kan vara att anse som värdeöverföringar. Slutligen anser han att det vore bättre om lagstiftaren valde begreppet rättshandling istället för affärshändelse.¹²⁹

Som framgår ovan finns det olika åsikter och uppfattning kring rekvisitet affärshändelse och hur det ska tolkas. Det innebär att det i förarbeten inte tydligt nog framgår vad rekvisitet avser och dess tillämpningsomfång. Jag delar Anderssons uppfattning att en affärshändelse inte endast bör kopplas samman och enbart grundas på bolagets redovisning. Rekvisitet affärshändelse bör som Andersson förespråkar innefatta alla transaktioner som sker med omvärlden, vilket jag håller med Andersson om. Däremot anser jag inte att det vore möjligt att byta ut det lagstiftade begreppet affärshändelse mot transaktion eller rättshandling, vilket även Lehrberg är kritisk mot.

Avseende Lehrbergs uppfattning och kritik gentemot rekvisitet affärshändelse anser jag det vara befogat. Han underbygger sina åsikter om varför rättshandling vore vara att föredra framför affärshändelse och jag håller med i hans ståndpunkt.

4.1.2 I samband med koncernbidrag

Utifrån ovannämnda genomgång av rekvisitet affärshändelse och dess tillämpningsomfång är det möjligt att konstatera att en överföring i form av ett koncernbidrag är en affärshändelse i bestämmelsens mening.

NJA 2015 s. 359 kan vid denna bedömning vara av intresse. Rättsfallet avser ett helägt dotterbolag som skickar koncernbidrag till moderbolag. Vad som är intressant i detta fall är

¹²⁷ Lehrberg, SvJT 2012 s. 542

¹²⁸ Lehrberg, SvJT 2012 s. 543

¹²⁹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 543

huruvida Högsta Domstolen i punkt 17 bedömer att koncernbidraget inte utgjorde en vinstutdelning utan istället ansåg dem att ”den i målet aktuella värdeöverföringen får därmed bedömas som en annan affärshändelse enligt 17 kap. 1 § första stycket p. 4”.¹³⁰ Detta avgörande stödjer resonemanget att ett koncernbidrag från dotterbolag till moderbolag (typfall 2) hör till 17 kap. 1 § 1st. p.4 ABL. Rörande de övriga två typfallen torde det inte råda någon tvekan om att det är en affärshändelse enligt 17 kap. 1 § 1st. p.4 ABL.

En affärshändelse har skett vid alla tre typfallen av koncernbidrag enligt 17 kap. 1 § 1st. p.4 ABL. Ett koncernbidrag kan ske i olika former såsom exempelvis försäljning av en vara eller en tjänst m.m. och rubriceringen av transaktionen har som ovan nämnt, ingen betydelse för bedömningen av rekvisitet affärshändelse. Hur koncernbidraget rubriceras kan därför konstateras vara utan betydelse vid bedömningen av affärshändelse. Det framgår ovan att rekvisitet affärshändelse medför att bolagets förmögenhet förändras i storlek och sammansättning. Det är således möjligt att konstatera att ett bolag som skickar koncernbidrag oavsett dess riktning - således alla 3 typfallen - är att bedöma som en affärshändelse utifrån lagens mening. Avslutningsvis är det sålunda möjligt att konstatera att det första rekvisitet; affärshändelse är uppfyllt vid koncernbidrag enligt de tre typfallen.

Jag kommer i nästa delkapitel att presentera de andra två rekvisiten som måste vara uppfyllda för att en transaktion ska klassificeras vara en värdeöverföring. Det kommer därefter att ske en utredning för att se huruvida om och när dessa rekvisit är uppfyllda när ett bolag skickar koncernbidrag.

4.2 Förmögenhetsminskning

4.2.1 Allmänt

Förmögenhetsminskning är det andra rekvisitet som måste vara uppfyllt för att det ska falla inom begreppet värdeöverföring.¹³¹ Det är inte alla affärshändelser som är att anse som värdeöverföringar. Det innebär att det dessutom krävs att affärshändelsen ska ha bidragit till att förmögenhet i bolaget, direkt eller indirekt, minskar.¹³² Vid en sådan affärshändelse förlorar bolaget värde som överförs till någon annan.¹³³ Det krävs således att förmögenhetsminskningen i bolaget har skett som en konsekvens av den utförda affärshändelsen för att klassificeras som

¹³⁰ NJA 2015 s. 359

¹³¹ Prop. 2004/05:85 s. 747

¹³² SOU 2001:1 s. 355

¹³³ SOU 2001:1 s. 355

en värdeöverföring.¹³⁴ I de fall förmögenheten inom bolaget till följd av en affärshändelse förblir oförändrad eller till och med ökar, föreligger inte en värdeöverföring i bestämmelsens mening.¹³⁵

Det finns två former av förmögenhetsminskningar; den direkta och indirekta formen. Fokus kommer framförallt att vara på den direkta formen av förmögenhetsminskning, men där det finns anledning kommer jag även att behandla indirekt förmögenhetsminskning i samband med koncernbidrag.

Den direkta formen avser att en direkt förmögenhetsminskning sker till följd av en affärshändelse. I rättspraxis är denna direkta form av förmögenhetsminskning vanligt förekommande.¹³⁶ Förmögenheten i bolaget minskar omedelbart vilket kan ske till följd av att bolaget efterger en fordran, ställer säkerhet eller borgen, pengar eller saker frånhånds bolaget m.m.¹³⁷ Vid denna form utförs således en transaktion som bidrar till att värdet i bolaget är mindre än innan transaktionen utfördes och det innebär att bolagets förmögenhet ögonblickligen och synbart minskat.¹³⁸

Den indirekta formen av förmögenhetsminskning skiljer sig från den direkta i det hänseendet att det bolagets förmögenhet inte momentant och synbart påverkas negativt. Vid denna indirekta form sker en underlåtnhetsdisposition som aktualiserar huruvida bolagets förmögenhet indirekt minskar. Det kan exempelvis vara om bolaget går miste om en hyresintäkt eller ränteintäkt.¹³⁹

Det finns många olika möjliga affärshändelser som bidrar till att förmögenheten i bolaget minskar och en av dessa kan till exempel vara försäljning till underpris.¹⁴⁰ Exempel som kan utgöra värdeöverföringar är avskrivning av fodringar, lön där tjänsten inte motsvarar den utbetalda lönen och förvärv till överpris. Det saknar dock betydelse för bedömningen hur affärshändelsen betecknas.¹⁴¹ Enligt prop. 2004/05:85 framgår det även att vid bedömning av

¹³⁴ Lehrberg, SvJT 2012 s. 547

¹³⁵ Prop. 2004/05:85 s.747

¹³⁶ Andersson, Kapitalskyddet, s. 94

¹³⁷ Andersson, Kapitalskyddet, s. 94

¹³⁸ Andersson, Kapitalskyddet, s. 94

¹³⁹ Andersson, Kapitalskyddet, s. 95

¹⁴⁰ Lehrberg, SvJT 2012 s. 547

¹⁴¹ Prop. 2004/05:85 s. 748

en värdeöverföring har bolagets redovisning inte en avgörande betydelse. Det som är avgörande är att affärshändelsen har bidragit till att bolaget förlorat värde.¹⁴²

Huruvida det har skett en förmögenhetsförlust avgörs enligt prop. 2004/05:85 av allmänna principer. Vad som avses med dessa allmänna principer framgår däremot inte i propositionen. Däremot har dessa allmänna principer till viss grad preciserats i SOU 2001:1 där de ska utgöra vanliga värderingsprinciper.¹⁴³ Dessa vanliga värderingsprinciper exemplifieras av Redovisningsrådets rekommendation RR3 Redovisning av fodringar och skulder med hänsyn till räntevillkor och dold räntekompensation genom fall då ett bolag ger ett lån till en ränta som är lägre än marknadsräntan.¹⁴⁴ Låntagaren bör ha lånat till marknadsräntan och när denna istället lånar till en lägre ränta leder det till att den fordran som bolaget har på låntagaren blir mindre värd. Enligt Redovisningsrådets rekommendationer ska en sådan skillnad i vissa fall synliggöras i bolagets balansräkning, men även om bolaget inte har skyldighet att upplysa om denna skillnad är lånet i detta fall förlustbringande för bolaget och kan anses vara en värdeöverföring.¹⁴⁵ I ett sådant fall lämnas lånet inte på marknadsmässiga villkor, och vad som är marknadsmässigt avgörs utifrån varje enskilt fall och dess omständigheter.¹⁴⁶

Andersson anser istället att dessa allmänna principer bör bedömas utifrån parternas prestationer, det vill säga bolagets prestation i förhållande till motpartens prestation. Denna så kallade två stegs bedömning ska kunna avgöra om det har skett förmögenhetsminskning i det givande bolaget eller inte.¹⁴⁷ Första momentet avser att bedöma parternas prestationer, var för sig, i marknadsvärden. Det ska vara en återhållsam bedömning av marknadsvärdet av prestationerna. I nästa moment ska dessa prestationer jämföras och det är värdediskrepansen till nackdel för bolaget som är av intresse. Det innebär att om motpartens prestation understiger bolagets prestation kan det konstateras ha skett en förmögenhetsminskning för bolaget.¹⁴⁸

En annan intressant aspekt som Lehrberg tar upp i sin analys i Svensk Juristtidning är däremot huruvida det inte i lagen finns något krav på en motpart vid en värdeöverföring.¹⁴⁹ Det framkommer i SOU 2001:1 en antydning till att begreppet värdeöverföring innebär att bolagets

¹⁴² SOU 2001:1 s. 355

¹⁴³ SOU 2001:1 s. 355 & Prop. 2004/05:85 s. 747

¹⁴⁴ SOU 2001:1 s. 355

¹⁴⁵ SOU 2001:1 s. 355

¹⁴⁶ SOU 2001:1 s. 355

¹⁴⁷ Andersson, Kapitalskyddet, s. 94

¹⁴⁸ Andersson, Kapitalskyddet, s. 94

¹⁴⁹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 547

förmögenhet minskar till följd av att värden har överförts till någon annan. Däremot har Lehrberg i sitt uttalande ett visst stöd i SOU 2001:1, där det tydligt framgår att lagen är utformad på ett sådant sätt att det är möjligt att *"bolaget förlorar värde utan att någon annan gör en motsvarande ekonomisk vinning"*.¹⁵⁰ Lehrberg anser att genom att inte kräva en motpart vid en värdeöverföring har lagstiftaren tagit ställning till att frigöra tankegången kring att öppna värdeöverföringar kan förknippas med dolda värdeöverföringar. Ytterligare en anledning till denna avsaknad på krav av mottagare anser Lehrberg kan bero på att lagstiftaren inte anser att det som motparten erhåller inte är det som påverkar bolagets bokföring.¹⁵¹

I förarbetena framgår det att bedömningen först och främst ska grunda sig på allmänna principer vilket leder till frågan hur stor betydelse redovisningen verkligen har vid bedömningen av en förmögenhetsminskning.¹⁵² Redovisningen kan påvisa att en verklig värdeöverföring har skett men det kan förekomma dispositioner som inte är bokförda i redovisningen¹⁵³ men som ändå är att betrakta som värdeöverföringar. Ett sådant fall anser Lindskog skulle kunna vara vid avstående av en lönsam affär som Lindskog påstår utgöra en förtäckt värdeöverföring, vilket även Nerep håller med om.¹⁵⁴ Andersson anser däremot att Lindskogs påstående varken har någon grund i rättskällorna eller i rättspolitiska argument. Problemet som uppstår grundar sig enligt Andersson i att det saknas innebörd och precision i uttrycket, vilket är att betrakta som en precisionsbrist eller kvalificeringsproblem. Andersson ställer sig emot och anser att denna oklarhet kring uttryckets innebörd skapar en rättsosäkerhet och inskränkning i bolagsorganens rörelsefrihet. Anderssons anser bestämt att ett avstående av en lönsam affär inte är att betrakta som en värdeöverföring.¹⁵⁵

Syftet med värdeöverföringsreglerna är att skydda bolagets borgenärer genom att värna om bolagets bundna kapital och förhindra att kapitalet disponeras ut på ett felaktigt sätt.¹⁵⁶ Bolagets bundna kapital är grunden till skapandet av dessa regler och det kan därför ifrågasättas om en transaktion som inte redovisas i bokföringen ändå är att anse som en värdeöverföring enligt aktiebolagslagen. Enligt Lindskog ska värdeöverföringsreglerna alltid tillämpas vid en disposition som innebär ett värdefrånhandande för bolaget.¹⁵⁷ Enligt detta påstående bör i

¹⁵⁰ SOU 2001:1 s. 355 & Lehrberg, SvJT 2012 s. 537

¹⁵¹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 547

¹⁵² Prop. 2004/05:85 s. 747

¹⁵³ Skatteverket, Generella förutsättningar för koncernbidrag s. 2

¹⁵⁴ Andersson, Kapitalskyddet s. 96

¹⁵⁵ Andersson, Kapitalskyddet s. 96

¹⁵⁶ Nerep, Aktiebolagsrättslig analys, s. 323

¹⁵⁷ Lindskog, Aktiebolagslagen 12:e och 13:e kapitlet, s. 41

sådant fall svaret vara givet, och trots att transaktioner inte har bokförts i redovisningen men de har skett ett värdefrånhandande kan det ändå betraktas vara en värdeöverföring.

Utöver svårigheten att bevisa att en värdeöverföring har skett om den inte har bokförts i bolagets redovisning är att fastställa ett värde på värdeöverföringen. Detta så kallade värderingsproblem uppkommer exempelvis vid avstående av en lönsam affär. Andersson upplyser om problematiken och svårigheten att fastställa ett värde.¹⁵⁸ Enligt Andersson skulle värdet möjligen kunna åstadkommas genom en hypotetisk beräkning av avkastningen sett från bolagets sida och från mottagarens sida; den beräkelse som värdeöverföringen ger. Värdebedömningen skulle även kunna ta hänsyn och grunda sig på om det uppstått några effektivitetsskillnader i produktion och andra organisatoriska skillnader.¹⁵⁹

Att utreda detta rekvisit, det vill säga huruvida en förmögenhetsminskning har skett eller inte, är likaledes som för de andra rekvisiten en svår bedömningsfråga vilket jag tycker tydligt framgår i ett rättsfall från Högsta Domstolen, NJA 2014 s. 604. I detta rättsfall utreds det om det till följd av ett säkerställande har skett en förmögenhetsminskning i ett av koncernbolagen inom koncernen och det finns en rad faktorer att beakta i bedömningen.¹⁶⁰ Detta rättsfall kommer dock inte närmare att utredas i denna framställning.

Det är tydligt att det även kring detta rekvisit finns oklarheter. Först och främst framgår det inte exakt i detalj vad som avses med allmänna principer. Aktiebolagskommittén har exemplifierat ett fall som kan vara till hjälp och som vägledning men det föreligger trots det oklarheter kring hur det ska bedömas. Om dessa allmänna principer är grunden för bedömningen av en förmögenhetsminskning är det av högsta relevans att det tydligt framgår vad som avses. Jag anser att det uppkommer en viss rättsosäkerhet och oförutsägbarhet och ingen person kommer att utgå ifrån exakt samma principer. Jag anser att Anderssons resonemang kan vara en hjälp på vägen vid bedömningen av om en förmögenhetsminskning har skett, däremot kan det vara svårt att sätta ett lämpligt värde på prestationerna vilket är av högsta betydelse om bedömningen ska grundas på det. När detta marknadsvärde har bedömts på parternas prestationer anser jag att Anderssons förslag att jämföra dessa är en rimlig och rekommenderad metod att använda sig av. Jag ställer mig däremot tveksam till Lehrbergs uppfattning att det enligt lagen inte framgår att där behöver vara en motpart vid en överföring av värden. Min uppfattning är att det vid en

¹⁵⁸ Andersson, Kapitalskyddet s. 97

¹⁵⁹ Andersson, Kapitalskyddet s. 96

¹⁶⁰ NJA 2014 s. 604

överföring av värden nästan alltid bör finnas en motpart och jag ansluter mig slutligen till Anderssons resonemang.

4.2.2 I samband med koncernbidrag

Utifrån ovan granskning av rekvisitetet förmögenhetsminskning är det möjligt att konstatera att vid koncernbidrag sker det i det givande bolaget en direkt förmögenhetsminskning. Vid koncernbidrag är det inte en transaktion som uteblir som vid den indirekta formen av förmögenhetsminskning utan det är en synbar minskning i det givande bolaget. Däremot är denna förmögenhetsminskning i vissa situationer mer oklar och osäker, vilket kommer att diskuteras nedan. Vid ett koncernsammanslagning där koncernbidrag förs mellan koncernbolagen går det att fastställa att det alltid finns en motpart. Det är därför inte av intresse att vidare utgå ifrån Lehrberg tankegång kring avsaknad av motpart.

I typfall två där ett helägt dotterbolag skickar koncernbidrag till moderbolaget sker en överföring av värde till moderbolaget vilket bidrar till att förmögenheten i dotterbolaget minskar.¹⁶¹ Förmögenheten i dotterbolaget har minskat till följd av det överförda koncernbidraget och om denna utbetalning har skett ensidigt går det vid detta typfall klart att fastställa en förmögenhetsminskning. Vid detta typfall sker således en förmögenhetsminskning.¹⁶²

I typfall ett där moderbolaget skickar koncernbidrag till ett helägt dotterbolag är bedömningen av förmögenhetsminskningen däremot mer oklar och osäker. Denna typ av transaktion kan vara sådan att den undgår värdeöverföringsbestämmelserna.¹⁶³ Utifrån moderbolagets synvinkel i denna situation är bidraget en vederlagsfri utbetalning alternativt en sedvanlig affärshändelse, vilket avgörs utifrån dotterbolagets ekonomiska ställning.¹⁶⁴

I de situationer dotterbolagets ekonomiska ställning är bra och dotterbolaget är solvent kan ett bidrag till dotterbolaget ses som att moderbolaget vårdar och bevarar tillgångar i dotterbolaget.¹⁶⁵ Utöver så anses det fränhända värdet från moderbolaget balanseras av aktieökningen i dotterbolaget vilket är under förutsättning att dotterbolaget är solvent.¹⁶⁶ Denna värdeökning anses motsvara bidragets värde vilket gör att bidraget ses som en sedvanlig

¹⁶¹ Andersson, Vinstutdelning s. 479-480

¹⁶² Andersson, Vinstutdelning s. 480

¹⁶³ Andersson, Kapitalskyddet s. 109

¹⁶⁴ SOU 1997:168 s. 81

¹⁶⁵ Andersson, Vinstutdelning s. 480-481

¹⁶⁶ Prop 2004/05:85 s. 386

affärshändelse.¹⁶⁷ Det går inte i de flesta fallen att konstatera en omgående redovisningsmässig värdeökning i aktierna i dotterbolaget men det anses däremot som att bidraget leder till att dotterbolagets aktier reellt ökar i värde. Denna typ av överföring av bidrag omfattas således inte av värdeöverföringsbestämmelserna.¹⁶⁸

Denna värdeökning i dotterbolaget bidrar till att det blir svårare att fastställa om det har skett en förmögenhetsminskning i moderbolaget. Dock kan det diskuteras kring om värdeökningen i dotterbolaget går att jämföra med värdet på bidraget från moderbolaget. Anderssons resonemang att parternas prestationer ska bli bedömda i marknadsvärde för att sedan jämföras kan vara till viss vägledning. Om det givande bolagets prestation understiger mottagarens prestation föreligger en värdediskrepans till nackdel för, i detta fall, moderbolaget. Ifall denna värdeökning i aktier understiger värdet på koncernbidraget så går det, utifrån Anderssons resonemang, att konstatera att det har skett en förmögenhetsminskning. Jag anser likaledes att det är osäkert och tveksamt om värdeökningen i dotterbolaget går att likställa med bidraget. Andersson anser att värdeökningen i dotterbolaget även är osäker vilket gör att det inte är möjligt att jämföra koncernbidraget med en motprestation från dotterbolaget, och således har en förmögenhetsminskning skett.¹⁶⁹

Det finns dock undantagsfall, vilket uppkommer då dotterbolaget vid tidpunkten för bidraget har ekonomiska svårigheter. Vid en sådan situation kan det anses som att bidraget inte sker i syfte att inverka på aktievärdet i dotterbolaget utan den anses snarare som en värdeöverföring som sker från moderbolaget till utomstående.¹⁷⁰ Aktieägarna måste samfällt besluta om denna överföring och borgenärsskyddsreglerna blir sålunda tillämpliga.¹⁷¹ I denna situation då dotterbolaget är insufficient eller insolvent erhåller moderbolaget inte någon motprestation på grund av dess aktier i dotterbolaget ej ökar i värde. Det kan således skett en förmögenhetsminskning. Utan i denna situation är det endast dotterbolagets borgenärer som blir berikade utav transaktionen såvida man inte kan anse koncernbidraget som affärsmässigt.¹⁷²

Detta typfall kan kopplas samman med den koncerninterna transaktionen; lån mellan koncernbolag. Koncernundantaget medför att det är tillåtet att lämna lån sinsemellan inom

¹⁶⁷ SOU 1997:168 s. 81

¹⁶⁸ Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1 §, avsnitt 3.7

¹⁶⁹ Andersson, Vinstutdelning s. 480-481

¹⁷⁰ SOU 1997:168 s. 81

¹⁷¹ SOU 1997:168 s. 81

¹⁷² Andersson, Vinstutdelning s. 481 & SOU 1997:168 s. 81

koncernen. Däremot i de situationer som låntagaren är insolvent vid lånets ingång och långivaren är medveten om detta ekonomiska obestånd kan lånet istället betraktas vara en värdeöverföring. Det framkommer tydligt att det är avgörande vid båda dessa koncerninterna transaktioner att mottagaren av bidraget/lånet är solvent för att det inte ska bedömas vara en förmögenhetsminskning.

Det finns i detta typfall anledning för mig att även behandla koncernbidrag från moderbolaget till ett istället majoritetsägt dotterbolag. Vid ett majoritetsägt dotterbolaget spelar det ingen roll om dotterbolaget är solvent eller inte, utan bidraget leder i detta fall till att minoritetsägarna indirekt gynnas i dotterbolaget samtidigt som en motprestation till moderbolaget inte erhålles och i ett sådant fall föreligger en förmögenhetsminskning.¹⁷³ I de situationer det finns minoritetsaktieägare i dotterbolaget, anses det sålunda att koncernbidraget som skickas från moderbolaget inte motsvarar den värdeökning på moderbolagets aktier i dotterbolaget och således får koncernbidraget betraktas som en partiell utbetalning.¹⁷⁴ Detta eftersom att trots att minoritetsaktieägarnas aktier ökar i värde så är värdeökningen i dotterbolaget inte motsvarande koncernbidragets värde.¹⁷⁵ I denna situation går det att konstatera att det har skett en förmögenhetsminskning i moderbolaget.

Det sista typfallet avser typfall tre där dotterbolaget skickar koncernbidrag till ett annat dotterbolag (systerbolag) i koncernen. Vid denna typ av överföring medför bidraget klart en förmögenhetsminskning.¹⁷⁶

Vid konstaterandet att koncernbidrag är en affärshändelse som bidragit till en förmögenhetsminskning i det givande bolaget kommer bedömning av det sista rekvisitet; inte rent affärsmässig karaktär, att ske.¹⁷⁷ Detta äger rum i nästa avsnitt.

¹⁷³ Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1 §, avsnitt 3.7

¹⁷⁴ Andersson, Vinstutdelning, s. 481

¹⁷⁵ Andersson, Vinstutdelning, s. 481

¹⁷⁶ SOU 1997:168 s. 82

¹⁷⁷ Prop. 2004/05:85 s. 371

4.3 Rent affärsmässig karaktär

4.3.1 Allmänt

4.3.1.1 Några centrala resonemang och utgångspunkter

Det sista rekvisitet som måste vara uppfyllt för att konstatera att en värdeöverföring har skett är rekvisitet ”inte rent affärsmässig karaktär”. Det innebär att om en förmögenhetsminskning i bolaget har skett till följd av en affärshändelse och denna inte är affärsmässigt betingad har i lagens mening en värdeöverföring skett.¹⁷⁸ När jag längre fram i framställningen mer direkt kommer in på koncernbidrag kommer jag främst att fokusera på under vilka omständigheter ett koncernbidrag kan vara affärsmässigt. Detta tycker jag är mer intressant att undersöka snarare än när ett koncernbidrag inte anses vara av affärsmässig karaktär.

Ordet ”rent affärsmässig” innebär att en transaktion som inte helt och hållet är affärsmässigt betingad ändå fastställs vara en värdeöverföring. Det innebär att en affärshändelse som har bidragit till en förmögenhetsminskning i bolaget men som endast till viss del inte är affärsmässig och resterande del däremot är det, så klassificeras hela transaktionen ändå vara en värdeöverföring. Tillämpningsområdet avser således även affärshändelser som endast till viss del inte är affärsmässiga.¹⁷⁹

Lehrberg diskuterar ståndpunkten huruvida rättsverkan ska omfatta hela transaktionen eller endast den del av transaktionen som inte är rent affärsmässigt betingad. Han anser att svaret grundar sig efter huruvida om rättsverkan endast drabbar den del som inte är affärsmässig eller om rättsverkan omfattar hela transaktionen som helhet.¹⁸⁰ Andersson anser däremot att det endast är den del som saknar affärsmässigt syfte som i motsvarande mån bör omfattas av värdeöverföringsbestämmelserna.¹⁸¹ Oberoende av rådande oenighet i doktrin är det möjligt utifrån prop. 2004/05:85 att dra följande slutsats; om transaktionen bidragit till en förmögenhetsminskning, men endast en del är icke affärsmässig så betraktas ändå hela transaktionen vara en värdeöverföring.¹⁸²

Vid bedömningen om affärshändelsen är av affärsmässig karaktär framgår det enligt förarbeten, att det krävs att hänsyn tas till utåt iakttagbara omständigheter samt att dessa vägs in i

¹⁷⁸ SOU 2001:1 s. 355

¹⁷⁹ Prop. 2004/05:85 s. 748

¹⁸⁰ Lehrberg, SvJT 2012 s. 549

¹⁸¹ Andersson, Kapitalskyddet s. 100

¹⁸² Prop. 2004/05:85

bedömningen så att det utifrån varje enskilt fall skapas en helhetsbild.¹⁸³ Värde­diskrepan­sen är av stor betydelse vid bedömningen, vilken avser värdeskillnaden mellan prestationerna från båda parter.¹⁸⁴ Storleken på värde­diskrepan­sen bör därför tas i beaktning, men det behöver däremot inte i alla situationer klassificeras som en värde­överföring bara för att disposition är förmånlig för den ena men oförmånlig för den andra.¹⁸⁵ En värde­diskrepan­sen kan även uppstå vid en dålig affär och i ett sådant fall går det dock inte att betrakta transaktionen som en värde­överföring.¹⁸⁶

Tidsaspekten är även av vikt att ha i åtanke vid bedömningen av affärsmässighet. En transaktion kan på kort sikt konstateras vara förlustbringande men i ett framtids­perspektiv förväntas skapa förmåner för bolaget.¹⁸⁷ En värde­diskrepan­sen till nackdel för bolaget kan då uppstå precis för ögonblicket samtidigt som transaktionen på längre sikt är positiv för det utbetalande bolaget och i sådant fall är transaktionen affärsmässigt motiverad.¹⁸⁸

Avseende vederlagsfriheten anses transaktioner som sker utan att givaren erhåller en motprestation som icke affärsmässigt betingade det vill säga vederlagsfria. Sådana transaktioner omfattas av utbetalningsförbudet vilket gäller såväl reglerad vinstutdelning som förtäckt utbetalning.¹⁸⁹ Det förekommer en svårighet att bedöma huruvida en transaktion är affärsmässigt betingad eller inte, vilket är beroende utav om utbetalningen är vederlagsfri eller inte.¹⁹⁰ Då en transaktion gynnar en aktie­ägare eller annan och givaren inte erhåller någon motprestation är svaret enligt Nerep oftast givet. Han menar att svårigheten huruvida en transaktion är affärsmässig eller inte, uppkommer när det finns någon form av motprestation och transaktionen således inte kan anses som vederlagsfri. Problematiken är att fastställa motprestationen, vilken kan ske i såväl direkt som indirekt form.¹⁹¹ Den direkta formen avser annan egendom, pengar, andra prestationer m.m. medan den indirekta formen innebär att motprestationen inte visar sig förrän på längre sikt.¹⁹² Det framgår inte i förarbetena hur denna bedömning av vederlagsfrihet ska ske, men viss beaktning till tidsperspektiv där förmånen

¹⁸³ Prop 2004/05:85 s. 748

¹⁸⁴ Prop. 2004/05:85 s. 748 & SOU 2001:1 s. 356

¹⁸⁵ Prop 2004/05:85 s. 748

¹⁸⁶ Prop. 2004/05:85 s. 748

¹⁸⁷ SOU 2001:1 s. 356 & Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 60

¹⁸⁸ SOU 2001:1 s. 356

¹⁸⁹ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 60

¹⁹⁰ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 60

¹⁹¹ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 59-60

¹⁹² Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 60

inträder längre fram bör finnas. Enligt Nerep bör det däremot finnas en stor säkerhetsmarginal mellan vad som bedöms vara affärsmässigt och vad som anses vara vederlagsfritt.¹⁹³

Andersson anmärker likaså svårigheten att fastställa om förfogandet av förmögenheten i bolaget är vederlagsfritt eller om dispositionen är utav sedvanlig affärsmässig karaktär och endast kan anses som en oklok disposition.¹⁹⁴ Avseende vad som innefattas av en dålig affär bör enligt Nerep avse dåliga investeringar och äventyrlig spekulation vilka vanligtvis inte ska omfattas av utbetalningsförbudet. Vid denna gränsdragning mellan en dålig affär och en transaktion som inte affärsmässigt betingad anser Nerep att ett visst mått av beaktning bör tas till avsikten som bolaget har med den utförda transaktionen.¹⁹⁵

Nerep tar upp en intressant aspekt avseende vederlagsfriheten hos en transaktion. Då ett bolag gör värdeöverföring till aktieägare finns det delvis ett bakomliggande syfte från bolaget att påvisa långsiktighet för att bibehålla sina aktieägare. Detta bör inte ha en inverkan på karaktären på transaktionen av förtäckt värdeöverföring eftersom att detta delvis är syftet vid såväl öppna som förtäckta vinstutdelningar.¹⁹⁶ Nerep påstår sedan det omvända där han menar att det faktiskt finns en motprestation som utgörs av aktieägarnas insatser, eftersom att det enligt Nerep kan konstateras att *"utan utdelning inga aktieägare"* och således kan transaktionen inte anses vara vederlagsfri.¹⁹⁷

Enligt min uppfattning är det av stor vikt att beakta andra faktorer och inte endast värdediskrepansen mellan parterna, såsom Nerep förespråkar. Att försöka skapa en helhetsbild med såväl objektiva som subjektiva moment bör enligt min uppfattning vara ett lämpligt sätt att utreda en värdeöverföring. Avseende tidsaspekten kan motprestationerna ske i direkt eller indirekt form vid värdeöverföringar. Det är den indirekta formen som är den svåra att påvisa eftersom fördelen för bolaget inte visar sig förrän på lång sikt.¹⁹⁸ Hur förmånen ska bedömas när det inte är för handen och inte visar sig förrän på lång sikt, är oklar.

Jag håller med Andersson avseende att det endast bör vara den icke affärsmässiga delen i transaktionen ska omfattas av värdeöverföringsbestämmelserna. Däremot kan det vara problematiskt att värdera den affärsmässiga delen och den icke affärsmässiga delen var för sig,

¹⁹³ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 66

¹⁹⁴ Andersson, Vinstutdelning, s. 393

¹⁹⁵ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 72

¹⁹⁶ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 74

¹⁹⁷ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 74

¹⁹⁸ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 60

vilket kanske är orsaken till att förarbetena anser att hela transaktionen ska omfattas av värdeöverföringsbestämmelserna.

Detta rekvisit har benämnts för att ha bildat ett komplext rättsfaktum.¹⁹⁹ Vad som innefattar att en transaktion är av *rent affärsmässig karaktär* är omdiskuterat och det finns onekligen gränsdragningsproblem i en sådan bedömning.²⁰⁰ Det har uppstått tvetydigheter även kring detta rekvisit och lagtextens lydelse om var gränsdragningen går mellan det att transaktionen endast innebär en dålig affär eller anses som en förtäckt värdeöverföring är inte helt klar och inte särskilt upplysande enligt Lehrberg.²⁰¹ Jag håller med Lehrberg. Det är enligt min uppfattning av stor relevans att det är en tydlig linje mellan en icke affärsmässigt betingad transaktion och en dålig affär. Bolag måste ha möjlighet till att våga satsa utan att bolagsorgan ska få inskränkt handlingsfrihet för rädslan att utföra transaktioner som sedan ska konstateras vara värdeöverföringar. Det är förvisso en svår och oklar gränsdragning där bolaget självklart inte får äventyra bolaget, och denna dåliga affär måste ändå vara utförd inom vissa ramar. En dålig affär ska inte bli som en täckmantel för bolag och därför hade viss vägledning varit nödvändig. Det har i förarbetena endast konstaterats att en dålig affär inte är en värdeöverföring, men vad som avses med detta är oklart. Jag delar Nereps uppfattning att avsikten bör vägas in i bedömningen av en dålig affär, går det genom avsikten att påvisa att bolaget inte haft i avsikt att utföra en värdeöverföring kan svaret anses givet. Det är däremot inte helt oproblematiskt att utreda avsikten bakom transaktionen.

Det finns således stora och tydliga gränsdragningsproblem vid bedömningen av om rent affärsmässig karaktär föreligger i en transaktion. Det kan utifrån ett helhetsperspektiv anses som att affärshändelsen är rent affärsmässigt betingad men vid en snävare inblick trots allt inte är det.²⁰² Det finns flera uttalanden vilka kan vara vägledande till hur begreppet affärsmässig ska tolkas och användas. Av dessa uttalanden kan det sägas ha skett en ansats till en definition av begreppet affärsmässig.²⁰³ Utifrån förarbetenas uttalanden är det ändock inte helt oproblematiskt att fastställa detta rekvisit.²⁰⁴

¹⁹⁹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 538

²⁰⁰ Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1§, avsnitt 3.3.3

²⁰¹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 549

²⁰² Nerep, Adestam och Samuelsson, Aktiebolagslag (2005:551) 17 kap. 1§, avsnitt 3.3.3

²⁰³ Lehrberg, SvJT 2012 s. 549

²⁰⁴ Lehrberg, SvJT 2012 s.549

4.3.1.2 Subjektiv och objektiv bedömning

Det har diskuterats mycket i såväl förarbeten som i doktrin och det framförs delade åsikter huruvida bedömningen ska grunda sig på objektiva eller subjektiva faktorer och vilken av dessa faktorer som är den styrande vid bedömningen om en värdeöverföring föreligger.²⁰⁵ Jag kommer nedan att presentera och diskutera denna aspekt för att sedan i nästa delkapitel närma mig ett klagörande i vad mån koncernförhållande påverkar valet av denna bedömningsmetod.

Lagrådet framförde ett förslag på lagformulering som öppnade upp för en bedömning av värdeöverföringar som framförallt skulle avgöras med hänsyn till subjektiva kriterier. Detta blev däremot inte förespråkade av Regeringen eftersom att de inte ville lagfästa en subjektiv norm i grunden av bedömningen varpå lagförslaget blev avfärdat.²⁰⁶ Förslag från lagrådsremissen blev istället förordade eftersom det i detta förslag framgick att bedömningen framförallt bör utgå ifrån objektiva kriterier. Det är således lagrådsremissens förslag som är den lagreglering för värdeöverföringar som finns i dagens aktiebolagslag.²⁰⁷ Regeringen tog detta ställningstagande i syfte att bedömningen skulle förenklas och att denna framförallt i sådant fall bör grundas på utåt objektivt iakttagbara faktorer där värdediskrepansen är främst.²⁰⁸ Genom att konstatera att det föreligger en skillnad i värden mellan prestationer, dvs den objektiva faktorn, förespråkar lagmotiven således vara tyngdpunkten i bedömningen. Regeringen påpekar dock att bedömningen i nästa tur kan påverkas av olika subjektiva faktorer.²⁰⁹ Det innebär således att objektiva faktorer kan tyda på att en värdeöverföring har utförts och i en sådan situation åligger ansvaret mottagaren som fått fördel samt bolaget att kunna påvisa att det endast har skett en affärshändelse och inte en otillåten värdeöverföring.²¹⁰

Det påpekas däremot uttryckligen av Regeringen att all fokus inte bör vara på värdediskrepansen. Detta eftersom att en transaktion inte bör klassificeras som en värdeöverföring om det kan vara så att bolaget endast har gjort en dålig affär och avtalet parterna emellan är ingånget i god tro.²¹¹ Lagstiftaren tar således inte helt avstånd från att beakta subjektiva omständigheter och det framgår att om bolaget haft syfte att gynna mottagaren och

²⁰⁵ Andersson, Vinstutdelning, s. 394. Frågan har behandlats av olika kommittéer.

²⁰⁶ Prop. 2004/05:85 s. 372 & Lehrberg SvJT 2012 s. 556

²⁰⁷ Prop. 2004/05:85 s. 372

²⁰⁸ Prop. 2004/05:85 s. 372

²⁰⁹ Prop. 2004/05:85 s. 371-372

²¹⁰ Prop. 2004/05:85 s. 371-372

²¹¹ Prop. 2004/05:85 s. 371

sålunda ingått avtalet i ond tro hade bedömningen troligtvis sett annorlunda ut.²¹² Utöver värdediskrepansen finns som ovan nämnt, andra objektiva omständigheter såsom exempelvis mottagarens relation som även spelar roll i bedömningen, vilket jag återkommer till i 4.3.1.3. Lagen kan dock inte reglera hur dessa olika omständigheter ska vägas mot varandra utan det får istället avgöras utav rättspraxis.²¹³

Andersson är en av de rättsvetare som grundligt diskuterat vilken metod, subjektiv eller objektiv, som domstolarna bör använda sig av. Det framgår enligt Andersson, att domstolarna alternativt kan använda sig av en objektiv metod, vilken Andersson benämner som sin term, som inriktar sig på att undersöka värdet mellan parternas prestationer alternativt en subjektiv metod där det utöver det objektiva kriteriet även kräver att ett subjektivt rekvisit är uppfyllt. Detta subjektiva rekvisit avser dels avsikten hos ställföreträdaren dels huruvida aktieägarna har kännedomen om att transaktionen helt eller till viss del är vederlagsfri.²¹⁴ Det subjektiva rekvisit avser även om det hos ställföreträdaren finns en medvetenhet om att dispositionen har utförts i ett icke kommersiellt syfte eller att ställföreträdaren för bolaget har bort inse vederlagsfrihet.²¹⁵ Andersson anmärker dock att en disposition som till viss del är affärsmässigt betingad och delvis har ett kommersiellt syfte ändå kan innebära att dispositionen i en annan del saknar det kommersiella syftet. Han menar vidare att denna del i transaktionen som saknar ett kommersiellt syfte e contrario inte har rent affärsmässig karaktär ska i motsvarande mån klassificeras som en värdeöverföring.²¹⁶

Den frågeställning som uppkommer av uttrycket ”inte rent affärsmässig karaktär” avser om en disposition har utförts i avsaknad av ett kommersiellt syfte det vill säga om ett affärsmässigt syfte saknas.²¹⁷ Andersson anser att frågeställningen bör besvaras genom en ”objektiv helhetsbedömning, där man bl.a. får ta hänsyn till vilket eller vilka motiv som ligger bakom rättshandlingen, vad för slags rättshandling det är fråga om och huruvida den har något rimligt samband med bolagets ”faktiska” rörelse”.²¹⁸ Det framgår sålunda att Andersson framförallt förespråkar en objektiv bedömning men med inslag av en subjektiv bedömning.²¹⁹

²¹² Lehrberg SvJT 2012 s. 556

²¹³ Prop. 2004/05:85 s. 372

²¹⁴ Andersson, Vinstutdelning s. 388

²¹⁵ Andersson, Vinstutdelning s. 394 & SvJT 1992 s. 83

²¹⁶ Andersson, Kapitalskyddet s. 100

²¹⁷ Andersson, Kapitalskyddet s. 99

²¹⁸ Andersson, Kapitalskyddet s. 99

²¹⁹ Andersson, Kapitalskyddet s. 99

I ovannämnda uttalande finns det enligt min uppfattning en intressant aspekt. Andersson betonar inte värdediskrepansen utan istället understryker han att tyngdpunkten bör vara på att avgöra om dispositionen har något samband med bolagets verksamhet. Han menar således att om dispositionen inte kan föras samman med den verksamhet bolaget bedriver kan det klassificeras som att det saknas eller till viss del saknas affärsmässig karaktär vilket enligt min uppfattning anses vara en rimlig utgångspunkt.

Bergström och Samuelsson anser däremot att det inte finns något skäl till att blanda in ett subjektivt krav. De menar att i bestämmelsen finns det inte något krav på uppsåt däremot kan en aktieägare eller annan vid en konstaterad olaglig värdeöverföring åberopa en förklaring så att det åtminstone kan uppfattas på ett annat sätt. De anser att en affärshändelse som inte går att utläsa utifrån ett objektiva hänseende inte heller går att klarlägga genom subjektiva faktorer och en uppsåtsterminologi.²²⁰

Enligt Lindskog krävs det för att en kapitalanvändning ska anses föreligga, att det har skett ett evident värdefrånhändande.²²¹ Nerep anser däremot att det inte bör krävas att värdefrånhändandet är påtagligt. Han anser att det vore bristfälligt att utifrån ett kapitalskyddsperspektiv inte ha möjlighet att komma åt en disposition bara för att värdediskrepansen inte är väsentlig även om värdefrånhändandet har skett avsiktligt.²²² Han anser därför att varje diskrepans som konstaterats inte vara utav affärsmässig karaktär och bolaget har haft detta som avsikt bör, oberoende diskrepansens storlek som basis, konstateras vara en vederlagsfri utbetalning det vill säga en kapitalanvändning.²²³

Nerep diskuterar huruvida det är möjligt att genom avsikten skilja på en icke affärsmässig transaktion och en transaktion som är affärsmässig men endast en oklok sådan.²²⁴ Nerep anser att det bör vara möjligt och att avsiktsmomentet utgör en beståndsdel av utbetalningsförbudet.²²⁵

Andersson ställer sig emot dessa åsikter och anser att det inte är välgenomtänkt att kräva uppsåt från bolagets ställföreträdare, det vill säga att det krävs att det medvetet har utförts en

²²⁰ Bergström, Samuelsson, Aktiebolagets grundproblem s. 221

²²¹ Lindskog Aktiebolagslag 12:e och 13:e kapitlet s. 43

²²² Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 69

²²³ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 69

²²⁴ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 69-70

²²⁵ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 69-70

vederlagsfri disposition. Att bevisa att bolagets tidigare ställföreträdare disponerat förmögenhet från bolaget uppsåtligt och vederlagsfritt, är en svår bevisbörda.²²⁶

Lehrberg anser tvärtom och menar att genom att endast vid bedömningen utgå utifrån den objektiva principen påvisas det endast om en värdeöverföring i form av värden har skett. Det framkommer dock inte om denna värdeöverföring har affärsmässig karaktär eller inte.²²⁷ Den subjektiva bedömningen fokuserar på transaktionens karaktär och huruvida denna är affärsmässig eller inte, genom att undersöka vilken avsikt samt medvetenhet som finns bakom den genomförda transaktionen.²²⁸ Lehrberg anser således att vid bedömningen om en värdeöverföring har skett ska det först och främst bedömas utifrån objektiva grunder. I nästa skede kan sedan värdeöverföringens affärsmässighet bedömas, vilket kan ske genom en objektiv alternativt subjektiv norm.²²⁹ Däremot anser Lehrberg att det är ”ett skott i mörkret”, att anse att bedömningen skulle förenklas genom användandet av objektiva faktorer. Han menar att det likaledes kan vara enklare att hävda att bedömning förenklas med hjälp av subjektiva faktorer. Avseende vilken metod som förenklar bedömningen är det enligt Lehrberg ingen som har kunskap eller kan uttala sig om förrän det har visat sig utav olika rättsfall.²³⁰ Vidare påpekar Lehrberg lagstiftarens otydlighet kring huruvida de bör utgå ifrån subjektiva och objektiva normer vid bedömningen av affärsmässighet. Han uttalar sig att ”*hur man än vrider och vänder på dessa förarbetsuttalanden, är det uppenbarligen någonting som är fel eller i vart fall oklart i lagstiftarens problembeskrivning och/ eller terminologi*”.²³¹

En annan intressant aspekt är huruvida Lehrberg anmärker den problematik som uppkommer då karaktären av en rättshandling oftast är förenad med ett syfte. Han understryker att på grund av att det nästan alltid finns ett syfte bakom en rättshandling kan syftet utläsas ur ett antingen ett viljeuttryck eller ett subjekt vilket gör att det blir svårt att försöka skapa ett objektiva rekvisit utav rekvisitet ”rent affärsmässig karaktär för bolaget”.²³² Han anser att förarbetena har skapat en så kallad mellanlösning på detta där det bland annat framgår att bedömningen måste ske utifrån utåt iakttagbara omständigheter i varje enskilt fall. Förarbeten nämner dock inte några

²²⁶ Andersson, Vinsutdelning, s. 417

²²⁷ Lehrberg, SvJT 2012 s. 551

²²⁸ Prop. 2004/05:85 s. 371 & Lehrberg SvJT 2012 s. 552

²²⁹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 553

²³⁰ Lehrberg SvJT 2012 s. 555

²³¹ Lehrberg, SvJT 2012 s. 554

²³² Lehrberg, SvJT 2012 s. 565

syften som skulle kunna uppbära rekvisitet och det föreligger fortfarande en distinkt oklarhet kring rekvisitets innebörd.²³³

Att blanda in subjektiva normer för att försöka påvisa om transaktionen varit avsiktlig i bemärkelsen att gynna aktieägare eller annan och att kunna påvisa god tro vid ingången av en affär, skapar enligt min uppfattning öppningar och således även ytterligare bedömningssvårigheter. Enligt min uppfattning skapas såväl fördelar som nackdelar vid användandet av subjektiva normer. Fördelar kan skapas i det hänseende att det uppstår en öppning där bolaget har möjlighet att påvisa att avtalet är ingånget i god tro. Bolaget har således möjligheten att bevisa att en värdeöverföring inte har skett. Från en annan synvinkel anser jag däremot att det finns nackdelar genom att blanda in subjektiva normer i bedömningen. Detta eftersom att det öppnas upp för svårare tvistelösningar där fler omständigheter är inblandade och det inte endast bedöms utifrån värdediskrepansen. Att hänsyn ska tas till fler faktorer bidrar till bedömningssvårigheter vilket kan leda till rättsosäkerhet kring vad som anses vara affärsmässigt eller inte.

4.3.1.3 Betydelsen av vem som är motpart

Det finns vid bedömningen av affärsmässighet en viktig bedömningspunkt vilken är statusen²³⁴ på medkontrahenten.²³⁵ Relationen mellan mottagare och bolag har blivit framförallt uppmärksammat av lagstiftaren och detta kriterium har tillskrivits en särskild betydelse vid bedömningen. Statusen avser vem som är mottagare och dennes relation gentemot bolaget som exempelvis kan vara aktieägare som har olika starkt inflytande i bolaget.²³⁶ Det är sålunda av relevans att i bedömningen även väga in vilken formell ställning eller hur mycket inflytande mottagaren har gentemot bolaget.²³⁷ Inom denna närstående kategori av personer kan det utöver aktieägare även vara personer med en formell ställning såsom VD, styrelseledamot eller befattningshavare som är ledare i bolaget m.m. Utöver denna närstående krets kan mottagaren även vara en utomstående tredje man m.m.²³⁸

I förarbetena uppkommer en situation då en transaktion sker mellan en aktieägare och ett bolag som är ett fåmansbolag. De resonerar att oavsett om det endast föreligger en liten skillnad

²³³ Lehrberg, SvJT 2012 s. 565

²³⁴ Vem som är motpart benämner Nerep som medkontrahentens ”status”

²³⁵ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 73

²³⁶ Prop. 2004/05:85 s. 740 & SOU 2001:1 s. 356

²³⁷ SOU 2001:1 s. 356

²³⁸ SOU 1997:168 s. 67

mellan parterna prestationer bör det ändå bedömas som en värdeöverföring eftersom vid detta förhållande förefaller det sig naturligt att anta att syftet är att gynna ägaren.²³⁹ Om detta fåmansbolag däremot skulle utföra en transaktion till utomstående istället för till aktieägaren, kan denna transaktion trots stora skillnader i motprestationer ändå inte anses vara en värdeöverföring och således grundas bedömningen utifrån de omständigheter som föreligger i varje enskilt fall.²⁴⁰

Nerep håller med om att medkontrahentens status och den bevisade värdediskrepansen är ett evident stöd för bedömningen av affärsmässigheten i en transaktion. Han menar att i de fall bolaget utför en transaktion som är till fördel för någon inom denna närstående krets uppstår ett förhållande som indikerar på att bolaget åsyftat att gynna motparten.²⁴¹

Vid sådana situationer där det finns en konstaterad fastställbar värdediskrepans samt medkontrahentens status är som ovannämnda, uppstår sålunda en form av presumtion att transaktionen inte är affärsmässig och att det således är en värdeöverföring enligt 17 kap. 1§ 1st. p.4 ABL. När en sådan presumtion uppstår åligger det bolaget samt medkontrahenten att kunna påvisa att denna presumtion är felaktig och att värdeöverföringen är affärsmässig utifrån olika omständigheter.²⁴² En omständighet som skulle kunna motivera affärsmässigheten kan exempelvis vara då det uppstår en krissituation för bolaget och det finns en stor nödvändighet att utföra en värdeöverföring för att på så sätt kunna behålla kompetenta personer inom bolagsledningen. Ytterligare en annan omständighet kan exempelvis vara att det finns en långsiktig karaktär av värdeöverföring.²⁴³

Detta synsätt skiljer sig däremot vid transaktioner som istället sker till utomstående. Det finns inga större misstankar att ett bolag skulle utföra en transaktion till någon utomstående som skulle orsaka en värdediskrepans till nackdel för bolaget. Eftersom det inte är vanligt förekommande att bolag utför vederlagsfria transaktioner till förmån för någon utomstående bedöms sådana transaktioner därför vara affärsmässiga.²⁴⁴ Inte ens sponsring eller mutor kan

²³⁹ Prop. 2004/05:85 s. 748

²⁴⁰ Prop. 2004/05:85 s. 748

²⁴¹ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 74

²⁴² Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 74

²⁴³ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 74

²⁴⁴ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 73-74

under normala förhållanden utgöra sådana utbetalningar eftersom det i de situationerna förväntas sig att få en motprestation såsom exempelvis ökad goodwill eller ökning av affärer.²⁴⁵

Lehrberg anser att den särbehandling som uppkommer i förarbetena, då mottagaren är en aktieägare och transaktionen sker mellan ett fåmansbolag och en aktieägare i bolaget, bör vara allmänt accepterad.²⁴⁶ Han ifrågasätter dock i nästa skede om denna särbehandling i själva verket kan anses befogad eftersom att småföretagen bör främjas istället för att motarbetas och aktieägare borde kunna åberopa samma förutsättning som då en transaktion utförts till utomstående. Lehrberg ifrågasätter även propositionens uttalande avseende att syftet alltid antas vara att gynna ägaren.²⁴⁷ Han menar att trots det finns fördomar om ohederlighet hos småföretagare så är det inte en godtagbar grund för lagstiftare och domstolar att behandla denna grupp på ett sådant diskriminerande sätt.²⁴⁸

4.3.1.4 Betydelsen av vinstsyftet och föremålet för bolagets verksamhet

Bolagets syfte är om inget anges i bolagsordningen att bereda vinst åt aktieägarna enligt 3 kap. 3§ ABL.²⁴⁹ Det innebär att aktieägarnas intresse ska tillgodoses vilket kan anknytas till bolagets syfte och ändamål med verksamheten. Det har i doktrin framkommit att vid bedömningen av en transaktions affärsmässighet har bolagets intresse en väsentlig betydelse. Vad som innefattas i bolagets intresse är däremot inte kristallklart och har under årtionden diskuterats i omfattande utsträckning.²⁵⁰ Enligt Östberg innebär bolagets intresse att varken tredje man eller styrelseledamöternas eget intresse ska gynnas på bolagets bekostnad. Det innebär således att det endast är bolagets intresse som ska främjas och inte någon annans. Den framträdande uppfattningen inom svensk rätt är att bolagets intresse avser aktieägarnas gemensamma intresse.²⁵¹ Vad detta gemensamma intresse innefattar skiljer sig däremot mellan olika rättsvetare. Vissa definierar bolagets intresse med bolagets framgång. Vissa menar istället att bolagets intresse definieras av vinstsyftet, vilket dock inte heller har någon klar definition.²⁵² Detta håller däremot inte Taxell med om, utan han menar istället att bolagets intresse snarare

²⁴⁵ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 73

²⁴⁶ Lehrberg, SvJT 2012 s. 565

²⁴⁷ Lehrberg, SvJT 2012 s. 565

²⁴⁸ Lehrberg, SvJT 2012 s. 565

²⁴⁹ SOU 1997:168 s. 68

²⁵⁰ Östberg, Styrelseledamöters Lojalitetsplikt s. 63

²⁵¹ Östberg, Styrelseledamöters Lojalitetsplikt s. 66

²⁵² Östberg, Styrelseledamöters Lojalitetsplikt s. 68

innefattar att upprätthålla det egna bolagets utvecklingsmöjligheter och att skapa en ekonomisk stabilitet.²⁵³

Som tydligt framgår föreligger oklarhet kring vad som innefattas i bolagets intresse. Detta kan vidare anses ännu mer oklart inom en koncern. Jag kommer i 4.3.2 att diskutera koncernbidrag i samband med bolagets intresse och huruvida det i vissa fall kan bedömas som att bidraget är affärsmässigt motiverat.

Enligt Dotevall kan bolagets intresse definieras genom anknytning till verksamhetens syfte och ändamål.²⁵⁴ Denna bedömning grundar sig i huruvida transaktionen kan anses som ett naturligt led i bolagets normala verksamhet och om transaktionen är överensstämmande med bolagets verksamhet.²⁵⁵ Om transaktionen är förenlig med verksamheten kan transaktionen bedömas som affärsmässig. För att bedöma om transaktionen utförs inom verksamhetsområdet som bolaget bedriver finns det en rad omständigheter som bör tas i beaktning, varigenom varje enskilt fall avgör hur dessa ska vägas gentemot varandra. En av dessa objektiva omständigheter avser den rättsliga formen av transaktionen det vill säga transaktionens karaktär som utgörs av exempelvis pant, borgen, byte och köp.²⁵⁶

Nerep anser att då det finns en konstaterad avsevärd värdediskrepans krävs att hänsyn tas till andra faktorer som även har en betydelse vid bedömningen av en transaktions affärsmässighet. En sådan faktor kan vara huruvida det finns ett långsiktigt samarbete mellan parterna som har betydelse, en långsiktig investering m.m. som talar för att transaktionen är affärsmässig.²⁵⁷ I de fall det inte finns någon strategisk betydelse bakom transaktionen och affärshändelsen är ovanlig i förhållande till verksamheten bolaget bedriver är den inte affärsmässigt betingad. Det krävs en förenad bedömning av samtliga omständigheter för varje enskilt fall.²⁵⁸ Huruvida bolagets föremål och verksamhet kan ha betydelse för att ett koncernbidrag ska anses som affärsmässigt motiverat kommer jag i nästa avsnitt utreda.

4.3.2 I samband med koncernbidrag

Jag kommer nedan att tillämpa ovannämnda resonemang vilket kan komma att förändras eller nyanseras i samband med frågan om affärsmässighet i ett koncernförhållande. Jag skall också i

²⁵³ Östberg, Styrelseledamöters Lojalitetsplikt s. 68

²⁵⁴ Dotevall, Skadeståndsansvar s. 358

²⁵⁵ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 66-67

²⁵⁶ Prop. 2004/05:85 s. 748

²⁵⁷ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 66-67

²⁵⁸ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 66-67

detta avsnitt behandla frågan om koncernbidrag och när bidraget kan anses vara affärsmässigt motiverat.

Det är generellt sätt svårt att fastställa om en värdeöverföring har skett men det är desto svårare att utreda detta inom koncerner.²⁵⁹ Detta eftersom att det ständigt sker ett givande och tagande mellan koncernbolag och huruvida dessa transaktioner är affärsmässiga eller inte, är inte helt oproblematiskt att fastställa.²⁶⁰ Att utreda om en transaktion är affärsmässigt motiverad är således ett problem som gör sig ännu tydligare inom koncerner.²⁶¹ Varje koncernbolag har sitt eget borgenärskollektiv och eftersom borgenärsskyddsreglerna är avsedda att skydda bolagets borgenärer är det av stor relevans att ha detta i åtanke vid bedömningen.²⁶²

Enligt Andersson bör bedömningen grundas på objektiva omständigheter och fokus bör riktas huruvida den utförda transaktionen har samband med bolagets verksamhet. Om transaktionen inte sker inom verksamhetsområdet anses den enligt Anderssons resonemang sakna affärsmässig karaktär.²⁶³ Om Andersson resonemang och uttalande är applicerbart på koncerner, är däremot oklart och kan enligt min uppfattning kännas mer problematiskt.

Jag förespråkar däremot även en viss användning av subjektiva faktorer i koncernsamarthang, vilket kan jämfställas med Nereps ståndpunkt där han förespråkar att ett avsiktsmoment ska utredas samtidigt som objektivt iakttagbara omständigheter är ett stöd i bedömningen. Det finns en fördel att väga in de subjektiva momenten för att utreda bolagets medvetenhet och avsikt bakom dispositionen. Jag delar således även Lindskogs åsikt om krav på uppsåt när man bedömer om en kapitalanvändning har skett.²⁶⁴ Inom en koncern kan det dock vara svårare att bevisa vad bolaget har haft för avsikt och huruvida denna är affärsmässig ur ett koncernperspektiv.²⁶⁵ Att avgöra om ett koncernbolag har utfört transaktion med uppsåt att gynna det andra koncernbolaget eller sig självt eller koncernen som helhet och kunna påvisa endera, är inte helt oproblematiskt. Det kan även vara svårt inom en koncern att styrka det subjektiva momentet och vilken avsikt koncernbolaget haft bakom den utförda transaktionen.²⁶⁶

²⁵⁹ Sandström, Svensk aktiebolagsrätt s. 309

²⁶⁰ Sandström, Svensk aktiebolagsrätt s. 309

²⁶¹ Sandström, Svensk aktiebolagsrätt s. 309

²⁶² Lindskog, Aktiebolagslagen 12 och 13e kapitlet s. 49

²⁶³ Andersson, Kapitalskyddet s. 55

²⁶⁴ Lindskog, 1995 s. 42

²⁶⁵ Sandström, Svensk aktiebolagsrätt, s 309

²⁶⁶ Sandström, Svensk aktiebolagsrätt, s 309

Sandström anser att det vid koncerninterna transaktioner är nödvändigt med en subjektiv bedömning, men problemlösningen är ofta invecklad.²⁶⁷ Det kan inom koncerner ske överföringar som ser ut att vara vederlagsfria vid första ögonkastet, men vid en djupare utredning kan det redan ha givits en motprestation eller så förväntas bolaget erhålla en fördel i framtiden.

Vid en subjektiv bedömning där avsikten bakom givande bolaget ska påvisas kan det enligt Lehrberg vara möjligt att bedöma bolagets avsikt i förhållande till bolagets syfte. Lehrberg menar att genom att koppla dessa samman går det att bedöma att en affärshändelse är affärsmässig eftersom avsikten är att gynna den verksamhet som bolaget bedriver.²⁶⁸ En transaktion som sker i bolagets intresse där värden överförs bör medföra att bolaget direkt och aktieägarna indirekt vinner på att utföra transaktionen. Om de inte skulle tjäna på att utföra den så anses den inte som affärsmässig.²⁶⁹ Det innebär att bolaget måste, direkt eller inte direkt, gynnas av transaktionen och det är således inte tillräckligt att transaktionen endast gynnar en eller flera exempelvis styrelseledamöter i bolaget. En transaktion är inte affärsmässigt motiverad endast för att mottagaren utgör en intressent i bolaget.²⁷⁰ Värdeöverföringsbestämmelserna avser att hindra att någon på bolagets bekostnad gynnas och därför blir överföringen inte affärsmässigt motiverad när den överförs till endast en intressent i bolaget. Det bedöms självfallet inte heller affärsmässigt motiverat om den överförs till enbart en aktieägare.²⁷¹

Vilken status motparten har är även som ovan nämnt en viktig utgångspunkt i bedömningen och frågan är hur stor betydelse detta har i ett koncernförhållande. Det anses rimligt att lagen inte gör någon skillnad på värdeöverföring till aktieägare eller till utomstående.²⁷² Däremot framgår det i doktrin att synsättet på en transaktions affärsmässighet skiljer sig om den är utförd till aktieägare eller till utomstående. Det framkommer att det inte förekommer misstankar att bolaget skulle utföra en värdeöverföring till nackdel för sig självt till någon utomstående medan misstankarna ökar om det sker till en aktieägare.²⁷³ Detta är en aspekt som blir intressant inom en koncern.

²⁶⁷ Sandström, Svensk aktiebolagsrätt, s 310

²⁶⁸ Lehrberg SvJT 2012 s. 566

²⁶⁹ Lehrberg SvJT 2012 s. 567

²⁷⁰ Lehrberg SvJT 2012 s. 567

²⁷¹ Lehrberg SvJT 2012 s. 567

²⁷² Lehrberg, SvJT 2012 s. 538

²⁷³ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 73-74

En fråga som jag nu närmre skall diskutera är i vad mån ett koncernintresse kan ha betydelse för affärsmässighet i samband med ett koncernbidrag. Med andra ord kan ett koncernföretag räddas med hjälp av ett koncernbidrag och det då anses som affärsmässigt på grund av hänvisning till ett koncernintresse.

Som konstaterats är det mer problematiskt att bedöma vederlagsfriheten vid transaktioner som sker inom en koncern snarare än transaktioner som sker mellan bolag utanför en koncern. Vid ett koncernperspektiv uppkommer även det så kallade ”koncernintresset”. Detta avser att koncerninterna transaktioner kan ge andra fördelar för koncernen trots att vederlag inte erhålles.²⁷⁴ Koncernintresset är däremot svårdefinierat och det är problematiskt att avgöra hur stor betydelse det har vid en reell situation. Det är således osäkert ifall det i svensk rätt kan påstås finnas ett juridiskt koncernintresse de lege lata.

Det kan vara så att när ett koncernbolag hamnat i kris och i sådan situation faller det sig naturligt att de ingående koncernbolagens intresse, det vill säga koncernen som helhet, är att rädda koncernbolaget för att upprätthålla koncernens goda rykte. Detta kan ske med koncernbidrag. Att som bolag tillhöra en koncern har betydande aspekter eftersom koncernbolagen stödjer samt erhåller tjänster och service sinsemellan.²⁷⁵ En koncern tillhandahåller resurser för ett koncernbolag vilket kan bidra till att koncernbolaget är starkt beroende av koncernen. En annan aspekt kan vara att förtroendet som omvärlden har till det enskilda koncernbolaget beror på att det tillhör en viss koncern, vilket även det kan ha en stark betydelse.²⁷⁶

Det är däremot osäkert ifall koncernintresset kan anses ha en självständig betydelse och medföra affärsmässighet. Först och främst grundas inte det eftersträvade tredjemansskyddet på koncernens ekonomiska förhållanden utan snarare på det individuella bolagets ekonomiska förhållande. Andersson anser därför att såvida inte koncernen ses som en ekonomisk enhet kontra tredjeman ska inte koncernintresset väga lika tungt likt det tredjemansskydd som finns i de individuella koncernföretagen.²⁷⁷ De borgenärsskyddsregler som finns reglerade i aktiebolagslagen avser det enskilda bolaget och inte koncernen som helhet vilket gör att koncernintresset inte kan tillmätas för stor betydelse vid bedömningen.²⁷⁸ Utifrån denna aspekt

²⁷⁴ Balans 1986 nr 2 s. 4

²⁷⁵ Balans 1986 nr 2 s. 4

²⁷⁶ Balans 1986 nr 2 s. 4

²⁷⁷ Andersson, Vinstutdelning s. 469-470

²⁷⁸ Balans 1986 nr 2 s. 4

anser Andersson att koncernintresset inte kan inbegripa något slags kommersiellt syfte, vilket jag håller med Andersson om.²⁷⁹

En intressant aspekt är att Lindskog anser att en samverkan koncernbolagen emellan kan skapa ett indirekt intresse i dotterbolaget att utföra en viss transaktion, vilket i sådant fall gör transaktionen affärsmässigt motiverad.²⁸⁰ Det innebär att om moderbolaget har ett ägarintresse i dotterbolaget kan detta däremot vara ett bärande argument för en transaktions affärsmässighet.²⁸¹ Det bör således även vara möjligt att applicera följande resonemang på koncernbidrag och anse att koncernintresset i de situationer dotterbolaget skickar koncernbidrag till moder- alternativt systerbolag inte är tillräcklig motivering för affärsmässighet däremot då moderbolaget har ett ägarintresse i dotterbolaget är detta ett stöd för affärsmässigheten i bidraget. Jag anser att detta inte utgör koncernintresset i sig utan snarare hur stor påverkan bolaget har från koncernen och huruvida detta ägarintresse kan skapa ett eget intresse i dotterbolaget att utföra en transaktion. I sådant fall kan jag anse att det även i detta hänseende är möjligt att konstatera att det inte är koncernintresset som avgör affärsmässigheten utan snarare även här att det sker i givande bolagets intresse.

Enligt Stattin finns det i koncerner en ekonomisk intressegemenskap vilken inte avser de olika koncernbolagens intressen utan utgörs av koncernens intresse. Det ifrågasätts däremot huruvida detta ekonomiska koncernintresset kan tillämpas i juridiska sammanhang.²⁸² I ett ärende från Södertälje tingsrätt 1979-12-19, ST 523²⁸³ har begreppet; koncernintresse blivit behandlat och det resonerades kring hur ett åsidosättande av borgenärsskyddsreglerna i borgenärernas ögon bör kunna anses väga upp de starka fördelar som ett bolag besitter genom att tillhöra en koncern. Eftersom att koncernintresset i detta fall gynnades ansåg Tingsrätten att värdeöverföringsbestämmelserna i ABL inte blev tillämpliga.²⁸⁴ Detta är emellertid endast ett Tingsrättsfall vilket inte har prejudikatvärde. Det finns däremot inte mer än ovannämnda domslut och således ingen praxis att ha som vägledning. Det finns sålunda ingen grund till att koncernintresset skulle kunna utgöra gällande rätt i Sverige och enligt Stattin anses det som ett svagt stöd. Vidare anser han att det inte bör vara möjligt för koncernbolag att utan vidare överföra värden sinsemellan och undkomma utdelningsreglerna med endast koncernintresset

²⁷⁹ Andersson, Vinstutdelning s. 471

²⁸⁰ Lindskog, Aktiebolagslagenv12:e och 13:e kapitlet s. 48

²⁸¹ Lindskog, Aktiebolagslagenv12:e och 13:e kapitlet s. 48

²⁸² Stattin, SvJT 1999 s. 874

²⁸³ Jag har inte haft tillgång till rättsfallet som primärkälla utan hänvisning sker endast till Stattins artikel.

²⁸⁴ Stattin, SvJT 1999 s. 875.

som motivering.²⁸⁵ Stattin anser att *”ett allmänt koncernintresse med denna innebörd kan med andra ord knappast göras gällande de lege lata i Sverige”*.²⁸⁶

Trots att det vid bedömningen finns en viss hänsyn till koncernintresset bör betydelsen vägas in försiktigt i bedömningen. Det är trots allt varje koncernbolags egna borgenärer som primärt ska skyddas, och vid osäkra situationer väger således borgenärsskyddsintresset i de enskilda koncernbolagen tyngre än koncernintresset.²⁸⁷ Enligt min uppfattning bör viss hänsyn tas till koncernintresset, eftersom det i vissa fall kan gynna alla koncernbolagen på ett eller annat sätt. Däremot är varje bolag enligt svensk lagstiftning ett eget rättssubjekt och detta kan tappa betydelse om koncernintresset tillmäts för stor betydelse. Enligt svensk lagstiftning är koncernen inte ett självständigt rättssubjekt och det bör därför inte vara lämpligt att transaktionen bedöms vara affärsmässig utifrån koncernen som helhet, utan affärsmässigheten bör bedömas utifrån det givande koncernbolaget och vilka förmåner det får utav transaktionen. Det förefaller sig naturligt i det hänseende att koncernbolagen kan ha olika borgenärer, vilka var för sig avses att skyddas. De är dessa borgenärer i varje enskilt bolag som ska skyddas och inte borgenärerna som helhet i ett koncernperspektiv, eftersom borgenärerna inte kan kräva att få betalt för sina fodringar från koncernen utan endast ifrån det enskilda koncernbolaget.

Diskussionen ovan visar att mycket talar för att ett koncernintresse ej har någon större betydelse då man avgör frågan om affärsmässighet i samband med koncernbidrag. Detta medför att den fortsatta diskussionen bör riktas mot när ett koncernbidrag kan ligga i det givande bolagets intresse och därmed medföra affärsmässighet.

Bolaget kan utföra transaktioner i syfte att beakta och skydda sitt intresse. Det kan exempelvis vara att bolaget vill skydda sina intäkter genom att bibehålla leveranser i framtiden från en specifik leverantör och för att säkra denna leverantörs överlevnad ges ett koncernbidrag. I ett sådant fall kan givande av ett koncernbidrag till ett insolvent koncernbolag vara i bolagets intresse.²⁸⁸

Det framgår däremot av Nerep att när ett moderbolag skickar koncernbidrag till ett insolvent dotterbolag kan detta tänkas ske i syfte att endast gynna en borgenär i dotterbolag. Nerep anser därför att *”det är endast aktuellt att tala om vederlagsfri utbetalning om omständigheterna klart*

²⁸⁵ Stattin benämner värdeöverföringsbestämmelserna som utdelningsreglerna

²⁸⁶ Stattin, SvJT 1999 s. 876

²⁸⁷ Balans 1986 nr 2 s. 4

²⁸⁸ Lehrberg SvJT 2012 s. 567

*ger vid handen, att varje tillskott blir resultatöst, och dotterbolaget saknar utsikter att överleva.*²⁸⁹

Enligt Lehrberg bör det särskiljas om bolaget överför värden i syfte att förhindra att ett bolag likvideras istället för att försättas i konkurs. I en sådan situation säkrar bolaget inga framtida förmåner och bolagets pengar förloras, och i ett sådant fall anses inte transaktionen ligga i bolagets intresse och är därmed ej affärsmässigt motiverad.²⁹⁰

Lindskog för samma resonemang som Lehrberg fast utifrån en annan koncernintern transaktion; nämligen säkerställande, där han menar att när ett bolag ställer säkerhet krävs en bedömning av bolagets fördelar gentemot den risk som bolaget tar vid säkerställandet. Det bör därför utredas om det finns en adekvat kompensation där alla fördelar för givande bolaget tas i beaktning.²⁹¹ Lindskog anser att i de situationer då givande bolaget är starkt beroende av det andra bolaget kan transaktionen anses vara affärsmässigt motiverad²⁹² där han exemplifierar med likadant resonemang som Lehrberg kring ett bolags intresse att upprätthålla framtida leveranser från en leverantör.²⁹³ Det är däremot enligt Lindskog problematiskt att fastställa hur starkt bolagets intresse är i förhållande till risken som bolaget tar vid säkerställandet,²⁹⁴ vilken jag anser är av stor vikt att bolaget beaktar innan de utför en transaktion.

Jag anser att Nerep, Lindskog och Lehrberg är inne på samma spår däremot framkommer det av Nerep att bolaget trots sitt intresse och beroende av ett annat bolag måste överväga om det finns några chanser för det mottagande bolaget att överleva. Jag håller med och jag anser att Nerep skapar en möjlighet för bolag att rädda ett annat bolag som de är starkt beroende utav men ändå sätter han ramar för att bolag ska agera aktsamt. Dessa gränser där bolag bör tänka ytterligare en gång till huruvida det finns möjligheter för mottagande bolaget genom koncernbidraget, att överleva anser jag är av stor betydelse.

Att vid bedömningen koppla samman affärsmässighet med bolagets syfte menar Lehrberg skapar fördel och även en viss substans till rekvisitet affärsmässig.²⁹⁵ Jag instämmer med Lehrbergs resonemang, och min uppfattning av att objektifiera bedömningen kan förenkla och

²⁸⁹ Nerep, Aktiebolagsrättsliga studier s. 212

²⁹⁰ Lehrberg SvJT 2012 s. 567

²⁹¹ Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kapitlet s. 49

²⁹² Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kapitlet s. 48

²⁹³ Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kap. s. 49

²⁹⁴ Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kap. s. 49

²⁹⁵ Lehrberg SvJT 2012 s. 567

även underbygga rekvisitet affärsmässig. Jag anser att det är en rimlig koppling och kan fungera som en sorts måttstock vid bedömningen. Det kan däremot vara svårt att särskilja bolagets syfte och affärsmässigheten om fördelen kanske inte visar sig förrän på lång sikt. Även att kunna påvisa att bolaget har ett starkt intresse i mottagaren kan vara problematiskt.

Enligt min uppfattning bör koncernbolag ha fler och antagligen i många fall ett starkare intresse av att stödja ett koncernbolag än ett bolag utanför koncernen. Det eftersom att koncernbolag även kan ha ett intresse i varandra som kan tänkas göra transaktionen affärsmässig. Exempelvis kan ett koncernbolag utföra en transaktion i syfte att bibehålla ett samarbete med ett annat koncernbolag vilken genom en objektiv utredning kan styrka affärsmässigheten. Att däremot påvisa detta är inte helt enkelt. Enligt Lindskog öppnar detta även upp för felbedömningar²⁹⁶, en åsikt som delvis överensstämmer med min egen.

Enligt min uppfattning bör det däremot vara svårare att påvisa om det givande koncernbolaget gynnas utav att skicka bidrag till ett av koncernbolagen eller vem av koncernbolagen det verkligen är som gynnas. Detta eftersom att koncernbolag regelmässigt gör affärer med varandra och kan tänkas vara beroende av varandra på ett eller annat sätt. Huruvida det är i givande eller mottagande koncernbolag eller koncernens intresse kan jag anse är problematiskt att fastställa. Om exempelvis ett koncernbolag är på obestånd och det givande koncernbolaget exempelvis är beroende utav detta bolags tillverkning finns ett intresse hos givande bolaget att skicka bidrag. I en sådan situation anser jag att det givande bolaget får en tillräcklig adekvat kompensation i och med dess beroende utav exempelvis framtida tillverkning etc. och det kan därför anses som affärsmässigt motiverat, enligt min mening. Det kan vidare diskuteras huruvida de ovan förda resonemangen om affärsmässighet och bolagets intresse förändras eller nyanseras i de olika typfallen.

Då moderbolaget skickar koncernbidrag till dotterbolag (typfall 1) framkommer det av Andersson att det är av stor vikt att kunna hänföra om det finns en kommersiell fördel för moderbolaget eller om denna fördel istället är en fördel åt koncernen.²⁹⁷ I det fall moderbolaget skickar koncernbidrag till dotterbolaget bör det inte alltid presumeras att det medför ett affärsmässigt syfte. Om moderbolaget skickar ett bidrag där dotterbolagets borgenärer istället gynnas utav bidraget och moderbolagets borgenärer får en sämre ställning kan det ifrågasättas

²⁹⁶ Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kap. s. 49

²⁹⁷ Andersson, Vinstutdelning s. 481-482

huruvida bidraget är affärsmässigt.²⁹⁸ Lindskog anser dock att om moderbolaget gynnas av bidraget för att inte lida en renommémässig skada om dotterbolaget annars går i konkurs, kan transaktionen anses vara affärsmässigt motiverad.²⁹⁹ I en sådan situation kan koncernbidraget från moderbolaget vara till fördel för koncernen som helhet inklusive moderbolaget självt.³⁰⁰ I detta fall är syftet bakom transaktion att ”rädda” dotterbolaget till förmån för moderbolaget. Bidraget sker således i moderbolagets intresse och i syfte att bibehålla moderbolagets ”image” vilket gör att transaktionen betraktas vara affärsmässigt motiverad.³⁰¹

Jag kan mer anspråkslöst antyda att moderbolaget nästan alltid bör erhålla fördelar när det hjälper dess dotterbolag. Detta eftersom moderbolaget som ägare värnar om alla dotterbolag och koncernen som helhet och det bör därför lättare kunna understrykas att bidrag som sker från moderbolaget sker i moderbolagets intresse och således är affärsmässig. Moderbolaget vill med största sannolikhet upprätthålla ett gott samarbete och därigenom indirekt få förmåner från sina dotterbolag och den växande koncernen som helhet.

Ovan framkommer det enligt Andersson och Lindskog hur bedömningen bör ske när ett moderbolag skickar koncernbidrag.³⁰² Däremot framgår det inte huruvida det bedöms på samma sätt när det istället är ett dotterbolag som skickar bidrag till moder- eller systerbolaget. Enligt min uppfattning bör inte dotterbolaget lida lika stor renommémässig skada som moderbolaget i position som ägare av koncernen men det kan inte uteslutas. Det kan därför anses som mer osäkert hur affärsmässigheten bedöms i ett koncernbidrag som sker från dotterbolag till moder- alternativt systerbolag (typfall 2 och 3).

Det framgår av Andersson att i avsaknad av ett kommersiellt syfte (och en konstaterad värdediskrepans) att en förtäckt utbetalning även konstateras föreligga då ett dotterbolag skickar till moder- alternativt systerbolag. Enligt min uppfattning framgår det att det kommersiella syftet hos givande bolag är av stor betydelse vid koncernbidrag³⁰³ oberoende vilken riktning, vilket jag anser är en bra bedömningspunkt.

Det kan däremot vara svårare att påvisa att dotterbolaget har ett kommersiellt syfte i att skicka bidraget. Jag anser att i de fall ett dotterbolag skickar koncernbidrag, kan vara svårare att

²⁹⁸ Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kapitlet s. 49

²⁹⁹ Lindskog, Aktiebolagslag 12 & 13 kapitlet s. 49

³⁰⁰ Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kapitlet s. 49

³⁰¹ Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kapitlet s. 49

³⁰² Lindskog, Aktiebolagslagen 12 & 13 kap. s. 49

³⁰³ Andersson, Vinstutdelning s. 481-482

bedöma och påvisa om dotterbolaget får någon fördel av att utföra en transaktion till moderbolag eftersom dotterbolaget i detta fall skickar till sin ägare (typfall 2). Det är även tveksamt när dotterbolag skickar till systerbolag (typfall 3) huruvida det sker i eget intresse eller inte. Förmånen kan i sådant fall tänkas vara att dotterbolaget är beroende utav moderbolaget alternativt systerbolaget och således är det i dotterbolagets intresse att skicka bidraget.

Enligt min mening är det förenat med stora svårigheter att avgöra frågan om koncernbidrag och dess affärsmässighet i samband med koncerner. Det visar mina resonemang ovan.

5. Avslutande Kommentarer

Den mest förekommande och dominerande associationsformen i dagens samhälle är aktiebolag. Kännetecknet för ett aktiebolag är att aktieägarna kan driva verksamhet, utan att ha ett personligt betalningsansvar för bolagets förpliktelser.³⁰⁴ Begränsandet av nyss nämnda risk kan vara en stor anledning till varför denna associationsform har blivit så populär världen över. Utifrån regeringens bedömning skall det finnas en avvägning mellan att minimera risken för missbruk av aktiebolagsformen men samtidigt upprätthålla ett konkurrenskraftigt och flexibelt regelverk varpå dessa regler har utformats i aktiebolagslagen.³⁰⁵

För att kunna balansera aktieägarnas begränsade betalningsansvar finns det ett antal borgenärsskyddsregler inom ABL. Dessa finns för att upprätthålla ett skydd för bolagets borgenärer. Värdeöverföringar sker regelmässigt inom aktiebolag men är även vanligt förekommande inom koncerner genom interna affärer mellan koncernbolagen. Det finns inom skatterätten regler kring koncerner och dess transaktioner. Koncerninterna transaktioner är inte direkt reglerade i ABL men kan anses falla under de aktiebolagsrättsliga bestämmelserna.

Fokus har i framställningen varit kring den koncerninterna transaktionen; koncernbidrag och huruvida denna i vissa situationer kan anses vara affärsmässigt motiverad. Undersökningen har utgått från tre typfall för att utreda om dessa i något hänseende skiljer sig åt. Det första rekvisitet; affärshändelse har konstaterats föreligga i alla tre typfallen av koncernbidrag. Det andra rekvisitet; förmögenhetsminskning förelåg i samtliga typfall av koncernbidrag med undantag då moderbolaget skickar bidrag till ett solvent dotterbolag. Det sista rekvisitet; affärsmässig karaktär har applicerats på koncernbidrag och i vissa situationer kan det påvisas att bidraget är affärsmässigt motiverat.

Det framkommer tydligt att det krävs att bidraget sker i givande koncernbolagets intresse för koncernbidraget ska anses vara affärsmässigt motiverat. Detta såväl direkta som indirekta intresse kan motivera affärsmässigheten. Det har även framkommit att ett koncernintresse kan motivera en viss affärsmässighet dock går det inte inbegripa någon självständig betydelse. För att avgöra frågan om en transaktion har skett i bolagets intresse kan föremålet och syftet för bolagets verksamhet vara av betydelse för bedömningen. Det har även framkommit att andra intressen bör beaktas. Om transaktionen är förenlig med bolagets verksamhetsföremål

³⁰⁴ Sandström. Svensk aktiebolagsrätt. s. 15 och Prop. 2004/05:85 s. 196

³⁰⁵ Prop. 2004/05:85 s. 204

kan det betraktas som affärsmässigt motiverat. Det har framkommit att det subjektivt går att utreda avsikten bakom bidraget genom att koppla avsikten med bolagets syfte, vilket vanligast är vinstsyftet. Om bidraget sker utifrån bolagets vinstsyfte anser det gynna såväl bolaget som aktieägarna och därför anses det som affärsmässigt motiverat.

Under framställning har jag haft vägledning i form av förarbeten och doktrin där resonemang och uttalanden har skapat en klarare bild av rekvisitet affärsmässig i ett koncernsammahang. Genom en sammanställning av gällande rätt bör en återkoppling ske till uppsatsens frågeställning;

”När kan ett koncernbidrag anses vara affärsmässigt motiverat?”

Det kan enligt min uppfattning konstateras att vid undersökning av om ett koncernbidrag är affärsmässigt motiverat krävs såväl en subjektiv som objektiv bedömning. Varje koncern har sitt borgenärskollektiv vilket avses att skyddas. Således bör koncernbolag agera aktsamt och ifrågasätta syftet såväl som intresset bakom bidraget för att inte dömas på felaktiga grunder. Det har framgått att tyngdpunkten är huruvida bidraget utförs i det egna koncernbolagets intresse för att betraktas som affärsmässigt motiverat.

Sammanfattningsvis har det utifrån ovanstående resonemang till viss del skapats en klarare bild kring rekvisiten, framförallt rekvisitet affärsmässig karaktär. Det uppkommer dock olika åsikter och även en viss oklarhet kring innebörden av rekvisitet. När ett koncernbidrag anses affärsmässigt motiverat går delvis att utläsa, men det finns inte en precis reglering var gränsen går. För att skapa ett tryggare samhälle för såväl omgivningen som koncernbolag och koncernen som helhet krävs vägledning genom framtida rättsfall med såväl liknande som skiljaktiga karaktärer och omständigheter.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Prop. 2004/05:85, Ny aktiebolagslag

SOU 1997:168 – Vinstutdelning i aktiebolag

SOU 2003:98, Aktiebolag med begränsad vinstutdelning

SOU 2001:1 – Ny aktiebolagslag

Litteratur

Andersson, Jan, Om vinstutdelning från aktiebolag: en studie av aktiebolagsrättsliga skyddsregler, Uppsala, 1995. (Cit. Vinstutdelning)

Andersson, Jan, Kapitalskyddet i aktiebolag: En lärobok, 6 uppl. Uppsala, 2010.
(Cit. Kapitalskyddet)

Bergström, Clas, Samuelsson, Per, Aktiebolagets grundproblem, 5 uppl. Visby 2015

Dotevall, R, Skadeståndsansvar för styrelseledamot och verkställande direktör. En aktiebolagsrättslig studie i komparativ belysning. Stockholm 1989. (Cit. Skadeståndsansvar)

Kedner, Gösta, Former för koncerninterna vinstöverföringar, 2 uppl. Lund 1985, 1990.

Korling, Fredric, Zamboni, Mauro, Juridisk metodlära, uppl. 1:5. Lund 2013

Lehrberg, Praktisk juridisk metod, 2 uppl. Uppsala 1993

Lindskog, Stefan, Aktiebolagslagen 12:e och 13:e kapitlet. Kapitalskydd och Likvidation, 2 uppl. Stockholm 1995. (Cit. Aktiebolagslagen 12:e och 13:e kapitlet)

Nerep, Erik, Aktiebolagsrättsliga studier – särskilt om kapitalskyddet, Skrifter nr 3. Stockholm 1994. (Cit. Aktiebolagsrättsliga studier)

Nerep, Erik, Aktiebolagsrättslig analys, Ett tvärsnitt av nyckelfrågor, Visby, 2003.
(Cit. Aktiebolagsrättslig analys)

Sandström, Torsten, Svensk Aktiebolagsrätt, 5 uppl. Finland 2015

Sandgren, Claes, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare, 3 uppl. Polen 2015

Skog, Rodhes, Rodhes Aktiebolagsrätt, 24 uppl. Polen 2014

Östberg, Jessica, Styrelseledamöters Lojalitetsplikt: Särskilt om förbudet att utnyttja affärsmöjligheter, Stockholm 2016. (Cit. Styrelseledamöters Lojalitetsplikt)

Artiklar

Adrian, Helena, Utdelning, värdeöverföring eller vad?, Balans 2016 nr. 3

Lehrberg, Bert, Begreppet förtäckt värdeöverföring – Särskilt om rekvisitet ”rent affärsmässig karaktär för bolaget”, SvJT 2012 s. 537

Lindskog, Stefan, Om aktiebolags anspråk på grund av olovlig kapitalanvändning; särskilt om s. k. Bristtäckningsansvar, SvJT 1992 s. 81

Stattin, Daniel, Moderbolagets skadeståndsrättsliga ansvar i koncernförhållande, SvJT 1999 s. 873

Svensson, Bo, Lagstiftningsideologi och lagstiftningsteknik – erfarenheter från arbetet med en ny aktiebolagslag, SvJT 2001 s. 637.

FAR Online, Associationsrätt: Så testar man om transaktioner mellan koncernbolag är giltiga, Balans 1986 nr 2

Internetkällor

Nerep, Erik, Adestam, Johan, Samuelsson, Per, Djupa kommentarer till Aktiebolagslagen (2005:551), kap. 17 1§ ABL. Webbadress:https://pro-karnovgroup-se.ludwig.lub.lu.se/document/531649/11#SFS2005-0551_K17_P1-annotations-lexino (Hämtad 2017-10-29)

Samuelsson, Per, Lagkommentar till Aktiebolagslagen (2005:551) 1 kap. 11§ ABL. Webbadress:https://pro-karnovgroup-se.ludwig.lub.lu.se/document/531649/1?frt=1+kap&scope=document#SFS2005-0551_K1_P10B (Hämtad 2017-10-29)

Skatteverket Rättslig Vägledning, Vad är ett koncernbidrag?. Webbadress:[https://www4.skatteverket.se/rattsligvagledning/edition/\\$currentEditionId/331639.html](https://www4.skatteverket.se/rattsligvagledning/edition/$currentEditionId/331639.html) (Hämtad 2017-12-15)

Skatteverket Rättslig Vägledning, Koncernbidrag,

Webbadress: <https://www4.skatteverket.se/rattsligvagledning/edition/2017.6/324748.html>

(Hämtad 2017-12-15)

Skatteverket Rättslig vägledning, koncernbidrag mellan moderföretag och helägt

dotterföretag, Webbadress: <https://www4.skatteverket.se/rattsligvagledning/edition/2015.5/331643.html> (Hämtad 2017-12-15)

Skatteverket, Generella förutsättningar för koncernbidrag, Webbadress:

<https://www4.skatteverket.se/rattsligvagledning/edition/2017.1/331641.html>

(Hämtad 2017-12-15)

Solidinfo, Webbadress: <http://www.solidinfo.se/info.aspx?what=koncerner>

(Hämtad 2018-01-02)

Tillväxtanalys, Webbadress: <http://www.tillvaxtanalys.se/statistik/internationella-foretag/svenska-koncerner-med-dotterbolag-i-utlandet.html> (Hämtad 2017-10-29)

Rättsfall

NJA 2015 s. 359

NJA 2014 s. 604