



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Henrik Nilsson

Förmånsbeskattning av värdepapper och värdepappersliknande instrument

Examensarbete
20 poäng

Handledare
univ. lektor Mats Tjernberg

Ämnesområde: Skatterätt
Termin 9

Sammanfattning

De senaste 15 åren har anställda i allt större omfattning erbjudits att förvärva värdepapper och liknande instrument av arbetsgivaren på förmånliga villkor. Hos fiscus finns en strävan att inkomster skall beskattas på samma sätt oavsett hur förmögenhetsöverföringen sker mellan arbetsgivare och anställd. Skattelagstiftningen innehåller därför särskilda regler om beskattning av inkomster i annat än pengar, förmånsbeskattning. Det första steget vid förmånsbeskattning är att avgöra om en löneförmån verkligen föreligger. När detta konstaterats kan man gå vidare och reda ut när och hur beskattning skall ske.

Den första delen av uppsatsen ägnar jag åt vad som är en förmån, en värdepappersförmån och de beskattningstidpunkter som är aktuella vid förmånsbeskattning av värdepapper och liknande instrument. Att en anställd tar emot en värdepappersförmån, innebär inte att en levnadsomkostnad sparats in på samma sätt som när en förmån till exempel består av fri lunch på arbetsplatsen. Värdepapper ger en säker förmögenhetsökning för den anställde först när de realiserats. Att tvinga fram realisation av värdepappren för att beskattning skall kunna ske kan inte komma ifråga på grund av grundläggande rättsprinciper. Situationen kompliceras dessutom ytterligare av att värdepappersrelaterade inkomster normalt beskattas i inkomstslaget kapital. Förmånsbeskattning av värdepapper kräver alltså delvis andra hänsyn än förmånsbeskattning av andra förmåner i natura. Beskattningen av förmåner i form av värdepapper och liknande instrument sker därför i stor utsträckning enligt undantagsregler från huvudreglerna om förmånsbeskattning.

Den andra delen av uppsatsen ägnar jag åt tre undantag från huvudregeln om förmånsbeskattning. Undantagen täcker in nästan alla förmånliga förvärv av olika värdepapper och liknande instrument. Det är dels ett generellt undantag från huvudregeln som gäller värdepapper och dels ett begränsat undantag från beskattning när anställda får förvärva aktier på samma villkor som utomstående. Det tredje undantaget tillkom så sent som 1998 och rör de särskilda rättigheter som inte är värdepapper, men ändå utgör personaloptioner. På vissa punkter, till exempel när det gäller vad som är ett värdepapper, är lagstiftningen avsiktligt oklar för att undvika försök till kringgående. Lagstiftaren har försökt anpassa skattereglerna efter olika förmåner, därför kan fyra olika beskattningstidpunkter bli aktuella beroende på värdepappersförmånernas konstruktion och den skattskyldiges boendestatus.

Hur värdepapper som utgör en förmån skall värderas, är ett annat problem som aktualiseras när värdepapper skall förmånsbeskattas. Grundregeln när det gäller värdering av förmåner är att marknadsvärdet skall användas vid värdering vilket skapar två problem. Det första problemet är hur värdepapper som inte är marknadsnoterade skall värderas och det andra när värderingen skall ske. Särskilt när tidpunkterna för beskattning och förvärv inte sammanfaller och utgör en naturlig värderingstidpunkt blir fastställandet av värderingstidpunkten viktig för skatteutfallet.

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (1975:1385)
anv. p.	anvisningarna punkt
IL	Inkomstskattelag (1999:1229)
KL	Kommunalskattelag (1928:37)
kap.	kapitel
mom.	momentet
not.	notismål
ref.	referatmål
RSV	Riksskatteverket
Rå	Regeringsrättens årsbok
SIL	Lag (1947:576) om statlig inkomstskatt
SN	Skattenytt
SOU	Statens offentliga utredningar
SRN	Skatterättsnämnden
st.	stycke
STIAB	Svensk Teleindustri AB
SvSkT	Svensk skattetidning

Innehållsförteckning

1 Inledning	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Avgränsningar	7
1.4 Metod och forskningsläge	7
1.5 Disposition	7
2 Beskattning av löneförmåner	8
2.1 Att åtnjuta en förmån	8
2.2 Förmåns koppling till tjänst	9
2.3 Gränsdragning mellan förmån och gåva	10
2.4 Annan förmångs-givare än arbets-givaren	10
3 Värdepappersledet i värdepappersförmåner	11
3.1 Värdepappersbegreppet	12
3.2 Begreppet finansiellt instrument	13
3.3 Jämförelse värdepapper – finansiellt instrument	15
3.4 Det finansiella instrumentet spelar på sista versen	16
4 Tidpunkt för beskattning av förmåner	16
4.1 Kontantprincipen	17
4.2 Dispositions-rättsinskränkningar betydelse för beskattningen	18
4.3 Värdering vid beskattningstidpunkten	19
4.3.1 <i>Förväntningsvärde</i>	20
5 Värdepappersförmåner	21
5.1 Förmånliga aktieförvärv	21
5.2 Aktieförvärv vid emissioner och börsintroduktioner	22
5.2.1 <i>Alternativ för att få ett rättvisande förmånsvärde</i>	23
5.2.2 <i>Emissioner i bolag vars aktier inte är föremål för marknadsmässig omsättning</i>	24
5.3 Aktieförvärvsprogram	25
5.3.1 <i>Beskattning av aktieförvärv genom aktieförvärvsprogram</i>	25
5.3.2 <i>Beskattning av utdelning på aktier i aktieförvärvsprogram</i>	26
5.4 Konvertibla skuldebrev	27
5.5 Optioner	27
5.5.1 <i>Värdering av optioner</i>	28
5.5.2 <i>Sekundäröverlåtelse av optioner till anställda</i>	28
5.5.3 <i>Syntetiska optioner</i>	29
5.6 Olikheter i förmånsbeskattningen av anställdas aktie och optionsförvärv	30
5.7 Värdepappersfonder	30

6 Undantag från förmånsbeskattning vid förvärv av aktier och vissa andra värdepapper	31
6.1 Ramlagstiftning ?	32
6.2 Villkor för att undantag från förmånsbeskattning vid aktieförvärv skall medges	33
6.2.1 <i>Spridningsrekvisitet</i>	33
6.2.2 <i>Begränsningen till 20 %</i>	34
6.2.3 <i>Begränsningen till 30.000 kronor</i>	34
6.3 Förvärv utöver begränsningarna i undantagsregeln	35
6.3.1 <i>STIAB-målet, Rå 1993 ref. 58</i>	35
6.3.2 <i>Upprepade utförsäljningar av aktier</i>	36
6.3.3 <i>Kan undantagsregeln tillämpas på anställdas förvärv i samband med en private placement ?</i>	37
7 Personaloptionsprogram	37
7.1 Rättsutvecklingen	38
7.2 1998 års nya lagstiftning	39
7.2.1 <i>Övervägda beskattningstidpunkter</i>	39
7.2.2 <i>Kännetecken på personaloptionsprogram</i>	40
7.2.3 <i>Premie betald för personaloptioner</i>	41
7.2.4 <i>Omvandling av optioner till personaloptioner – går det?</i>	41
7.2.5 <i>Internationella aspekter</i>	42
7.2.6 <i>Avdragsrätt för företag som erbjuder personaloptioner</i>	42
8 Avslutning	44
Käll- och litteraturförteckning	46

1 Inledning

1.1 Bakgrund

I företag där personalen har stor betydelse för verksamheten försöker företagen på olika sätt att knyta personalen hårdare till sig än vad som är möjligt genom anställningskontrakten. Ett sätt att stärka de anställdas band till företaget är att göra dem till delägare, ett annat att göra förmåner av olika slag avhängiga av arbetsprestationer och fortsatt anställning. Ofta kombineras dessa av arbetsgivaren i så kallade incitamentsprogram som ger de anställda möjlighet att på mer eller mindre fördelaktiga villkor bli delägare i bolaget.

Incitamentsprogram av olika slag kommer framförallt från USA och det var också den skattemässiga behandlingen av utländska incitamentsprogram som drev fram de speciella regler om personaloptioner som infördes 1998.¹ Finansmarknaden har utvecklats i ett rasande tempo och nya typer av värdepapper erbjuds i en strid ström. I takt med detta har de värdepappersförmåner som erbjuds anställda i olika incitamentsprogram blivit fler och mer avancerade. Incitamentsprogram kan bestå av allt från direkta aktieköp eller deltagande i aktieförvärvsplaner till att den anställda får förvärva olika former av konvertibler, optioner och annat. Förutom förmånliga förvärv genom incitamentsprogram är det också vanligt att anställda bereds möjlighet att förmånligt köpa aktier eller andra värdepapper i samband med att ett bolag börsintroduceras.

Det har blivit intressant för företag att på olika sätt använda värdepapper som ett alternativt och lägre beskattat sätt att belöna sina anställda, inte minst på grund av de marginaleffekter som uppstår när anställda är skyldiga att betala statlig skatt på sin inkomst. Detta har givetvis skapat skatterättsliga problem framförallt kring vad som är en förmån och när en förmån skall beskattas. Förmåner skall som huvudregel beskattas som tjänsteinkomst, men när det är fråga om värdepapper måste också hänsyn tas till i vilken utsträckning värdepappren skall beskattas på vanligt vis i inkomstslaget kapital.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med föreliggande uppsats är att undersöka den skattemässiga behandlingen av värdepappersförmåner och andra närbesläktade belöningsformer till anställda. Tyngdpunkten kommer att ligga på förmånliga aktieförvärv och deltagande i personaloptionsprogram för att försöka utröna vilka lösningar som är mest fördelaktiga ur skattesynpunkt för en anställd. Några frågeställningar:

- Vad är en värdepappersförmån och vilken betydelse har värdepappersbegreppet för beskattningen?
- När beskattas värdepappersförmåner?

¹ Prop. 1997/98:133 s. 21.

- Hur förhåller sig förmånsbeskattning av värdepapper i inkomstslaget tjänst till beskattning av värdepapper i inkomstslaget kapital?
- Hur kan de regler om förmånsbeskattning som finns vara till nackdel eller fördel för de skattskyldiga vid olika typer av förmånliga förvärv?
- Hur förhåller sig de olika reglerna som berör värdepappersförmåner och liknande instrument till skatterättsliga grundprinciper?

1.3 Avgränsningar

Med anledning av den eftersläpning i domstolsbehandlingen som finns har jag valt att behandla både den äldre lagstiftning som fortfarande är aktuell och de nyheter som införs genom inkomstskattelagen. Hänvisningar sker därför till aktuell lagtext och där det är nödvändigt till såväl den gamla lagstiftningen som till den nya Inkomstskattelagen. För att läsaren skall kunna ta del av uppsatsen utan att ha lagstiftningen tillgänglig har viktigare delar av lagtexten förts in löpande i framställningen.

Jag redogör i grova drag för den allmänna förmånsbeskattningen. Detta för att ge en bakgrund till den närmare behandlingen av de särskilda reglerna kring förmånsbeskattning av värdepapper och liknande instrument. Perspektivet är huvudsakligen förmånsinnehavarens. De skatteeffekter som kan uppstå vid internationella transaktioner och för förmånsinnehavare behandlas endast översiktligt där så krävs. Vid behandlingen av värdepapper har det visat sig ofrånkomligt att i begränsad omfattning ta upp vissa civilrättsliga regleringar som kan vara av betydelse. Jag förutsätter att läsaren har klart för sig de grundläggande skillnaderna mellan inkomstlagen tjänst och kapital.

1.4 Metod och forskningsläge

Grunden i arbetet är klassisk juridisk metod med behandling av förarbeten, praxis och doktrin. Jag har också strävat efter att få med de lite mer praktiska vinklar på problemen som uppmärksammats i massmedia. Vid jämförelser av skatteutfall använder jag mig schablonmässigt av skattesatser på 30 % i inkomstslaget kapital och 55 % (det vill säga full marginalskatt) i inkomstslaget tjänst. I doktrinen är de mest aktiva författarna praktiker som Ulf Tivéus verksam på KPMG och Johan Rutberg verksam på Arthur Andersen.

1.5 Disposition

Att hitta en bra disposition av ämnet har inte varit helt enkelt. Jag börjar med en allmän beskrivning av förmånsbeskattning och går sedan in på de särskilda problem som uppstår kring vad som är en värdepappersförmån och de beskattningstidpunkter som är möjliga. Detta för att ge en bakgrund till den följande behandlingen av specifika typer av incitamentsprogram och värdepappersförmåner. Särskild uppmärksamhet ägnar jag mot slutet åt den undantagsregel för mindre aktieförvärv som finns i 32 § anv. p. 3a KL (11 kap. 15 § IL) och personaloptioner för vilka särskild lagstiftning infördes 1998.

2 Beskattning av löneförmåner

En grundprincip i det svenska skattesystemet är att ersättning för utfört arbete skall beskattas på samma sätt oavsett hur ersättningen kommer inkomsttagaren till godo. Detta innebär att det inte skall spela någon roll om lön utbetalas i kontanter eller i form av (natura) förmåner som minskar mottagarens levnadsomkostnader. Den enskildes intäkter skall behandlas neutralt i skattesystemet så att det inte finns skattemässig anledning att ta emot ersättning av något särskilt slag.² Nära samband med detta har också principen att levnadsomkostnader alltid skall betalas med beskattade medel.³ Detta framkommer inte uttryckligen i lagtexten, men kan utläsas av 32 § 1 mom. KL (11 kap. 1 § IL). Där fastslås att alla förmåner i pengar eller annat som åtnjutits i samband med tjänst skall beskattas i inkomstslaget tjänst. Om någon form av värdepapper förvärvas till ett pris under marknadsvärdet av en anställd utgör mellanskillnaden mellan marknadsvärdet och eventuell betalning en naturaförmån kopplad till tjänsten vilken skall tjänstebeskattas enligt 41 § anv. p. 4. KL (11 kap 11 § IL). Det måste alltså finnas en kausalitet mellan tjänst och ett förmånligt förvärv av till värdepapper för att förmånsbeskattning skall kunna komma ifråga.

2.1 Att åtnjuta en förmån

Åtnjuta är ett viktigt begrepp för att bestämma om och när förmånsbeskattning skall ske. Användningen av åtnjuta tydliggör att den anställde måste ha haft möjlighet att disponera över en förmån för att beskattning skall kunna ske. Begreppet fanns med i den ursprungliga förmånsskattelagstiftningen, men ersattes vid skattereformen 1990 med tillhandahållits vilket skapade vissa problem. Ett exempel på en problematisk situation var om ett företag upplät ett begränsat antal parkeringsplatser som de anställda kunde parkera på enligt först till kvarnprincipen. En språklig tolkning av tillhandahållits skulle i ett sådant fall innebära att alla de anställda skulle bli förmånsbeskattade för blotta möjligheten att få en parkeringsplats. Det hade inte spelat någon roll hur ofta de anställda verkligen lyckades lägga beslag på en parkeringsplats.⁴ En sådan ordning hade knappast varit acceptabel och formuleringen tillhandahållits förefaller därför ha varit olämplig. Att tillhandahållits inte var en bra ersättning till åtnjutits framgår också av en dom som Regeringsrätten avkunnade strax efter att den nya lagstiftningen trätt ikraft. I Rå 1992 ref 108 fastslogs att det inte räcker med att en anställd beretts möjlighet att få en förmån. Den anställde måste verkligen ha utnyttjat förmånen och därmed minskat sina levnadsomkostnader, för att förmånsbeskattning skall bli aktuell. Åtnjutits återinfördes mycket riktigt i lagstiftningen redan från och med 1995 års taxering. I samband med återinförandet av åtnjuta, konstaterade lagstiftaren att en bedömning får göras från fall till fall om beskattning skall ske, vid det faktiska utnyttjandet av en förmån eller när förmånens adressat disponerat över förmånen.⁵

² Neutralitetsprincipen, utvecklas t.ex. av Pahlsson (1998) s. 60ff.

³ Lodin m.fl. s. 104, äldre praxis t.ex. Rå 1951 ref 17.

⁴ SOU 1993:44 s. 274.

⁵ Prop. 1993/94:90 s. 81.

Att åtnjuta en förmån kan också innebära att en person på något sätt disponerat över en ersättning genom att styra den till en annan mottagare. Ett känt exemplet på detta är det så kallade Gratia Dei målet, Rå 1962 ref 46. En kyrkoherde inkomstbeskattades för ersättningar han ansågs ha fått när han hållit föredrag mot att gåvor skänktes till den ideella stiftelsen Gratia Dei i vilken han var verksam. Kyrkoherden ansågs ha åtnjutit gåvan indirekt genom att disponera över vart den skulle betalas och skulle därför inkomstbeskattas. En anställd kan alltså bli beskattad för förmåner som inte kommer honom till godo direkt, så kallad subjektiv skattskyldighet. I praxis har det fastslagits, att under förutsättning att förmånen kan härledas till anställningen skall förmånsbeskattning ske även om det är make⁶ eller sambo⁷ som mottagit förmånen.⁸

2.2 Förmånens koppling till tjänst

För att ett förvärv av värdepapper skall innebära en löneförmån, måste ett uppdragsförhållande ha en avgörande betydelse för värdepappersförvärvets genomförande. Vad som krävs för att någon skall anses vara anställd skiftar något mellan olika rättsområden. Ur förmånsbeskattningssynvinkel är enligt förarbetena⁹ den som har fått någon form av ersättning för vilken företaget är skyldigt att betala sociala avgifter att anse som anställd. Något krav på anställningskontrakt eller varaktighet i anställningen finns inte för att ett uppdragsförhållande skall föreligga. Av betydelse är istället om det finns någon koppling mellan att man får en förmån och att man har utfört en tjänst mot någon form av ersättning som t.ex. i Gratia Dei-målet.¹⁰

Om en anställd vid en publik utförsäljning av värdepapper eller en börsintroduktion går till banken och tecknar aktier som privatperson utan att åberopa sin anställning saknas koppling mellan förvärvet och tjänsten. I ett sådant fall kan därför tilldelade aktier aldrig anses vara en löneförmån. Samma sak gäller om den anställde tecknar aktier med hjälp av teckningsrätter som erhållits från tidigare aktieinnehav eller inköpts på värdepappersmarknaden. Om en anställd förvärvar aktier både i egenskap av att vara aktieägare och åberopar sin anställning för att få företräde vid aktietilldelning, skall endast de aktier som förvärvats på grund av anställningen en förmån som skall beskattas.

Förutom dessa uppenbara fall framgår det av praxis att det är svårt att få gehör för att något annat ligger bakom ett förmånligt förvärv än anställning. I Rå 1993 ref. 56, hade en verkställande direktör i två bolag inom en koncern fått köpa aktier i dotterbolag till underpris. Han hävdade att aktieköpen inte hade något samband med hans anställning utan att han som oberoende affärspart köpt aktier i företagen i samband med att koncernen omstrukturerades. Detta godtogs inte av

⁶ Rå 1989 ref. 57, det så kallade Traktorfallet, mer om detta i Meltz SN 1992 s. 471 ff.

⁷ Rå 1996 ref. 16.

⁸ En utförlig kommentar till Rå 1962 ref 46 och subjektiv skattskyldighet i allmänhet finns i Meltz SN 1992 s 463-476. Subjektiv skattskyldighet främst inriktad på relationer mellan enskilda och företag behandlas av Tjernberg s. 82ff.

⁹ Prop. 1984/85:80 s. 11.

¹⁰ Lodin m.fl. s. 106.

Regeringsrätten som menade, att den tilltro som koncernledningen hade till VDn haft betydelse vid aktieaffären eftersom koncernledningen ville att han skulle stanna kvar som VD. Ett alternativ som finns när beskattning av ett förmånligt förvärv skall fastställas är att det istället är fråga om en gåva.

2.3 Gränsdragningen mellan förmån och gåva

Förmånsbeskattning blir inte aktuell när det är fråga om en gåva eftersom det är en inkomst utan koppling till tjänst. Någon klar gränsdragning mellan vad som är en tjänsteförmån och en gåva görs inte i lagstiftningen utöver ett undantag för vissa mindre gåvor till anställda, 32 § 3d mom. KL (11 kap. 14 § IL). Istället har det överlämnats till domstolarna att i praxis göra gränsdragningen.¹¹

När det finns andra och mer personliga band mellan ägare och anställd än anställningen har det i praxis fastslagits att det föreligger en gåva istället för en förmån. Några exempel, i Rå 1989 ref. 21 ansågs pengar skänkta från en far till en anställd son vara en familjebetingad gåva. I Rå 1998 not 91 som gällde stegvist övertagande av ett aktiebolag ansågs de personliga banden mellan givare och mottagare haft avgörande betydelse för överlåtelsen som därför skulle ses som en gåva och beskattas därefter. Ett fall med motsatt utgång är Rå 1997 ref. 1. En tidigare huvudägare skänkte mellan 50.000 och 550.000 kronor till sju högre befattningshavare i ett företag strax efter att bolaget sålts. Mottagarna hade då inte längre genom sin anställning någon koppling till gåvogivaren. Av ett gåvobrev framgick att gåvorna hade samband med ägarförändringen och Regeringsrätten ansåg därför förmånen kunde härledas till det tidigare arbetsgivarförhållandet varför gåvorna skulle ses som inkomst av tjänst.

Förutom personliga förhållanden kan storleken på en gåva ha betydelse för bedömningen av om det är en gåva eller förmån. Skatterättsnämnden konstaterade nyligen¹² att en överföring av börsnoterade aktier värda över 10 miljoner kronor, på grund av det stora värdet hade sin grund i andra förhållanden än mottagarnas (vd och styrelseordförande) anställning i bolaget. Överföringen skulle därför gåvobeskattas istället för att förmånsbeskattas.

2.4 Annan förmångs-givare än arbets-givaren

En förmån måste inte komma direkt från arbets-givaren för att vara skattepliktig. Om en tjänsteutövare får en förmån från någon annan än arbets-givaren måste det finnas en koppling mellan tjänsten och förmånen, men också en intresse-gemenskap mellan arbets-givaren och förmångs-givaren. Med intresse-gemenskap avses att arbets-givaren och förmångs-givaren har ett gemensamt intresse i att tjänsteutövaren premieras. Exempel på detta är när ett moderbolag i en koncern belönar anställda i ett dotterbolag, eller när en kund ger en säljare förmån att med företrädare teckna aktier vid en nyemission i kundbolaget.

¹¹ Prop. 1987/88:52 s. 50f.

¹² Förhandsbesked den 22 februari 2000.

Det finns en omfattande praxis kring förmåner från andra än arbetsgivare. I Rå 1989 ref 77 sålde moderbolaget i en koncern aktier i ett dotterbolag till de anställda i dotterbolaget. De anställda blev förmånsbeskattade eftersom moderbolaget och dotterbolaget ansågs ha ett gemensamt intresse i de anställda.¹³ Ett annat exempel är Rå 1988 ref 30 där en resa till en fackmessa bekostades av en leverantör. Intressegemenskap förelåg mellan leverantören och arbetsgivaren, men eftersom nöjesinslaget i resan var obetydligt förmånsbeskattades inte resenärerna. Av praxis att döma föreligger intressegemenskap så fort det finns eller nyligen har funnits¹⁴ någon form av koppling mellan förmångsgivare och arbetsgivare som kopplar förmånen till tjänsten. I praxis tycks det inte finnas något fall där intressegemenskap inte ansetts föreligga, å andra sidan har förmånens koppling till tjänst ofta inte varit huvudfrågan i de mål som prövats.¹⁵ I de fall förmånsbeskattning inte skett har anledningen varit en annan till exempel att det varit fråga om gåva istället för förmån.

3 Värdepappersledet i värdepappersförmåner

Som vi sett är förmånsledet i en värdepappersförmån tämligen väldefinierat i lagstiftning och praxis. Det andra ledet i en värdepappersförmån är själva värdepappret. Vad begreppet innefattar är däremot något oklart vilket ställt till vissa problem. Ett begrepp som ligger mycket nära värdepapper är finansiellt instrument vilket också har viss betydelse för förmånsbeskattning av värdepapper. Värdepappersbegreppet används främst vid tjänstebeskattning emedan finansiellt instrument används inom kapitalbeskattningen. Följden av detta har blivit en viss osäkerhet eftersom beskattning av värdepappersförmåner sker i såväl tjänst som kapital. Att båda begreppen dessutom parallellt används i civilrätten komplicerar läget ytterligare.

I doktrinen har en del utrymme ägnats åt värdepappersbegreppet både ur skatterättslig och ur civilrättslig synvinkel för att försöka klargöra begreppens innebörd. Begreppet finansiellt instrument togs in i skattelagstiftningen i samband med skattereformen i början av 1990-talet för att skapa enhetlighet med civilrätten vilket inte har varit helt lyckat.¹⁶ Den främsta anledningen till införandet var den dematerialisering av värdepapper som skett under senare år och gjort värdepapper till ett mindre lämpligt begrepp i lagstiftningen. Genom införandet av finansiellt instrument ville lagstiftaren slippa problemet huruvida rättigheter som finns enbart i elektronisk form är värdepapper trots att de inte är fästa på papper.¹⁷

¹³ Tidigare har samma slut gjorts i Rå 1976 ref 131 och Rå 1983 1:73.

¹⁴ Till exempel Rå 1997 ref. 1, mer om fallet nedan.

¹⁵ Undantag är t.ex. Rå 1983 1:73 där Regeringsrätten fastslog att intressegemenskap förelåg mellan två företag trots att de inte ingick i samma koncern.

¹⁶ Prop. 1989/90:110 s. 722.

¹⁷ Prop. 1990/91:142 s. 86.

3.1 Värdepappersbegreppet

Den civilrättsliga definitionen av värdepapper är vid. I förarbetena¹⁸ till lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument definieras värdepapper som ”*en handling som tillförsäkrar innehavaren en viss rättighet som vanligen kan omvandlas i pengar. Till värdepapper räknas traditionellt aktier, obligationer, förlagsbevis, värdepappersfundsandelar, växlar checkar och vissa andra skuldebrev.*”. Skrivningen att en rättighet vanligen kan förvandlas till pengar innebär till exempel att även optioner täcks in. En option omvandlas visserligen inte alltid direkt till pengar, men det rör sig om en rättighet som för innehavaren har ett värde. Walin¹⁹ menar att den ovan citerade definitionen av värdepapper saknar rättslig betydelse, särskilt som definitionen inte omfattar papperslösa rättigheter. Vidare konstaterar Walin att man skall akta sig för att dra några rättsliga slutsatser av begreppet värdepapper då det är själva rättsreglerna som är det primära. Skatterättsligt kan innebörden av värdepappersbegreppet ha betydelse beroende på föreskriftskravet i skattelagstiftningen.

Det har vid flera tillfällen framförts önskemål om att det skatterättsliga begreppet värdepapper skall definieras. Lagstiftaren har varit ovillig att lagfästa en definition av värdepapper eftersom det skulle kunna underlätta kringgående av skatteregler. Huruvida detta överensstämmer med föreskriftskravet²⁰ är tveksamt. Risken är dock uppenbar att ett försök att definiera värdepapper mer exakt skulle ge praktiska problem av samma typ som idag finns i narkotikalagstiftningen. En obetydlig förändring av ett värdepappersvillkor/narkotiskt preparat skulle göra det möjligt att kringgå reglerna eftersom lagstiftningen inte tar upp just den aktuella varianten. Dessa praktiska problem utgör det främsta motivet för att inte definiera värdepapper närmare.²¹

Tivéus²² hävdar att alla instrument som ges ut enligt aktiebolagslagens regler, av ett aktiebolag bör kvalificera sig som värdepapper eftersom de är avsedda för omsättning. Att instrument är avsedda för omsättning behöver inte innebära att instrumenten kan omsättas fritt. Syftet med aktiebolag är i första hand att möjliggöra kapitalinsatser och finansiering av verksamhet utan personligt ansvar, inte att aktierna skall kunna omsättas även om det blir möjligt. Innehavarna av aktier och optioner kan vara bundna av avtal om hembudsskyldighet som hindrar fri omsättning. Hembudsklausuler är egentligen inte ett villkor förenat med aktierna utan ett avtal mellan aktieägarna om förköpsrätt vid försäljning som finns inskrivet i bolagsordningen.²³ Att lagstiftaren ger möjlighet att skapa hembudsklausuler talar emot att instrument utgivna i enlighet med aktiebolagslagen alltid är avsedda för marknadsmässig omsättning. I ett förhandsbesked från den 18 juni 1998²⁴ konstaterade Skatterättsnämnden att en hembudsklausul visserligen indikerar att en option inte är avsedd för omsättning

¹⁸ Prop. 1990/91:142 s. 85.

¹⁹ Walin s 92f, I not 1 finns en omfattande genomgång av åsikter i doktrinen om värdepappersbegreppet.

²⁰ Påhlsson s. 57.

²¹ se t.ex. Prop. 1997/98:133 s. 31.

²² Tivéus SN99 s. 40.

²³ Nial & Johansson s. 96.

²⁴ Förhandsbeskedet överklagades inte.

på värdepappersmarknaden, men att den likväl skall anses vara ett värdepapper. Något krav på omsättningsbarhet på en öppen marknad tycks alltså enligt Skatterättsnämnden inte finnas för att ett värdepapper skall föreligga. Stöd för detta ställningstagande finns också i doktrinen till exempel hos Rutberg²⁵. Mer tveksamt blir det om en hembudsklausul är kopplad till anställningen. Frågan är om det i ett sådant fall överhuvudtaget är fråga om en hembudsklausul, snarare är det fråga om en återköpsklausul. Skatterättsnämndens avgörande öppnar möjligen vägen för att också en inskränkning i den fria överlåtbarheten i form av en återköpsklausul accepteras utan att en tillgång förlorar sin värdepapperskaraktär.

Ett viktigt kriterium för vad som är värdepapper tycks vara om det överhuvudtaget är möjligt att omvandla tillgången i pengar, en möjlighet som finns även om värdepapper är försedda med hembudsklausul. För detta talar utgången i Rå 1986 ref. 36. Målet gällde konvertibla skuldebrev som innan konverteringen endast kunde omvandlas till pengar genom uppsägning av skuldebrevet mot återbetalning av det nominella värdet. Enligt Regeringsrätten hade detta ingen betydelse för om de konvertibla skuldebreven var värdepapper eller inte. Däremot hade det betydelse för beskattningen eftersom beskattningstidpunkten sköts upp. Utgången tyder på att, möjligheten att omvandla värdepappren till pengar, inte måste innebära att omvandlingen sker på en fri marknad eller till marknadsmässigt pris.

Afrell²⁶ påpekar att många av de instrument som omsätts på värdepappersmarknaden idag inte passar in i värdepappersbegreppet och att andra värdepapper som växlar och checkar är värdepapper utan att för den skull normalt omsätts på värdepappersmarknaden. Liljeborg²⁷ menar att praxis tyder på att ett värdepapper föreligger om premie erlagts vid förvärvet av värdepappren, men att detta inte är ett ensamt kriterium. Jag är dock tveksam till att en premiebetalning kan ha betydelse för värdepapperskaraktären. En premie betalas ofta för förmåner av rent skattemässiga skäl så att de anställda skall undvika att förmånsbeskattas vid ett förvärv. Om premie är ett kännetecken på värdepapper får man fundera över om den måste betalas kontant annars skulle anställda kunna hävda att deras arbete utgjort apportpremie.

3.2 Begreppet finansiellt instrument

Finansiellt instrument är relativt nytt som begrepp i den civilrättsliga lagstiftningen. Det skapades för att utgöra en samlingsbeteckning för alla instrument som handlas på värdepappersmarknaden.²⁸ I 1 § lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument definieras finansiellt instrument som *"alla typer av fondpapper och andra rättigheter eller förpliktelser avsedda för handel på värdepappersmarknaden"*. Av 3 § lagen (1991:981) om värdepappersrörelse framgår det att värdepappersrörelse består av handel med finansiella instrument. En tolkning av de två lagrummen tillsammans blir ett cirkelresonemang som inte ger någon ledning.

²⁵ Rutberg m.fl. s. 224.

²⁶ Afrell m.fl. s. 85.

²⁷ Liljeborg s. 584.

²⁸ I SOU 1989:72 del 2 s. 298f

Begreppet finansiellt instrument infördes i delar av skattelagstiftningen (till exempel i 24,27,29 och 30 §§ SIL) vid skattereformen 1990, meningen var att det helt skulle ersätta värdepapper, men så blev aldrig fallet. Begreppet hämtades²⁹ ursprungligen ur det civilrättsliga begreppet, men lagstiftaren ville ha en öppen formulering som omfattade alla nyskapade instrument med samma funktionssätt som de instrument som räknas upp i 27 § 1 mom. SIL³⁰. Med den öppna definitionen ville lagstiftaren motverka försök att skapa ny finansiella instrument i skatteplaneringssyfte.³¹

Den civilrättsliga definitionen av finansiellt instrument inskränker omfattningen till sådana instrument som omsätts på värdepappersmarknaden. Inom skatterätten tycks dock begreppet vara vidare. Av 27 § 2 mom. 2 st. SIL framgår att *”Är finansiella instrument som avses i 1 mom. föremål för notering på inländsk eller utländsk börs eller annan kontinuerlig notering av marknadsmässig omsättning, som är allmänt tillgänglig (marknadsnoterade)”* é contrario innebär detta att något krav på notering på värdepappersmarknaden inte finns för att ett finansiellt instrument skall föreligga. Här tycks det alltså finnas en skillnad mellan den skatterättsliga och den civilrättsliga definitionen av finansiellt instrument.

Precis som värdepapper tycks begreppet finansiellt instrument ha fått betydligt större betydelse inom skatterätten än inom civilrätten. Det tycks också som att det inom skatterätten skett en viss utveckling av begreppet som gjort att begreppet idag inte längre omfattar exakt samma sak inom skatterätten och civilrätten. Rutberg³² menar att begreppet finansiellt instrument skall tolkas brett inom skatterätten. Lagstödet för beskattning i inkomstslaget kapital skulle annars till viss del saknas trots att syftet med kapitalbeskattningsreglerna är att de skall vara heltäckande.

Ett exempel på en vidare definition av finansiellt instrument finner man i 29 § 1 mom. SIL där det talas om *”fordringar och andra finansiella instrument”*. Något krav på att ett finansiellt instrument skall kunna handlas på värdepappersmarknaden finns inte här.³³ Det är uppenbarligen så att finansiellt instrument här har en vidare betydelse i och med att det innefattar fordringar av olika slag. En nyligen avkunnad dom från Regeringsrätten³⁴ komplicerar dock läget. I domen konstaterades utan närmare motivering att en fordran i form av en revers inte var ett finansiellt instrument i den mening som avses i 27 § SIL. Enligt min mening visar detta närmast att det inte finns någon klar definition på finansiellt instrument. Tolkas 29 § SIL språkligt ingår uppenbarligen fodringar i finansiellt instrument. Att ett begrepp har olika betydelse i olika paragrafer i samma lag är knappast helt lyckat.

²⁹ Prop. 1989/90:110 s 722.

³⁰ 27 § 1 mom. SIL *”Vid avyttring av aktie, interimbevis, andel i värdepappersfond, andel i ekonomisk förening, teckningsrättsbevis, delbevis, vinstandelsbevis avseende lån i svenska kronor, konvertibelt skuldebrev i svenska kronor, samt termin och köp-, sälj- eller teckningsoption avseende aktie eller aktieindex samt andra finansiella instrument, som till konstruktion eller verkningssätt liknar tidigare angivna finansiella instrument”*

³¹ Prop. 1989/90:110 s 433f.

³² Rutberg m.fl. s. 39.

³³ Pahlsson SN96 s. 528.

³⁴ Dom den 12 oktober 2000, målnummer 569-1997

3.3 Jämförelse värdepapper – finansiellt instrument

Gemensamt för begreppen värdepapper och finansiellt instrument är att lagstiftaren inte velat ge någon entydig definition för att möjligheter till skatteplanering inte skall skapas. Båda begreppen finns också inom civilrätten där det inte skapar några större problem att en klar definition av begreppen saknas. Föreskriftskravet och kraven på exakthet i skatterätten har gjort att begreppen utvecklats inom skatterätten. Att dra slutsatser av innebörden i begreppen genom jämförelser mellan civilrätt och skatterätt låter sig därför inte göras automatiskt.

Rutberg³⁵ anser att värdepapper och finansiellt instrument båda är två oklara begrepp och att de inte kan ge någon ömsesidig ledning till tolkning av dem. Tivéus³⁶ drar utifrån Regeringsrätts praxis slutsatsen att finansiella instrument alltid är värdepapper, men att det omvända inte nödvändigtvis är fallet, till exempel är växlar och checkar värdepapper, men inte finansiella instrument.

Gävert³⁷ är däremot av uppfattningen att alla finansiella instrument inte är värdepapper och vice versa. Gäverts främsta argument för sin åsikt är att finansiella instrument omfattar rättigheter som är papperslösa och därmed inte kommit till uttryck i en handling. Detta argument tycker inte jag är helt övertygande med tanke på att en övervägande del av värdepappren i Sverige dematerialiserats de senaste tio åren. Att i begreppet värdepapper lägga ett krav på att en rättighet skall vara fäst på paper istället för att existera i elektronisk form gör enligt min uppfattning lagstiftningen onödigt stelbent i förhållande till den tekniska utvecklingen. Visserligen kan inga bestämda slutsatser dras av civilrättsliga förhållanden, men inom civilrätten har det fastslagits att värdepapper kan vara för handen även om en rättighet inte manifesteras fysiskt på paper.³⁸

Användningen av finansiellt instrument i 29 § 1 mom. SIL ställer enligt min uppfattning till mest problem. Att alla fordringar skall vara finansiella instrument stämmer definitivt inte överens med den civilrättsliga definitionen av finansiellt instrument och är som jag ser det den främsta källan till problemen med begreppet finansiellt instrument. En formulering i 29 § SIL som till exempel, *att med finansiellt instrument likställs fordringar och andra instrument där underliggande instrument är hänförliga till fordringar*, hade förmodligen minskat oklarheten kring begreppet finansiellt instrument. Fordringar ryms överhuvudtaget inte inom värdepappersbegreppet och att använda detta begrepp tillsammans med fordringar istället för finansiellt instrument hade kanske därför varit lämpligt just i 29 § SIL. På det hela taget tycker jag att man kan ifrågasätta om det var lämpligt att införa finansiellt instrument i skattelagstiftningen. Det framstår också som att lagstiftaren har misslyckats med att använda begreppen värdepapper och finansiellt instrument i samma betydelse inom civilrätt och skatterätt.

³⁵ Rutberg m.fl. s. 224.

³⁶ Tivéus SN99 s. 40.

³⁷ Gävert s. 722.

³⁸ Prop. 1990/91:142 s. 85.

3.4 Det finansiella instrumentet spelar på sista versen

I och med den nya inkomstskattelagen tas begreppet finansiellt instrument bort från skattelagstiftningen och ersätts med flera termer som till exempel delägarrätter, fordringsrätter, värdepapper och tillgångar. Delägarrätter och fordringsrätter definieras i 48 kap 2 § respektive 3 § IL. Syftet med förändringen är inte att någon materiell ändring skall ske. Lagstiftaren vill med ändringen komma till rätta med den onödiga förvirring som uppstått i och med att finansiellt instrument har olika betydelse i civilrätten och skatterätt. När det gäller värdepapper får begreppet finnas kvar i skatterätten, men andra begrepp skall användas där det är praktiskt möjligt. Där begreppet används anser lagstiftaren att *”Oftast kan man av sammanhanget läsa ut vilka typer av värdepapper som omfattas.”* Värdepapper är alltså inget absolut begrepp, men med den mångfald av instrument som finns på det finansiella marknaderna idag får man acceptera en något luddig definition för att begränsa omfånget på lagstiftningen.³⁹

4 Tidpunkt för beskattning av förmåner

Om en anställd får en förmån som betalas ut vid flera tillfällen uppstår skattskyldighet för hela förmånen så fort det står klart att den anställde kommer att få den. Av olika praktiska skäl som betalningsförmåga och taxering av storleken på inkomsten kan beskattningstidpunkten ligga senare än skattskyldighetens inträde, till exempel vid utbetalningen. Att skattskyldighet inträtt är därmed en förutsättning för att beskattningstidpunkten skall kunna fastställas. En viktig fråga som alltid måste avgöras vid beskattning är därför vilken tidpunkt beskattningen skall ske. Om och när ett förvärv sker är av avgörande betydelse för beskattning av värdepappersförmåner. Här återkommer också begreppet åtnjutits, nu som grund för att bestämma beskattningstidpunkten.⁴⁰

Det finns i princip tre tänkbara tidpunkter för beskattning av en förmån, får-tidpunkten, kan-tidpunkten och den faktiska utnyttjandetidpunkten. För vanliga värdepappersförmåner sammanfaller de tre tidpunkterna normalt och ställer därför inte till något problem. I personaloptionsprogram och aktieförvävsplaner finns det däremot ofta kvalifikationstider eller andra villkor som skall uppfyllas innan mottagaren får fri dispositionsrätt över förmånen. Villkor av dessa slag gör det svårare att fastställa en riktig beskattningstidpunkt eftersom de skapar osäkerhet om när ett förvärv verkligen sker. Får-tidpunkten är den tidpunkt då en förmån förvärvas. Kan-tidpunkten är den första tidpunkt då en förmån kan utnyttjas vilket för personaloptioner och värdepapper med dispositionsrättsinskränkningar kan vara långt efter får-tidpunkten. Ofta innebär dessa villkor att en förmån kan utnyttjas under en längre tidsperiod. Kan-tidpunkten är då första dagen i denna period och utnyttjande-tidpunkten den dag då den anställde verkligen åtnjuter förmånen genom att avyttra värdepappren eller utnyttja dem på annat sätt.⁴¹

³⁹ Prop. 1999/2000:2 del 2 s. 502-506.

⁴⁰ Lodin m.fl. s. 93f.

⁴¹ Prop. 1997/98:133 s. 28ff.

4.1 Kontantprincipen och skatteförmågeprincipen

Vid bestämmande av beskattningstidpunkten i det svenska skattesystemet har kontantprincipen valts som grund. Kontantprincipen togs in i lagstiftningen genom 41 § 2 st. KL⁴² vid införandet av kommunalskattelagen⁴³ och var en kodifiering av gällande praxis. Kontantprincipen innebär att en intäkt skall beskattas när den *"blivit tillgänglig för lyftning"*. Detta går igen i förmånsbeskattningen där begreppet åtnjutits används för att sätta gränsen för när en anställd har lyft en förmån genom att tillgodogöra sig den. I inkomstskattelagen 10 kap 8 § IL har ordalydelsen ändrats något och den centrala punkten har istället blivit när inkomsten *"kan disponeras"*.

En annan grundläggande princip som har betydelse för beskattningstidpunkten är skatteförmågeprincipen. Enligt skatteförmågeprincipen är det nettoinkomsten som skall beskattas för att inte en oproportionerligt stor del av en persons inkomst skall betalas i skatt. När det gäller värdepapper innebär skatteförmågeprincipen att en skattskyldig inte skall tvingas att betala skatt för vinst på ett värdepapper så länge inte vinsten realiserats. Det är alltså nettoinkomsten som skall beskattas och den uppkommer först när värdepappret realiserats.⁴⁴

Eftersom grundregeln är att förmånsbeskattning skall ske omedelbart vid åtnjutandet uppstår problem i och med att värdepappersförmåner inte ger någon omedelbar intäkt. Den skattskyldige får i princip inte någon inkomst förrän vid en försäljning av värdepappren (bortsett från den möjlighet som kan finnas att pantsätta värdepappren). En jämförelse med realisationsvinstbeskattningen visar att någon intäkt i pengar inte krävs för att beskattning skall kunna ske. Ett byte av värdepapper behandlas som en avyttring och medför realisationsvinstbeskattning, 24 § 2 mom. SIL (44 kap 3 § IL). Att förmånsbeskattning sker så fort en anställd får dispositionsrätt till värdepapper strider alltså inte emot kontantprincipen. Om förmånsbeskattning sker redan vid ett förvärv av värdepapper uppstår däremot en kollision med skatteförmågeprincipen eftersom ingen nettoinkomst att betala skatt med egentligen uppkommit. Skulle beskattning istället ske först när den skattskyldige realiserar värdepappren skulle en skattecredit kunna uppstå eftersom värdepappren införskaffats med obeskattade tillgångar.

Att skatteförmågeprincipen inte upprätthålls i förmånsbeskattningen kan försvaras med att det är till fördel för förmånsinnehavarna. En tidig förmånsbeskattning är på längre sikt fördelaktig för förmånsinnehavarna eftersom en större del av den värdeökning som sker på värdepappersförmånen då kommer att beskattas som kapitalinkomst.

Ett annat betraktelsesätt är att se en värdepappersförmån som att den anställde får en ersättning i pengar som omedelbart används till köp av värdepapper, i så fall uppstår ingen konflikt med någon av principerna. Detta synsätt kan dock knappast anläggas i de fall då den anställde inte har någon alternativ möjlighet att komma i

⁴² I Inkomstskattelagen finns kontantprincipen något omformulerad i 10 kap. 8 § IL.

⁴³ Prop. 1927:102 s. 408. Förslaget från 1927 till ny Kommunalskattelag antogs inte, men kontantprincipen förändrades inte i det förslag som senare antogs, Prop. 1928:213.

⁴⁴ Pahlsson (1998) s. 59 f.

åtnjutande av en förmån, som när den anställde har att välja mellan att ta emot en värdepappersförmån eller att inte få någonting alls.

4.2 Dispositionsrättsinskränkningars betydelse för beskattningen

Värdepappersförmåner är ofta förknippade med någon form av villkor. Vanligen består villkoren i att den anställde måste inneha sin anställning en viss tid innan värdepappren får säljas eller på annat sätt disponeras fritt. Som tidigare konstaterats skall beskattning av värdepappersförmåner ske vid åtnjutandet. Inskränkningar i dispositionsrätten får därför betydelse för när förmånsbeskattning skall ske.

Dispositionsrättsinskränkningar skapar problem vid bestämmandet av när en förmån är åtnjuten särskilt med hänsyn till kontantprincipen. En total inskränkning av dispositionsrätten kan innebära att ett förvärv ur skatterättslig synvinkel anses ske först när inskränkningarna upphör. Problemet togs upp av Regeringsrätten i Rå 1986 ref 36⁴⁵ där det fastslogs att kontantprincipen gällde även vid förmånsbeskattning av värdepapper. En värdepappersförmån skulle inte förmånsbeskattas så länge den skattskyldige inte fritt kunde förfoga över värdepappren. Värdering av värdepappersförmånen skulle ske såväl vid förvärvstidpunkten som vid tidpunkten för realiserandet av värdepappren. Det lägsta av dessa värden skulle sedan användas som underlag för beskattningen. Regeringsrätten motiverade inte detta närmare, men av resonemanget som förs verkar värderingstidpunkten valts för att inte underskott skulle kunna uppstå i inkomstslaget tjänst. Är det fråga om en total dispositionsrättsinskränkning kan det diskuteras om ett förvärv verkligen skett eller om det sker först när inskränkningarna upphör och förmånen åtnjuts.⁴⁶

Regeringsrättens tolkning av lagstiftningen i Rå 1986 ref 36 var enligt lagstiftaren alltför generös. Skattekrediter skulle alltför enkelt kunna skapas genom att beskattningstidpunkten sköts upp med hjälp av dispositionsrättsinskränkningar. Med detta som motiv fick skatteförmågeprincipen därför ge vika och ett undantag infördes i början av 1990-talet⁴⁷ i 41 § anv. p. 4, 4 st. 1 men. KL (10 kap. 11 § IL). Undantaget från skatteförmågeprincipen innebär att förmånsbeskattning skall ske omedelbart vid förvärv av värdepapper oavsett om den skattskyldige genom förmånen fått någon inkomst i pengar eller inte. Att ett förvärv inte har skett på grund av dispositionsrättsinskränkningar accepteras inte längre. Däremot måste det enligt praxis, Rå 1996 ref. 92, vara säkert att ett förvärv verkligen kommer att ske för att skattskyldighet skall uppkomma.⁴⁸

Bojs⁴⁹ menar att lagstiftaren istället för att ändra på beskattningstidpunkten kunde ha ändrat på värderingsreglerna. Genom att konstruera värderingsreglerna så att värdet på förmånen beräknades som skillnaden mellan marknadsvärdet på

⁴⁵ Rättsfallet fick mycket kritik se t ex Pahlsson SN90.

⁴⁶ Enligt ett senare rättsfall, Rå 1993 ref. 90 skulle förmånsbeskattning ske när den anställde fick fri dispositionsrätt över de aktuella värdepappren.

⁴⁷ lagändring SFS 1989:1017.

⁴⁸ Prop. 1989/90:50 s. 74.

⁴⁹ Bojs s. 33.

konverteringsdagen och teckningskursen, kunde såväl skatteförmågeprincipen som kontantprincipen ha respekterats. Bojs konstaterar vidare att vissa skattekrediter skulle komma att uppstå, men att staten i gengäld skulle vara säker på att hela förmånen beskattades i inkomstslaget tjänst. Med beskattning direkt vid förvärvet finns det risk att värdetillväxt som enligt lagstiftaren skall tjänstebeskattas istället kommer att kapitalbeskattas. De skattskyldiga hade med Bojs förslag fått en viss skärpning av förmånsbeskattningen eftersom en del av värdeökningen fram till konverteringen hade beskattats som inkomst av tjänst. För att en skattskyldig skall få en förmånlig skattecredit vid förmånsbeskattning efter får-tidpunkten, krävs det att den del av en förmån som omedelbart förmånsbeskattas, ger mindre avkastning under tiden från förmånsbeskattningstidpunkten till kapitalbeskattningstidpunkten, än den skattelindring det innebär att värdeökningen på värdepappren mellan dessa tidpunkter kapitalbeskattas. För personer som betalar såväl statlig som kommunal skatt är det oftast fördelaktigare att bli förmånsbeskattad vid förvärvstidpunkten än vid avyttringstidpunkten (förutsatt att beskattningstidpunkten och värderingstidpunkten sammanfaller). I Rå 1994 not 733 var det till och med så att sökanden ville att beskattning av en förmån skulle ske redan vid anskaffningstidpunkten för att inte den värdeökning som skett därefter skulle tjänstebeskattas.

4.3 Värdering vid beskattningstidpunkten

Syftet med förmånsbeskattningen är att levnadsomkostnader inte skall kunna betalas med obeskattade medel, därför är det naturligt att värderingen sker vid förvärvet för att jämställa förvärvet med ett förvärv utan koppling till tjänsten. Det finns alltså en viktig koppling mellan beskattningstidpunkten och värderingstidpunkten vilket också fastslagits i praxis, Rå 1993 ref 90.

Grundregeln vid värdering av förmåner är att marknadsvärdet skall användas, 42 § 2 st. KL (61 kap 2 § IL) utan några försiktighetsprinciper eller subjektiva bedömningar.⁵⁰ Med marknadsvärde avses enligt, 42§ anv. p. 1, 3 st. KL (61 kap 2 § IL) det pris som en vara betingar vid ett kontant köp⁵¹ på orten⁵² (ortspriset). Är det fråga om ett marknadsnoterat värdepapper föreligger normalt inga värderingsproblem eftersom marknadsnoteringen kan användas för värderingen, men problem uppstår med värdepapper som normalt inte omsätts (mer om detta i avsnitt 5).

Ett undantag från den enhetliga beskattnings- och värderingstidpunkten finns när anställda får köpa aktier i företag som är börsnoterade. I praxis, Rå 1989 ref 77, klargjordes att marknadsvärde i ett sådant fall är medianvärdet av börskursen under teckningsperioden. En värdering på detta sätt för det positiva med sig att de anställda kan skapa sig en viss uppfattning om vilka beskattningskonsekvenser de råkar ut för om de tecknar aktier i emissionen. På så sätt tas hänsyn till den

⁵⁰ Prop. 1989/90:110 s. 655.

⁵¹ I praxis, Rå 1996 ref 75, har det fastslagits att förmånsvärdet också kan utgöras av det pris mottagaren kan få ut vid en marknadsmässig försäljning av en vara med speciell utformning.

⁵² När det gäller värdepapper har orten knappast någon betydelse till skillnad från när förmånen till exempel består i boende.

utspädning av aktiekapitalet som en nyemission innebär och de anställda behandlas lika oavsett vilken dag de tecknar aktier.

4.3.1 Förväntningsvärde

Det var inte bara beskattningstidpunkten som förändrades efter utslaget i Rå 1986 ref 36. Värderingsreglerna för värdepappersförmåner skärptes också. I fallet hade Regeringsrätten vid värderingen av en förmån i form av konvertibla skuldebrev endast tagit hänsyn till skillnaden mellan teckningskursen enligt konvertiblerna och marknadsvärdet på aktierna. Vad gällde marknadsvärdet skulle det lägsta av värdena vid förvärvet och konverteringen av konvertiblerna, ligga till grund för beskattningen. Regeringsrättens lösning tog inte hänsyn till att vid marknadsmässig omsättning av konvertibler får också den förväntade skillnaden mellan konverteringskursen och börskursen vid konverteringstillfället ett värde, det så kallade förväntningsvärdet.

Skulle Regeringsrättens metod användas vid värdering av optioner skulle optioner som gav rätt att köpa aktier till dagens börskurs om två år inte ha något värde. Rimligen kan man förvänta sig att aktier skall öka i värde över tiden varför optionerna inte kan vara värdelösa. Visserligen är det knappast möjligt att värdera konvertibla skuldebrev och optioner på samma sätt, eftersom utnyttjande av konvertibler innebär att aktiekapitalet späds ut, något som inte sker vid utnyttjande av optioner (undantaget teckningsoptioner). I båda fallen finns det dock rimligen förväntningar på att värdet på den underliggande tillgången skall öka och därmed ge innehavaren en vinst vid konvertering eller lösen. Pahlsson⁵³ menar att Regeringsrätten gjorde fel i Rå 1986 ref 36 när man vid bestämmandet av det marknadsmässiga värdet inte tog hänsyn till att rätten att konvertera de konvertibla skuldebrev till aktier, normalt anses ha ett värde.

Nyheten som infördes efter Rå 1986 ref 36 var att, vid värdering av värdepappersförmåner som innebar rätt att senare förvärva värdepapper skall hänsyn tas till det förväntningsvärde som rättigheten har, 42 § anv. p. 5 KL. Enligt förarbetena⁵⁴ förväntar sig lagstiftaren att RSV skall komma med rekommendationer om hur förväntningsvärdet skall beräknas, några sådana rekommendationer har dock aldrig kommit. En förklaring till detta kan vara att konvertibla skuldebrev inte längre är vanliga som förmåner och att förväntningsvärde anses finnas med i de modeller för optionsvärdering till exempel Black and Scholes som accepteras av lagstiftaren vid värdering av optionsförmåner.⁵⁵ Den skärpning av beskattningen som skedde i och med lagändringen har fått effekten att konvertibler och liknande anställningsförmåner blivit ovanligare och i hög utsträckning ersatts av optioner.

Om ett instrument är försett med dispositionsrättsinskränkningar som innebär att det inte kan överlåtas innan konvertering skall hänsyn inte tas till något förväntningsvärde. Anledningen till detta är att förfoganderättsinskränkningen gör det omöjligt för den anställde att tillgodogöra sig förväntningsvärdet. Värdering

⁵³ Pahlsson SN90 s. 665.

⁵⁴ Prop. 1989/90:50 s. 72.

⁵⁵ Rutberg & Rutberg SvSkT98 s. 38.

med hänsyn till förväntningsvärde enligt 42 § anv. p. 5 KL är därför begränsad till rättigheter som utgör värdepapper.⁵⁶ I inkomstskattelagen har den särskilda regleringen av förväntningsvärde tagits bort med motiveringen att den inte behövs eftersom huvudregeln säger att värdering skall ske till marknadsvärde och i det ingår förväntningsvärdet.⁵⁷

5 Värdepappersförmåner

Variationsrikedomen bland värdepapper och värdepappersförmåner har gjort att lagstiftaren i skattelagstiftningen i vissa fall avstår från att göra uttömmande uppräknningar av värdepapper. Syftet med detta har varit att det inte skall vara möjligt att kringgå reglerna genom att skapa nya värdepapperstyper. Följden av detta har blivit en viss osäkerhet om, hur och vid vilken tidpunkt vissa förmåner skall beskattas. Grundregeln är att förmånsbeskattning skall ske det beskattningsår ett värdepapper förvärvas, 41 § anv. p. 4, 4 st. KL (10 kap 11 § IL) alltså vid förvärdpunkten. Från detta finns framförallt ett undantag, som gäller rättigheter att förvärva värdepapper där rättigheterna i sig inte utgör värdepapper. Undantaget berör främst de instrument som brukar kallas personaloptioner, vilket jag återkommer till i avsnitt 7. Arbetsgivare som ger de anställda värdepappersförmåner får dra av kostnader för förmånen som lönekostnad om förmånen beskattas.⁵⁸

Ett annat problem uppstår kring värdepapper som normalt inte omsätts och därmed inte har något egentligt marknadsvärde som kan användas för värdering av förmånen. Enligt förarbetena skall då de värderingsmodeller som förekommer på värdepappersmarknaden användas för att fastställa marknadsvärdet om inte marknadsvärdet kan fastställas på annat sätt. Lagstiftaren förutsätter också att RSV skall komma med rekommendationer om vilka värderingsmodeller som skall användas.⁵⁹ Några rekommendationer har inte utfärdats och i brist på sådana har skattemyndigheterna till exempel godtagit värdering, av optioner enligt Black & Scholes modell för optionsvärdering och av aktier enligt substansvärdesmetoden.⁶⁰

5.1 Förmånliga aktieförvärv

Anställdas aktieförvärv kan vara förmånliga och därmed skattepliktiga på flera olika sätt. De anställda kan få köpa aktier till ett av arbetsgivaren på något sätt subventionerat pris i ett aktieförvärvsprogram. Förmånen kan också bestå i att de anställda garanteras att få köpa ett visst antal aktier i samband med en nyemission eller en börsnotering. Ett garanterat köp sker visserligen till samma pris som utomstående får betala, men förmånen består i garantin att få köpa ett antal aktier. Som anställd bör man i detta sammanhang ha klart för sig att det innebär en

⁵⁶ Prop. 1997/98:133 s. 29.

⁵⁷ Prop. 1999/2000:2 del 2 s. 654.

⁵⁸ Lodin m.fl. s. 247.

⁵⁹ Prop. 1989/90:50 s. 72.

⁶⁰ Rutberg & Rutberg SvSkT98 s. 38.

dubbel risk att satsa pengar i det företag där man är anställd, skulle företaget gå i konkurs blir man av med både arbete och besparingar.

5.2 Aktieförvärv vid emissioner och börsintroduktioner

Vid nyemissioner kan de anställda få företräde att teckna aktier. Denna företrädesrätt kan i sig vara en värdefull förmån vid börsintroduktioner som övertecknas och där kursen sedan stiger efter noteringen. Följaktligen skall företrädesrätten beskattas som en förmån enligt värdepappersregeln, 41 § anv. p. 4, 4 st. KL om den har samband med tjänsten. Har inte alla aktier tecknats vid en nyemission har de anställda inte fått någon förmån och skall inte förmånsbeskattas. Detta gäller även om en del av de aktier som emitterades var reserverade för de anställda och resterande aktier inte tecknades fullt ut. Tecknar anställda aktier med företräde på grund av att de äger aktier i bolaget eller utan att på något sätt åberopa sin anställning för att få tilldelning skall förmånsbeskattning inte ske eftersom koppling till tjänsten saknas.

Ett problem med en företrädesförmån är hur den skall värderas eftersom den inte utgör något som kan omsättas och därmed ha ett marknadsvärde. Istället används slutkursen första handelsdagen som marknadsvärde och minskas med teckningskursen för att få fram värdet på företrädesförmånen som sedan skall tas upp som inkomst av tjänst.⁶¹ Detta är en praktisk, men knappast rättvis lösning eftersom de första dagarnas handel oftast är mycket intensivare och mer volatil än vad som senare blir fallet. Just en sådan utveckling hade aktierna i STIAB (svensk Teleindustri AB) som börsintroducerades 1983 och gav upphov till flera rättsfall eftersom det inte gjorts klart för de anställda att de kunde bli förmånsbeskattade för sina aktieförvärv.⁶² I Rå 1993 ref 58⁶³ konstaterade Regeringsrätten att *"Med hänsyn till de kraftiga variationerna i aktiens noterade pris inom kort tid efter aktieköpet kan det enligt Regeringsrättens mening inte anses givet att den första noteringen på OTC-listan ger ett rättvisande uttryck för marknadsvärdet vid tidpunkten för Sören K:s köp av aktierna."* Teckningskursen var i det aktuella fallet 125 kronor, slutkursen första handelsdagen 325 kronor och deklaraionskursen vid utgången av året blott 6 kronor. Som jag ser det bör det därför finnas möjligheter till jämkning av det förmånsgrundande marknadsvärdet åtminstone i fall där en aktie haft påtagligt negativ utveckling efter första handelsdagen.

Får anställda vid en emission eller utförsäljning av aktier i ett redan noterat bolag företräde att teckna aktier används enligt praxis, Rå 1989 ref 77, aktiens genomsnittskurs under teckningstiden som grund för beskattning av förmånen. Denna metod torde ge ett betydligt mer rättvisande marknadsvärde än att använda första handelsdagens slutkurs.

⁶¹ Prop. 1984/85:80 s. 40.

⁶² I prospekt som idag ges ut i samband med börsnoteringar finns det i allmänhet tydligt angett att anställda riskerar förmånsbeskattning vid förvärv över 30.000 kronor.

⁶³ En utförligare behandling av rättsfallet finns i avsnitt 6.

5.2.1 Alternativ för att få ett rättvisande förmånsvärde

En lösning liknande den i Rå 1989 ref 77 att till exempel använda medelvärdet för de fem första handelsdagarna, hade förmodligen gett ett mer rättvisande marknadsvärde på aktierna än första handelsdagens slutkurs. Det kan visserligen invändas att den anställde faktiskt kan sälja aktierna första dagen och då få betalt till den kurs som senare beskattas. Å andra sidan är kursen ofta volatil första handelsdagen och att använda slutkursen blir då ett trubbigt sätt att värdera en aktie. Vad som sker med dagens ordning kan ses som att en fiktiv försäljning av aktierna sker till första noteringsdagens slutkurs, varpå ett omedelbart återköp sker till samma kurs och ger det anskaffningsvärde som skall användas för realisationsvinstbeskattning vid en senare avyttring. En försäljning på förmiddagen under första handelsdagen skulle kunna ge konstiga effekter om sedan aktien stiger under eftermiddagen vilket inte är ett osannolikt scenario. Har aktien sålts på förmiddagen första noteringsdagen till en kurs under slutkursen blir den skattskyldige förmånsbeskattad för inköpsvärdet minskat med slutkursen och får sedan en kapitalförlust som blir skillnaden mellan den faktiska försäljningsintäkten och slutkursen. Tar man fasta på det ovan refererade uttalandet i Rå 1993 ref 58 bör det dock finns goda möjligheter till någon form av jämkning av marknadsvärdet så att kapitalförlust inte uppstår.

Ett alternativt sätt att värdera företrädesförmåner skulle kunna vara att använda priset på terminer i en aktie som skall börsintroduceras. Vid större börsintroduktioner bedrivs det ofta handel med terminer⁶⁴ i ett bolags aktier innan handeln med själva aktierna startar på börsen. Att köpa terminer är ett sätt att försäkra sig om att få köpa aktier vid en börsintroduktion. Detta motsvarar väl den företrädesrätt som anställda kan ges att köpa aktier vid samma börsintroduktion. Marknadsvärdet på terminerna skulle enkelt kunna användas för att värdera företrädesrätt att teckna aktier enligt samma metod som Regeringsrätten anvisade i Rå 1989 ref 77. Att använda genomsnittskursen på terminer under teckningstiden för en börsintroduktion, skulle ge en mer rättvisande värdering av en företrädesförmån än dagens metod.

Vid börsintroduktioner idag, bestäms introduktionspriset vanligen genom att emissionsinstitutet tar in anbud från institutionella placerare. På detta sätt uppnås ett i viss mån marknadsmässigt emissionspris. Detta märks också tydligt på prissättningen, underprissättningen vid börsintroduktioner är idag betydligt mindre än vad den var på 1980-talet.⁶⁵ Undersökningar visar att nyintroducerade aktier i genomsnitt går sämre än ett genomsnitt av alla aktier under de första tre åren på börsen.⁶⁶ Det är alltså inte längre lika förmånligt för anställda att få företräde att teckna aktier vid börsintroduktioner. Mig veterligen har det aldrig prövats om en emissionskurs bestämd genom anbud kan anses vara ett marknadsvärde. Det som talar mot detta är att det bara är en begränsad krets som haft möjlighet att lägga anbud. Å andra sidan kan det anföras att det ofta är de institutionella placerarna som tecknar den största delen av nyemissionen och därför har stort inflytande på prissättningen även när handeln startat. Både

⁶⁴ En termin innebär ett avtal som är bindande för både innehavare och utställare till skillnad från en option som enbart är bindande för utställaren. Johansson (1998) s. 28 ff.

⁶⁵ Högfeldt s. 39.

⁶⁶ Högfeldt s. 49ff.

bolaget, ägarna och den investmentbank som har hand om en emission har intresse av en viss underprissättning för att försäkra sig om att emissionen lyckas. Samtidigt vill aktörerna få så bra betalt som möjligt för de aktier som säljs ut vilket talar emot att kursen sätts särskilt förmånligt. Det kan därför finnas anledning att ifrågasätta om en företrädesförmån överhuvudtaget skall förmånsbeskattas då den knappast innebär någon större förmögenhetsöverföring till anställda om det är fråga om en publik börsintroduktion. För att inte göra det omöjligt för anställda att förvärva aktier utan förmånsbeskattningskonsekvenser finns det ett begränsat undantag finns också i 32 § anv. p. 3a KL.

5.2.2 Emissioner i bolag vars aktier inte är föremål för marknadsmässig omsättning

För att finansiera nystartade bolag görs ofta så kallade private placements. En private placement innebär att ett mindre antal investerare erbjuds köpa aktier i ett bolag utan att någon marknadsnotering av aktierna sker. En private placement riktar sig vanligen till riskkapitalbolag, men ofta får också anställda vara med och köpa aktier. Rutberg m.fl.⁶⁷ anser att det bör finnas möjlighet för anställda att undgå förmånsbeskattning vid emissioner i onoterade bolag om man kan visa att även andra (utomstående) kunnat förvärva aktier till samma pris, även om en börsintroduktion sker en tid senare och marknadsvärdet då blir högre.

Med tanke på den stränga syn på anställdas aktieköp som finns i förmånsskattereglerna är jag inte helt övertygad av Rutbergs slutsats. Det skulle vara alldeles för lätt att kringgå reglerna om förmånsbeskattning av anställdas aktieförvärv genom att göra en private placement ett halvår innan en planerad marknadsnotering av ett bolag. Dessutom torde värderingen av ett företag vid en private placement i allmänhet vara förmånligare för köparna än det pris som sedan sätts vid en marknadsnotering.⁶⁸ Detta talar för att det är en förmån för de anställda att teckna aktier vid en private placement precis som det är om de anställda får företräde att teckna aktier vid en börsintroduktion. Problemet är att en sträng tolkning skulle göra det omöjligt för anställda att köpa aktier utan skattekonsekvenser i onoterade bolag vilket skulle vara mycket negativt för små bolag.⁶⁹ Praktiska skäl talar därför trots allt för att Rutberg har goda grunder för sin åsikt.

Enligt förarbeten⁷⁰ skall onoterade aktiers marknadsvärde fastställas med någon av de metoder som används på kapitalmarknaden utan hänsyn till försiktighetsprincipen. Vanligen sker värderingen utifrån bolagets redovisning och prognoser om framtida resultat enligt substansvärdesmetoden.⁷¹ Problemet att värdera onoterade aktier finns också vid arvs- och gåvobeskattning samt inom

⁶⁷ Rutberg m.fl. s. 226.

⁶⁸ Ett exempel är det omtalade Bredbandsbolaget som gjorde en private placement ett halvår innan den tilltänkta (men misslyckade) börsintroduktionen till en tredjedel av det pris som sattes på aktierna vid det publika erbjudandet. Johansson VA s. 55.

⁶⁹ Dessa onoterade bolag faller dessutom i en del fall under fåmansföretagsreglerna vilket ger beskattningskonsekvenser som jag inte går närmare in på här.

⁷⁰ Prop. 1989/90:50 s. 72.

⁷¹ Mer om detta och exempel på olika värderingsmodeller kan man finna i Levin & Olsson, Redovisningsbaserad aktievärdering.

civilrätten i samband med tvångsinlösen av minoritetsaktier. I båda dessa fall tillämpas substansvärdesmetoden för värdering av onoterade aktier. En värdering till substansvärdet ger i allmänhet ett betydligt lägre värde än det som ett bolag får vid en börsintroduktion, särskilt när det gäller bolag i högteknologiska branscher.⁷²

5.3 Aktieförvärvsprogram

Aktieförvärvsprogram, så kallad Stock ownership plan⁷³ går ut på att den anställde avstår en del av sin lön för aktieförvärv och till denna lägger bolaget sedan en bonus (skuggsparande). För pengarna förvärfvar sedan en förvaltare aktier i företaget. Aktierna övergår i den anställdes ägo först efter en viss kvalifikationstid (intjänandetid) under vilken den anställde skall vara kvar i sin anställning. Skulle anställningen avslutas innan kvalifikationstiden gått ut, får den anställde inte förvärva några aktier. Efter intjänandetidens utgång kan aktierna vara bundna ytterligare en tid så att den anställde inte kan disponera fritt över dem. Dessa dispositionsrättsinskränkningar har ställt till vissa problem dels vad gäller beskattningstidpunkten och dels när det gäller beskattning av utdelning på aktierna.⁷⁴

5.3.1 Beskattning av aktieförvärv genom aktieförvärvsprogram

I praxis har beskattning av skuggsparande i ett aktieförvärvsprogram prövats i Rå 1996 ref. 92⁷⁵. Regeringsrätten fastslog att förmånsbeskattning skall ske när kvalifikationstiden för att förvärva aktier gått ut. Har sparande och intjänande av aktier skett under en längre tid skall beskattningen ske när det är säkert att den anställde kommer att förvärva aktierna. Att kvalifikationstiden gått ut och det är säkert att den anställde kommer att förvärva aktierna betyder inte att den anställde samtidigt måste ha fått full dispositionsrätt över aktierna för att förmånsbeskattning skall ske. I rättsfallet intjänades aktierna kontinuerligt 5 år efter att löneavsättningen gjorts. I och med intjänandet ansågs den skattskyldige ha förfogat över det sparade kapitalet för aktieköp och skulle därmed förmånsbeskattas. Majoriteten ansåg att värdepappersregeln, 41 § anv. p. 4, 4 st. inte var tillämplig eftersom ett förvärv inte hade skett innan intjänandetidpunkten uppnåtts. Istället valde man att tillämpa den allmänna regeln om förmånsbeskattning i, 41 § 2 st. KL att beskattning skall ske när förmånen blivit tillgänglig. Till grund för beskattningen av aktieförvärvsprogramet läggs marknadsvärdet på aktierna vid den tidpunkt då förvärvet säkerställs, oavsett vad förvaltaren betalat för aktierna när de reserverades för den anställde. Det är alltså värdet vid den tidpunkt då den anställde övertar aktierna som skall läggas till grund för förmånsbeskattningen.

⁷² Afrell m.fl. s. 263f, Englund & Silfverberg s. 44.

⁷³ Detta är framförallt en utländsk (amerikansk) företeelse som i multinationella företag ibland även riktar sig till anställda i Sverige.

⁷⁴ Rutberg m.fl. s. 225.

⁷⁵ Det kan noteras att fallet avgjordes med minsta möjliga majoritet i såväl Skatterättsnämnden och Regeringsrätten.

Ett aktieförvävsprogram är inte någon rättighet att i framtiden förvärva aktier. Därför kan inte, 41 § anv. p. 4, 4 st. 2 men. KL, som införts efter rättsfallet bli tillämplig på aktieförvävsprogram idag. En bekräftelse på detta finns i förarbetena⁷⁶ till inkomstskattelagen, där det påpekas att 10 kap 11 § 2 st. IL som motsvarar 41 § anv. p. 4, 4 st. 2 men. KL enbart gäller personaloptioner som inte är värdepapper. Deltagande i ett aktieförvävsprogram betraktas istället som ett i tid utsträckt förvärv, inte som en rättighet att i framtiden förvärva aktier. Det påpekades särskilt i Rå 1996 ref 92, att aktieförvävsprogrammet inte innebar en rätt att vid ett senare tillfälle förvärva värdepapper till fastställt pris. Något förväntningsvärde enligt 42 § anv. p. 5 KL blir därför inte aktuellt vid värdering av aktieförvävsprogram.

Utgången i Rå 1996 ref 92 var ofördelaktig för den skattskyldige på två sätt.

- Värdeökningen på aktierna under intjänandeperioden blev tjänstebesattad istället för att kapitalbesattad vilket gav hårdare beskattning än vad som blivit fallet om tjänstebesattningen skett tidigare.
- Skatteförmågeprincipen respekterades inte när beskattning skedde vid intjänandetidpunkten då den skattskyldige inte kunde förfoga fritt över aktierna och genom en försäljning få medel att betala skatten med.

Anledningen till undantaget från skatteförmågeprincipen i 41 § anv. p. 4, 4 st. KL var som jag tidigare berört att skattekrediter inte skulle få uppstå. Det aktuella fallet innebär dock att den anställde både ges en skattekredit (om än inte nödvändigtvis förmånlig) och att skatteförmågeprincipen åsidosätts. Enligt min uppfattning för dissidenterna i Rå 1996 ref 92 ett mer övertygande resonemang om när beskattning bör ske. Dissidenterna menar att förmånsbeskattning skall ske enligt värdepappersregeln, 41 § anv. p. 4, 4 st. KL, när förvaltaren förvärvat aktierna för den anställdes räkning oavsett kvalifikationstid och dispositionsrätt. Detta motiveras främst med att aktieförvävsplanen utgör ett bindande avtal mellan den anställde och arbetsgivaren som binder den anställde hårdare till anställningen, vilket talar för att tilldelningen av aktier blir bestående. Skatteförmågeprincipen respekteras visserligen inte heller med denna lösning men den eventuella värdeökningen beskattas å andra sidan i inkomstslaget kapital. Behandlingen av värdepappersförmåner skulle också bli mer enhetlig vilket förenklar skattesystemet något.

5.3.2 Beskattning av utdelning på aktier i aktieförvävsprogram

I Rå 1996 ref 92 behandlades också utdelning på aktier i en aktieförvävsplan. Om aktier under kvalifikationstiden ger utdelning som automatiskt återinvesteras i nya aktier innebär återinvesteringen att den anställde förfogat över (åtnjutit) avkastningen. Beskattning av utdelningen skall då ske omedelbart när kvalifikationstiden gått ut, det vill säga när det är säkert att den anställde kommer att förvärva aktierna. Kostnaden för de aktier som förvärvats med återinvesterad beskattad utdelning får enligt 41 § anv. p. 4, 9 st. KL (10 kap 15 § IL) dras av från förmånsvärdet på aktierna när den anställde skall förmånsbeskattas. Genom denna avdragsrätt undviks risken för kedjebesattning.

⁷⁶ Prop. 1999/2000:2 del 2 s. 120.

5.4 Konvertibla skuldebrev

Ett konvertibelt skuldebrev⁷⁷ består av ett skuldebrev som löper med ränta, och en konverteringsrätt som ger innehavaren rätt att konvertera skuldebrevet helt eller delvis till ett förutbestämt antal aktier när skuldebrevet förfaller till betalning.⁷⁸ De konvertibla skuldebreven kom till Sverige i mitten av 1970-talet efter internationella förebilder. På 1980-talet blev konvertibla skuldebrev populära som förmån till anställda, men intresset har numera svalnat även om det fortfarande förekommer emissioner av konvertibla skuldebrev.^{79 80}

En förmån som består av konvertibla skuldebrev beskattas på vanligt sätt enligt värdepappersregeln 41 § anv. p. 4 KL (10 kap 11 § IL). För att avgöra om en förmån föreligger och hur stor den är måste marknadsvärdet fastställas. Det är inte helt enkelt eftersom det vid värdering av konverteringsrätten skall tas hänsyn till förväntningsvärdet (se ovan) som kan vara svårt att beräkna när det är fråga om aktier som inte är marknadsnoterade. Röntan som löper på skuldebrevsdelen beskattas som vanlig intäkt ränta i inkomstslaget kapital enligt 3 § 1 mom. SIL (42 kap 1 § IL). Någon förmånbeskattning av ränta som ligger över marknadsmässig ränta blir inte aktuell, istället tas hänsyn till räntans storlek vid fastställandet av marknadsvärdet på ett konvertibelt skuldebrev.

5.5 Optioner

Det finns numera en mängd derivatinstrument varav en del också används som förmåner till anställda. Främst är det olika typer av optioner som anställda får förvärva. De vanligaste typerna av optioner som ges som förmåner är köpoptioner, teckningsoptioner, syntetiska optioner och personaloptioner.

- Köpoptioner är en omsättningsbar rättighet, men inte skyldighet att förvärva aktier eller annan underliggande egendom till ett fastställt pris vid en framtida tidpunkt (avräkning kan också ske mot kontanter).
- Teckningsoptioner ger rätt att teckna nya aktier eller obligationer i ett bolag. De emitteras precis som konvertibla skuldebrev, men teckningsoptionerna kan sedan skiljas från skuldebreven och överlåtas separat.
- Syntetiska optioner ger enbart rätt att lösa in optionerna mot en summa pengar som är relaterad till ett underliggande värdepapper eller index av något slag.
- Personaloptioner är oöverlåtbara rättigheter att förvärva värdepapper där rättigheten i sig inte är ett värdepapper.⁸¹

⁷⁷ Särskilda regler för utgivning av konvertibla skuldebrev finns i 5 kap ABL. När det gäller marknadsnoterade aktiebolag har Aktiemarknadsnämnden gjort ett uttalande (1989:1) Initiativärende – utformning av villkor vid emission av konvertibla skuldebrev till anställda.

⁷⁸ Löptiden på konvertibla skuldebrev är ofta 5 till 10 år, Afrell m.fl. s. 91.

⁷⁹ Precis som aktier emitteras konvertibla skuldebrev i första hand för att finansiera verksamhet och inte för att ge anställda förmåner. Ett tiotal konvertibla skuldebrev finns noterade på OM Stockholmsbörsen, bland utgivarna märks LM Ericsson, SCA och Investor.

⁸⁰ Lombach & Cederlund s. 194f.

⁸¹ Lombach & Cederlund s. 193.

När det gäller anställdas optionsförvärv har optionernas karaktär stor betydelse för hur beskattning skall ske. Den avgörande skillnaden är om optionerna är värdepapper eller inte (jag återkommer till skillnaden i avsnittet om personaloptioner, som inte är värdepapper). Optioner som utgör värdepapper beskattas enligt värdepappersregeln i 41 § anv. p. 4 KL 4 st. (10 kap 11 § IL), har optionerna förvärvats till marknadspris skall ingen förmånsbeskattning ske. Detta har inneburit att de flesta svenska bolags optionsprogram idag består av optioner som de anställda får köpa till marknadspris. På så sätt undviks tjänstebeskattnings av optionerna och istället blir optionerna kapitalbeskattade enligt de vanliga realisationsvinstreglerna.

Optioners popularitet i sig beror främst på att köp av optioner ger större avkastning på en mindre kapitalinsats än vad köp av till exempel aktier eller konvertibla skuldebrev gör. Låt mig ge ett förenklat exempel. Anställda i ett företag erbjuds att köpa optioner som ger rätt att om ett år köpa aktier till dagens kurs 100 kronor. Priset (premien) på optionerna sätts till 10 kronor. A köper 100 aktier på marknaden för 10 000 kronor och B köper 100 optioner för 1000 kronor. Om aktien går upp 25 kronor under året blir värdet på A:s aktier 12 500 kronor och värdet på B:s optioner 2 500 kronor vilket ger A en värdeökning på 25 % emedan B får en värdeökning på 150 %. Nackdelen med optioner är givetvis att går inte aktiekursen upp under löptiden så blir de värdelösa. Optioner som blir värdelösa eller förfaller utan att utnyttjas anses avyttrade för 0 kronor och ger därmed en kapitalförlust.

5.5.1 Värderingen av optioner

Med marknadsvärde på en option avses priset för den rättighet optionen utgör. Mycket ekonomisk forskning har ägnats åt att ta fram teoretiska modeller för värdering av optioner. Den mest använda idag är Black and Scholes modell⁸² för optionsvärdering vilken också accepterats av lagstiftaren för värdering av optioner som inte är marknadsnoterade eller för att fastställa marknadsmässigt pris på optioner som skall säljas till anställda. Mot detta kan riktas viss kritik som till exempel att modellen är anpassad för att värdera marknadsmässigt omsatta optioner vars löptid ofta är väsentligt kortare än de optioner som säljs till anställda. Vilket gör att det förmånsvärde som beräknas för optionerna blir för högt.⁸³ Praktiska skäl talar dock för att använda Black and Scholes värderingsmodell eftersom den ger acceptabla resultat och dessutom finns det helt enkelt inget bättre sätt att värdera optioner.

5.5.2 Sekundäröverlåtelse av optioner till anställda

Tittar man närmare på en del svenska börsbolag upptäcker man att det i koncernen finns ett särskilt bolag med uppgift att ha hand om optioner som skall spridas till de anställda. Bakom detta ligger flera faktorer, den viktigast var det förbud som

⁸² Tivéus s. 38, ger en förenklad bild av vilka faktorer som påverkar värderingen av optioner.

⁸³ Rutberg m.fl. s. 237f.

till nyligen fanns för aktiebolag att äga eller teckna egna aktier, 7 kap 1 § ABL⁸⁴. Istället emitterades skuldebrev förenade med optionsrätt till nyteckning av aktier, till ett dotterbolag där optionsrätterna avskiljdes från skuldebrev som löstes in. Dotterbolaget fick på så sätt ett lager av teckningsoptioner som kunde överlåtas till de anställda.⁸⁵

5.5.3 Syntetiska optioner

Aktiebolagslagens numera upphävda förbud för företag att äga egna aktier gjorde att syntetiska optioner blev populära i början på 1990-talet eftersom de kunde ställas ut till anställda av bolaget självt. I några uppmärksammade fall steg värdet på syntetiska optioner extremt mycket⁸⁶ och efter mycket negativ uppmärksamhet i media har syntetiska optioner blivit ovanligare.⁸⁷

Är syntetiska optioner som förvärvats förmånligt värdepapper, sker beskattning vid förvärvet (får-tidpunkten) enligt den vanliga värdepappersregeln, 41 § anv. p. 4. KL (10 kap. 11 § IL). Någon entydig definition av syntetiska optioner finns inte, men Rutberg⁸⁸ ställer upp fyra kriterier som troligen måste vara uppfyllda för att en syntetisk option skall utgöra ett värdepapper:

- att en premie erläggs
- att optionen är ovillkorlig och kan utnyttjas omedelbart
- att optionen är överlåtbar
- att krav på fortsatt anställning inte föreligger

När det gäller överlåtbarhet skall man komma ihåg att hembudsklausuler enligt Skatterättsnämnden⁸⁹ inte förtar optioner deras karaktär av värdepapper. Hur en premie skall bestämmas och om den måste vara av viss storlek är också en öppen fråga.

Den värdeökning som sker efter förmånsbeskattningen beskattas i inkomstlagen kapital med tillämpning av 27 § SIL. Detta framgår av praxis, Rå 1997 ref. 71, där det fastslås att syntetiska optioner är finansiella instrument. Enligt doktrinen⁹⁰ talar det också för att syntetiska optioner i normalfallet är värdepapper. Skulle de syntetiska optionerna vara förknippade med dispositionsrättsinskränkningar eller något annat villkor som innebär att de inte är värdepapper vid förvärvet kommer beskattning förmodligen att ske vid kan-tidpunkten. Grund för detta finns i praxis, Rå 1994 not 733. I detta rättsfall som gällde personaloptioner, fastslogs att kan-tidpunkten skulle användas för att bestämma beskattningstidpunkt på rättigheter som inte var värdepapper. Personaloptioner har nu specialreglerats, men eftersom syntetiska optioner löses mot kontanter kan de inte vara personaloptioner. Specialregleringen av personaloptioner i, 41 § anv. p. 4, 4 st. 2 men. KL (10 kap.

⁸⁴ I lydelsen innan ändringen genom SFS 2000:66.

⁸⁵ Tivéus SN99 s. 42, för en civilrättslig bakgrund se t.ex. Nial & Johansson s. 220.

⁸⁶ Mest uppmärksammade blev de syntetiska optioner som Securitas ledning fick köpa och som gav dem 100-tals miljoner i förtjänst.

⁸⁷ Rutberg & Rutberg SvSkT98 s. 34.

⁸⁸ Rutberg m.fl. s. 233.

⁸⁹ Skatterättsnämndens förhandsbesked den 18 juni 1998.

⁹⁰ Tivéus SN99 s. 40, Rutberg & Rutberg SvSkT98 s. 42.

11 § 2 st. IL) är nämligen bara tillämplig på rättigheter att förvärva värdepapper.⁹¹ Detta talar för att, Rå 1994 not 733 fortfarande äger giltighet och att beskattning av syntetiska optioner därmed skall ske vid kan-tidpunkten enligt grundregeln i 41 § 2 st. KL.

5.6 Olikheter i förmånsbeskattningen av anställdas aktie och optionsförvärv

Om anställda får företräde att teckna aktier på samma villkor som allmänheten vid en börsintroduktion skall de enligt lagstiftningen förmånsbeskattas. Ställer däremot ett företag ut optioner enbart till de anställda skall ingen förmånsbeskattning ske om de anställda förvärvar optionerna mot marknadsmässig ersättning. Detta är något anmärkningsvärt med tanke på lagstiftarens uttalade vilja att behandla olika ersättningar lika. Anställda som får företräde att teckna aktier vid en börsintroduktion där också utomstående får teckna aktier och där priset vanligen fastställs efter anbudsförfarande till institutioner skall förmånsbeskattas för den företrädesförmån de erhållit. Det spelar ingen roll att prisnivån på en aktie vid en börsintroduktion knappast sätts för att gynna de anställda och så länge de endast förvärvar en mindre del av de aktier som säljs ut kan syftet knappast vara att de skall få en förmån. När det däremot gäller optioner är det svårt att se någon annan anledning till varför ett bolag skulle vilja ställa ut optioner till exklusivt till de anställda än att de anställda skall tjäna pengar på det. Förvärvet sker visserligen till marknadspris (om än teoretiskt beräknat), men att förvärv av dessa exklusivt utgivna optioner skulle vara mindre förmånligt än att få köpa aktier på samma villkor som utomstående vid en publik emission kan ifrågasättas. Det förefaller som att lagstiftningen på denna punkt är något inkonsekvent och dessutom strider det mot neutralitetsprincipen. Detta är dock förmodligen något man får stå ut med eftersom det är svårt att finna en bättre praktisk lösning på problemet. Någon bra lösning, för att behandla den företrädesrätt som anställda kan sägas få när de deltar i en exklusiv optionsplan eller när de får företrädesrätt att teckna aktier vid en börsintroduktion, har jag svårt att se.

5.7 Värdepappersfonder

Indirekt ägande av värdepapper genom andelar i en värdepappersfond skapad av företaget där man är anställd kan utgöra en förmån som skall beskattas. Skulle till exempel arbetsgivaren subventionera sparandet eller garantera en viss minimiavkastning är det en förmån. I ett förhandsbesked från den 9 maj 2000⁹² behandlade Skatterättsnämnden en förmån av garanterad minimiavkastning som anställda i Sverige fick av ett franskt moderbolag. Skatterättsnämnden konstaterade att garantiavkastningen skulle beskattas när den blev tillgänglig för lyftning. Frågan om hur utländska värdepappersfonder skall behandlas skattemässigt var aktuell i samband med tillkomsten av inkomstskattelagen, men

⁹¹ Tivéus2000 s. 92, Rutberg & Rutberg SvSkT98 s. 41f.

⁹² RSV har överklagat förhandsbeskedet enligt RSV-rättsfallsprotokoll nr 18 / 2000.

lagstiftaren konstaterade att frågan var så komplex att särskild lagstiftning fodrades. Någon sådan lagstiftning har dock ännu inte kommit någon vart.⁹³

6 Undantag från förmånsbeskattning vid förvärv av aktier och vissa andra värdepapper

Under 1980-talet skedde ett stort antal börsintroduktioner av mindre bolag på den då nya OTC-listan. Många av dessa börsintroduktioner övertecknades mycket och aktierna fick kraftiga värdeökningar när börshandeln startade. För anställda som fått företräde att teckna aktier var detta naturligtvis positivt, men när de blev förmånsbeskattade för sina förvärv tvingades många att sälja sina aktier vilket ledde till viss upprördhet. Från politiskt håll ansågs det positivt att de anställda ägde aktier i bolagen de var anställda i. Därför skapades en undantagsregel som skulle ge anställda möjlighet att i begränsad omfattning köpa aktier vid börsintroduktioner utan att riskera att bli förmånsbeskattade.⁹⁴

Undantagsregeln finns i 32 § anv. p. 3a. KL (11 kap. 15 § IL) och utgör ett begränsat undantag från förmånsbeskattning av aktier och vissa andra värdepapper⁹⁵ som anställda förvärfvar. Från början gällde undantaget endast vid börsintroduktioner, men omfattningen har sedan utökats vid ett par tillfällen. Den första utökningen innebar att även indirekta aktieköp genom olika finansiella instrument som emitterades i samband med en börsintroduktion, skulle behandlas på samma sätt som aktier. Detta för att bättre enhetlighet skulle uppnås i lagstiftningen.⁹⁶ Den andra utökningen innebar att anställdas aktieköp vid emissioner och utförsäljningar i redan börsnoterade företag också skulle omfattas av undantagsregeln. Denna utökning gjordes främst för att underlätta för anställda att köpa aktier som staten sålde ut när det statliga ägandet i börsnoterade bolag skulle minskas.⁹⁷

Att ett aktieförvärv inte skall förmånsbeskattas innebär inte att det är skattebefriat i övrigt. Aktierna skall vid försäljning realisationsvinstbeskattas på vanligt sätt, 3 § 1 mom. SIL. Det är alltså snarare fråga om att 32 § anv. p. 3a. KL ger uppskov med beskattningen än att den anställde erhåller skattebefrielse. För anställda som har en inkomst över brytpunkten uppkommer dock en skattelindring eftersom aktieförmånen enbart kapitalbeskattas om undantag från förmånsbeskattning erhålls med stöd av 32 § anv. p. 3a KL.

⁹³ Prop. 1999/2000:2 s. 73.

⁹⁴ Prop. 1984/85:80 s. 8ff och Ds Fi 1984:21 s. 12f.

⁹⁵ Övriga värdepapper som omfattas enligt 32 § anv. p. 3a, 3 st. KL (11 kap 15 § 2 st. IL) är konvertibla skuldebrev, vinstandelsbevis, skuldebrev förenade med optionsrätt och liknande värdepapper som ger innehavaren en rätt att förvärva aktier.

⁹⁶ Prop. 1989/90:50 s. 74.

⁹⁷ Prop. 1991/92:129 s. 27.

6.1 Ramlagstiftning ?

Trots sin precisa utformning är 32 § anv. p. 3a KL enligt förarbetena endast en ram som anger vilka villkor som skall vara uppfyllda för att förmånsbeskattning av ett värdepappersförvärv inte skall ske. Enligt förarbetena⁹⁸ skall inte anställas värdepappersförvärv automatiskt beskattas om de går utöver villkoren i 32§ anv. p. 3a KL. Istället skall en prövning göras enligt den allmänna regeln om vad som skall hänföras till inkomst av tjänst, 32 § KL. Det har alltså överlåtits åt praxis att avgöra vilka förvärv utöver ramen som skall förmånsbeskattas, syftet med 32§ anv. p. 3a är enbart att öka förutsägbarheten för de skattskyldiga.

Vid införandet av undantagsregeln togs det på lagrådets begäran in en särskild skrivning i 32 § 3 mom. 5 st. KL för att poängtera att det var fråga om en begränsad ram inom vilken förmånsbeskattning var utesluten.⁹⁹ Detta stycke togs senare bort i samband med andra ändringar av lagtexten, utan motivering och utan att några invändningar gjordes från lagrådet vilket förefaller mig en aning märkligt.¹⁰⁰ Borttagandet av 32 § 3 mom. 5 st. KL skulle kunna tolkas som att 32 § anv. p. 3a KL inte var en ram utan en fast begränsning. I senare förarbeten¹⁰¹ talas det dock fortfarande om att undantagsregeln är en ramregel. Allt tyder enligt min mening på att det inte var meningen att någon materiell ändring skulle ske när 32 § anv. p. 5 KL togs bort.

Det tycks som att avsikten med lagstiftningen inte varit att skapa en ramlag i gängse mening, där lagstiftningen ger en yttre ram som fylls ut av praxis. Istället har en minimiram skapats som praxis kan gå utöver och som enbart ger en begränsning (ram) av när anställas aktieförvärv alltid skall vara befriade från förmånsbeskattning för att öka förutsebarheten i beskattningen.¹⁰² Mot att 32 § anv. p. 3a KL (11 kap. 15 § IL) skulle vara av vanlig ramlagstyp talar att det i förarbetena inte på något sätt kommenteras vilka kriterier förutom de som ställs upp i lagrummet, som en domstol skall ta fasta på vid prövning av ett aktieförvärv enligt den allmänna regeln. I doktrinen¹⁰³ kommenteras inte lagstiftningens karaktär utan det konstateras endast att 32 § anv. p. 3a KL innebär att anställas aktieförvärv inom de i lagrummet uppställda gränserna inte är förmånsskattepliktiga. Detta även om de anställda fått en förmån i form av företräde vid aktieteckningen. Övervägande skäl talar enligt min mening för att 32§ anv. p. 3a KL inte är en ramlag trots att det i förarbetena skrivs mycket om att regleringen skall utgöra en ram.

Det är lovvärt att lagstiftaren försöker skapa rättvisare lagstiftning genom att göra den flexibel, men jag är tveksam till om lagstiftaren valt en bra lösning när undantagsregeln konstruerades. Min främsta invändning är att regler konstruerade på detta sätt måste preciseras närmare i praxis för att fungera på avsett vis. Detta har skett i mycket begränsad omfattning när det gäller 32 § anv. p. 3a KL. Trots

⁹⁸ Prop. 1984/85:80 s. 30.

⁹⁹ Prop. 1984/85:80 s. 45.

¹⁰⁰ Prop. 1987/88:52.

¹⁰¹ Prop. 1991/92:129 s. 27. Någon ytterligare ledning finns inte att få i förarbetena till inkomstskattelagen, Prop. 1999/2000:2 del 2 s. 129f.

¹⁰² Prop. 1989/90:50 s. 75.

¹⁰³ Rutberg m.fl. s. 227f, Tivéus (2000) s. 85 och Lodin m.fl. s. 113.

att regeln funnits i 15 år finns mycket lite praxis¹⁰⁴ att hämta vägledning i. Den praxis som finns hänför sig till en och samma börsintroduktion där de anställda inte var medvetna om risken för förmånsbeskattning (se avsnitt 6.3). Problemet med konstruktionen av 32 § anv. p. 3a KL (11 kap. 15 § IL) är att ett företag som planerar en nyemission eller börsintroduktion knappast är intresserat av att vänta på en rättslig prövning av hur de anställda skall beskattas om de tilldelas aktier på andra villkor än de som finns i lagtexten. För en anställd är det inte heller särskilt lockande att teckna aktier utöver villkoren i lagtexten och sedan vänta på en osäker prövning om förmånsbeskattning skall ske. Skulle prövningen ge ett negativt besked skall hela den anställdes värdepappersförvärv, även de första 30.000 kronorna, förmånsbeskattas. Idag finns i allmänhet information i noteringsprospektet inför en börsnotering om att anställda som förvärvar aktier för mer än 30 000 kronor riskerar förmånsbeskattning. Regeln tycks därför praktiskt ha blivit en stoppregel istället för en ramregel. Trots lagstiftarens avsikt att skapa en flexibel regel och att det i praxis, Rå 1993 ref 58, klargjorts att det finns ett ganska stort utrymme att gå utanför de i lagtexten givna ramarna vill jag hävda att ramarna i praktiken ses som absoluta begränsningar.

6.2 Villkor för att undantag från förmånsbeskattning skall medges vid aktieförvärv

För att förmånsbeskattning inte skall komma ifråga när en anställd fått företräde att förvärva aktier uppställs tre rekvisit i 32 § anv. p. 3a KL (11 kap. 15 § IL¹⁰⁵)

”1. aktier på grund av samtidigt erbjudande har förvärvats även av andra än bolagets anställda och aktieägare samt anställda och aktieägare i annat bolag, som ingår i samma koncern som bolaget, på samma villkor som gällt för de anställda,

2. under 1 nämnda anställdas och aktieägares sammanlagda aktieförvärv inte har överstigit tjugo procent av det totala antalet utbudna aktier,

3. den anställda därvid inte har förvärvat aktier för ett belopp som överstiger 30 000 kronor.”

6.2.1 Spridningsrekvisitet

För att inte lagstiftningen skulle kunna utnyttjas infördes ett krav på att ett erbjudande om värdepappersförvärv måste rikta sig till personer som inte har någon intressegemenskap med företaget och med samma villkor för att förmånsbeskattning inte skall bli aktuell. Från början skulle det också vara fråga om en marknadsintroduktion men detta krav togs bort i samband med att man ville underlätta för anställda att köpa aktier vid utförsäljningar av statliga aktieinnehav.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Rå 1993 ref 58, Rå 1994 not 61 och 62.

¹⁰⁵ Ordalydelsen har ändrats i 11 kap. 15 § IL, någon materiell ändring avses inte och det påpekas särskilt att någon skärpning av lagstiftningen inte skett, Prop. 1999/2000:2 del 2 s. 130.

¹⁰⁶ Prop. 1991/92:129 s. 27.

6.2.2 Begränsningen till 20%

Tillsammans med det första rekvisitet utgör begränsningen att endast 20 % av aktierna i en emission får förvärfvas av personer i intressegemenskap med företaget, en effektiv spärr mot missbruk av undantaget från förmånsbeskattning av aktieförvärv. Med personer i intressegemenskap avses inte bara anställda och aktieägare utan också till dem närstående personer som tecknar aktier genom teckningsrätter förvärvade av de anställda eller aktieägarna. Den praktiska fördelningen av aktier vid en emission är avgörande för om rekvisiten i 32 § anv. p. 3a KL är uppfyllda eller inte. Det skall alltså i huvudsak vara fråga om en spridning av aktier till nya ägare för att förmånsbeskattning inte skall ske.¹⁰⁷

6.2.3 Begränsningen till 30.000 kronor

För att inte ett stort antal aktier skulle kunna säljas till ett litet antal anställda infördes ett spärrbelopp för undantag från förmånsbeskattning på 30.000 kronor. Spärrbeloppet avser det belopp den anställde förvärvar aktier för, alltså inte det värde som eventuellt skall förmånsbeskattas. Gränsen på 30.000 kronor gäller aktier som en anställd får förtur att teckna på grund av sin anställning. Om den anställde som privatperson utan att återropa sin anställning tecknar aktier vid en nyemission skall dessa aktier inte räknas med vid prövning av gränsen på 30.000 kronor. Vid lagstiftningens införande ansågs det lämpligt att storleken på undantagsbeloppet låg i närheten av basbeloppet, att basbeloppet var aktuellt för att bestämma storleken på undantagsbeloppet berodde främst på att Stockholms fondbörs knutit storleken på börsposter till basbeloppet. Lagstiftaren ville dock inte använda basbeloppet för att bestämma fler saker än nödvändigt, främst för att färre hänsyn då behöver tas vid ändringar av basbeloppet. Därför valde lagstiftaren istället att införa en fast beloppsbegränsning på 30.000 kronor.¹⁰⁸

Jag anser inte att lagstiftaren gjorde ett lyckat val när det sattes ett fast belopp som gräns för att inte beskatta anställdas aktieförvärv istället för att använda basbeloppet. Anställdas möjligheter att köpa aktier i det egna bolaget har urholkats väsentligt sedan regeln infördes. Basbeloppet har sedan införandet av 32 § anv. p. 3a KL ökat från 21 800 kronor till dagens 36.600 kronor. Denna utveckling förutsågs också av de remissinstanser som förordade att fribeloppet knöts till basbeloppet för att inte en urholkning av värdet skulle ske.¹⁰⁹

Som tidigare konstaterats är 30.000 kronor enbart en ram som garanterar befrielse från förmånsbeskattning. Av lagtexten får man uppfattningen att 30.000 kronor är en absolut gräns, men i praxis, Rå 1993 ref. 58, har Regeringsrätten visat sig ha en mjuk inställning till beloppsbegränsningen. Skulle ett aktieförvärv vara över gränsen på 30.000 kronor skall förmånsbeskattning ske av hela förmånen, alltså även de första 30.000 kronor som hade omfattats av förmånsskattebefrielsen enligt undantagsregeln. Att hela förvärvet kan komma att förmånsbeskattas innebär som jag ser det ett stort hinder mot att det utvecklas praxis runt lagstiftningens ram. Det är svårt att tänka sig att någon skulle vilja ta risken att bli

¹⁰⁷ Prop. 1984/85:80 s. 29f.

¹⁰⁸ Prop. 1984/85:80 s. 13 och 30, Ds Fi 1984:21 s. 27ff.

¹⁰⁹ Prop. 1984/85:80 s. 38.

förmånsbeskattad, utan istället nöjer sig anställda med att köpa värdepapper för 30.000 kronor utan risk att bli förmånsbeskattade.¹¹⁰

6.3 Förvärv utöver begränsningarna i undantagsregeln

När ett förvärv går utanför de ramar som ställs upp i undantagsregeln skall det från fall till fall prövas huruvida förmånsbeskattning skall ske. Vid en sådan prövning skall bedömningen ske enligt huvudregeln för förmånsbeskattning i 32 § 1 mom. KL.¹¹¹ Denna konstruktion tycker jag är märklig eftersom 32 § anv. p. 3a KL (11 kap. 15 § IL) uttryckligen är ett undantag från huvudregeln i 32 § 1 mom. KL.¹¹² För att undantaget skall vara tillämpligt måste rimligtvis huvudregeln först ha befunnits tillämplig, det vill säga en förmån som skall beskattas föreligger. Med nuvarande konstruktion skall, om undantagsregeln inte är tillämplig en ny prövning göras enligt huvudregeln av om en förmån som skall beskattas föreligger. För att inte beskattning skall ske av en förmån som går utöver ramen i 32 § anv. p. 3a KL måste man alltså vid en andra prövning enligt huvudregeln, finna att förvärvet av aktier enligt huvudregeln inte är en förmån trots att det måste varit en förmån för att undantagsregeln överhuvudtaget skulle komma i fråga.

6.3.1 STIAB-målet, Rå 1993 ref. 58

I samband med introduktionen av STIAB på OTC-listan såldes 90.000 aktier ut av huvudägarna genom bolagets och Skånska Bankens försorg. Aktierna såldes i poster om 50 stycken för 125 kronor styck och av prospektet framgick att anställda och leverantörer förväntades köpa 15.000 (~16,5 %) av aktierna vilket också blev fallet. Intresset var stort och erbjudandet övertecknades hela 30 gånger, men trots det fick alla anställda som tecknat aktier tilldelning.

En anställd, Sören K, förvärvade tillsammans med sin maka 2000 aktier i STIAB. Första handelsdagen noterades aktierna i STIAB till 325 kronor och frågan var därför om Sören K fått en förmån när aktierna förvärvades. I underinstanserna ansågs att Sören K fått en företrädesförmån och skulle förmånsbeskattas för skillnaden mellan förvärvskostnaden och slutkursen första noteringsdagen. Att aktierna ställts till bolagets förfogande av huvudägarna hade ingen betydelse eftersom ägarna var i intressegemenskap med STIAB. Att Sören K:s hustru förvärvade en del av aktierna spelade inte heller någon roll då de var närstående. Så långt var samtliga instanser eniga mot bakgrund av bland annat äldre praxis.¹¹³ Sören K hade förvärvat aktier för 250.000 kronor i STIAB vilket innebar att gränsen på 30.000 kronor i 32 § anv. p. 3a KL överskridits ordentligt, Sören K skulle därför enligt underinstanserna förmånsbeskattas för den företrädesförmån han fått.

¹¹⁰ Prop. 1989/90:50 s. 72.

¹¹¹ Prop. 1984/85:80 s. 13.

¹¹² Prop. 1984/85:80 s. 14.

¹¹³ Rå 1989 ref. 57, se även ovan avsnitt 2.

Regeringsrättens majoritet tog fasta på uttalandena i förarbetena om att 32 § anv. p. 3a KL endast utgjorde en ram för när beskattning inte skulle ske och att förvärv utöver beloppsgränsen skulle prövas enligt den allmänna regeln om tjänstebeskattnings, 32 § 1 mom. KL. Härvid fann Regeringsrätten att Sören K:s förvärv visserligen var betydligt större än 30.000 kronor, men uppfyllde de två övriga rekvisiten i 32 § anv. p. 3a KL och konstaterade att *”Dessa förutsättningar är uppfyllda i förevarande fall. Sören K. har inte heller, såvitt visats, på grund av sin ställning i bolaget eller av annat skäl påverkat aktieerbjudandet och sitt aktieköp eller Skånska Bankens fördelning av aktierna i för honom gynnsam riktning.”*, varför förmånsbeskattnings inte skulle ske. Om Sören K inte genom sin anställning påverkat tilldelningen hade aldrig någon förmån varit för handen och varför Regeringsrätten därför överhuvudtaget ger sig in och diskuterar om undantagsregeln är tillämplig är i mitt tycke märkligt.

Jag tycker inte heller att Regeringsrätten för en övertygande argumentation när de kommer till slutsatsen att Sören K:s förvärv inte har någon koppling till anställningen. Utförsäljningen skedde i poster om 50 aktier och övertecknades 30 gånger. Trots detta fick alla anställda tilldelning och inte bara en post, utan i Sören K:s fall 40 poster (2000 aktier). Detta hade inte varit uppseendeväckande om Sören K utgjort ett undantag som inte åberopat sin anställning emedan övriga anställda gjort det. Att så inte var fallet framgår dock av RÅ 1994 not. 61 där en av Sören K:s kollegor som tilldelats 3000 aktier inte heller förmånsbeskattades. Om de anställda konkurrerade med allmänheten om att få köpa aktier på lika villkor måste det till en närmast osannolik tur för att alla anställda skulle få köpa aktier i en utförsäljning som övertecknas 30 gånger. I prospektet för utförsäljningen stod det uttryckligen att anställda och leverantörer förväntades förvärva 15 % av aktierna vilket också skedde vid tilldelningen. Detta faktum tycks dock inte ha spelat någon roll för Regeringsrättens bedömning att de anställda tilldelats aktier på samma villkor som allmänheten och utan att ha fått företräde.

Ett regeringsrättsråd var skiljaktigt och menade att trots att det inte var helt klarlagt att Sören K:s aktieförvärv skett på grund av hans anställning kunde det hållas för visst att så var fallet och att han därmed fått en förmån som skulle tjänstebeskattnas. Dissidenten påpekar särskilt att Sören K i målet inte ens gjort gällande att hans tilldelning av aktier inte skulle ha skett på grund av hans anställning. I doktrinen har också viss förvåning uttalats över domen, Rabe¹¹⁴ konstaterar till exempel att *”...målets utgång i Regeringsrätten på intet sätt är självklar.”*, något jag instämmer i. Praktiskt har målets utgång knappast fått någon större betydelse eftersom lagstiftningen, som jag konstaterat tidigare är konstruerad på ett sådant sätt att en anställd knappast vill ta risken att pröva om ett förvärv kan undgå förmånsbeskattnings.

6.3.2 Upprepade utförsäljningar av aktier

Två frågor som inte berörs i förarbeten eller doktrin är om undantagsregeln kan utnyttjas flera gånger vid köp av aktier i det bolag där man är anställd och om 30.000 kronor begränsningen gäller alla förvärv av aktier i samma bolag som man

¹¹⁴ Rabe s. 344.

gör som anställd. Denna frågeställning kan bli aktuell i samband med statens utförsäljning av Telia som skall ske etappvis.¹¹⁵ I förarbetena¹¹⁶ till 32 § anv. p. 3a KL, konstateras att en bedömning av om begränsningarna är uppfyllda ”*skall göras särskilt för varje aktieutförsäljning*”. Detta talar enligt min mening för att de anställda med förtur skall kunna köpa aktier för 30.000 kronor vid flera utförsäljningstillfällen och med stöd av 32 § anv. p. 3a KL (11 kap 15 § IL) undgå förmånsbeskattning om rekvisiten i lagrummet är uppfyllda.

6.3.3 Kan undantagsregeln tillämpas på anställdas förvärv i samband med en private placement?

Det har blivit allt vanligare att relativt nystartade företag gör en så kallad private placement för att skaffa kapital till verksamheten. En private placement är i princip en riktad nyemission där ett eller flera riskkapitalbolag, investmentbanker eller liknande tecknar aktier. Ofta är en private placement ett tidigt steg mot en börsintroduktion. Frågan är om det räcker med att en eller ett fåtal utomstående placerare köper aktier, för att kravet i undantagsregeln på att andra skall ha förvärvat aktier till samma villkor som de anställda, skall vara uppfyllt. En private placement utgör uppenbarligen ett erbjudande till andra än anställda och tidigare aktieägare även om erbjudandet riktar sig till en begränsad krets och inte till allmänheten. I förarbetena finns inget uttryckligt krav på att måste vara fråga om ett publikt erbjudande, det talas visserligen om att erbjudandet skall rikta sig till allmänheten, men detta krav motiveras med att ”*Med en 80-procentig tilldelning till allmänheten kan de anställda på detta sätt inte rimligen tillföras värden av sådan betydelse att ett undantag från förmånsbeskattning kommer i konflikt med skattesystemets grundläggande principer.*”¹¹⁷. Det viktiga tycks vara att 80 % av aktierna förvärvas av personer utan tidigare intresse i bolaget genom anställning eller ägande. Min slutsats blir därför att anställda som köper aktier i samband med en private placement bör kunna utnyttja 32 § anv. p. 3a. (11 kap. 15 § IL) för att undgå förmånsbeskattning.

7 Personaloptionsprogram

Personaloptionsprogram eller stock option plans är en förmån som härstammar från USA där förmåner av denna typ är skattemässigt gynnade.¹¹⁸ Till Sverige har personaloptionsprogram kommit i allt större utsträckning under 1990-talet framförallt i bolag med utländska (amerikanska) moderbolag. Precis som andra värdepappersförmåner används personaloptioner som incitament för att öka de anställdas engagemang i företaget. På grund av sin nära koppling till anställning skall förvärv av personaloptioner beskattas i inkomstslaget tjänst.¹¹⁹

¹¹⁵ Prop. 1999/2000:84. Skattefrågor togs överhuvudtaget inte upp i samband med besluten om utförsäljning av Telia.

¹¹⁶ Prop. 1984/85:80 s.13.

¹¹⁷ Prop. 1991/92:129 s. 27.

¹¹⁸ Rutberg PM.

¹¹⁹ Prop. 1997/98:133 s 28.

7.1 Rättsutvecklingen

Som tidigare nämnts förändrades beskattningen av värdepappersförmåner 1990, så att skattskyldighet uppstod direkt när ett förmånligt värdepappersförvärv skedde. Personaloptioner är en relativt ny företeelse i Sverige och det var först 1994 som Regeringsrätten fick anledning att titta närmare på personaloptioner. I två fall, Rå 1994 not 41 och not 733¹²⁰, konstaterade Regeringsrätten att personaloptioner var försedda med så omfattande förfoganderättsinskränkningar och villkor som kunde innebära att optionerna förföll, att de inte kunde anses vara värdepapper. Eftersom 32 § anv. p. 3, 2 st. KL enligt sin nya ordalydelse enbart gällde värdepapper, kunde inte den till får-tidpunkten tidigarelagda beskattningstidpunkten gälla personaloptioner. Så fort kvalifikationstiden löpt ut och den skattskyldige kunde förfoga över personaloptionerna hade en beskattningsbar rättighet förvärvats och en förmån uppkommit. Beskattning skulle istället ske enligt de allmänna reglerna för förmånsbeskattning i 41 § KL. Detta innebar i praktiken en hårdare beskattning eftersom den värdeökning på personaloptionerna som skett från får-tidpunkten till kan-tidpunkten skulle tjänstebeskattas istället för att kapitalbeskattas. I det senare fallet konstaterades också att personaloptioner inte utgjorde finansiella instrument som avses i reglerna om realisationsvinst i SIL.

Värdepappersbegreppet är alltså centralt när det skall avgöras vid vilken tidpunkt optioner skall förmånsbeskattas. Exakt vad som krävs för att en tillgång skall utgöra ett värdepapper är som tidigare konstaterats oklart. Det räcker dock inte med att en option försetts med förfoganderättsinskränkningar¹²¹ för att värdepapperskaraktären skall gå förlorad och en personaloption vara för handen. Begreppet personaloption är enbart ett skatterätligt begrepp, civilrättsligt är personaloptioner att betrakta som vilka optioner som helst varför ingen ledning kan hämtas i civilrätten.

Innan de speciella reglerna för personaloptioner infördes 1998 hade mottagaren av personaloptioner ansvar för att skattemyndigheterna fick uppgifter om personaloptionerna. Detta ställde till vissa problem ur fiscus synvinkel. Många anställda var inte medvetna om att de utöver inkomstskatt också var skyldiga att betala sociala avgifter på förvärv av personaloptioner. Andra chansade på att inte informera skattemyndigheterna om att de fått personaloptioner från utländska bolag för att på så sätt undgå beskattning. För de som chansade för att slippa betala skatt kan det bli dyrbart. Skattemyndigheterna har startat ett särskilt granskningsprojekt inriktat på personaloptioner. Den som inte alls redovisat sina personaloptioner får vid upptäckt, inte bara betala inkomstskatt och sociala avgifter på personaloptionerna utan påförs också skattetillägg, vilket kan ge beskattningskonsekvenser på över 100 % av personaloptionernas värde. Dessutom riskerar de åtal enligt 7 § skattebrottslagen (1971:69), för att inte ha lämnat uppgifter till skattemyndigheten. De som lämnat uppgifter, om än inte fullständiga

¹²⁰ Målen, rörde i stort sett samma frågor men det första målet begränsades till taxering 1993 och 1994 beroende på den ändringen av ordalydelsen i 32 § anv. p.3 2 st. KL från tillhandahållits till åtnjutits som skedde från och med taxering 1995.

¹²¹ Jämför med Rå 1986 ref. 36 där en förfoganderättsinskränkning inte förtog konvertibla skuldebrev deras värdepapperskaraktär.

kan klara sig lindrigare undan och enbart påföras restskatt.¹²² Det är inte några små summor det handlar om, under det första verksamhetsåret har specialgranskningen av personaloptioner inneburit eftertaxeringar på ungefär 300 miljoner kronor.¹²³

7.2 1998 års nya lagstiftning

Den nya reglering av personaloptioner som infördes 1998 tillkom på önskemål av RSV och Amerikanska handelskammaren. Det viktigaste argumentet som framfördes var problem som anknöt till skatteförmågeprincipen, neutralitetsprincipen och tillämpbarheten av lagstiftningen. Att mottagare av personaloptioner beskattades vid kan-tidpunkten gav i vissa fall besvärliga ekonomiska effekter för de skattskyldiga. Skattereglerna tvingade ibland fram utnyttjande av optionerna för att mottagaren skulle kunna betala skatt vilket inte var önskvärt. Valde mottagaren att avvakta och aktierna sjönk i värde efter konverteringen av personaloptionerna uppstod en förlust eftersom ett betydligt högre aktievärde än det aktuella tidigare beskattats. En sådan förlust var visserligen avdragsgill enligt de vanliga realisationsvinstreglerna, men innebär att den skattskyldige tvingats betala skatt i förskott. I ett sådant fall kan också effekten bli att mottagaren fått betala över 100 % av värdet på förmånen i skatt när tjänstebesättning skett och sociala avgifter betalats.¹²⁴

Det fanns ytterligare problem med beskattning av personaloptioner vid kan-tidpunkten. Personer som fått personaloptioner under anställning i Sverige kunde undkomma förmånsbeskattning i Sverige genom tillämpning av 6- och 12-månadersreglerna, 7 § 11 mom. SIL och 54 § anv. p. 3 KL, om de befann sig utomlands när förfoganderättsinskränkningarna upphörde. Ett annat problem med den gamla ordningen var att personaloptionsplaner med flera kvalifikationstider skulle beskattas vid varje uppnådd kan-tidpunkt vilket skapade administrativa problem. Den främsta fördelen med beskattning vid kan-tidpunkten var att den nära anslöt till den allmänna regleringen av förmåner som innebär att de skall beskattas så fort de åtnjuts, 41 § KL 2 st. (10 kap. 8 § IL).¹²⁵

7.2.1 Övervägda beskattningstidpunkter

Som tidigare konstaterats finns det förutom kan-tidpunkten två tänkbara beskattningstidpunkter som kan användas, får-tidpunkten och faktiska utnyttjande-tidpunkten. Att beskatta personaloptioner redan vid får-tidpunkten skulle vara logiskt eftersom alla optionsförmåner i så fall skulle beskattas vid samma tidpunkt och skattekrediter undvikas. För den skattskyldige skulle det dock ställa till problem eftersom denne inte kan förfoga över personaloptionerna för att frigöra kapital att betala skatten med. Kan bara den skattskyldige betala skatten är det givetvis fördelaktigt med så tidig beskattningstidpunkt som möjligt

¹²² Leijonhufvud, Jonas, SvD 2000-01-16.

¹²³ Leijonhufvud, Sigfrid, SvD 2000-07-06.

¹²⁴ Tiveus2000 s. 88.

¹²⁵ Prop. 1997/98:133 s. 33f.

eftersom en större del av den eventuella värdeökningen i så fall beskattas som kapital.¹²⁶ Med tidig beskattning skulle det finnas risk för beskattning även i fall där personaloptionerna aldrig kom att utnyttjas. Ytterligare ett problem är att det är mycket svårt att göra en rimlig värdering av personaloptioner eftersom de inte kan omsättas marknadsmässigt och de värderingsmodeller som finns är anpassade till optioner med helt andra villkor.¹²⁷

Den faktiska utnyttjande-tidpunkten har fördelarna att värderingen inte blir något problem och att den skattskyldige kan förfoga över värdepappren och därmed tillgodogöra sig förmånen för att betala förmånsskatten. Värderingen sker enkelt genom att marknadsvärdet på det underliggande värdepappret vid utnyttjande-tidpunkten jämfört med det pris optionsinnehavaren betalat för värdepappret och ger förmånsvärdet. Avyttras personaloptionerna istället för att utnyttjas för aktieförvärv, utgör försäljningsintäkten förmånsvärde under förutsättning att den är marknadsmässig.

För den skattskyldige blir utfallet negativt av beskattning vid utnyttjande-tidpunkten eftersom hela den värdeökning som skett beskattas som inkomst av tjänst istället för kapital. Detta kompenseras i viss utsträckning av att det förmånsbeskattade värdet på värdepappren får användas som anskaffningsvärde vid realisationsvinstbeskattning. Lagstiftaren ansåg att detta avgjorde till utnyttjande-tidpunktens fördel och lagstiftningen ändrades så att denna numera gäller som beskattningstidpunkt, 41 § anv. p. 4, 4 st. 2 men. (10 kap 11 § 2 st. IL).¹²⁸

7.2.2 Kännetecknen på personaloptionsprogram

I förarbetena talas om att personaloptioner kännetecknas av att de inte är överlåtbara och inte kan utnyttjas förrän efter en viss kvalifikationstid. Personaloptioner riktar sig enbart till de anställda i ett företag eller en koncern och är standardiserade i den meningen att villkoren är de samma för alla anställda som deltar i programmet. Personaloptioner är förenade med en eller flera kvalifikationstider och först när en kvalifikationstid är uppfylld kan den anställde överlåta optionerna eller utnyttja dem för att skaffa aktier eller andra värdepapper. Kvalifikationstiden innebär normalt ett krav på anställning under löptiden. Skulle anställningen upphöra genom uppsägning eller avskedande förfaller optionerna. Om anställningen istället avslutas till följd av att den anställde blivit arbetsoförmögen eller avlidit finns det särskilda villkor som ger viss utnyttjanderätt till arbetstagaren eller de efterlevande. Ofta består personaloptionsprogram av flera etapper med olika kvalifikationstider som innebär att de anställda efterhand får rätt till en viss mängd optioner åt gången. Andra kännetecknen på personaloptioner är att de anställda (vanligen) inte behöver betala något till utställaren av optionerna och att de har lång löptid, upp till tio år. Vad som förutom detta utgör skiljelinjen mellan optioner som är värdepapper och

¹²⁶ Den skattskyldige i Rå 1994 not 733 var ute efter just en tidig beskattning vid förvärvet för att bli kapitalbeskattad i så stor utsträckning som möjligt istället för tjänstebeskatad.

¹²⁷ Prop. 1997/98:133 s. 28.

¹²⁸ Prop. 1997/98:133 s. 30f.

personaloptioner som inte är värdepapper är något oklart och har överlämnats till praxis.¹²⁹

7.2.3 Premie betald för personaloptioner

Att utnyttjande-tidpunkten valts som beskattningstidpunkt innebär att personaloptioner beskattas relativt hårt eftersom de i sin helhet beskattas som inkomst av tjänst. Någon hänsyn till anställda som betalat premie för sina personaloptioner tar regelverket inte. Den värdeökning som sker från förvärvet av en personaloption mot premie, beskattas i sin helhet som inkomst av tjänst trots att den del av värdeökningen som sker på premien rimligen borde beskattas som inkomst av kapital. Detta skulle kunna lösas genom att den skattskyldige fick avdragsrätt för premien redan det år den betalades. En sådan lösning avvisades dock av lagstiftaren med motiveringen att en premie betald för personaloptioner skall behandlas på samma sätt som premie betald för vanliga kapitalbeskattade optioner. Detta är något märkligt med tanke på att optionstyperna i övrigt behandlas olika. Därför får avdrag göras i inkomstslaget tjänst för premien först om personaloptioner förfaller utan att utnyttjas annars dras premien av från det värde på personaloptioner som skall förmånsbeskattas, 41 § anv. p. 4, 9 st. KL (10 kap. 15 § IL). För att en premie överhuvudtaget skall vara avdragsgill krävs att den betalas med beskattade medel. Ett bruttolöneavdrag som går till premiebetalning kan alltså aldrig bli avdragsgillt.¹³⁰

7.2.4 Omvandling av optioner till personaloptioner – går det?

Normalt är en teckningsoption som ges ut enligt reglerna i 5 kapitlet ABL ett värdepapper. Frågan är om en sådan option som skiljs från sitt skuldebrev och sedan överläts till anställda med förfoganderättsinskränkningar fortfarande är ett värdepapper eller kan övergå till att vara en personaloption. Av förarbetena framgår att karaktären hos ett instrument skall avgöras vid förvärvet. Detta är en nödvändighet eftersom får-tidpunkten gäller som beskattningstidpunkt enligt värdepappersregeln, 41 § anv. p. 4, 4 st. KL.¹³¹

Rutberg¹³² menar att eftersom det inte finns klara och tydliga regler för vilka villkor som innebär att optioner kvalificerar sig som personaloptioner är det oklart om optioner som är värdepapper vid utgivandet kan förses med villkor som gör att de förlorar sin värdepapperskaraktär. För att det inte skulle vara möjligt talar enligt Rutberg, att förfoganderättsinskränkningar i äldre praxis sköt upp beskattningstidpunkten, men inte tog ifrån ett instrument dess värdepapperskaraktär. Tivéus¹³³ är av åsikten att teckningsoptioner som åsätts förfoganderättsinskränkningar i samband med överlåtelse till anställda, skulle kunna upphöra att vara värdepapper ur skatterättslig synvinkel, men fortfarande vara värdepapper civilrättsligt. Skulle inskränkningarna vara av sådan karaktär att

¹²⁹ Prop. 1997/98:133 s. 21,24, 27f.

¹³⁰ Prop. 1997/98:133 s. 32.

¹³¹ Prop. 1997/98:133 s. 47.

¹³² Rutberg & Rutberg SvSkT99 s. 603f.

¹³³ Tivéus SN99 s. 37, 41f.

PRV inte ha skulle registrerat optionslånet om villkoren funnits med i emissionsprospektet, är det enligt Tivéus dock tveksamt om instrumentet fortfarande skatterättsligt kan vara värdepapper. Det kan konstateras att frågan inte kommenteras närmare i några förarbeten och något klart svar förefaller svårt att ge.

7.2.5 Internationella aspekter

För att ta ifrån mottagare av personaloptioner möjligheten att undkomma svensk förmånsbeskattning med stöd av 6- och 12-månadersreglerna skapades nya regler när speciallagstiftningen infördes. Problemet löstes genom att personaloptioner som kan utnyttjas vid tidpunkten för utflyttning, skall förmånsbeskattas som om de utnyttjats i samband med utflyttningen, 41 § anv. p. 4, 4 st. 3 men. KL (10 kap. 11 § 2 st. IL). När det gäller det omvända förhållandet, personer som flyttar till Sverige och har med sig personaloptioner uppkommer skattskyldighet om kandidatpunkten infaller här, förmånsbeskattningen skall dock ske vid utnyttjande-tidpunkten precis som för andra personaloptioner, 41 § anv. p. 5 KL (11 kap. 16 § IL).¹³⁴

Enligt de gamla reglerna låg upplysningsplikten om och skyldigheten att betala egenavgifter för utländska personaloptionsprogram på mottagaren. Detta ställde till problem dels för att många anställda inte visste om detta och dels för att många chansade på att undkomma skatt genom att inte lämna uppgifter till skattemyndigheten. För att komma bort från detta problem ålades svenska dotterbolag till utländska förmånsgivare skyldighet att betala sociala avgifter på de utgivna förmånerna, 1 kap. 2 § 2 st. lag (1981:691) om sociala avgifter. Anställda har sedan tidigare straffsanktionerad upplysningsplikt gentemot arbetsgivaren, 7 och 8 §§ skattebrottslagen (1971:69).¹³⁵

Den nya svenska lagstiftningen om beskattning av personaloptioner där beskattningstidpunkten flyttats till utnyttjande-tidpunkten innebär att Sverige nu använder sig av samma beskattningstidpunkt som de flesta andra länder. Vid en jämförelse av skattesatserna med några större industriländer och de nordiska grannländerna framgår det att personaloptioner totalt sett beskattas hårdare i Sverige än i övriga länder. Detta beror framförallt på att de sociala avgifterna och realisationsvinstbeskattningen vid avyttring av värdepappren är högre i Sverige än i övriga länder.¹³⁶

7.2.6 Avdragsrätt för företag som erbjuder personaloptioner

Företag som ger ut personaloptioner får dra av kostnaden för personaloptionerna som lönekostnad när personaloptionerna förmånsbeskattas hos anställda.¹³⁷ Ett problem när det gäller personaloptioner är att de sociala avgifterna skall betalas vid beskattningstidpunkten. Detta skapar stor osäkerhet för företaget om hur

¹³⁴ Prop. 1997/98:133 s. 35ff.

¹³⁵ Prop. 1997/98:133 s. 43ff.

¹³⁶ RutbergPM

¹³⁷ Prop. 1997/98:133 s. 33ff

mycket det kommer att få betala i sociala avgifter. Det blir alltså nödvändigt för företaget att vidta åtgärder inte bara för att försäkra sig mot osäkra kostnader för optionsprogrammet utan också för sociala avgifter vilket gör personaloptionsprogram till en förhållandevis dyr lösning för svenska företag. För mindre företag som inte är börsnoterade kan det bli besvärligt att försäkra sig mot utgifter eftersom finansinstitut är ointresserade av att köpa och ställa ut optioner på aktier som inte är marknadsnoterade. Mindre företag väljer därför ofta att istället genomföra sekundäröverlåtelser av teckningsoptioner till de anställda.¹³⁸

¹³⁸ Rutberg & Rutberg SvSkT99 s 606f.

8. Avslutning

Vilken är då den förmånligaste förmånen för en enskild arbetstagare?

Svaret beror givetvis på omständigheterna, men den förmån som ger minst total skatt torde vara optioner som de anställda får köpa till marknadspris. För sådana optioner sker all beskattning i inkomstslaget kapital vilket också innebär att några sociala avgifter inte utgår och att inkomsten därmed inte är pensionsgrundande. Direkta aktieförvärv kan också bli lågt beskattade om undantagsregeln, 32 § anv. p. 3 a KL, är tillämplig, men när det gäller förvärv över 30.000 kronor blir beskattningskonsekvenserna osäkra. I praxis, Rå 1993 ref. 58, finns exempel på att beskattning inte skett även om anställda förvärvat aktier för mer än 30.000 kronor, men motiveringen till detta var minst sagt oklar. Domskälens närmast intrycket att Regeringsrätten ansåg det oskäligt att förmånsbeskatta den anställda eftersom värdet på aktierna rasat efter beskattningstidpunkten.

Personaloptioner beskattas hårt, men om de anställda får dem gratis kan de vara förmånliga eftersom de anställda initialt inte behöver satsa beskattade pengar, därmed tar de en mindre risk än om de köpt värdepapper av något slag. De förändringar av beskattningen som skedde 1998 var positiva för enskilda eftersom risken för skatteeffekter på över 100 % undanröjdes genom att ansvaret för betalning av sociala avgifter ålades arbetsgivaren i Sverige.

Den svenska beskattningen av värdepappersförmåner kan knappast sägas vara neutral och med dagens utformning talar mycket för att förvärv av optioner till marknadspris är mest förmånligt särskilt om utgivaren är ett onoterat bolag. Att göra beskattningen helt neutral torde dock vara svårt med tanke på de stora variationsmöjligheter som finns när det gäller konstruktion av värdepapper och de problem som finns när det gäller värdering av värdepapper.

När det gäller optioner tycks det vara fullt möjligt att beroende på vilka villkor som ställs upp för optionerna också välja vilken av de inom förmånsbeskattningen använda beskattningstidpunkterna (får- kan- och utnyttjandetidpunkten) som skall bli aktuell. Några exempel:

- Fritt överlåtbara optioner (hembudsklausuler accepteras) beskattas precis som de flesta värdepapper direkt vid får-tidpunkten. Har förvärvet skett till marknadspris sker beskattning enbart enligt de vanliga realisationsvinstbeskattningsreglerna.
- Syntetiska optioner med begränsningar i överlåtbarheten som innebär att de inte är värdepapper, beskattas vid kan-tidpunkten.
- Personaloptioner som inte är värdepapper förmånsbeskattas vid den faktiska utnyttjandetidpunkten.

Optioner kan alltså ha samma ekonomiska utfall, men beroende på vilka villkor de är förenade med beskattas olika. Avgörande för hur förmånsbeskattningen skall ske är värdepappersstatusen och när ett förvärv verkligen anses ha skett.

Förmånsbeskattning av värdepapper har nära kopplingar till realisationsvinstbeskattningen eftersom det är genom realisation av värdepappren som en förmån slutligen omvandlas till kontanter. I reglerna för realisationsvinstbeskattning är det dock inte värdepappersbegreppet som är avgörande utan begreppet finansiellt instrument. När det gäller värdepapper och finansiellt instrument saknar lagstiftningen konformitet. Båda begreppen, men kanske speciellt finansiellt instrument är oklara. Detta bekräftas av att lagstiftaren i den nya inkomstskattelagen valt att använda flera olika begrepp som ersättning till finansiellt instrument dock utan att någon materiell ändring sker. Detta och Regeringsrättens ovilja att ta upp frågan, vad ett finansiellt instrument är, innebär troligen att det aldrig kommer att bli helt klarlagt vad ett finansiellt instrument är ur skatterättslig synvinkel.

Käll- och Litteraturförteckning

Offentligt tryck

- Prop. 1927:102 med förslag till kommunalskattelag
Prop. 1928:213 med förslag till kommunalskattelag
Prop. 1984/85:80 om beskattningen vid anställdas förvärv av aktier i vissa fall, m.m.
- Prop. 1987/88:52 om beskattning av naturaförmåner
Prop. 1989/90:50 om inkomstskatten för år 1990, m.m.
Prop. 1989/90:110 om reformerad inkomst- och företagsbeskattning
Prop. 1990/91:142 om handel och tjänster på värdepappersmarknaden
Prop. 1991/92:129 om socialavgifter på vissa förmåner när förutsättningar för jämkning av förmånsvärdet föreligger, m.m.
- Prop. 1993/94:90 Översyn av tjänsteinkomstbeskattningen, m.m.
Prop. 1997/98:133 Beskattning av personaloptioner
Prop. 1999/2000:2 Inkomstskattelagen
Prop. 1999/2000:84 Börsintroduktion av Telia AB
- Ds Fi 1984:21 Beskattningen vid anställdas förvärv av aktier i det egna företaget
- SOU 1989:72 Värdepappersmarknaden i framtiden
SOU 1993:44 Översyn av tjänsteinkomstbeskattningen

Litteratur

- Afrell, Lars, Klahr, Håkan och Samuelsson Per: Lärobok i kapitalmarknadsrätt, 2:a upplagan Stockholm 1998. (cit. Afrell m.fl.)
- Englund, Göran , Silfverberg, Christer: Beskattning av arv och gåva, 10:e upplagan, Stockholm 1994.
- Johansson, Svante: Options- och terminsavtal, Stockholm 1998. (cit. Johansson (1998))
- Lodin, Sven-Olof, Lindencrona, Gustaf, Melz, Peter och Silfverberg, Christer: Inkomstskatt – en läro- och handbok i skatterätt. 7:e upplagan, Lund 1999. (cit. Lodin m.fl.)
- Nial, Håkan, Johansson, Svante: Svensk associationsrätt, 7:e upplagan, Stockholm 1998.
- Påhlsson, Robert, Inledning till Skatterätten, Uppsala 1998. (cit. Påhlsson (1998))

Rutberg, Anne, Rutberg, Johan och Molander, Lars: Beskattning av värdepapper. 2:a upplagan, Uppsala 1997. (cit. Rutberg m.fl.)

Tivéus, Ulf: Skatt på kapital, 8:e upplagan, Stockholm 2000. (cit. Tivéus 2000)

Tjernberg, Mats: Fåmansaktiebolag, Uppsala 1999.

Walin, Gösta: Lagen om skuldebrev m.m., 2:a upplagan, Stockholm 1997.

Artiklar m.m.

Bojs, Johan: Beskattning av värdepappersförmån i samband med anställning, SN nr 1 1996, s. 20-33.

Gävert, Leif: Det finansiella instrumentet förblir ostämt?, SN nr 11 1999, s. 715-728.

Högfeldt, Peter, Vad vet vi om svenska börsintroduktioner ? I: Från optionsprissättning till konkurslagstiftning red: Bergström, Claes och Björk, Tomas, EFI Stockholm 1997.

Jennergren, Peter: Omläggning till ett nytt system för beskattning av personaloptioner: vinst eller förlust för skattemyndigheterna? I: Studier i kostnadsintäktsanalys. red: Jennergren, Peter, Ekonomiska forskningsinstitutet vid handelshögskolan i Stockholm, Stockholm 1998, s. 142-157.

Johansson, Niklas: Börsens bilhandlare, Veckans Affärer nr 44, 2000, s. 52-57. (cit. Johansson VA)

Leijonhufvud, Jonas, IT-anställda åker på skattesmäll, Svenska Dagbladet Näringsliv 2000-01-16.

Leijonhufvud, Sigfrid, Optionerna ger fogden storslam, Svenska Dagbladet Näringsliv 2000-07-06 s. 4.

Levin, Joakim och Olsson Per: Redovisningsbaserad aktievärdering. I: Studier i kostnadsintäktsanalys. red: Jennergren, Peter, Ekonomiska forskningsinstitutet vid handelshögskolan i Stockholm, Stockholm 1998, s. 59-90.

Liljeborg, Per: Anställdas förvärv av värdepapper och personaloptioner, Skattenytt nr 10, 2000, s. 578-586.

Lombach, Jan och Cederlund Johan: Värdepappersrelaterade incitamentsprogram i aktiemarknadsbolag, SN nr 4 1995 s. 193-200.

Melz, Peter: Något om subjektiv skattskyldighet för förvärvsinkomster, SN nr 9 1992, s. 463-476.

Påhlsson, Robert: Anställdas förvärv av värdepapper – nya regler, SN nr 10, 1990, s. 657-671. (cit. Påhlsson SN90)

Påhlsson, Robert: Behöver det finansiella instrumentet stämmas?, SN nr 9 1996, s. 527-532. (cit. Påhlsson SN96)

Rabe, Gunnar: Rättsfallskommentarshäfte 1993 års rättsfall, SN nr 6 1994, s. 344.

Rutberg, Anne och Rutberg Johan: Optioner som incitamentsprogram till anställda, SvSkT nr 1 1998, s. 31-44. (cit. Rutberg & Rutberg SvSkT98)

Rutberg, Anne och Rutberg Johan: Optioner och personaloptioner, SvSkT nr 8 1999, s.601-609. (cit. Rutberg & Rutberg SvSkT99)

Tivéus, Ulf: Optioner - reavinst eller lön?, SN nr 1-2 1999, s. 34-43. (cit. Tivéus SN99)

Rättsfall

Regeringsrätten

Rå 1951 ref. 17

Rå 1962 ref. 46

Rå 1976 ref. 131

Rå 1983 1:73

Rå 1986 ref. 36

Rå 1989 ref. 21

Rå 1989 ref. 57

Rå 1989 ref. 77

Rå 1992 ref. 108

Rå 1993 ref. 56

Rå 1993 ref. 58

Rå 1993 ref. 90

Rå 1996 ref. 16

Rå 1996 ref 75

Rå 1996 ref. 92

Rå 1997 ref. 1

Rå 1997 ref. 71

Rå 1978 Aa. 143

Rå 1994 not. 41

Rå 1994 not. 61

Rå 1994 not. 62

Rå 1994 not. 733

Rå 1998 not. 91

Regeringsrätten, dom 12 oktober 2000, målnummer 569-1997, RSV:s rättsfallsprotokoll 2000, nr 32.

Underinstanser

Kammarrätten i Stockholm 1999-04-09 mål nummer 3322-1996

Skatterättsnämnden förhandsbesked 1998-06-18, RSV:s rättsfallsprotokoll 1998, nr 25.

Skatterättsnämnden förhandsbesked 2000-02-22, RSV:s rättsfallsprotokoll 2000, nr 8.

Skatterättsnämnden förhandsbesked 2000-05-09, RSV:s rättsfallsprotokoll 2000, nr 18.

Opublicerat material

Rutberg, Johan: Översikt över skatte- och avgiftsmässig behandling av ”stock options” i Belgien, Danmark m.fl. länder, Rapport upprättad av Arthur Andersen för Svenska Arbetsgivareföreningen den 24 november 1999. (cit. RutbergPM)